

En lo principal, deduce recurso de casación en la forma; **en el primer otrosí**, deduce recurso de casación en el fondo; y, **en el segundo otrosí**, patrocinio de abogado habilitado.

ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Emanuel Ibarra Soto, abogado, en representación de la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA”), en autos caratulados “**Eco Maule S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente**”, causa rol **R-174-2018**, a S.S. Ilustre respetuosamente digo:

Que, siendo parte agraviada, y estando dentro del plazo, vengo en interponer recurso de casación en la forma, en contra de la sentencia definitiva dictada en estos autos con fecha 29 de abril de 2020, notificada a esta parte mediante correo electrónico de fecha 30 de abril de 2020, dictada en la causa rol R-174-2018 (“sentencia recurrida”), que acogió la reclamación interpuesta por Eco Maule S.A. (“Eco Maule”) en los términos que se expondrán en el presente escrito.

El presente recurso de casación en la forma se deduce porque la sentencia recurrida fue pronunciada incurriendo en el vicio de *ultra petita*, según lo establece el artículo 26 inciso 3° de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales (“Ley N° 20.600”), en relación con el artículo 768 número 4 del Código de Procedimiento Civil, y con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, según lo dispuesto en el artículo 26 inciso 4°, de la misma Ley N°20.600, de acuerdo a lo que se procederá a exponer.

1. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA

1.1. NATURALEZA DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA

1. La Sentencia Recurrida es de aquellas susceptibles de ser impugnada mediante un recurso de casación en la forma, según lo dispone el artículo 766 del Código de Procedimiento Civil, que establece que este remedio procesal se concede contra las sentencias definitivas. El presente recurso se interpone en contra de la sentencia definitiva de única instancia, dictada en un procedimiento de reclamación judicial de ilegalidad, de competencia de los Tribunales Ambientales, conforme regula el numeral 3° del artículo 17 de la Ley 20.600, en relación al artículo 26 de la misma ley.

1.2. PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

2. El artículo 770 del Código de Procedimiento Civil establece que “*El recurso de casación deberá interponerse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la sentencia contra la cual se recurre, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 791. En caso que se deduzca recurso de casación de forma y de fondo en contra de una misma resolución, ambos recursos deberán interponerse simultáneamente y en un mismo escrito.*”

3. De lo anterior, y teniendo en consideración que la notificación de la sentencia que se impugna se practicó mediante correo electrónico el día 30 de abril de 2020, se concluye que la interposición del presente recurso se realiza dentro de plazo.

1.3. MENCIÓN EXPRESA DEL VICIO EN QUE SE FUNDA LA CASACIÓN EN LA FORMA INTERPUESTA Y DE LA LEY QUE CONCEDE EL RECURSO

4. Los vicios que hacen necesaria la invalidación de la sentencia recurrida son dos. Primero, aquel establecido en el artículo 26 inciso 3° de la Ley N° 20.600, en relación con el artículo 768 número 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, ***“haber sido dada **ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que éste tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley**”*** (énfasis agregado). Segundo, aquel establecido en el inciso cuarto del artículo 26 de la Ley N° 20.600, que dispone: ***“Además, en contra de la sentencia definitiva dictada en los procedimientos señalados en el inciso anterior, procederá el recurso de casación en la forma, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, sólo por las causales de los números 1, 4, 6 y 7 de dicho artículo. Asimismo, procederá este recurso cuando en la sentencia definitiva se hubiere omitido alguno de los requisitos establecidos en el artículo 25 de esta ley; o cuando la sentencia haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica”*** (énfasis agregado).

1.4. PREPARACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO

5. Finalmente, cabe tener presente que de acuerdo a lo establecido en el mismo artículo 769 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, no es necesaria la preparación del recurso de casación cuando el vicio que se invoca haya tenido lugar ***“en el pronunciamiento mismo de la sentencia que se trata de casar”***. De hecho, tal como apuntan los profesores Mosquera y Maturana, ***“si el vicio se comete directamente en la sentencia pronunciada, no es necesario preparar el recurso, puesto que la parte no podría ejercer medio alguno para reclamarlo con anterioridad a su acaecimiento.”*** (Mosquera, Mario y Maturana, Cristián: “Los Recursos Procesales”, Edit. Jurídica, Santiago, 2012, 2ª ed., p. 269).

6. A lo anterior debemos sumar que la Ley N° 20.600, en el inciso 6° de su artículo 26, hace inaplicable la exigencia contenida en el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil.

2. ANTECEDENTES GENERALES DE LA SENTENCIA RECURRIDA

7. Previo al análisis de los vicios de casación en la forma que serán levantados por esta parte, se procederá, de forma resumida, a exponer los antecedentes generales del caso y de la sentencia recurrida, los cuales darán el contexto necesario para analizar el presente medio de impugnación.

2.1. LA RESOLUCIÓN SANCIONATORIA DICTADA CONTRA ECO MAULE

8. El procedimiento de reclamación seguido ante el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, se inició por la reclamación de Eco Maule en contra de la Resolución Exenta N° 297 de la SMA, de fecha 7 de abril de 2017 (“Resolución Sancionatoria”), por medio de la cual se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-002-2015, sancionándose a Eco Maule por 16 infracciones ambientales, y la Resolución Exenta N° 163 de la SMA, de 6 de febrero de 2018 (“Res. Ex. N°163”), por medio de la cual se acogió parcialmente el recurso de reposición presentado por la empresa en contra de la Resolución Sancionatoria.

9. Eco Maule es titular del proyecto “Centro de tratamiento Eco Maule”, el cual incluye un relleno sanitario diseñado para el tratamiento de los residuos de origen domiciliario y asimilables y desechos agroindustriales, una planta de compostaje para residuos agroindustriales no peligrosos y lodos provenientes de Plantas de Tratamiento de Aguas Servidas, y un centro de reciclaje. El proyecto se encuentra ubicado en la comuna de Río Claro, provincia de Talca, Región del Maule. La empresa es titular también de los proyectos “Ampliación de la Planta de Compostaje”, que consiste en la ampliación de la planta de compostaje y el proyecto “Modificación al Sistema de Manejo de Lodos Sanitarios”, el cual consiste en la modificación del sistema de manejo de lodos sanitarios.

10. En el primer semestre de 2013 la Superintendencia recibió ocho denuncias en contra del proyecto, en las cuales se cuestionaba la generación de malos olores desde el relleno sanitario, presencia de gran cantidad de vectores, contaminación de aguas, afloramiento de líquidos percolados, acumulación de lodos en lugares no autorizados, entre otras materias.

11. Las primeras inspecciones ambientales realizadas al Centro de Tratamiento Eco Maule, se realizaron los días 26, 27 de junio, y 29 de octubre de 2013, por funcionarios de esta Superintendencia junto a la Secretaría Regional Ministerial de Salud del Maule. Las actividades de fiscalización 2013 concluyeron con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2013-564-VII-RCA-IA. Con fecha 27 de febrero y 21 de marzo de 2014 se realizaron nuevas inspecciones ambientales por funcionarios de esta Superintendencia y CONAF. Adicionalmente se desarrolló una actividad de percepción de olor mediante la utilización de un panel calibrado en olores bajo NCh 3190/2010 durante los días 27 y 28 de febrero de 2014. Estas actividades concluyeron a su vez con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-83-VI-RCA-IA. Con fecha 21 de enero de 2015, la SEREMI de Salud del Maule”, realizó una nueva actividad de inspección ambiental sub programada, a partir de una nueva denuncia, al Centro de Tratamiento de Residuos Eco Maule, la cual quedó plasmada en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2015-50-VII-RCA-IA.

12. Sobre la base de los Informes de Fiscalización y lo señalado en los numerales anteriores, con fecha 4 de marzo de 2015, mediante Res. Ex. N° 1/ Rol D-002-2015, se procedió a formular cargos a Eco Maule, dando de esta forma, inicio al procedimiento sancionatorio rol D-002-2015. Dichos cargos fueron los siguientes:

Tabla N° 1: Cargos formulados en procedimiento sancionatorio

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación
<p>1. Presencia de lixiviados y basuras en canal perimetral de conducción de agua lluvia, correspondiente al borde sur poniente y poniente del alveolo N° 2 del proyecto, así como en las áreas aledañas.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 4.2.8.7.8.1 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Plan de Manejo y Evacuación de aguas lluvias señaladas en la Descripción del Proyecto establece que: <i>“El mantenimiento de los canales de intercepción consistirá en una inspección visual y retiro de los posibles elementos que pueden colapsar la red. Se mantendrán despejadas las áreas aledañas aportantes a la red de canales, con la finalidad de disminuir los riesgos de sedimentación o arrastre de elementos.”</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el considerando 6.1.1.2 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con las Medidas de Mitigación para evitar el impacto de “Potencial Aumento de Sedimentación” señaladas en el Plan de Medidas de Mitigación, Reparación/Restauración y/o Compensación establece que: <i>“Se realizará mantención sistemática de la red perimetral de canales de captación de Medidas de aguas lluvias. Esta se llevará a cabo una vez al mes en periodo estival, mientras que en periodos invernales se realizará cada semana. La mantención del canal perimetral consistirá en una inspección visual y retiro de los posibles elementos que pueden colapsar la red.</i></p> <p><i>Se mantendrán limpias las zonas aportantes a la red de canales, con la finalidad de disminuir los riesgos de sedimentación.”</i></p> <p>Lo dispuesto en el considerando 8.4 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Seguimiento de la Vegetación señaladas en el Plan de Seguimiento Ambiental establece que: <i>“El titular se obliga a velar por el mantenimiento y limpieza de los canales de evacuación de aguas lluvias. Estas actividades se realizarán una vez al mes en época de verano y semanalmente en invierno, la frecuencia se aumentará en caso de ser necesario”.</i></p>	<p>Grave</p>
<p>2. Falta de utilización permanente de barrera móvil de mallas frente al lugar de descarga de los residuos, en el frente de trabajo. En efecto, se constata la presencia de residuos esparcidos en sector del frente de trabajo y por las caras poniente y sur del relleno sanitario.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 4.3.3.2 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Control de Vectores señalados en la Operación del Relleno Sanitario de la Descripción del Proyecto establece que: <i>“Con el propósito de evitar la proliferación de vectores se han considerado las siguientes medidas de prevención: Operar en forma permanente una barrera móvil de mallas frente al lugar de descarga de los residuos, con el propósito de evitar que elementos livianos y otros salgan de esta área, contaminando sectores aledaños”.</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el considerando 4.3.3.4 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Control de Olores señalados en la Descripción del Proyecto establece que: <i>“Diariamente se realizará la limpieza total del recinto. Esto incluye áreas de servicio, instalaciones, frente de trabajo, caminos internos, caminos de acceso, etc”.</i></p>	<p>Leve</p>

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación																				
	<p>(3) Lo dispuesto en el considerando 6.2.1.4.1 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con las Medidas y Acciones para la prevención de Vectores Sanitarios señalados en Plan de Medidas de Mitigación, Reparación/Restauración y/o Compensación establece que: <i>“Se operará en forma permanente una barrera móvil de mallas frente al lugar de descarga de los residuos, con el propósito de evitar que elementos livianos y otros salgan de esta área, contaminando sectores aledaños”</i>.</p>																					
<p>3. Incumplimiento del límite máximo permitido por el DS 90 del 7 de marzo de 2001 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, para descarga de residuos líquidos a cuerpos de agua fluviales, en lo referido a la concentración de Mercurio (0.003 mg/l) para la muestra de fecha 16 de enero de 2013, y de los límites máximos de Cloruros (849 mg/l) y Nitrógeno total Kjeldahl (116.3 mg/l), en las muestras correspondientes a los meses de diciembre de 2013 y abril 2014 respectivamente.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el Artículo 4.2 Tabla N°1 del DS 90 del 7 de marzo de 2001 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, sobre Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales, que establece que el límite máximo para el Mercurio (Hg) es de 0.001 mg/l.</p> <p>(2) Lo dispuesto en el considerando 4.3.4.1.9. de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación a la Calidad del Efluente Tratado, señaladas en las Características del Proyecto establece que: <i>“Para el efluente de la planta de tratamiento se ha considerado cumplir con los límites que se establecen en la Tabla N°1 del DS.N°90 del año 2000 “Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Superficiales”, según se refiere a la descarga de residuos líquidos a cuerpos de agua fluviales, sin capacidad de dilución. Así para los siguientes parámetros los valores límites serán:”</i> Nitrógeno Kjeldahl Total: 50 mg/L; Cloruros: 400 mg/L.</p> <p>(3) Lo dispuesto en el Resuelvo 2.2 de Resolución de Monitoreo de la SISS, de fecha 8 de mayo de 2007 que “Aprueba Programa de Monitoreo de la Calidad del Efluente Generado por Ecomaule S. A., ubicado en ruta 5 sur, kilómetro 221, Sector Camarico, comuna de Rio claro, VII región, que establece: <i>“En la tabla siguiente se fijan los límites máximos permitidos en concentración para los contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación:”</i></p> <table border="1" data-bbox="496 1849 1333 2143"> <thead> <tr> <th>Parámetro</th> <th>Unidad</th> <th>Límite Máximo</th> <th>Tipo de Muestra</th> <th>Frecuencia Muestras/mes~</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Mercurio</td> <td>mg/L</td> <td>0,001</td> <td>compuesta</td> <td>1</td> </tr> <tr> <td>Cloruros</td> <td>mg/L</td> <td>400</td> <td>compuesta</td> <td>1</td> </tr> <tr> <td>Nitrógeno Total Kjeldahl</td> <td>mg/L</td> <td>50</td> <td>compuesta</td> <td>1</td> </tr> </tbody> </table>	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	Frecuencia Muestras/mes~	Mercurio	mg/L	0,001	compuesta	1	Cloruros	mg/L	400	compuesta	1	Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	50	compuesta	1	Leve
Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	Frecuencia Muestras/mes~																		
Mercurio	mg/L	0,001	compuesta	1																		
Cloruros	mg/L	400	compuesta	1																		
Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	50	compuesta	1																		
<p>4. Falta de construcción e implementación del segundo</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 8.2.1 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Seguimiento de Monitoreo de las Aguas</p>	Grave																				

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación
pozo de sondaje de pequeño diámetro, cuyo objeto es la extracción de muestras de agua subterránea.	Subterráneas, señaladas en el Plan de Seguimiento Ambiental establece que: <i>"(...) con la finalidad de detectar en forma oportuna la existencia de filtraciones de líquidos percolados hacia la napa subterránea, se instalará en esta zona del relleno sanitario, dos sondajes de observación de pequeño diámetro"</i> .	
5. Omisión del registro de cuatro camiones que ingresan al área de pesaje de camiones, sin constatar el contenido y origen la carga ingresada, lo que fue evidenciado durante la inspección de fecha 26 de junio de 2013.	(1) Lo dispuesto en el considerando 3.3 de la RCA N° 277/2007 , el cual, en relación con los Residuos a procesar, señalados en la Descripción de la Etapa de Construcción del Proyecto establece que: <i>"Los camiones transportadores de residuos, independientemente de su procedencia deberán ingresar directamente al control de pesaje, con las siguientes precauciones: (...)Una vez constatado que la carga corresponde a uno de los tipos de residuos admitidos en el centro, se procederá a pesarlo, para ello, se cuenta con una báscula y de un registro de ingreso"</i> .	Grave
6. Falta de implementación de techumbre en dos canchas de secado de lodos producto de la planta de tratamiento de lixiviados, hecho que se constata tanto durante la fiscalización 2013 como 2014.	(1) Lo dispuesto en el considerando 4.3.4.6 de la RCA N° 52/2004 , el cual, en relación con la Deshidratación de Lodos en la Descripción del Proyecto establece que: <i>"(...) esta Comisión establece que el titular estará obligado a disponer de canchas de secado techadas, con el fin de evitar incorporación de aguas lluvias"</i> .	Grave
7. Falta de implementación de proceso de acondicionamiento de lodos sanitarios al no mezclarse estos con residuos de madera como viruta o aserrín.	(1) Lo dispuesto en el considerando 3.5 de la RCA N° 277/2007 , el cual, en relación con "Otras Consideraciones del Proyecto", así como también el punto N° 2.2.8 de la DIA "Ampliación de la Planta de Compostaje" establecen que: <i>"(...) se utilizarán enmiendas, principalmente viruta de madera y aserrín, que serán incorporadas en las mismas canchas donde se realizará todo el proceso de compostaje"</i> . (2) Lo dispuesto en el considerando 4.1.6.8 de la RCA N° 52/2004 , el cual, en relación con los Residuos a Procesar, en la Descripción del Proceso de Compostaje establece que: <i>"(...) se considera recibir lodos de tipo secundario provenientes del proceso de tratamiento de aguas servidas (...) esta Comisión establece que el titular deberá utilizar aserrín para reducir la humedad inicial y aportar carbono a la mezcla si no bastara con los residuos chipeados"</i> .	Grave
8. Acumulación de lodos sanitarios, sin tratamiento de precompostaje o compostaje, en piscinas no autorizadas por RCA, desde el año 2013 al 2015.	(1) Lo dispuesto en el considerando 4.1.6.9.1 de la RCA N° 52/2004 , el cual, en relación con el Diagrama de Flujo del Proceso de Compostaje, en la Descripción del Proceso de Compostaje establece que: <i>"Con el propósito de disminuir la humedad de los lodos, estos serán depositados en canchas de precompostaje y mezclados con los residuos agroindustriales, formando pilas y procediendo posteriormente a su volteo. Este proceso se estima tendrá una duración de tres semanas, al cabo del cual los residuos precompostados tendrán una humedad del</i>	Grave

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación
	<p><i>60%, momento en que serán conducidos a las canchas de compostaje para proseguir con el tratamiento.”</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el considerando 4.1.6.9.2 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con el Diagrama de Flujo del Proceso de Compostaje, en la Descripción del Proceso de Compostaje establece que: <i>“Una vez terminado el proceso de precompostaje, el material será trasladado al área de compostaje. El titular señala que el proceso tendrá una duración aproximada de 6 semanas”</i>.</p> <p>(3) Lo dispuesto en el considerando 4.3.7.1. de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con los Tipos de Residuos a Procesar, en la Operación de la Planta de Compostaje establece que: <i>“Tratamiento de los lodos: el tratamiento de lodos se efectuará exclusivamente a través del proceso de compostaje. Para lograr la reducción de patógenos los lodos en las pilas alcanzarán la temperatura de 55°C y la mantendrán por el periodo indicado en el reglamento. Se realizarán los volteos necesarios para asegurar en todo momento que no se originen condiciones anaeróbicas.”</i></p> <p>(4) Lo dispuesto en el considerando 6.1. de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con las Medidas de Mitigación para evitar el impacto de “Generación de Olores Desagradables”, señaladas en Plan de Medidas de Mitigación, Reparación/Restauración y/o Compensación establece el: <i>“Control diario del proceso de compostaje y pre-compostaje”</i>.</p>	
<p>9. Acumulación de residuos líquidos entre las pilas de compostaje de residuos agroindustriales, sin ser absorbido con algún material.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 3.4.2 de la RCA N° 277/2007, el cual, en relación con Los Residuos Líquidos, en las Principales Descargas Emisiones y Residuos producidos por el Proyecto establece que: <i>“b) Fase de Operación: Los potenciales residuos que podrían eventualmente generar por lixiviación de las pilas de compostaje. En este caso el líquido se reincorporará usando el material de la pila como absorbente y colocando la mezcla en la parte superior de la pila. En caso de ser demasiada la humedad de la pila se utilizará aserrín seco para absorber el líquido el cual será incorporado a las pilas que en el momento se encuentren en formación”</i>.</p>	<p>Grave</p>
<p>10. Recepción de tonelaje de residuos para compostaje, superior a la capacidad máxima de recepción establecida en la DIA, según lo constatado en inspección ambiental 2013 y 2014.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el punto 2.1 sobre Cantidades y Flujo de Residuos, de la Descripción del Proyecto de la DIA “Ampliación de la Planta de Compostaje” establece que: <i>“El centro de compostaje considera un aumento en el ingreso promedio de las originales 1.760 ton/mes hasta 5.400 ton/mes, es decir un incremento en el volumen de residuos de 3.640 ton/mes promedio. El proyecto de ampliación considera aumentar esta capacidad promedio y hacer frente a los volúmenes críticos de ingreso, que se considera pueden llegar a 11500 ton/mes, esto debido a la estacionalidad de la mayoría de las actividades agroindustriales, que concentran su producción de residuos durante aproximadamente 6 meses, teniendo su máximo durante el mes de</i></p>	<p>Leve</p>

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación
	<i>marzo. Una estimación de los volúmenes mensuales de recepción de residuos en la planta de compostaje se muestran en la tabla 3”.</i>	
<p>11. Afloramiento y posterior aposamiento de lixiviado en canal perimetral y base del alveolo 1, así como también en la etapa de habilitación del alveolo 2, específicamente en el proceso de impermeabilización basal.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 6.1.1.9 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con las Medidas de Mitigación para evitar el impacto de “Generación de olores desagradables”, señaladas en Plan de Medidas de Mitigación, Reparación/Restauración y/o Compensación establece que: <i>“(…) Protección y aseguramiento del confinamiento final de los residuos una vez alcanzada la cota de coronamiento del proyecto. Esta cobertura se irá desarrollando en forma paralela al relleno, a fin de proteger rápidamente las superficies y taludes de los efectos erosivos. Esto evitará la salida de olores, el afloramiento de líquidos percolados y la proliferación de vectores sanitarios (...).”</i></p>	Grave
<p>12. Existencia de prendimiento de las plantas de sólo 260 plantas/ha, incumpliendo así el Plan de Manejo Forestal aprobado por Conaf.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 9.3 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con los Compromisos Voluntarios establece que: <i>“Para controlar el cumplimiento de las medidas de mitigación, compensación y reparación, el titular se compromete voluntariamente, y con ello se obliga a llevar a cabo las siguientes acciones: Presentar un Plan de Manejo Forestal, previamente aprobando por CONAF, para la ejecución de actividades de corta de bosque, necesario para la ejecución del proyecto”.</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el Plan de Manejo Forestal, aprobado por la Resolución N° 72-00954 de 10 de diciembre de 2004 establece que: <i>“La reforestación se efectuará el año 2005 con las especies Quillay, Boldo, Espino, y otras que deben ser nativas a una densidad de 800 pl/ha la que se llevará a efecto en el predio lote B de Propiedad de Agrícola Palermo Limitada. Rol 138-2, de la comuna de Río Claro”.</i></p>	Grave
<p>13. Omisión de elaboración y apoyo respecto a programas de reforestación de especies arbóreas utilizadas por los campesinos para energía y otros usos agrícolas.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 6.1.1.7 de la RCA N° 52/2004, el cual, en relación con las Medidas de Mitigación para evitar el impacto de “Eliminación de ejemplares vegetales y Alteración de la Estructura Vegetal y generación de Espacios para Colonización”, señaladas en Plan de Medidas de Mitigación, Reparación/Restauración y/o Compensación establece que: <i>“Elaboración y apoyo en programas de reforestación de especies arbóreas, que mejoren la calidad del recurso existente en la zona, utilizado por los campesinos para energía y otros usos agrícolas(...).”</i></p>	Grave

Hechos que eventualmente constituyen infracción	Normas, condiciones y medidas infringidas	Clasificación
<p>14. Acumulación de material compostado al ingreso de la instalación, que no corresponde al área de compostaje fijado por la RCA 52/2004 y 277/2007.</p>	<p>(1) Lo dispuesto en el considerando 3.3 de la RCA N° 277/2007, el cual, en relación con los Residuos a Procesar, señalados en Descripción de la etapa de construcción del Proyecto establece que: <i>“El manejo de los lodos sanitarios y el de los residuos agroindustriales se realizará en zonas separadas dentro del área de compostaje. Las pilas se organizarán para solamente tener un frente de contacto de los lodos sanitarios y los residuos agroindustriales, así se disminuirá el perímetro expuesto. En lo posible las pilas confrontadas serán ubicadas en los sectores de mayor separación entre canchas, es decir 7 metros”.</i></p>	Leve
<p>15. No presentación de antecedentes solicitados en relación a la activación de procedimiento de enmascaramiento de olores, siendo requerido ello en el Acta de la Fiscalización de fecha 29 de octubre de 2013.</p>	<p>(1) Información requerida en Acta de Fiscalización Ambiental de fecha 29 de octubre de 2013: <i>“Registro de productos utilizados como enmascarantes de olores, registro de uso y aplicación (enero a marzo 2013, agosto a octubre 2013”.</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el Considerando 5.2 Observación N° 9 C.I de la RCA N° 52/2004 establece que: <i>“El área de influencia afectada por los olores es mínima. Si esta es sobrepasada se aplicará productos de enmascaramiento de olores que mitiguen sus efectos”.</i></p>	Leve
<p>16. Falta de entrega de información relativa al Permiso Ambiental Sectorial del Artículo 93 del D.S. N° 95/01 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, siendo requerido ello por personal de la SMA durante la inspección ambiental de fecha 27 de febrero de 2014.</p>	<p>(1) Información requerida en Acta de Fiscalización Ambiental de fecha 27 de febrero de 2014: <i>“Copia de los permisos ambientales sectoriales contemplados en los artículos N° 93 y 96 del DS 95/2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento del SEIA, asociados el proyecto Centro de Tratamiento de Residuos Eco Maule”.</i></p> <p>(2) Lo dispuesto en el Considerando 4.2 de la RCA N° 277/2007 el cual, en relación con los Permisos Ambientales Sectoriales, señalados en Conclusiones respecto a la Normativa Ambiental aplicable al Proyecto o Actividad establece que: <i>“Que, sobre la base de los antecedentes que constan en el expediente de evaluación, debe indicarse que la ejecución del proyecto “Ampliación de la Planta de Compostaje” requiere de los permisos ambientales sectoriales contemplados en los artículos N° 90 y N° 93 del D.S. N° 95/01 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.</i></p>	Leve

13. Con fecha 6 de abril de 2015, Eco Maule, previa ampliación de plazos, presentó un programa de cumplimiento para su aprobación. Con posterioridad a la realización de observaciones por parte de la SMA, y la corrección del PDC por parte de la empresa, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 6/Rol D-002-2015, de fecha 1 de julio de 2015, mediante la cual resolvió aprobar el programa de cumplimiento.

14. El día 20 de agosto de 2015 esta Superintendencia junto a funcionarios de la Seremi de Salud del Maule, realizaron una fiscalización de oficio en el relleno sanitario de Eco Maule, constatando en terreno incumplimientos al programa de cumplimiento. El día 14 de enero de 2016, la División de Fiscalización de la SMA remitió a la División de Sanción y

Cumplimiento el Informe de Fiscalización Ambiental Programa de Cumplimiento DFZ-2015-633-VII-PC-IA, en el cual se da cuenta del incumplimiento del programa de cumplimiento por parte de la empresa.

15. El día 3 de febrero de 2016, mediante la Resolución Exenta N° 7/Rol D-002-2015 se declaró incumplido el programa de cumplimiento y se reinició el procedimiento sancionatorio Rol D-002-2015.

16. El día 18 de febrero de 2016, Eco Maule presentó sus descargos a las imputaciones atribuidas.

17. Con fecha 7 de abril de 2017, mediante la Resolución Exenta N° 279, dictada por el Superintendente del Medio Ambiente, se procedió a sancionar a Eco Maule por los dieciséis cargos atribuidos, con multas que en total sumaron 4.371 UTA.

18. El día 20 de abril de 2017, Eco Maule dedujo recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N°279. En el mencionado recurso se impugnó únicamente el razonamiento de la SMA relativo a las infracciones N° 7, 8, 10 y 12, en lo que respecta a la configuración y clasificación de gravedad de las mismas, así como de la aplicación de ciertas circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que permitieron determinar específicamente las sanciones aplicadas. Sin embargo, objetó también la aplicación de la circunstancia del literal f) del artículo 40 de la LOSMA (capacidad económica del infractor) respecto de todas las infracciones.

19. Mediante Res. Ex. N°163 se procedió a acoger parcialmente el recurso de reposición de la empresa. En dicha resolución se rechazaron todas las alegaciones expuesta en el recurso, salvo la relativa al beneficio económico del cargo N°10, correspondiente a la letra c) del artículo 40 de la LOSMA, y aquellas relativas a la capacidad económica de la empresa, relativas a la letra f) del artículo 40 de la LOSMA.

20. Respecto al **beneficio económico** -letra c) del art. 40 de la LOSMA- del cargo N°10, se acogió parcialmente el argumento de la empresa, según el cual la SMA había determinado erróneamente el límite máximo de residuos que podían ser ingresados en el Centro. Ello implicó recalcular el beneficio económico, fijándolo en 180 UTA. Considerando que en la resolución sancionatoria había sido fijado en 675 UTA, la reducción fue de **495 UTA**.

21. Sobre la **capacidad económica**, esta considera dos aspectos diferentes, el **tamaño económico** de la empresa, el cual tiene relación con el nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y la **capacidad de pago**, que se relaciona con la capacidad que éste tiene para hacer frente al impacto económico-financiero que supone el conjunto de las sanciones pecuniarias impuestas.

22. Respecto al **tamaño económico**, lo alegado por la empresa fue que la SMA había considerado la información financiera de la empresa del año 2015, pero que la información más actualizada del año 2016 mostraba una realidad diferente de la empresa. La SMA acogió este punto y valoró la información del año 2016, la cual mostraba una leve baja en las ventas respecto al año anterior. Esta pequeña baja implicó que la empresa pasara desde una Empresa Grande 1, en el rango más bajo de las empresas grandes, a una empresa Mediana 2, en el rango más alto de las empresas medianas.

23. Sobre la **capacidad de pago**, la SMA contó con información auditada de los Estados Financieros de la empresa desde el año 2014 a 2017. Considerando esa información la SMA efectuó un análisis de la situación financiera de la empresa, no observándose una situación particular de insolvencia o de riesgo de insolvencia en el corto plazo. Sin embargo, se reconoció que la obligación de pago de una multa como la impuesta, pudiese eventualmente llegar comprometer la solvencia de la empresa si ésta no recibía oportunamente financiamiento adicional para hacer frente a la multa. Por ello se optó por acoger la solicitud, y considerar una reducida capacidad de pago, **aplicando un descuento de 25%**.

24. En resumen, la reducción de la multa aplicada en la Res. Ex. N°163, por cada una de los tres argumentos que se acogieron, es la siguiente:

Reducción del beneficio económico del cargo N°10	495 UTA
Reducción por cambio en el tamaño económico, de Empresa Grande 1 a Empresa Mediana 2.	En Empresas Grandes la SMA aplica un rango de entre el 100% y el 62,5% de la multa. En Empresas a Medianas aplica entre el 62,5% y el 15,6% de la multa ¹ En la Res. Ex. N°163 se hace la prevención de que, por haber disminuido poco en la clasificación de empresas, la reducción no sería significativa.
Capacidad de pago	Reducción de 25% de la multa total, luego de la aplicación del resto de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA

25. En la Res. Ex. N°163 se hace referencia al total de la reducción, el cual corresponde a **un 40% de la multa original por la Res. Ex. N°279/2017 (considerando 37°**

¹ Según la Guía de Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales, en su versión de los años 2015 y 2017.

de la Res. Ex. N°163). Este 40% corresponde a la diferencia entre la multa impuesta originalmente -4.371 UTA- y la multa impuesta al resolver la reposición -2.624 UTA.

2.2. RECLAMACIÓN INTERPUESTA POR ECO MAULE

26. Contra la Resolución Sancionatoria y contra la resolución que resolvió el recurso de reposición, la empresa dedujo recurso de reclamación de ilegalidad, de acuerdo al art. 56 de la LOSMA, ante el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, dando inicio al procedimiento Rol R-174-2018.

27. En su recurso, Eco Maule levanta un conjunto de supuestas ilegalidades, relativas a la tramitación del procedimiento por parte de la Superintendencia y la sanción finalmente impuesta. Nos referiremos en detalle a aquellas alegaciones que resultan pertinente específicamente para el presente recurso, esto es, aquellas relativas a la capacidad económica del infractor, la circunstancia del artículo 40 letra f) de la LOSMA, y la relativa al Cargo N°12.

28. Respecto a la capacidad económica, en la reclamación se señala en términos genéricos que la sanción total aplicada vulneraría el principio de proporcionalidad. Señala que la multa impuesta es excesiva si se toma en consideración el estado financiero de la empresa.

29. Para argumentar lo anterior, sostiene que la sanción sería más elevada que las multas impuestas a otras empresas en otros procedimientos sancionatorios supuestamente similares. Se señala también que, pese a haberse aplicado un descuento por capacidad de pago, la multa excedería el 30% de las ventas anuales de la empresa, lo que, según el recurso, iría en contra de lo señalado en la Guía de Bases Metodológicas de Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA.

30. Sobre la configuración del cargo N°12, consistente en la “*Existencia de prendimiento de las plantas de sólo 260 plantas/ha, incumpliendo así el Plan de Manejo Forestal aprobado por CONAF*”, Eco Maule cuestiona dos aspectos. Primero, señala que la obligación estaría prescrita. Segundo, y en forma subsidiaria al primero, cuestiona la clasificación de la infracción y la supuesta falta de motivación al momento de determinar las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LOSMA.

2.3. SENTENCIA DEL ILTE. SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL CONTRA LA CUAL SE RECORRE

31. Con fecha 29 de abril de 2020, el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental dictó sentencia en el procedimiento Rol-174-2018, acogiendo la reclamación.

32. En la sentencia se rechaza el amplio conjunto de las alegaciones de Eco Maule, pero se acogen aquellas relativas a la capacidad económica, es decir, la ponderación de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, y las relativas al cargo N°12.

33. Respecto de la capacidad económica, la sentencia señala, en su considerando septuagésimo primero y siguientes, que la Superintendencia cuenta con una facultad discrecional para la determinación de la multa a ser impuesta, pero que ella debe ser fundada y debe considerar lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en este caso, en su versión del año 2015.

34. El Ilte. Tribunal analiza la reducción en la multa que aplicó la Superintendencia al resolver el recurso de reposición y concluye que esta fue diversa a lo que la SMA sostiene en sus resoluciones, de 25% y 40% de la multa. Establece que la reducción fue diversa en cada una de las infracciones y que en ningún caso ocurrió una reducción del 25%. Además señala que, *“la única reducción del 40% fue la que resultó después de considerar el ajuste en la determinación de la multa asociada al cargo N°10, el cual no corresponde propiamente a una reducción”*.

35. Se sostiene que *“no resulta posible extraer de la resolución las causas que motivan esta diversidad de reducciones, puesto que no hay un tratamiento que entregue información suficiente para llegar a lo anterior”*.

36. Se afirma también en la sentencia que, según lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales del año 2015, la reducción que debe practicar la SMA respecto de haber modificado la situación de la empresa de tamaño grande a mediana *“implica que el factor de tamaño económico se debió haber reducido del rango de aplicación de 62,5% a 100%, al rango de 15,5% a 62,5%”*, por lo cual, deduce S.S. Ilte., **correspondía una reducción de a lo menos 37,5% en el componente de afectación.**

37. Se indica que la SMA habría mezclado *“consideraciones de ajuste de beneficio económico del cargo N°10 y de capacidad de pago dentro de las cifras y fundamentos entregados...”*

38. Concluye en esta parte el Ilte. Tribunal que *“existe una reducción diversa para las diferentes infracciones que no aparece motivada. Es más, a excepción del cargo N° 10, las reducciones calculadas entre 25,7% a 33,3% no permiten asegurar que los montos determinados correspondan a lo que las Bases Metodológicas 2015 sitúan en el rango de empresa mediana, lo cual requiere a lo menos una reducción de 37,5 % en el componente de afectación. En este sentido, debe interpretarse lo señalado por la SMA de haber determinado una reducción de 40% por el factor de tamaño económico para alcanzar el rango de empresa mediana señalado, para lo cual no puede, como se dijo, considerar el ajuste por la correcta determinación de la infracción N° 10 y su beneficio económico, al tratarse de elementos fundantes de la configuración de la infracción y circunstancias*

consideradas en diferentes literales del artículo 40, los que no deben ponderarse nuevamente en este cálculo” (énfasis agregado).

39. En definitiva, el tribunal estima que la Superintendencia no hace una correcta diferenciación entre el beneficio económico y el tamaño económico, y que no aplica correctamente la Guía de Bases Metodológicas de determinación de sanciones ambientales, debiendo haberse realizado un descuento de **como mínimo 37,5%** en el componente de afectación.

40. Como se verá más adelante en esta presentación, esta afirmación se debe a una errónea interpretación del tribunal, **siendo absolutamente improcedente un descuento de esa magnitud.**

41. Respecto a la determinación del tamaño económico, en la sentencia se cuestiona que la Superintendencia considere la información relativa a los ingresos de la empresa, adoptando la clasificación utilizada por el Servicio de Impuestos Internos, entre empresas grandes, medianas, pequeñas y microempresas. Sostiene que *“el análisis de la capacidad económica de la empresa no está completo, sino hasta cuándo se ha revisado con detalle, además de los ingresos, sus costos y gastos, de modo de organizar y comprender las decisiones acerca de los factores productivos, esto es todos los elementos utilizados en la producción de bienes y servicios, a fin de optimizar el resultado de intercambio”*.

42. Concluye sobre este punto el Ilte. Tribunal que *“luego, resulta claro para este Tribunal que la consideración de un indicador de tamaño económico, obtenido sólo por la declaración tributaria de los ingresos por ventas, puede ser indiciaria, pero resulta insuficiente para comprender completamente la capacidad económica del infractor. En tal sentido, puede revisarse los ejemplos que ilustran la incorporación de otros conceptos, además de los ingresos, como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad, flujo de efectivo, entre otros (cfr. BREALEY y otros, op. cit., p. 140, 167, 272-278), para lograr una comprensión cabal o, a lo menos, más completa de la capacidad económica de una empresa”*.

43. Se cuestiona también que la Superintendencia al determinar el tamaño económico, considere las categorías utilizadas por el SII, ya que estas serían categorías tributarias, pero no económicas. Para ello se cita la página web del SII, en la cual se hace referencia esta clasificación, señalándose en dicha página que *“[l]a información aquí con tenida proviene de antecedentes obtenidos de los contribuyentes por parte del Servicio de Impuestos Internos, razón por la cual, su naturaleza es tributaria y no económica”*.

44. Como se desarrollará en esta presentación, el tribunal incurre en una equivocación al exigir los antecedentes que menciona, como necesarios para la determinación del tamaño económico de las empresas. **La información utilizada por la SMA es suficiente y permite efectuar una adecuada comparación entre empresas.** Antecedentes como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad o flujo de

efectivo, resultan menos objetivos y comparables entre empresas que los ingresos por ventas. Además, exigir su análisis implica, en la práctica, exigir que la SMA efectúe una auditoría financiera profunda a cada empresa que es sancionada, lo cual es innecesario y atenta en contra del principio de eficiencia.

45. Sobre la capacidad de pago, segundo elemento de la capacidad económica, la sentencia señala que, ni en la Resolución Sancionatoria ni en la que resuelve la reposición, se explicita el análisis sobre la “suficiente liquidez o solvencia del infractor, *“como tampoco cuáles les fueron los ratios financieros de referencia utilizados para comparar, sea con otras empresas, industrias o agregados de alguna clasificación económica, más o menos afín...”*”

46. Señala también que existiría una contradicción en la resolución que resolvió la reposición en la que se señalaría, en primer lugar, que la infractora no se encuentra con problemas de liquidez o solvencia, y por otro, que la obligación de pago de la multa pudiese eventualmente llegar a comprometer la solvencia de la empresa si esta no recibe oportunamente financiamiento adicional.

47. Esta afirmación es equivocada, en la medida en que la Superintendencia fundamentó suficientemente su decisión, pero además, **porque la SMA aplicó un descuento sumamente elevado por concepto de capacidad de pago, no siendo procedente un descuento mayor para la empresa.**

48. Finalmente, en relación con la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, el Ilte. Tribunal acoge las alegaciones. El considerando **centésimo decimocuarto** es el considerando central en la decisión, ya que es en el cual acoge la alegación y define lo que ordena a la Superintendencia del Medio Ambiente. Este considerando da seis instrucciones a la SMA, **cuatro de las cuales ya se encuentran ejecutadas en la Res. Ex. N°163**, por lo tanto, que el tribunal las solicite ejecutar se basa en una incomprensión de la misma Res. Ex. N°163, y dos de las cuales **incurren en vicios de casación que deben ser corregidos por S.S. Excma.**

49. Las seis instrucciones del considerando **centésimo decimocuarto son las siguientes:**

1. *“...reducir la multa aplicada en cada una de las infracciones por tamaño económico...”* Como se verá esto **es algo que ya fue realizado** por la SMA en la Resolución Sancionatoria y en la Res. Ex. N°163. La instrucción del Ilte. Tribunal se basa en un error de comprensión de ellas.
2. *“...ajustar separadamente de la modificación realizada en el cargo N°10 respecto del beneficio económico”*. Como se verá, resulta claro que en la Res. Ex. N°163 la modificación del beneficio económico en el cargo N°10 **está realizada por separado del resto de las circunstancias.**

3. “...además de practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago, explicitando fundadamente la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada, y practicando la reducción de 40% ya indicada”.

50. Es importante detenerse en el último punto, porque en él, el tribunal da tres instrucciones totalmente diferenciables, las dos últimas son de crucial importancia para los efectos del presente recurso:

3.1. “...practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago...” Como se verá, esto es algo que fue realizado en la Res. Ex. N°163, respecto de cada uno de los cargos.

3.2. “...explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada...”

Como se aprecia, lo que pide el Ilte. Tribunal es que la SMA determine y explicita, no solo el beneficio económico -que ya está explicitado en esta resolución sancionatoria y en todas las que saca la Superintendencia- **sino también la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.**

Esta instrucción **incurre en una infracción de ley**, ya que se opone a la discrecionalidad que la LOSMA le entrega a la SMA en la determinación de la sanción y los fines del sistema sancionatorio ambiental, sin siquiera distinguir, como lo ha hecho S.S. Excm., entre aquellas circunstancias cuantitativas y cuantitativas.

Más grave aún, **es algo que está totalmente fuera de lo que fue solicitado por Eco Maule en su recurso de reclamación.** La instrucción se refiere no solo a la circunstancia de la letra f) del art. 40 de la LOSMA, cuyos argumentos se acogen, **sino que el tribunal la extiende a todas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA,** pese a que no fue algo reclamado por la empresa.

Por lo tanto, **se trata de un vicio evidente de ultra petita**, el cual además, como se explicará, tiene enormes consecuencias para el cumplimiento de la labor sancionatoria de la Superintendencia.

3.3. “...y practicando la reducción de 40% ya indicada”.

Al aludir a la reducción “*ya indicada*”, se el tribunal refiere a lo señalado en los considerandos nonagésimo tercero y nonagésimo cuarto, donde concluye que la SMA debió haber reducido la multa, como mínimo en 37,5%, para luego señalar que la reducción del 40% establecida por la SMA no debe considerar lo reducido por beneficio económico respecto del cargo N°10, ya que corresponderían a circunstancias diferentes.

Esta instrucción se basa en un error fundamental de la sentencia. El tribunal no distingue correctamente la determinación de cada circunstancia, pese a que están claramente diferenciadas en la Res. Ex. N°163. **Además, erróneamente interpreta que el cambio desde una empresa Grande a una Medida implica una reducción automática de, como mínimo 37,5 %, lo cual claramente no es así según la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en ambas versiones.**

La reducción es gradual, por rangos. En el caso de una empresa Grande, la multa puede ser completa, 100% de la multa, o hasta el 63,5%. Es decir, si la empresa está en el rango más elevado de las empresas Grandes, no habrá reducción y se aplicará el 100% de la multa, si está en el rango más bajo de las empresas Grandes, se aplicará el 63,5% de la multa.

En el caso de las empresas Medianas, el rango es entre 63,5% a 15,6% de la multa. Es decir, si la empresa está en el rango más elevado de las empresas medianas se aplicará el 63,5% de la multa, mientras que si está en el bajo, se aplicará el 15,6%.

Por lo tanto, resulta es a todas luces evidente que, si una empresa pasa del rango más bajo de las empresas Grandes (63,5% de la multa), al rango más elevado de las empresas Medianas (63,5% de la multa), la variación puede ser mínima o incluso inexistente. Eso es exactamente lo que ocurrió en este caso. La Superintendencia en la reposición acogió considerar los ingresos por ventas del año 2016 (\$2.530.126.473 pesos), en vez de los del año 2015 (\$2.783.016.887 pesos). La variación entre ambos años es mínima, sólo de un 9%. Si bien esta pequeña diferencia hace pasar a la empresa desde Grande a Mediana, **la hace pasar desde el rango más bajo de las Grandes al más alto de las Medianas, por lo tanto, la diferencia debe ser muy baja, en ningún caso de 37,5%.**

Rebajar, por esa mínima diferencia de 9% en los ingresos, un 37,5% de la multa, es absolutamente injustificado, desproporcionado, e incurre en una infracción de ley, de la cual se dará cuenta en el recurso de casación en el fondo interpuesto en el primer otrosí.

3. PRIMER VICIO DE CASACIÓN EN LA FORMA: La sentencia recurrida ha incurrido en el vicio de *ultra petita*

51. En el presente apartado se procederá a exponer y comprobar cómo el tribunal *a quo* pronunció la sentencia recurrida con incurriendo en el vicio de *ultra petita*. Para ello se procederá a realizar una exposición general sobre esta causal de casación en la forma y, posteriormente, se especificará cómo se incurrió en el vicio invocado.

3.1. LA PROHIBICIÓN DE *ULTRA PETITA*

52. La *ultra petita* consiste en otorgar “*más de lo pedido por las partes*” o como diría Couture, corresponde a un “*vicio de la sentencia que consiste en haber declarado el derecho de las partes más allá de lo que ha sido objeto de pretensión o litigio*”².

53. Se ha señalado también que “*hay, además, ultra petita cuando la sentencia se extiende a puntos no sometidos a la decisión del tribunal. Ejemplo: se demanda el cumplimiento de un contrato y el tribunal cree del caso rechazar esta acción y acoger, en cambio, la de resolución del mismo, que no se ha deducido; se demanda la nulidad de un contrato de compraventa, y el tribunal, junto con declarar dicha nulidad, también declara la de un contrato de arrendamiento que recae sobre la misma cosa materia de la compraventa, etc*”³.

54. Finalmente, la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema ha sido consistente en distinguir entre el vicio de *ultra petita* y el vicio de *extra petita*. “*La primera consiste en otorgar más de lo pedido, esto es, propiamente la ultra petita, mientras que la segunda se produce al extenderse el fallo a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, hipótesis que se ha denominado extra petita. Se agrega que “[...] según ha determinado uniformemente esta Corte Suprema, el fallo incurre en ultra petita cuando, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera el contenido de unas u otras cambiando su objeto o modificando su causa de pedir. La regla anterior debe necesariamente relacionarse con lo prescrito en el artículo 160 del Código antes citado, de acuerdo al cual las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido sometidos expresamente a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio*”⁴.

55. Como se verá, en el presente caso el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental incurrió en el vicio de *ultra petita*, en la medida en que, pese a que rechazó la reclamación respecto de la aplicación de todas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, salvo el beneficio económico del cargo N°10 y la capacidad económica, requirió a la SMA modificar la resolución

² Couture, Eduardo: Vocabulario Jurídico, Euros Edit., Buenos Aires, 2013, 4ª edición, p. 713.

³ Casarino, Mario. Manual de Derecho Procesal. Editorial Jurídica, 6ª edición, p.167.

⁴ Sentencia Excm. Corte Suprema, de fecha 8 de enero de 2014, dictada en la causa Rol 3623-2013.

sancionatoria, especificando el componente de afectación de todas las circunstancias de dicho artículo.

3.2. FORMA EN QUE LA SENTENCIA HA INCURRIDO EN EL VICIO DE *ULTA PETITA*

56. La sentencia recurrida ha incurrido en el vicio de *ultra petita* al acoger las alegaciones respecto de la capacidad económica -letra f) del art. 40 de la LOSMA- e instruir a la Superintendencia del Medio Ambiente algo que excede totalmente lo solicitado a propósito de esa circunstancia, esto es, **el explicitar la determinación del componente de afectación, así como la ponderación de todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.**

57. La anterior instrucción se encuentra contenida en el considerando **centésimo decimocuarto** de la sentencia, en el cual se acoge los argumentos sobre la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, relativo a la capacidad económica de la empresa, sin embargo, se ordena modificar la Res. Ex. N°163 no solo sobre esa circunstancia sino sobre **todas las otras circunstancias del art. 40 de la LOSMA.**

58. En dicho considerando se ordena a la SMA lo siguiente:

“...explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada...”

59. Esta instrucción debe leerse en relación con el resuelto primero de la sentencia recurrida, en el cual se anula la Resolución Sancionatoria y la Res. Ex. N°163, *“...debiendo la reclamada dictar una nueva resolución en base a lo razonado en esta sentencia”*.

60. Para poder revisar el patente vicio de *ultra petita* en que ha incurrido el tribunal, se hace necesario comparar lo solicitado por la recurrente en el recurso con lo que el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental concedió.

3.2.1. Lo solicitado por Eco Maule

61. Tal como se ha señalado previamente en este recurso, la alegación de la recurrente respecto de la capacidad económica fue una petición genérica respecto a que la multa total impuesta resultaba desproporcionada y no ajustada al estado financiero de la empresa. En las peticiones concretas del recurso de reclamación se pidió se anulara Res. Ex. N°297 y la Res. Ex. N°163 o que, en subsidio, se rebaje la multa a lo que el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental estime.

62. Como se puede apreciar en el recurso de reclamación interpuesto, en ninguna sección de él la empresa solicita al tribunal que se explicite el componente de afectación de

todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Ni siquiera respecto de la misma circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, cuyos argumentos fueron finalmente acogidos, la empresa solicita que se explicite el componente de afectación. Lo único que se solicita es que las resoluciones reclamadas sean dejadas sin efectos o, en subsidio, la multa impuesta sea reducida.

63. Lo anterior es especialmente evidente si se considera que existen infracciones en las cuales Eco Maule cuestionó la configuración de la infracción, pero no cuestionó la aplicación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, así, por ejemplo, en el caso de la infracción N°14, 15 y 16.

3.2.2. Lo concedido por el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental

64. El Ilte. Segundo Tribunal Ambiental acoge los argumentos del recurso de reclamación respecto de la aplicación de letra f) del artículo 40 de la LOSMA, anula ambas resoluciones reclamadas y ordena a la Superintendencia del Medio Ambiente diferentes acciones, las cuales se encuentran en el considerando **centésimo decimocuarto** de la sentencia.

65. En el considerando decimo cuarto se ordena a la Superintendencia seis instrucciones:

1. *“...reducir la multa aplicada en cada una de las infracciones por tamaño económico...”*
2. *“...ajustar separadamente de la modificación realizada en el cargo N°10 respecto del beneficio económico”.*
3. *“...además de practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago, explicitando fundadamente la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada, y practicando la reducción de 40% ya indicada”.*

66. Esta última instrucción son en realidad tres instrucciones:

- 3.1. *“...practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago...”*
- 3.2. *“...explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada...”*

3.3. “...y practicando la reducción de 40% ya indicada”.

67. Dentro de estas instrucciones, la identificada como 3.2. resulta totalmente ajena a lo solicitado en el recurso de reclamación.

68. El tribunal al acoger los argumentos sobre la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, relativo a la capacidad económica de la empresa, ordena modificar la Res. Ex. N°163 no solo sobre esa circunstancia sino sobre **todas las otras circunstancias del art. 40 de la LOSMA.**

3.2.3. Vicio de ultra petita

69. La instrucción que da el Ilte. Tribunal, dirigida a que la Superintendencia de cuenta del **“componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo”**, es algo que excede la petición de la recurrente, además no tiene ninguna conexión con los argumentos que el propio tribunal entrega al acoger los argumentos sobre la aplicación de la letra f) del art. 40 de la LOSMA.

70. Para acceder a la petición de la reclamante sobre la circunstancia de la letra f) del artículo 40 la LOSMA no era en ningún caso necesario ni razonable el requerir que la SMA describa el componente de afectación de cada infracción, así como explicitar el valor de la ponderación de todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

71. Lo que el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental hace, en los hechos, es pronunciarse sobre una materia que ha sido levantada en otras reclamaciones, **pero no en esta, y sobre la cual existe un pronunciamiento sumamente claro de esta Excma. Corte Suprema.**

72. La materia sobre la cual el tribunal se pronuncia se refiere a la siguiente pregunta:

¿Debe la Superintendencia explicitar la valoración numérica de todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA en sus resoluciones sancionatorias?

73. Se trata, como se señaló, de una pregunta que ha sido planteada en otras reclamaciones ante los Tribunales Ambientales –no en esta- y **sobre el cual ha existido un pronunciamiento expreso de la Excma. Corte Suprema, rechazando que la SMA deba explicitar dicha valoración en todas las circunstancias, debiendo hacerse distinciones.**

74. El precedente de la Excma. Corte Suprema fue dictado en el caso llevado por la SMA contra de la Empresa Nacional de Electricidad (“ENDESA”), por la Central Termo Eléctrica Bocamina, seguido ante el Ilte. Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol R-13-2015.

75. En la sentencia dictada por el Ilte. Tercer Tribunal Ambiental, de fecha 12 de febrero de 2016, el tribunal se pronunció sobre la motivación de la circunstancia de la letra d) del art. 40 de la LOSMA. En ella hace ver que recientemente la SMA había dictado la Guía de

Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, **lo cual, a su entender, obligaba a dar cuenta de los factores numéricos de cada circunstancia.** En la sentencia se señala lo siguiente:

Vigésimo sexto: *Que, en relación con lo antes discurrido, y en consistencia con la posición adoptada por la Superintendencia recientemente, este Tribunal es de la opinión de que ésta debe justificar el incremento en la sanción en base a su metodología de determinación de sanciones, aprobada por su resolución exenta N° 1002, de 29 de octubre de 2015. De acuerdo a esta metodología, el cambio en la sanción total debido a la incorporación del factor de incremento "intencionalidad", es independiente del beneficio económico y se aplica sobre el valor de seriedad, consistiendo en un porcentaje de incremento de éste. En términos matemáticos, corresponde a la multiplicación entre el valor de seriedad y el porcentaje de incremento de este debido a lo intencionalidad.*

Vigésimo séptimo: *Por tanto, se acogerá esta alegación de ENDESA ordenándose a la Superintendencia que modifique la resolución recurrida indicando cuál es el valor de seriedad utilizado en la determinación de la sanción por la infracción D.1, y exponiendo y justificando cuál es el factor de incremento debido a intencionalidad" (énfasis agregado).*

76. Por lo tanto, en esa oportunidad el Ilte. Tercer Tribunal Ambiental resolvió respecto de la intencionalidad, lo mismo que el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental resolvió respecto de todas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA en la sentencia que en este acto se recurre.

77. La Superintendencia dedujo recurso de casación en la forma y fondo en contra de la decisión del Ilte. Tercer Tribunal Ambiental, argumentando que la Superintendencia tiene un deber de fundamentación de la decisión, pero que ese deber no se traduce en expresar la fórmula específica aplicada para cada circunstancia, ya que ello iría contra la discrecionalidad que le confiere la ley. Se señaló además que "[t]ener que fundamentar el monto preciso de las multas, transformaría el sistema de sanción de la LOSMA, en un régimen de tarificación ambiental, donde los infractores podrían ex ante calcular el monto preciso que les correspondería pagar por sus incumplimiento ambientales, pudiendo posteriormente, y para futuras situaciones, hacer un análisis de costo-beneficio relacionado con qué conviene más, cumplir las obligaciones ambientales o incumplirlas y pagar la multa".

78. La Excm. Corte Suprema, en su sentencia de fecha 13 de diciembre de 2016, causa Rol 17.736-2016, se pronunció sobre los recursos de casación en la forma y en el fondo, **acogiendo el recurso de casación en el fondo.** En su sentencia acogió expresamente esta alegación de la Superintendencia del Medio Ambiente, señalando lo siguiente:

*"Este examen [de proporcionalidad de la multa aplicada] requiere necesariamente una distinción previa, en tanto, como ya se adelantó, el artículo 40 de la ley N° 20.417 contiene un listado de circunstancias a considerar, las cuales pueden clasificarse en cualitativas y cuantitativas. Así, por ejemplo, el beneficio económico obtenido con motivo de la anomalía o el número de personas cuya salud pudo afectarse con la contravención son circunstancias cuantitativas, esto es, aquellas cuya ponderación daría pie para asentar la regulación del monto en cálculos específicos, de manera de impedir que exista una mayor conveniencia en el pago de la multa que el cumplimiento de la normativa ambiental. **Por otra parte, la concurrencia de las circunstancias cualitativas requiere de un examen a la luz de los hechos específicos que fundan la sanción, por cuanto no es posible un cálculo exacto y ex ante de su incidencia**" (énfasis agregado).*

79. **Por lo tanto, se trata de una materia que ya ha sido resuelta por S.S. Excma. siendo sumamente clara en el sentido de que la SMA puede cumplir con un grado adecuado de fundamentación sin requerirse la determinación de un valor específico para cada una de las circunstancias, el cual, en el caso de aquellas circunstancias cualitativas, queda entregado a la discrecionalidad de que goza la SMA.**

80. Pese a que se trata de una materia que se encuentra resuelta y, además, **que excede con creces la circunstancia específica de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA**, que fue acogida, el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental la incorporó en las órdenes efectuadas a la SMA en la sentencia recurrida en este acto.

81. Las consecuencias de esta decisión, con la cual se incurre en el vicio de *ultra petita*, son enormemente relevantes. Tal como se ha señalado, tener que fundamentar el monto preciso del componente de afectación de todas las circunstancias del art. 40 de la LOSMA transformaría el sistema de sanción de la LOSMA en un régimen de tarificación ambiental, donde los infractores podrían *ex ante* calcular el monto preciso que les correspondería pagar por sus incumplimiento ambientales, pudiendo posteriormente, y para futuras situaciones, hacer un análisis de costo-beneficio relacionado con qué conviene más, cumplir las obligaciones ambientales o incumplirlas y pagar la multa.

82. En este sentido se pronuncia el voto de prevención del ministro Ruiz, el cual señala lo siguiente:

*"No comparte las consideraciones relativas a la ponderación de la capacidad económica del infractor (considerandos septuagésimo primero a centésimo decimocuarto), siendo del parecer que en este aspecto la decisión de la SMA se ajusta a la legalidad, atendido que, a su juicio, **actuó razonablemente dentro del ámbito de sus facultades discrecionales**. En otras palabras, no está de acuerdo con acoger la reclamación por la razón señalada, dado que si bien hay algunas imprecisiones en la base de cálculo de esta circunstancia **que la mayoría ha relevado con detalle, no revisten la entidad suficiente para invalidar el acto, entendiendo este mecanismo***

*como último remedio, y que no aparece tampoco como un acto arbitrario ni que irroge un perjuicio adicional relevante a la reclamante que el ya incorporado en la sanción misma. En este sentido, este previniente estima que la discrecionalidad del órgano que determina una sanción exige que el mismo la fundamente adecuadamente, mandato de todo acto administrativo, **pero no puede pretenderse que todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA sean traducibles en números ciertos y predeterminados, ya que la predictibilidad total de la sanción puede mermar los fines preventivo y disuasivo de la pena, conforme los principios del derecho administrativo sancionador, y podría llevar incluso al escenario que el infractor calcule si económicamente le conviene más infringir que ser sancionado.** La posibilidad de que se arribe a ese ejercicio hipotético debe ser evitado, ya que distorsiona las bases mismas del régimen sancionatorio establecido en la LOSMA” (énfasis agregado).*

83. Como se aprecia, el voto de prevención reconoce que la SMA actuó correctamente al ejercer su potestad discrecional y que no corresponde requerir a la SMA dar cuenta del valor numérico de todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, ya que ello atentaría contra los mismos principios del derecho administrativo sancionador.

3.3. FORMA EN QUE EL VICIO DE CASACIÓN HA INFLUIDO EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO

84. El vicio de *ultra petita* que ha sido descrito ha influido en lo dispositivo del fallo en la medida en que en el resuelto primero de la sentencia se resuelve anular la Resolución Sancionatoria y la Res. Ex. N°163, “...debiendo la reclamada dictar una nueva resolución en base a lo razonado en esta sentencia”.

85. Por otro lado, en el considerando **centésimo decimocuarto** se ordena a la SMA “...explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada...”

86. En consecuencia, al incurrir en el vicio de *ultra petita* el tribunal ordenó a la SMA explicitar el componente de afectación y la ponderación de cada circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, que es algo que la SMA no se encuentra obligada a explicitar.

87. Tal como lo ha señalado la Excm. Corte Suprema en su jurisprudencia, la SMA distingue entre las circunstancias cualitativas y las circunstancias cuantitativas del artículo 40 de la LOSMA, entregando el valor explícito de ponderación solo en estas últimas.

88. Si el tribunal no hubiese cometido este vicio, la parte resolutive de la sentencia habría cambiado de forma sustancial.

4. SEGUNDO VICIO DE CASACIÓN EN LA FORMA: Infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica

89. En el presente apartado se procederá a exponer y comprobar cómo el tribunal *a quo* pronunció la sentencia recurrida infringiendo de forma manifiesta las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

4.1. EL SISTEMA DE PONDERACIÓN DE LA PRUEBA SEGÚN LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA EN GENERAL

90. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en identificar que la sana crítica, como sistema de valoración de la prueba, conlleva la aplicación de reglas que el Tribunal no puede contradecir o desatender, esto es, las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

91. Así la doctrina ha señalado que *“las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio”*⁵. Asimismo, se ha dicho que las reglas de la sana crítica pueden ser definidas como *“las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia”*⁶.

92. En consecuencia, estamos en presencia de un sistema de valoración respecto del cual los jueces, pese a encontrarse liberados de las restricciones impuestas por la prueba legal o tasada, están jurídicamente sujetos a la observancia de los parámetros que impone el respeto a estas reglas, las cuales finalmente determinarán la correcta apreciación de la prueba rendida por las partes⁷. En este sentido, se ha señalado por la jurisprudencia que *“(…) se requiere que la persuasión que ocasiona el medio en el juez no se realice obedeciendo a cualquier fundamento, sino sobre la base de un análisis razonado que explicita el magistrado en su decisión, atendiendo a las leyes de la experiencia, la lógica y los conocimientos comúnmente afianzados”*⁸.

93. Determinadas las normas de apreciación de la prueba acorde a la sana crítica, corresponde analizarlas individualmente, teniendo en cuenta que, como se ha esbozado y se desarrollará más adelante, ninguna de ellas puede ser contradicha por el pronunciamiento jurisdiccional.

94. Las reglas de la lógica dictan a que el razonamiento realizado por el juez deberá atender a aquellas sub-reglas particulares que forman parte de ésta, entre las que se

⁵ ALSINA, Hugo. *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Ediar S.A. Editores. Pág. 127.

⁶ COUTURE, Eduardo. *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Ediciones Depalma. Pág. 195.

⁷ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 8339-2009.

⁸ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 396-2009. En el mismo sentido, Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 2578-2012.

encuentran “la regla de la identidad, por la cual se asegura que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra; la regla de la (no) contradicción, por la que se entiende que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones, como ser falsa o verdadera, al mismo tiempo; la regla del tercero excluido, la cual establece que entre dos proposiciones en que una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera; y, la regla de la razón suficiente, por la cual cualquier afirmación o proposición que acredite la existencia o no de un hecho debe estar fundamentada en una razón que la acredite suficientemente”⁹.

95. Por otra parte, las máximas de la experiencia han sido definidas como “normas de valor general, independientes del caso específico, pero como se extraen de la observación de lo que generalmente ocurre en numerosos casos, son susceptibles de aplicación en todos los otros casos de la misma especie”¹⁰. Asimismo, la jurisprudencia ha expresado que la experiencia comprende las nociones de dominio común, integrantes del acervo cognoscitivo de la sociedad, las que se han aceptado como verdades indiscutibles¹¹, por lo que consecuentemente, tienen un carácter dinámico que va cambiando en el tiempo. De esta manera, podemos encontrar elementos comunes a estas máximas, que se señalan a continuación: “1° Son juicios, esto es, valoraciones que no están referidas a los hechos que son materia del proceso, sino que poseen un contenido general. Tienen un valor propio e independiente, lo que permite darle a la valoración un carácter lógico; 2° Estos juicios tienen vida propia, se generan de hechos particulares y reiterativos, se nutren de la vida en sociedad, aflorando por el proceso inductivo del juez que los aplica; 3° No nacen ni fenecen con los hechos, sino que se prolongan más allá de los mismos, y van a tener validez para otros nuevos; 4° Son razones inductivas acreditadas en la regularidad o normalidad de la vida, y, por lo mismo, implican una regla, susceptible de ser utilizada por el juez para un hecho similar; 5° Las máximas carecen de universalidad. Están restringidas al medio físico en que actúa el juez, puesto que ellas nacen de las relaciones de la vida y comprenden todo lo que el juez tenga como experiencia propia”¹².

96. Ahora, en relación a los conocimientos científicamente afianzados, estos quedan asociados, acorde a la jurisprudencia, a “(...) las teorías y leyes de las diversas ciencias, las que se han construido mediante el método científico, el cual está caracterizado fundamentalmente por la demostración”¹³.

97. Con todo, ninguna de estas reglas se basta a sí misma para la correcta aplicación del sistema de valoración probatoria de sana crítica. En efecto, sólo un razonamiento que comprenda la conjugación de las mismas en su totalidad, podrá otorgar al magistrado la convicción requerida para tomar una decisión, lo que permite concluir que este sistema

⁹ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 8339-2009.

¹⁰ COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Ediciones Depalma. Pág. 192.

¹¹ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 396-2009.

¹² GONZÁLEZ Castillo, Joel. *La Fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Revista Chilena de Derecho. Pág. 97.

¹³ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 396-2009. Asimismo, Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 8339-2009, que se refiere al conocimiento científicamente afianzado como “(...) saberes técnicos, que han sido respaldados por el mundo científico”.

tiene un carácter integral. La jurisprudencia se ha referido a este punto, señalando al respecto que *“ninguna de estas tres directrices es suficiente por sí misma. La corrección lógica de la valoración probatoria no excusa del error ni de la injusticia cuando se aplica aisladamente. Las máximas de la experiencia son esencialmente mutables, en tanto la experiencia humana es también forzosamente variable, y por ello tampoco escapan del error. El conocimiento científicamente afianzado, por último, aunque respaldado por la objetividad, tampoco es infalible; su estabilidad y contradictoriedad están en directa relación con los avances de la ciencia. De manera que utilizar esta última regla, sin una corrección lógica que sustente y una consideración a las máximas de la experiencia que la fundamente, tampoco salva del error o la inexactitud a la prueba así valorada. Una correcta ponderación de acuerdo a la sana crítica implica necesariamente una conjugación de estas reglas”*¹⁴. Asimismo, se ha señalado que *“la sana crítica está referida a la valoración y ponderación de la prueba, esto es, la actividad encaminada a determinar primero los aspectos que inciden la decisión de considerar aisladamente los medios probatorios, para precisar su eficacia, pertinencia, fuerza, vinculación con el juicio y cuanto pueda producir fe en el juzgador respecto de su validez y su contribución al establecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, esto es el mérito que puede incidir en la convicción del sentenciador. Luego, en una valoración conjunta de los medios probatorios así determinados, extraer las conclusiones pertinentes en cuanto a los hechos y fijar la forma en que ellos sucedieron. En ambos escalones deberá tener presente el magistrado las leyes de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en la comunidad en un momento determinado, por ello es que son variables en el tiempo y en el espacio, pero estables en el pensamiento humano y la razón. Este es el contenido de la sana crítica o su núcleo medular; son los aspectos que no pueden ser desatendidos”*¹⁵.

4.2. EL ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL DICTÓ LA SENTENCIA RECURRIDA CON INFRACCIÓN MANIFIESTA DE LAS NORMAS SOBRE APRECIACIÓN DE LA PRUEBA CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

4.2.1. Valoración de la prueba por el tribunal respecto al tamaño económico de la empresa y decisión adoptada

98. Tal como se señaló anteriormente, el presente vicio se materializó en el numeral primero de la parte dispositiva o resolutive de la Sentencia Recurrída, donde se dejó sin efecto la resolución sancionatoria y la Res. Ex. N°163, ordenándose a la SMA adoptar un conjunto de decisiones.

99. Los fundamentos para acoger la reclamación y anular las resoluciones recurridas se basaron en la ponderación que la SMA realizó de la configuración de la infracción N°12 y la ponderación de las circunstancias de las letras c) y f) del artículo 40 de la LOSMA. El Ilte. Tribunal estimó que la Superintendencia no había fundado correctamente estas

¹⁴ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 8339-2009.

¹⁵ Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 396-2009. En el mismo sentido, Sentencia Excma. Corte Suprema Rol N° 2578-2012.

circunstancias, dentro de otras razones, porque no había fundamentado adecuadamente el tamaño económico de la empresa.

100. Debe recordarse que, respecto al tamaño económico de la empresa, la Superintendencia en la resolución sancionatoria estimó que Eco Maule era una empresa que durante el año 2015 había tenido ingresos por ventas por \$2.783.016.887 pesos, lo que la situaba como una Empresa Grande 1. La empresa repuso respecto de esta decisión argumentando que en el año 2016 había tenido ingresos menores. Frente a esto la SMA, con fecha 21 de julio de 2017 efectuó un requerimiento de información, en el cual solicitó a la empresa sus estados financieros desde el año 2014 a 2017. La empresa respondió acompañando esos estados financieros, con fecha 22 de agosto de 2017.

101. **Teniendo en cuenta la información acompañada por la empresa, en la Res. Ex. N°163 se concedió totalmente el argumento a la empresa y se aceptó considerar los ingresos por ventas de la empresa del año 2016, los que según los estados financieros de ese año ascendían a \$2.530.126.473 pesos, lo que la sitúa en el rango inmediatamente inferior, esto es, como una Empresa Mediana 2.**

102. Lo anterior tuvo como consecuencia que se redujera el componente de afectación, sin embargo, se advirtió que esta disminución no debía ser elevada, **en la medida en que la diferencia entre las ventas de un año y otro era baja, sólo \$252.890.414 pesos, equivalente a una reducción del 9%.**

103. **El Ilte. Tribunal consideró que la Superintendencia no había fundamentado adecuadamente la decisión, en atención a que había omitido valorar un conjunto de información adicional, alguna de la cual menciona. Además, considera que la información sobre los ingresos de la empresa valorados por la Superintendencia, entregada por el SII, es una información de carácter tributario y no económico.**

104. En la sentencia se señala, en su considerando centésimo, lo siguiente:

*“[...] el análisis de la capacidad económica de la empresa no está completo, sino hasta cuándo se ha revisado con detalle, **además de los ingresos, sus costos y gastos, de modo de organizar y comprender las decisiones acerca de los factores productivos, esto es todos los elementos utilizados en la producción de bienes y servicios, a fin de optimizar el resultado de intercambio**” (énfasis agregado).*

105. Concluye sobre este punto, en el considerando centésimo segundo, lo siguiente:

“[...] luego, resulta claro para este Tribunal que la consideración de un indicador de tamaño económico, obtenido sólo por la declaración tributaria de los ingresos por ventas, puede ser indiciaria, pero resulta insuficiente para comprender completamente la capacidad económica del infractor. En tal sentido, puede revisarse los ejemplos que ilustran la incorporación de otros conceptos, además de los

ingresos, como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad, flujo de efectivo, entre otros (cfr. BREALEY y otros, op. cit., p. 140, 167, 272-278), para lograr una comprensión cabal o, a lo menos, más completa de la capacidad económica de una empresa”.

106. Se cuestiona también que la Superintendencia al determinar el tamaño económico, considere las categorías utilizadas por el SII, ya que estas serían categorías tributarias, pero no económicas. Para ello se cita la página web del SII, en la cual se hace referencia esta clasificación, señalándose en dicha página que “[l]a información aquí con tenida proviene de antecedentes obtenidos de los contribuyentes por parte del Servicio de Impuestos Internos, razón por la cual, su naturaleza es tributaria y no económica”.

107. El tribunal sostiene, en el considerando centésimo séptimo, que:

“Por lo anterior, aparece como insuficientemente motivada en la Resolución Exenta N°163/2018 la consideración de tamaño económico tributario como indicador de la capacidad económica del infractor, toda vez que expresamente se ha señalado que la clasificación elaborada tiene una naturaleza “tributaria y no económica”, por lo que este Tribunal acogerá en este aspecto las alegaciones relativas a la consideración de la capacidad económica”.

4.2.2. Prueba incorrectamente valorada por el tribunal

108. La prueba que el tribunal valoró y que estimo que era insuficiente para determinar el tamaño económico de la empresa, es la información proporcionada por la empresa, en respuesta al requerimiento de información efectuado por la SMA con fecha 21 de julio de 2017, en el cual se solicitaron los estados financieros de Eco Maule desde el año 2014 a 2017. En particular aquella relativa al año 2016 titulado “Estados Financieros ECOMAULE S.A. 31 de diciembre 2016 y 2015”.

109. Junto con ello, el tribunal evaluó incorrectamente la información entregada por el SII sobre la clasificación del tamaño económico de las empresas, la cual es pública y se encuentra disponible en su página web (http://www.sii.cl/estadisticas/empresas_tamano_ventas.htm), y que fue utilizada por la Superintendencia para determinar el tamaño económico de Eco Maule.

4.2.3. Regla de la sana crítica infringida

110. El Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, al rechazar la valoración sobre el tamaño económico de la empresa, valorando incorrectamente los medios probatorios que han sido descritos previamente, ha infringido la regla de la razón suficiente, según la cual “cualquier

afirmación o proposición que acredite la existencia o no de un hecho debe estar fundamentada en una razón que la acredite suficientemente”¹⁶.

111. El tribunal ha descartado la valoración sobre el tamaño económico de Eco Maule, esto es, la de una Empresa Mediana 2, sin aportar una razón suficiente que justifique esa valoración.

4.2.4. Forma en que la valoración del tribunal ha infringido las reglas de la sana crítica

112. El tribunal al valorar el medio probatorio consistente en los estados financieros de la empresa del año 2016, ha sostenido que estos no permiten determinar el tamaño económico de la empresa. Ha sostenido que la Superintendencia debería valorar información adicional, tal como ingresos, como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad, flujo de efectivo, entre otros. Además, ha señalado que la clasificación de empresas que efectúa el SII, según tamaño de las empresas, es información tributaria y no económica. De esta manera negó que la SMA haya valorado correctamente el tamaño económico de Eco Maule.

113. La valoración que el Ilte. Tribunal ha infringido la regla de la sana crítica de la razón suficiente, ya que los argumentos entregados no permiten de manera alguna refutar el hecho de que la clasificación de Eco Maule es la de Empresa es Mediana 2.

114. Para abordar los vicios en que ha incurrido la sentencia dictada por el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental debe hacerse una distinción fundamental, que el tribunal no efectúa. Se debe distinguir entre la **clasificación de empresas según tamaño** que utiliza la SMA -y que ha utilizado en todos los casos desde su puesta en marcha-, que distingue entre microempresas, empresas pequeñas, medianas y grandes, según sus ingresos; y, en segundo lugar, la información que en este caso específico utilizó la SMA para determinar que Eco Maule correspondía a una Empresa Mediana 2.

115. El **primer punto**, por lo tanto, se refiere a la siguiente pregunta:

¿Es correcto que la Superintendencia utilice la clasificación de empresas según su tamaño que utiliza el SII -Microempresas, Empresas Pequeñas, Medianas y Grandes?

116. Sobre esto lo que señala el tribunal en su sentencia es que esta clasificación no debería ser utilizada por la Superintendencia ya que ella no tiene una naturaleza tributaria sino económica. Se afirma, en el considerando centésimo sexto a centésimo séptimo, que “[...] *aparece como insuficientemente motivada en la Resolución Exenta N°163/2018 la consideración de tamaño económico tributario como indicador de la capacidad económica*

¹⁶ Sentencia de la Excm. Corte Suprema, de fecha 15 de septiembre de 2016, causa Rol N°26.854-2014.

del infractor, **toda vez que expresamente se ha señalado que la clasificación elaborada tiene una naturaleza “tributaria y no económica”**” (énfasis agregado).

117. El único punto en el cual se apoya para esto el tribunal es un pie de página disponible en la página del SII (http://www.sii.cl/estadisticas/empresas_tamano_ventas.htm), en el cual se señala lo siguiente:

“Todas las cifras presentadas corresponden a estimaciones a partir de información con carácter y fines tributarios, proporcionada, mediante autodeclaración, por parte de los contribuyentes, por lo que representan una aproximación a cifras económicas y estadísticas, y se encuentran sujetas a variación por rectificación del contribuyente, acción fiscalizadora de este Servicio o modificación de las convenciones utilizadas para efectuar estas estimaciones.

*La información aquí contenida proviene de antecedentes obtenidos de los contribuyentes por parte del Servicio de Impuestos Internos, **razón por la cual, su naturaleza es tributaria y no económica.** Se deja constancia expresa que el Servicio de Impuestos Internos no asume responsabilidad alguna por la veracidad de los datos con que se ha elaborado el estudio o estadística, por lo que no otorga respecto de aquéllos garantía alguna en lo que se refiere a la exactitud, vigencia o integridad, ni asume responsabilidad de ninguna especie por el uso o aplicación que se haga de la referida información”* (énfasis agregado).

118. La afirmación en que se sustenta el tribunal para descartar la clasificación de tamaño de empresas realizada por el SII **es tomada de forma descontextualizada y resulta insuficiente** para llegar a las conclusiones a las cuales arriba.

119. La Superintendencia del Medio Ambiente ha utilizado la clasificación de tamaño de empresas del SII en todos los casos que ha resuelto, incorporándola a la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, tanto en su versión del año 2015 como en su versión del año 2017. En la versión del año 2015, aplicable para el presente caso, se señala lo siguiente:

“En términos operativos, y en atención a lo señalado en la letra f) del artículo 40 de la LO-SMA, se considera como un indicador de la capacidad económica del infractor, su tamaño económico, conforme a la clasificación de tamaño económico utilizada por el Servicio de Impuestos Internos (SII). Dicha clasificación es realizada por el SII en base a una estimación del nivel de ingresos por ventas anuales de un determinado contribuyente a partir de información tributaria autodeclarada. El factor de tamaño económico actúa como un factor de disminución del Componente de Afectación de la sanción, dejando este componente inalterado en el caso en que la empresa se encuentre en la clasificación de mayor tamaño, y pudiendo reducirlo hasta un 0,1% de su valor original si se trata de una microempresa. Cabe señalar, sin embargo, que se ha definido un valor límite para el ajuste por el factor de tamaño económico, el

cual corresponde a un valor mínimo de una (1) UTA para el Componente de Afectación”¹⁷

120. A continuación, se incorpora el siguiente gráfico:

TAMAÑO EMPRESA SEGÚN CLASIFICACIÓN SII	VENTAS ANUALES EN UF ⁴⁸		FACTOR DE TAMAÑO ECONÓMICO	
	DESDE	HASTA	DESDE	HASTA
Microempresa 	0	2.400	0,1%	1,5%
Pequeña 	2.400	25.000	1,5%	15,6%
Mediana 	25.000	100.000	15,6%	62,5%
Grande 	100.00	Indefinido	62,5%	100,0%

121. La clasificación realizada por el SII distingue cuatro tamaños de empresas, las cuales tienen a su vez subcategorías, de acuerdo con lo que se señala en el pie de página 49 de la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, según sus ventas. Las subcategorías son las siguientes:

MICRO 1:	0,01 UF a 200 UF.
MICRO 2:	200,01 UF a 600 UF.
MICRO 3:	600,01 UF a 2.400 UF.
PEQUEÑA 1:	2.400,01 UF a 5.000 UF.
PEQUEÑA 2:	5.000,01 UF a 10.000 UF.
PEQUEÑA 3:	10.000,01 UF a 25.000 UF.
MEDIANA 1:	25.000,01 UF a 50.000 UF.
MEDIANA 2:	50.000,01 UF a 100.000 UF.
GRANDE 1:	100.000,01 UF a 200.000 UF.
GRANDE 2:	200.000,01 UF a 600.000 UF.
GRANDE 3:	600.000,01 UF a 1.000.000 UF.
GRANDE 4:	Más de 1.000.000 UF.

122. Insistimos en que esta clasificación de empresas es la que la Superintendencia del Medio Ambiente ha utilizado como antecedente en todos los procedimientos sancionatorios que ha resuelto. La razón detrás de ello es que esta clasificación permite efectuar una comparación objetiva entre las empresas, mediante la información pública con la cual cuenta el SII y que es entregada por los regulados con un deber de veracidad, arriesgando sanciones administrativas y penales en el caso de su adulteración.

123. No solamente eso, se trata de una clasificación por tamaño económico que ha sido adoptada también por la legislación. Nos referimos a la ley N°20.416, que Fija Normas

¹⁷ Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales año 2015, p. 39.

Especiales para las Empresas de Menor Tamaño. En los primeros dos artículos de la mencionada ley se establece lo siguiente:

*“Artículo Primero.- Objetivo. La presente ley tiene por objeto facilitar el desenvolvimiento **de las empresas de menor tamaño**, mediante la adecuación y creación de normas regulatorias que rijan su iniciación, funcionamiento y término, **en atención a su tamaño y grado de desarrollo.**”*

*Artículo Segundo.- Sujeto. Para los efectos de esta ley, se entenderá por empresas de menor tamaño **las microempresas, pequeñas empresas y medianas empresas.**”*

*Son microempresas aquellas empresas cuyos ingresos anuales por ventas y servicios y otras actividades del giro no hayan superado las 2.400 unidades de fomento en el último año calendario; pequeñas empresas, aquellas cuyos ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro sean superiores a 2.400 unidades de fomento y no exceden de 25.000 unidades de fomento en el último año calendario, y medianas empresas, aquellas cuyos ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro sean superiores a 25.000 unidades de fomento y **no exceden las 100.000 unidades de fomento en el último año calendario**” (énfasis agregado).*

124. En consecuencia, **es la propia ley** la que adopta esta clasificación para efectos de determinar el **tamaño y grado de desarrollo de las empresas**, estableciendo que, en el caso de las empresas medianas, corresponderán a las que tengan ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro superiores a 2.400 unidades de fomento y no excedan las 100.000 unidades de fomento en el último año.

125. La ley N°20.416 no considera otros antecedentes comerciales para esta clasificación, ni tampoco estima que esta clasificación corresponde a una clasificación tributaria y no económica. La razón es que el índice ocupado, esto es, los ingresos por ventas, corresponde a un índice objetivo, que permite una comparación estándar entre empresas y que evidentemente permite hacer una descripción económica de la empresa.

126. El tribunal toma como único antecedente el texto de la página web del SII, según el cual “[...] *la información aquí contenida proviene de antecedentes obtenidos de los contribuyentes por parte del Servicio de Impuestos Internos, **razón por la cual, su naturaleza es tributaria y no económica***”.

127. Esta afirmación resulta descontextualizada en la medida en que lo que señala el SII en ella es que **la información con que el SII clasifica las empresas, proviene de antecedentes tributarios**, como las declaraciones de rentas o el pago de impuestos. Esto es, la información con que el SII evalúa a cada empresa y la sitúa en un rango de la clasificación, **no, por el contrario, la clasificación misma entre empresas grandes a microempresas**. Esta clasificación entre tamaño de empresas es una clasificación

claramente económica, no puramente tributaria, ya que se basa en los ingresos por venta de cada empresa.

128. El SII lo único que hace en esa prevención contenida en su página web es decir que para clasificar cada empresa utiliza antecedentes tributarios, los cuales permiten hacer aproximaciones a cifras económicas. Esto es explícitamente declarado en la misma página web del SII, en la cual se señala lo siguiente:

“Todas las cifras presentadas corresponden a estimaciones a partir de información con carácter y fines tributarios, proporcionada, mediante autodeclaración, por parte de los contribuyentes, por lo que representan una aproximación a cifras económicas y estadísticas, y se encuentran sujetas a variación por rectificación del contribuyente, acción fiscalizadora de este Servicio o modificación de las convenciones utilizadas para efectuar estas estimaciones”.

129. Resulta claro y evidente que se está refiriendo a la información de cada contribuyente, con que se sitúan en una de las específicas categorías de la clasificación, no la clasificación misma. El SII dispone de información tributaria de cada contribuyente, con la cual efectúa una “aproximación a cifras económicas y estadísticas” de las empresas, que permite clasificarlas en alguna de las categorías.

130. Lo anterior es por lo demás evidente, ya que el SII maneja información tributaria. Sin embargo, eso no conlleva que esta no sea, como lo pretende el tribunal, información relevante para los efectos de hacer esa proyección económica de cada empresa, la cual permite situarla en una de las clasificaciones.

131. **En consecuencia, el tribunal se equivoca al cuestionar la clasificación de tamaño económico de las empresas utilizada por la SMA, la cual ha sido utilizada en todos los casos que ha llevado. Esta clasificación sí es una clasificación sobre tamaño económico de las empresas, la cual se encuentra, además, reconocida en la ley. Para descartarla solo se basa en una afirmación descontextualizada e incorrectamente interpretada de la página web del SII. La afirmación de la página web del SII mencionada no cuestiona la clasificación de la empresa misma (entre empresas grandes, medianas, pequeñas y microempresas), la cual se efectúa en base a sus ingresos por ventas, sino la información que el SII utiliza para determinar los ingresos por ventas de cada empresa en particular, la cual, si bien es tributaria, permite hacer aproximaciones a cifras económicas y estadísticas.**

132. En el presente caso la SMA utilizó correctamente la clasificación de tamaño de empresa utilizada por el SII y reconocida en la Ley N°20.416. Esta clasificación considera los ingresos por ventas anuales, ya que ese dato es un dato objetivo que permite comparar de forma estandarizada las diferentes empresas. Otros datos económicos de las empresas como los que sugiere el tribunal, tales como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad o flujo de efectivo, son datos que la SMA

considera para determinar la **capacidad de pago** de la empresa, es decir la viabilidad de la empresa de hacer frente a una multa como la que es impuesta. Esta información, sin embargo, no es la información que se requiere para situar la empresa comparativamente de manera objetiva respecto de otras empresas.

133. En definitiva, es correcto que la SMA haya ocupado la clasificación de tamaño de empresas utilizada por el SII y que se encuentra en la Ley N°20.416, la cual depende de los ingresos por ventas. Esta clasificación es adecuada para determinar el tamaño económico de la empresa y al rechazarla, en base a que se trataría de información tributaria y no económica, el tribunal ha incurrido en un error.

134. El **segundo punto** se refiere a la siguiente pregunta:

¿La SMA utilizó prueba suficiente para determinar el tamaño económico de Eco Maule?

135. Para determinar en cuál clasificación se encontraba Eco Maule la Superintendencia no utilizó la información proporcionada por el SII, **sino la propia información aportada por la empresa.**

136. Para poder corroborar los ingresos por ventas del año 2016, la Superintendencia consideró la respuesta al requerimiento de información efectuado por la SMA con fecha 21 de julio de 2017, en el cual se solicitaron los estados financieros de Eco Maule desde el año 2014 a 2017, en particular, aquella relativa al año 2016 titulado “*Estados Financieros ECOMAULE S.A. 31 de diciembre 2016 y 2015*”. En la respuesta, entregada con fecha 22 de agosto de 2017, se incorpora la siguiente información comparativa entre los ingresos de los años 2015 y 2016:

ECOMAULE S.A.		
Estado de Resultado Integrales por Función		
Por el ejercicio terminado al 31 de diciembre		
	2016	2015
	M\$	M\$
RESULTADO OPERACIONAL		
Ingresos de actividades ordinarias	2.530.127	2.783.017
Costos de ventas	(2.368.425)	(2.386.882)
Ganancia Bruta	161.702	396.135

137. El informe fue elaborado por los auditores independientes **WS Auditores Consultores.**

138. Por lo tanto, no es efectivo que la Superintendencia utilizó la información tributaria de la empresa disponible en el SII para determinar el tamaño económico de la empresa, sino que utilizó los estados financieros auditados de la empresa, los cuales entregan información fiable y no cuestionada.

139. Al haber rechazado esta prueba, argumentando que la información sobre ingresos era información tributaria y no económica, el tribunal incurrió en una manifiesta infracción a las normas reguladoras de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, ya que argumentó, sin aportar razón suficiente, que los estados financieros de la empresa no permitían clasificar su tamaño económico. Ello es un error ya que esta prueba sí aporta evidencia suficiente para determinar sus ingresos por ventas y situarla, como lo hizo la SMA en la Res. Ex. N°163, como Empresa Mediana 2.

4.3. FORMA EN QUE EL VICIO DE CASACIÓN HA INFLUIDO EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO

140. Al haberse valorado incorrectamente la prueba correspondiente a la clasificación de empresas según su tamaño, determinada por el SII, así como los estados financieros de Eco Maule, entregados por la empresa con fecha 22 de agosto de 2017, el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental estimó que la Superintendencia había valorado incorrectamente el tamaño económico de Eco Maule. Ello derivó en que, en la parte resolutive de la sentencia, se optara por acoger el recurso, anulando la resolución sancionatoria y la Res. Ex. N°163, en lo pertinente a *“la capacidad económica, como circunstancia del artículo 40 de la letra f) de la LOSMA”*. Si el tribunal hubiera efectuado una correcta valoración de la prueba, hubiera verificado que SMA ponderó adecuadamente el tamaño económico, incorporado en la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, confirmando la decisión de la SMA.

POR TANTO,

Solicito a S.S. Ilustre: tener por interpuesto recurso de casación en la forma en contra de la sentencia de fecha 29 de abril de 2020, dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental en la causa rol R-174-2018, atendido que la misma ha sido pronunciada con incurriendo en el vicio de *ultra petita*, de acuerdo con el artículo 26 inciso 3° de la Ley N° 20.600, en relación con el artículo 768 número 4 del Código de Procedimiento Civil, y con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 26 de la Ley N° 20.600. Asimismo, se solicita admitirlo a tramitación y elevarlo al conocimiento de la Excma. Corte Suprema, a fin de que dicho Tribunal proceda a invalidar la sentencia recurrida y dictar la sentencia de reemplazo que corresponda con arreglo a la ley, confirmado la legalidad de la Resolución Exenta N° 279, de 7 de abril de 2017 y la Resolución Exenta N°163, de fecha 6 de febrero de 2018, rechazando por lo tanto los reclamos acumulados, con expresa condena en costas de la contraria.

PRIMER OTROSÍ: Dentro de plazo, y en conformidad a lo establecido en el artículo 26 de la Ley N° 20.600, en relación a los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, vengo en interponer recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia definitiva dictada en estos autos con fecha 29 de abril de 2020, notificada a esta parte mediante correo electrónico de fecha 30 de abril de 2020, dictada en la causa rol R-174-2018 (“Sentencia Recurrída”), que acogió la reclamación interpuesta por Eco Maule S.A. (“Eco Maule”) en los términos que se expondrán en el presente escrito. Lo anterior, con la finalidad que sea declarado admisible y que la Excm. Corte Suprema, en conocimiento de este recurso, invalide la sentencia recurrida, atendido que, mediante infracción de ley con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, acogió el reclamo R-174-2018 y, en su reemplazo, dicte la sentencia que, en su lugar, confirme la legalidad de la Resolución Exenta N° 297 de la SMA, de fecha 7 de abril de 2017 (“Resolución Sancionatoria”), por medio de la cual se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-002-2015, sancionándose a Eco Maule por 16 infracciones ambientales, y la Resolución Exenta N° 163 de la SMA, de 6 de febrero de 2018 (“Res. Ex. N°163”).

1. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO

1.1. NATURALEZA DE LA SENTENCIA RECURRIDA

1. La Sentencia Recurrída es de aquellas susceptibles de ser impugnadas a través de un recurso de casación en el fondo según lo dispuesto en el artículo 26, inciso 4° de la Ley N° 20.600, que señala que *"[e]n contra de la sentencia definitiva dictada en los procedimientos relativos a las materias que son de la competencia de los Tribunales Ambientales, establecidas en los numerales 1), 2), 3), 5), 6), 7) y 8) del artículo 17, procederá sólo el recurso de casación en el fondo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil. Además, en contra de la sentencia definitiva dictada en los procedimientos señalados en el inciso anterior, procederá el recurso de casación en la forma, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, sólo por las causales de los números 1, 4, 6 y 7 de dicho artículo. Asimismo, procederá este recurso cuando en la sentencia definitiva se hubiere omitido alguno de los requisitos establecidos en el artículo 25 de esta ley; o cuando la sentencia haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica"*.

2. El presente recurso se interpone en contra de la sentencia definitiva de única instancia, dictada en un procedimiento de reclamación judicial de ilegalidad, de competencia de los Tribunales Ambientales, conforme regula el numeral 3° del artículo 17 de la Ley 20.600, en relación con artículo 26 de la misma ley.

3. Por lo tanto, la Sentencia Recurrída es de aquellas que pueden ser revisadas por la presente vía.

1.2. PLAZO DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

4. El artículo 26, inciso 5° de la Ley N° 20.600 dispone que “(...) *los plazos y procedimientos para el conocimiento del recurso de casación se ajustarán a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil*”. Por su parte, el artículo 770 del Código de Procedimiento Civil señala que “[e]l *recurso de casación deberá interponerse dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la sentencia contra la cual se recurre, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 791*”.

5. De lo anterior, y teniendo en consideración que la notificación de la sentencia que se impugna se practicó mediante correo electrónico el día 30 de abril de 2020, se concluye que la interposición del presente recurso se realiza dentro de plazo.

1.3. PATROCINIO DE ABOGADO HABILITADO

6. Tal como consta en el segundo otrosí de este escrito, el presente recurso se encuentra patrocinado por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

1.4. INFRACCIONES DE LEY COMETIDAS EN LA SENTENCIA RECURRIDA Y QUE INFLUYEN SUSTANCIALMENTE EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO

7. En el próximo apartado, esta parte procederá a exponer cuáles fueron las infracciones de ley cometidas en la Sentencia Recurrída y cómo aquellas han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

2. RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO

2.1. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

8. Considerando lo expuesto en el recurso de casación en la forma interpuesto en lo principal de esta presentación, damos por reproducidos la enunciación de los antecedentes del procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Eco Maule, por medio del cual se sancionó a la empresa por 16 infracciones ambientales, a una multa ascendente a 4.371 UTA, la cual fue reducida por la Res. Ex. N°163 que acogió el recurso de reposición presentado por la empresa, a un monto de 2.624 UTA.

2.2. RECLAMACIÓN INTERPUESTA POR ECO MAULE

141. Contra la Resolución Sancionatoria y contra la resolución que resolvió el recurso de reposición, la empresa dedujo recurso de reclamación de ilegalidad, de acuerdo con el art. 56 de la LOSMA, ante el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, dando inicio al procedimiento Rol R-174-2018.

142. En su recurso, Eco Maule levanta un conjunto de supuestas ilegalidades, relativas a la tramitación del procedimiento por parte de la Superintendencia y la sanción finalmente impuesta.

143. Sobre la **capacidad económica**, circunstancia establecida en la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, se señala en términos genéricos que la sanción total aplicada vulneraría el principio de proporcionalidad. Señala que la multa impuesta es excesiva si se toma en consideración el estado financiero de la empresa. Sostiene también que la sanción sería más elevada que las multas impuestas a otras empresas en otros procedimientos sancionatorios supuestamente similares. Se agrega que, pese a haberse aplicado un descuento por capacidad de pago, la multa excedería el 30% de las ventas anuales de la empresa, lo que, según el recurso, iría en contra de lo señalado en la Guía de Bases Metodológicas de Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA.

2.3. SENTENCIA DEL ILTE. SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL CONTRA LA CUAL SE RECORRE

144. Con fecha 29 de abril de 2020, el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental dictó sentencia en el procedimiento Rol-174-2018, acogiendo la reclamación.

145. En la sentencia se rechaza el amplio conjunto de las alegaciones de Eco Maule, pero **sólo se acogen aquellas relativas a la capacidad económica, es decir, la ponderación de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, y las relativas al cargo N°12.**

146. Respecto de la **capacidad económica**, la sentencia señala, en su considerando septuagésimo primero y siguientes, que la Superintendencia cuenta con una facultad discrecional para la determinación de la multa a ser impuesta, pero que ella debe ser fundada y debe considerar lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en este caso, en su versión del año 2015.

147. El Ilte. Tribunal analiza la reducción en la multa que aplicó la Superintendencia al resolver el recurso de reposición y concluye que esta fue diversa a lo que la SMA sostiene en sus resoluciones, de 25% y 40% de la multa. Establece que la reducción fue diversa en cada una de las infracciones y que en ningún caso ocurrió una reducción del 25%. Además, señala que *“la única reducción del 40% fue la que resultó después de considerar el ajuste en la determinación de la multa asociada al cargo N°10, el cual no corresponde propiamente a una reducción”*.

148. Se sostiene que *“(…) no resulta posible extraer de la resolución las causas que motivan esta diversidad de reducciones, puesto que no hay un tratamiento que entregue información suficiente para llegar a lo anterior”*.

149. Se afirma también en la sentencia que, según lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales del año 2015, la reducción que debe practicar la SMA respecto de haber modificado la situación de la empresa de tamaño grande a mediana “(...) *implica que el factor de tamaño económico se debió haber reducido del rango de aplicación de 62,5% a 100%, al rango de 15,5% a 62,5%*”, por lo cual, deduce S.S. lte., **correspondía una reducción de a lo menos 37,5% en el componente de afectación.**

150. Se indica que la SMA habría mezclado “(...) *consideraciones de ajuste de beneficio económico del cargo N°10 y de capacidad de pago dentro de las cifras y fundamentos entregados (...)*”

151. Concluye en esta parte el lte. Tribunal que “(...) *existe una reducción diversa para las diferentes infracciones que no aparece motivada. Es más, a excepción del cargo N° 10, las reducciones calculadas entre 25,7% a 33,3% no permiten asegurar que los montos determinados correspondan a lo que las Bases Metodológicas 2015 sitúan en el rango de empresa mediana, lo cual requiere a lo menos una reducción de 37,5 % en el componente de afectación. En este sentido, debe interpretarse lo señalado por la SMA de haber determinado una reducción de 40% por el factor de tamaño económico para alcanzar el rango de empresa mediana señalado, para lo cual no puede, como se dijo, considerar el ajuste por la correcta determinación de la infracción N° 10 y su beneficio económico, al tratarse de elementos fundantes de la configuración de la infracción y circunstancias consideradas en diferentes literales del artículo 40, los que no deben ponderarse nuevamente en este cálculo*” (énfasis agregado).

152. En definitiva, el tribunal estima que la Superintendencia no hace una correcta diferenciación entre el beneficio económico y el tamaño económico, y que no aplica correctamente la Guía de Bases Metodológicas de determinación de sanciones ambientales, debiendo haberse realizado un descuento de **como mínimo 37,5%** en el componente de afectación.

153. Como se verá más adelante en esta presentación, esta afirmación se debe a una errónea interpretación del tribunal, **siendo absolutamente improcedente un descuento de esa magnitud.**

154. Respecto a la determinación del **tamaño económico**, en la sentencia se cuestiona que la Superintendencia considere la información relativa a los ingresos de la empresa, adoptando la clasificación utilizada por el Servicio de Impuestos Internos, entre empresas grandes, medianas, pequeñas y microempresas. Sostiene que “*el análisis de la capacidad económica de la empresa no está completo, sino hasta cuándo se ha revisado con detalle, además de los ingresos, sus costos y gastos, de modo de organizar y comprender las decisiones acerca de los factores productivos, esto es todos los elementos utilizados en la producción de bienes y servicios, a fin de optimizar el resultado de intercambio*”.

155. Se cuestiona también que la Superintendencia al determinar el tamaño económico, considere las categorías utilizadas por el SII, ya que estas serían categorías tributarias, pero no económicas.

156. Sobre la **capacidad de pago**, segundo elemento de la capacidad económica, la sentencia señala que, ni en la Resolución Sancionatoria ni en la que resuelve la reposición, se explicita el análisis sobre la “suficiente liquidez o solvencia del infractor, *“como tampoco cuáles les fueron los ratios financieros de referencia utilizados para comparar, sea con otras empresas, industrias o agregados de alguna clasificación económica, más o menos afín...”*

157. Señala también que existiría una contradicción en la resolución que resolvió la reposición en la que se señalaría, en primer lugar, que la infractora no se encuentra con problemas de liquidez o solvencia, y por otro, que la obligación de pago de la multa pudiese eventualmente llegar a comprometer la solvencia de la empresa si esta no recibe oportunamente financiamiento adicional.

158. Finalmente, en relación con la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, el Ilte. Tribunal acoge las alegaciones. El considerando **centésimo decimocuarto** es el considerando central en la decisión, ya que es en el cual acoge la alegación y define lo que ordena a la Superintendencia del Medio Ambiente. Este considerando da seis instrucciones a la SMA, **cuatro de las cuales ya se encuentran ejecutadas en la Res. Ex. N°163**, por lo tanto, que el tribunal las solicite ejecutar se basa en una incomprensión de la misma Res. Ex. N°163, y dos de las cuales **incurren en vicios de casación que deben ser corregidos por S.S. Excma.**

159. Las seis instrucciones del considerando **centésimo decimocuarto son las siguientes:**

1. *“...reducir la multa aplicada en cada una de las infracciones por tamaño económico...”* Como se verá esto **es algo que ya fue realizado** por la SMA en la Resolución Sancionatoria y en la Res. Ex. N°163. La instrucción del Ilte. Tribunal se basa en un error de comprensión de ellas.
2. *“...ajustar separadamente de la modificación realizada en el cargo N°10 respecto del beneficio económico”*. Como se verá, resulta claro que en la Res. Ex. N°163 la modificación del beneficio económico en el cargo N°10 **está realizada por separado del resto de las circunstancias.**
3. *“...además de practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago, explicitando fundadamente la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada, y practicando la reducción de 40% ya indicada”*.

160. Es importante detenerse en el último punto, porque en él el tribunal da tres instrucciones totalmente diferenciables, las dos últimas son de crucial importancia para los efectos del presente recurso:

3.1. *“...practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago...”* Como se verá, esto es algo que fue realizado en la Res. Ex. N°163, respecto de cada uno de los cargos.

3.2. *“...explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada...”*

Como se aprecia, lo que pide el Ilte. Tribunal es que la SMA determine y explicita, no solo el beneficio económico -que ya está explicitado en esta resolución sancionatoria y en todas las que dicta la Superintendencia- **sino también la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.**

Esta instrucción **incurre en una infracción de ley**, ya que se opone a la discrecionalidad que la LOSMA le entrega a la SMA en la determinación de la sanción y los fines del sistema sancionatorio ambiental, sin siquiera distinguir, como lo ha hecho S.S. Excm., entre aquellas circunstancias cuantitativas y cuantitativas.

Más grave aún, **es algo que está totalmente fuera de lo que fue solicitado por Eco Maule en su recurso de reclamación, incurriendo en el vicio de *ultra petita*, tal como ha sido desarrollado en el recurso de casación en la forma.**

3.3. *“...y practicando la reducción de 40% ya indicada”.*

Al aludir a la reducción *“ya indicada”*, se el tribunal refiere a lo señalado en los considerandos nonagésimo tercero y nonagésimo cuarto, donde concluye que la SMA debió haber reducido la multa, como mínimo en 37,5%, para luego señalar que la reducción del 40% establecida por la SMA no debe considerar lo reducido por beneficio económico respecto del cargo N°10, ya que corresponderían a circunstancias diferentes.

Esta instrucción se basa en un error fundamental de la sentencia. El tribunal no distingue correctamente la determinación de cada circunstancia, pese a que están claramente diferenciadas en la Res. Ex. N°163. **Además, erróneamente interpreta que el cambio desde una empresa Grande a una Medida implica una reducción automática de, como mínimo 37,5 %, lo cual**

claramente no es así según la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en ambas versiones.

3. PRIMER ERROR DE DERECHO: INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 35, 36, 38, 39, 40 DE LA LOSMA (EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONATORIA), EN RELACIÓN AL ALCANCE DEL DEBER DE MOTIVACIÓN DE LAS SANCIONES PECUNIARIAS QUE APLICA LA SMA

3.1. ENUNCIACIÓN DE LAS NORMAS INFRINGIDAS

161. Este Servicio no comparte las conclusiones a las que arribó el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental en la Sentencia Impugnada, por cuanto existió en su pronunciamiento un error de derecho que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo y que dice relación con hacer exigencias ilegales respecto de cómo este Servicio debe fundamentar o motivar el ejercicio de su potestad sancionatoria al momento de aplicar sanciones pecuniarias.

162. Como se verá, el tribunal *a quo* resolvió que la Superintendencia estaría obligada a entregar con precisión todos los elementos que permitan saber cómo se arribó al monto exacto de una multa aplicada, dando cuenta del valor numérico de ponderación de cada una de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.

163. Si bien, la SMA en la Res. Ex. N°163 disminuyó la multa aplicada a Eco Maule, la disminución de la sanción fue reclamada por Eco Maule, lo que llevó a que el Ilustre Tribunal Ambiental de Santiago anulara la resolución por la cual se disminuyó la multa original, dado que lo que finalmente exige -de manera equivocada-, es que la SMA al fundamentar el ejercicio de su potestad sancionatoria, debe ser capaz de explicitar **la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.**

164. Tal como se señaló en el recurso de casación en la forma, esta Superintendencia estima que aquella exigencia es improcedente e involucró cometer un error de derecho al aplicar de manera equivocada el deber de fundamentación de los actos administrativos, en relación con el ejercicio de la potestad sancionatoria que la ley le confirió a este Servicio, transformando la aplicación de multas en un **régimen de tarificación ambiental.**

165. Por lo demás, esta instrucción **incurre en una infracción de ley**, ya que se opone a la discrecionalidad que la LOSMA le entrega a la SMA en la determinación de la sanción y los fines del sistema sancionatorio ambiental, sin siquiera distinguir, como lo ha hecho S.S. Excma., entre aquellas circunstancias cuantitativas y cuantitativas¹⁸.

166. Junto con lo anterior, el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia da instrucciones a la SMA para dictar una nueva resolución sancionatoria, algunas de las cuales ya fueron ejecutadas por la SMA en las resoluciones reclamadas, **pero otras implican**

¹⁸ Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2016, dictada en causa Rol 17.736-2016, por la Excma. Corte Suprema.

realizar rebajas infundadas e ilegales de la multa que debe ser impuesta a Eco Maule, de un 40%. Esta disminución ordenada por el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental se basa en una errónea comprensión de la fundamentación que expone la SMA en la resolución sancionatoria y la Res. Ex. N°163, derivando, en definitiva, en una orden ilegal, que se opone al art. 40 de la LOSMA. Esta orden de ser cumplida implicaría reducir doblemente la multa, por las mismas circunstancias que ya fueron aplicadas por la SMA y que ya se encuentran reflejadas en la multa final impuesta.

167. En definitiva, y tal como se detallará posteriormente, en la Sentencia Recurrída existió una errada aplicación de los artículos 35, 36, 38, 39, 40 de la LOSMA, en relación con el deber de motivación de los actos administrativos, en especial, las resoluciones finales de los procedimientos.

3.2. CONSIDERACIONES SOBRE EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA SMA

168. De acuerdo con el artículo 3° de la LOSMA, este Servicio detenta, entre otras competencias, la de *“imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley”*. Tal facultad es la denominada potestad sancionatoria, que en doctrina se ha definido como *“el poder jurídico con que cuenta la Administración del Estado, de carácter permanente, expresamente atribuido por la ley, en virtud del cual se le habilita para perseguir al sujeto imputado de aquellas conductas activas u omisivas, que se estima son constitutivas de infracción administrativa e imponerle una retribución negativa o sanción por las mismas”*¹⁹.

169. En relación con las infracciones administrativas en materia ambiental, el ejercicio de la potestad sancionatoria está atribuido de manera exclusiva a la SMA, atendido que el artículo 35 de la LOSMA dispone que *“[c]orresponderá **exclusivamente** a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones (...)”* (Énfasis agregado).

170. El ejercicio de esta potestad involucra varios pasos que se estructuran sobre la base de un análisis jurídico y técnico referido a reglas que el propio legislador entrega. En efecto, la SMA al enfrentarse a un administrado que perpetra alguna acción u omisión constitutiva de un ilícito administrativo ambiental, deberá realizar la siguiente tarea:

- (i) Configurar la infracción: Este ejercicio involucrará analizar la acción u omisión constitutiva de infracción, de manera tal que pueda ser subsumida en alguno de los tipos infraccionales que tipifica el referido artículo 35 de la LOSMA²⁰.

¹⁹ Bermúdez Soto, Jorge; "Derecho Administrativo General", Editorial Legal Publishing; Santiago, 2011; pág. 273.

²⁰ "Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

a) El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental. b) La ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella. Asimismo, el incumplimiento del requerimiento efectuado por la

(ii) Clasificar la infracción: Una vez subsumida la conducta en alguno de los tipos infraccionales reconocidos en el artículo 35, se debe clasificar la gravedad de la infracción, la cual podrá ser gravísima, grave o leve. Dicha clasificación se realiza utilizando los criterios entregados por el artículo 36 de la LOSMA²¹.

(iii) Rango de sanciones a aplicar: Una vez clasificada la infracción, el legislador entrega expresamente el rango de sanciones, donde este Servicio deberá escoger aquella específica a aplicar, de acuerdo a lo que se señala en el punto (iv) posterior. En efecto, el artículo 39 de la LOSMA dispone que “[l]a sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, dentro de los

Superintendencia según lo previsto en las letras i), j), y k) del artículo 3º. c) El incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y/o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda. d) El incumplimiento por parte de entidades técnicas acreditadas por la Superintendencia, de los términos y condiciones bajo las cuales se les haya otorgado la autorización, o de las obligaciones que esta ley les imponga. e) El incumplimiento de las normas e instrucciones generales que la Superintendencia imparta en ejercicio de las atribuciones que le confiere esta ley. f) Incumplir las medidas adoptadas por la superintendencia en virtud de lo dispuesto en las letras g) y h) del artículo 3º. g) El incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales. h) El incumplimiento de las Normas de Emisión, cuando corresponda. i) El incumplimiento de los planes de recuperación, conservación y gestión de especies establecidos en la ley Nº 19.300. j) El incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de conformidad a esta ley. k) El incumplimiento de los planes de manejo a que se refiere la ley Nº 19.300. l) El incumplimiento de las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 48. m) El incumplimiento de la obligación de informar de los responsables de fuentes emisoras, para la elaboración del registro al cual hace mención la letra p) del artículo 70 de la ley Nº 19.300.

n) El incumplimiento cualquiera de toda otra norma de carácter ambiental que no tenga establecida una sanción específica”.

²¹ “Artículo 36.- Para los efectos del ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves.

1.- Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente: a) Hayan causado daño ambiental, no susceptible de reparación. b) Hayan afectado gravemente la salud de la población. c) Impidan u obstaculicen deliberadamente el cumplimiento de metas, medidas, y objetivos de un Plan de Prevención o Descontaminación. d) Hayan entregado información falsa u ocultado cualquier antecedente relevante con el fin de encubrir u ocultar una infracción gravísima. e) Hayan impedido deliberadamente la fiscalización, encubierto una infracción o evitado el ejercicio de las atribuciones de la Superintendencia. f) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley Nº 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y se constate en ellos alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de dicha ley. g) Constituyan reiteración o reincidencia en infracciones calificadas como graves de acuerdo con este artículo.

2.- Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: a) Hayan causado daño ambiental, susceptible de reparación. b) Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población. c) Afecten negativamente el cumplimiento de las metas, medidas y objetivos de un Plan de Prevención y/o de Descontaminación. d) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley Nº 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del número anterior. e) Incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental. f) Conlleven el no acatamiento de las instrucciones, requerimientos y medidas urgentes dispuestas por la Superintendencia. g) Constituyan una negativa a entregar información relevante en los casos que la ley autoriza a la Superintendencia para exigirla. h) Constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo. i) Se ejecuten al interior de áreas silvestres protegidas del Estado, sin autorización.

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

siguientes rangos: a) Las infracciones **gravísimas** podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta diez mil unidades tributarias anuales. b) Las infracciones **graves** podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales. c) Las infracciones **leves** podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales” (Énfasis agregado). Lo anterior se grafica en la siguiente imagen:



(iv) Seleccionar la sanción específica a aplicar: Una vez clasificada la infracción y entregado el rango de sanciones que es posible aplicar, la elección de la sanción específica no es un ejercicio arbitrario, toda vez que se obliga a esta Superintendencia a ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, el cual dispone que “[p]ara 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 3º. 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”

En efecto, la doctrina ha señalado que “Una vez determinada la clase de infracción administrativa ambiental de que se trate, y las posibles sanciones aplicables, deberán considerarse las reglas de ponderación de las mismas. Dichas reglas constituyen criterios jurídicos de observancia obligatoria para la SMA al momento de llevar a cabo la graduación y cuantificación de la sanción aplicable. El artículo 40 LOSMA (sic) denomina a las reglas de ponderación como “circunstancias”, lo que

quiere graficar el conjunto de supuestos de hecho que deberán considerarse y ponderarse al momento de determinar la sanción específica, aplicable al caso por parte de la SMA. Esas circunstancias o criterios deben ser aplicados en dos momentos: en primer lugar al determinar la clase de sanción que corresponde a la infracción, lo que ocurrirá sólo una vez calificada jurídicamente la infracción de que se trate; y luego, se debe fijar la extensión o graduación en concreto, lo que resulta procedente respecto de las sanciones de multa y clausura temporal. Así se deriva de la amplitud del encabezado de su disposición, al establecer los parámetros: “para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar”²².

(v) En definitiva, el ejercicio de la potestad sancionaría de la SMA se estructura sobre la base de una serie de elementos reglados, y sólo aparece la discrecionalidad en el último momento, a saber, cuando se determina el monto exacto de la multa a aplicar.

3.3. SOBRE DEL DEBER DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

171. Las resoluciones exentas por medio de las cuales la SMA aplica sanciones, constituyen actos administrativos que -evidentemente- deben cumplir con el deber de fundamentación y motivación que exige la ley. En efecto, el artículo 41 de la Ley N° 19.880 dispone en sus incisos primero y cuarto que “(...) *La resolución que ponga fin al procedimiento decidirá las cuestiones planteadas por los interesados. (...) Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada (...)*”.

172. Sin embargo, lo que se levanta a partir del presente recurso de casación en el fondo, es **hasta dónde llega el deber de fundamentar la decisión final**, por medio de la cual se impone una sanción pecuniaria a un sujeto administrado.

173. Es justamente en este punto donde el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental yerra en la aplicación del derecho, por cuanto exige a la SMA **traducir en números ciertos todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA**, obviando que, luego de ponderarlas de manera fundada, **existe un espacio de discrecionalidad para elegir el monto exacto de la multa**, no exigiendo el deber de fundamentación que esta Superintendencia llegue a explicar por qué no fue una UTA más o una UTA menos.

174. Más aún, cuestiona la fundamentación entregada por la Superintendencia en base a argumentos errados y resuelve el recurso de reclamación **ordenando una rebaja del 40% de la multa**, la cual no se condice con la aplicación correcta de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.

²² Bermudez Soto, Jorge; “Fundamentos de Derecho Ambiental”, Ediciones Universitarias de Valparaíso; Segunda Edición, 2015; Pág. 481.

175. El error de derecho que cometió el referido tribunal, se abordará en detalle en el próximo apartado.

3.4. ERROR DE DERECHO DEL ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

176. Tal como se ha desarrollado latamente, mediante la dictación de la Resolución Sancionatoria y luego de la resolución que resolvió el recurso de reposición, esta Superintendencia procedió a finalizar el procedimiento administrativo sancionatorio instruido contra Eco Maule aplicando diversas sanciones por una serie de infracciones constatadas.

177. Dichas resoluciones sancionatoria fueron reclamadas por la empresa, y dio origen a la causa R-174-2018 ante el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, donde en la sentencia se acogió parcialmente la reclamación en los siguientes términos:

*“1. **Acoger** la reclamación interpuesta por Eco Maule S .A. en contra de las Resoluciones Exentas N° 279, de 7 de abril de 2017, y N° 163, de 6 de febrero de 2018, ambas dictadas por la Superintendencia del Medio Ambiente, en lo que respecta a la acreditación y configuración de la infracción N° 12 y a la consideración de la capacidad económica, como circunstancia del artículo 40 letra f) de la LOSMA . Se anulan, en lo pertinente, las referidas resoluciones, debiendo la reclamada dictar una nueva resolución en base a lo razonado en esta sentencia. Se desestima la reclamación respecto de todas las demás alegaciones”.*

178. En este sentido, el razonamiento del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental infringe el artículo 40 letra f) de la LOSMA y la discrecionalidad de la SMA para determinar las sanciones, en la medida en que se indica que la SMA no fundamentó adecuadamente la multa impuesta, cuando sí lo hizo.

179. A continuación, nos referiremos a los aspectos abordados por el tribunal *a quo* en su sentencia, y en base a las cuales acogió, erradamente, el recurso de reclamación interpuesto por Eco Maule, ordenando a la SMA efectuar correcciones abiertamente contrarias a la ley.

3.4.1. Sobre la distinción entre las disminuciones efectuadas a las multas impuestas a Eco Maule.

180. La Sentencia Recurrída, en su considerando septuagésimo primero y siguientes, resuelve que la Superintendencia cuenta con una facultad discrecional para la determinación de la multa a ser impuesta, pero que ella debe ser fundada y debe considerar lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en este caso, en su versión del año 2015, y que en este caso ello no ocurrió.

181. Se afirma, en primer lugar, que la SMA no habría realizado una clara distinción entre las disminuciones que aplicó al acoger parcialmente el recurso de reposición de Eco Maule a través de la Res. Ex. N°163.

182. El Ilte. Tribunal analiza la reducción en la multa que aplicó la Superintendencia al resolver el recurso de reposición y concluye que esta fue diversa a lo que la SMA sostiene en sus resoluciones, las cuales serían, según la sentencia, de 25% y 40% de la multa. Establece que la reducción fue diversa en cada una de las infracciones y que en ningún caso ocurrió una reducción del 25%. Además, señala que “(...) *la única reducción del 40% fue la que resultó después de considerar el ajuste en la determinación de la multa asociada al cargo N°10, el cual no corresponde propiamente a una reducción*”.

183. Lo anterior es una afirmación que no se condice con el contenido de las resoluciones reclamadas. La SMA fue sumamente clara al especificar y fundamentar la disminución de la multa a través de la Res. Ex. N°163. En dicha resolución se rechazaron todas las alegaciones expuesta en el recurso, **salvo la relativa al beneficio económico del cargo N°10, correspondiente a la letra c) del artículo 40 de la LOSMA, y aquellas relativas a la capacidad económica de la empresa, relativas a la letra f) del artículo 40 de la LOSMA.**

184. Tal como se señaló previamente, respecto al **beneficio económico** -letra c) del art. 40 de la LOSMA- del cargo N°10, se acogió parcialmente el argumento de la empresa, según el cual la SMA había determinado erróneamente el límite máximo de residuos que podían ser ingresados en el Centro. Ello implicó recalcular el beneficio económico, fijándolo en 180 UTA. Considerando que en la resolución sancionatoria había sido fijado en 675 UTA, la reducción fue de **495 UTA**.

185. Sobre la **capacidad económica**, esta considera dos aspectos diferentes, el **tamaño económico** de la empresa, el cual tiene relación con el nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y la **capacidad de pago**, que se relaciona con la capacidad que éste tiene para hacer frente al impacto económico-financiero que supone el conjunto de las sanciones pecuniarias impuestas.

186. Respecto al tamaño económico, lo alegado por la empresa fue que la SMA había considerado la información financiera del año 2015, pero que la información más actualizada del año 2016 mostraba una realidad diferente de la empresa. La SMA acogió este punto y valoró la información del año 2016, la cual mostraba una leve baja en las ventas respecto al año anterior. Los ingresos por ventas del año 2016 correspondían a \$2.530.126.473 pesos, mientras que los del año 2015 correspondían a \$2.783.016.887 pesos. Esta pequeña baja implicó que la empresa pasara desde una Empresa Grande 1, en el rango más bajo de las empresas grandes, a una Empresa Mediana 2, en el rango más alto de las empresas medianas.

187. De acuerdo con la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en el caso de una empresa Grande, la multa puede ser completa, 100% de la

multa, o hasta el 63,5%. En el caso de las empresas Medianas, **el rango es entre 63,5% a 15,6% de la multa**, que es el que pasó a ser aplicado a Eco Maule. Es decir, si la empresa está en el rango más elevado de las empresas medianas se aplicará el 63,5% de la multa, mientras que si está en el bajo, se aplicará el 15,6%.

188. Por lo tanto, el cambio en el tamaño económico de la empresa, desde Grande 1 a Mediana 2, implicó un cambio en el rango de reducción de la multa. **Sin embargo, debido a que la empresa había pasado del rango más bajo de las Empresas Grandes -cercano a 63,5%- al más elevado de las Empresas Medianas -también cercano al 63,5%-, se advirtió en la Res. Ex. N°163 que la disminución sería menor.**

189. Sobre la **capacidad de pago**, la SMA contó con información auditada de los Estados Financieros de la empresa desde el año 2014 a 2017. Considerando esa información se efectuó un análisis de la situación financiera de la empresa, no observándose una situación particular de insolvencia o de riesgo de insolvencia en el corto plazo. Sin embargo, se reconoció que la obligación de pago de una multa como la impuesta pudiese eventualmente llegar comprometer la solvencia de la empresa si ésta no recibía oportunamente financiamiento adicional para hacer frente a la multa. Por ello se optó por acoger la solicitud y considerar una reducida capacidad de pago, **aplicando un descuento de 25%.**

190. En resumen, la reducción de la multa aplicada en la Res. Ex. N°163, por cada uno de los tres argumentos que se acogieron, es la siguiente:

Reducción del beneficio económico del cargo N°10	495 UTA
Reducción por cambio en el tamaño económico, de Empresa Grande 1 a Empresa Mediana 2.	En Empresas Grandes la SMA aplica un rango de entre el 100% y el 62,5% de la multa. En Empresas a Medianas aplica entre el 62,5% y el 15,6% de la multa ²³ En la Res. Ex. N°163 se hace la prevención de que, por haber disminuido poco en la clasificación de empresas, la reducción no sería significativa.
Capacidad de pago	Reducción de 25% de la multa total, luego de la aplicación del resto de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA

191. En la Res. Ex. N°163 se hace referencia al total de la reducción, el cual corresponde a **un 40% de la multa original por la Res. Ex. N°279/2017 (considerando 37°**

²³ Según la Guía de Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales, en su versión de los años 2015 y 2017.

de la Res. Ex. N°163). Este 40% corresponde a la diferencia entre la multa impuesta originalmente -4.371 UTA- y la multa impuesta al resolver la reposición -2.624 UTA.

192. La redacción sobre este punto es clara. Este porcentaje se refiere al total de la reducción, es decir, por todos los argumentos que fueron acogidos y que han sido descritos previamente.

193. Por lo tanto, la SMA dio cuenta acabada en la Res. Ex. N°163 de las disminuciones que estaba efectuando por concepto de beneficio económico en el cargo N°10 y la capacidad económica de la empresa, lo cual incluyó disminución por el cambio de tamaño económico (de Empresa Grande a Empresa Mediana) y por capacidad de pago.

194. No es entendible que habiéndose fundado adecuadamente la imposición de multa y su posterior reducción por la Res. Ex. N°163, el tribunal afirme, en el considerando nonagésimo tercero de la Sentencia Recurrída, que *“no resulta posible extraer de la resolución las causas que motivan esta diversidad de reducciones, puesto que no hay un tratamiento que entregue información suficiente para llegar a lo anterior”*.

195. **Como se ha visto la resolución sancionatoria y la Res. Ex. N°163 sí entregaron esa información. Lo que sucede es que el tribunal exige que la Superintendencia del Medio Ambiente explicite los valores numéricos de cada una de las circunstancias del artículo 40, lo cual, como se argumentará más adelante, resulta una abierta infracción a las facultades discrecionales de la SMA y al modelo sancionatorio fijado por la LOSMA.**

3.4.2. Sobre el deber de explicitar el componente de afectación de cada una de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.

196. Al acoger las alegaciones de Eco Maule respecto de la capacidad económica, el tribunal ordena a la Superintendencia del Medio Ambiente efectuar algo que excede completamente lo solicitado por la recurrente, ordena a la Superintendencia *“(...) explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada”*.

197. Nadie discute que los actos administrativos, en especial, las resoluciones finales de los procedimientos, deben estar debidamente motivadas. Pero el alcance que el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental le da a este deber es impropio e incorrecto.

198. Tal como se señaló anteriormente, lo que finalmente exige la Sentencia Recurrída es que la SMA al momento de aplicar una multa, dé razón del **monto exacto** de la misma. En lo que respecta al caso de autos, donde se disminuyó la multa aplicable a Eco Maule S.A. este servicio en la respectiva resolución debería estar en condiciones de explicitar todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA en razón de la determinación cierta y traducible

a un número exacto y predeterminado, del componente de afectación de la sanción aplicable.

199. Sin perjuicio de que aquello es una exigencia que a ningún servicio público con potestad sancionatoria se le exige, tampoco es una exigencia de la ley, por lo que en el presente caso existe una errada aplicación de las normas relativas a cómo se debe fundamentar el ejercicio de dicha potestad punitiva.

200. Tener que fundamentar el monto preciso de las multas, transformaría el sistema de sanción de la LOSMA, en un régimen de tarificación ambiental, donde los infractores podrían *ex ante* calcular el monto preciso que les correspondería pagar por sus incumplimiento ambientales, pudiendo posteriormente, y para futuras situaciones, hacer un análisis de costo-beneficio relacionado con qué conviene más, cumplir las obligaciones ambientales o incumplirlas y pagar la multa.

201. Lo anterior, para este Servicio es evidentemente un incentivo para malas prácticas de los regulados, dejando el cumplimiento de las obligaciones ambientales sometido totalmente a la tarifa (monto preciso de la multa a aplicar) que el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental busca que se justifique en este y todos los casos.

202. Tal como se señaló anteriormente, la posición de la SMA no significa no motivar las multas que se aplican, atendido que existen una serie de pasos reglados previos para cursarlas (configurar la infracción, clasificarla y ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA). Pero cosa distinta es crear **un deber inexistente de tener que justificar el monto preciso elegido**, dado que ese último paso es parte de la potestad discrecional de este Servicio, por lo demás reconocida por el propio tribunal a quo en el considerando octogésimo sexto de la Sentencia Impugnada.

3.4.3. Sobre la reducción del 40% de la multa ordenada por el tribunal.

203. En el considerando nonagésimo tercero de la Sentencia Impugnada se afirma que, según lo establecido en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales del año 2015, la reducción que debe practicar la SMA respecto de haber modificado la situación de la empresa de tamaño Grande a Mediana “(...) *implica que el factor de tamaño económico se debió haber reducido del rango de aplicación de 62,5% a 100%, al rango de 15,5% a 62,5%*”, por lo cual, deduce S.S. Ilte., **correspondía una reducción de a lo menos 37,5% en el componente de afectación.**

204. Concluye en esta parte el Ilte. Tribunal en el considerando nonagésimo cuarto de la Sentencia Impugnada que “(...) *existe una reducción diversa para las diferentes infracciones que no aparece motivada. Es más, a excepción del cargo N° 10, las reducciones calculadas entre 25,7% a 33,3% no permiten asegurar que los montos determinados correspondan a lo que las Bases Metodológicas 2015 sitúan en el rango de empresa mediana, lo cual requiere a lo menos una reducción de 37,5 % en el componente de afectación. En este sentido, debe*

interpretarse lo señalado por la SMA de haber determinado una reducción de 40% por el factor de tamaño económico para alcanzar el rango de empresa mediana señalado, para lo cual no puede, como se dijo, considerar el ajuste por la correcta determinación de la infracción N° 10 y su beneficio económico, al tratarse de elementos fundantes de la configuración de la infracción y circunstancias consideradas en diferentes literales del artículo 40, los que no deben ponderarse nuevamente en este cálculo” (énfasis agregado).

205. Al aludir a la reducción “ya indicada”, el tribunal concluye que la SMA debió haber reducido la multa, como mínimo en 37,5%, para luego señalar que la reducción del 40% establecida por la SMA no debe considerar lo reducido por beneficio económico respecto del cargo N°10, ya que corresponderían a circunstancias diferentes.

206. Esta instrucción se basa en un error fundamental de la sentencia.

207. El tribunal no distingue correctamente la determinación de cada circunstancia, pese a que están claramente diferenciadas en la Res. Ex. N°163. **Además, erróneamente interpreta que el cambio desde una empresa Grande a una Mediana implica una reducción automática de, como mínimo 37,5 %, lo cual claramente no es así según la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, en ambas versiones.**

208. Según la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA, la reducción de la multa por tamaño económico es gradual, por rangos. En el caso de una empresa Grande, la multa puede ser completa, 100% de la multa, o hasta el 63,5%. Es decir, si la empresa está en el rango más elevado de las empresas Grandes, no habrá reducción y se aplicará el 100% de la multa, si está en el rango más bajo de las empresas Grandes, se aplicará el 63,5% de la multa.

209. En el caso de las Empresas Medianas, el rango es entre 63,5% a 15,6% de la multa. Es decir, si la empresa está en el rango más elevado de las empresas medianas se aplicará el 63,5% de la multa, mientras que si está en el bajo, se aplicará el 15,6%.

210. **Por lo tanto, resulta es a todas luces evidente que si una empresa pasa del rango más bajo de las empresas Grandes (63,5% de la multa) al rango más elevado de las empresas Medianas (15,6% de la multa), la variación puede ser mínima o incluso inexistente.** Eso es exactamente lo que ocurrió en este caso. La Superintendencia en la reposición acogió considerar los ingresos por ventas del año 2016 (\$2.530.126.473 pesos), en vez de los del año 2015 (\$2.783.016.887 pesos). La variación entre ambos años es mínima, sólo de un 9%. Si bien esta pequeña diferencia hace pasar a la empresa desde Grande a Mediana, **la hace pasar desde el rango más bajo de las Grandes al más alto de las Medianas, por lo tanto, la diferencia debe ser muy baja, en ningún caso de 37,5%.**

211. **Rebajar, por esa mínima diferencia de 9% en los ingresos, un 37,5% de la multa, es absolutamente injustificado, desproporcionado e incurre en una infracción de ley, particularmente del artículo 40 de la LOSMA en su letra f).** Se opone también a la

fundamentación que es expuesta en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA, la cual distingue adecuadamente las reducciones correspondientes a tamaño económico.

212. En efecto, al estar la potestad sancionatoria entregada exclusivamente a la SMA, el artículo 40 responde en concordancia, entregando a dicho servicio, un margen de discrecionalidad claro para la determinación de las circunstancias establecidas en la ley, e incluso las que esta SMA considere pertinentes, con el objeto de determinar el quantum de la sanción.

213. Al establecer órdenes como las que se aprecian en la Sentencia Impugnada, basadas en errores manifiestos y de graves consecuencias, **el tribunal a quo niega dicho margen de discrecionalidad entregado por el legislador e impone a la SMA un deber de fundamentación fuera de dicho margen legal, al mismo tiempo que transgrede la prohibición de determinar el contenido de los actos dictados por esta SMA en base al mismo margen de discrecionalidad, tal como se aprecia más adelante en el presente recurso.**

3.4. LAS INFRACCIONES DE LEY HAN INFLUIDO EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO

214. Los vicios de legalidad en que ha incurrido el fallo, cuestionando en base a errores manifiestos la fundamentación entregada por la Superintendencia en el ejercicio de sus potestades discrecionales, ha influido en lo dispositivo del fallo, dándose instrucciones a la SMA que resultan ilegales.

215. La Sentencia Recurrída acogió la reclamación presentada por Eco Maule en lo que se refiere a la capacidad económica, ordenando a la SMA, en el considerando centésimo decimocuarto de la Sentencia Recurrída, cinco instrucciones.

216. La **primera instrucción** que se da es “...reducir la multa aplicada en cada una de las infracciones por tamaño económico...”

217. Esta reducción **es totalmente improcedente** debido a que la multa ya fue reducida por este concepto. En la Resolución Sancionatoria, en su considerando N°765, se señala que Eco Maule es una Empresa Grande 1, lo cual será considerado en la determinación de la multa específica a ser impuesta.

218. Debe tenerse en cuenta que, según la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de las Sanciones Ambientales, el factor de disminución de la multa para las empresas grandes va desde mantener el 100% de la multa a reducirla a un 63,5%, estando Eco Maule en el rango más bajo de esta reducción (Grande 1).

219. Luego, en la Res. Ex. N°163, en su considerando N°25, se señala que se acoge la alegación de la empresa sobre su tamaño económico, determinándose que se entenderá como una Empresa Mediana 2. Esto tiene incidencia en la sanción que fue aplicada, pero no una incidencia mayor, ya que la empresa pasó del rango más bajo de las Empresas Grandes al más elevado de las Empresas Medianas.

220. Por lo tanto, lo instruido por el Ilte. Tribunal ya fue ejecutado en la Resolución Sancionatoria y la Res. Ex. N°163. Efectuar una nueva disminución por concepto de tamaño económico implicaría reducir artificialmente la multa, sin razón alguna, volviéndola, en definitiva, desproporcionada a la infracción cometida.

221. La **segunda instrucción** que se da a la SMA es “(...) *ajustar separadamente de la modificación realizada en el cargo N°10 respecto del beneficio económico*”.

222. Tal como se ha señalado previamente, la Resolución Sancionatoria y la Res. Ex. N°163 ya hacen esta separación.

223. En todas las resoluciones sancionatorias la SMA evalúa en términos numéricos el beneficio económico obtenido por cada infracción y en este caso no fue una excepción. En la Resolución Sancionatoria, en su considerando 602, se especifica que el beneficio económico de la infracción N°10 fue determinado en 675 UTA.

224. En la Res. Ex. N°163 se acogió parcialmente el argumento de la empresa sobre el beneficio económico del cargo N°10, según el cual la SMA había determinado erróneamente el límite máximo de residuos que podían ser ingresados en el Centro, lo cual implicó recalcular el beneficio económico, fijándolo en 180 UTA. Considerando que en la resolución sancionatoria había sido fijado en 675 UTA, la reducción fue de 495 UTA.

225. Debido a que el beneficio económico fue determinado de manera numérica, no existe lugar a dudas que la reducción por este concepto fue efectuada de manera distinguible de la capacidad económica.

226. En el considerando centésimo decimocuarto de la Sentencia Recurrída se ordena también “(...) *además de practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago, explicitando fundadamente la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada, y practicando la reducción de 40% ya indicada*”.

227. En este párrafo el tribunal da tres instrucciones diferentes a la SMA.

228. La **tercera instrucción** entregada es “(...) *practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago (...)*”

229. Se trata de algo que también fue efectuado en la Res. Ex. N°163 por la SMA. La reducción por concepto de capacidad de pago fue acogida en la Res. Ex. N°163, en su considerando 32° a 37°, señalándose que se aplicará esta circunstancia, considerando una reducción del 25% de la multa.

230. La **cuarta instrucción** que da el tribunal es “(...) *explicitar la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada (...)*”

231. Como se aprecia, lo que pide el Ilte. Tribunal es que la SMA determine y explicito no solo el beneficio económico -que ya está explicitado en esta resolución sancionatoria y en todas las que saca la Superintendencia- **sino también la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.**

232. Como se ha desarrollado extensamente, esta instrucción del Ilte. Segundo Tribunal Ambiental incurre en una infracción de ley, al desconocer la discrecionalidad de la Superintendencia para la determinación de sanciones. Se opone también a la jurisprudencia de esta Excm. Corte Suprema que ha señalado que debe distinguirse entre circunstancias cualitativas y cuantitativas, y que solo en el caso de estas últimas debe entregarse ese valor específico.

233. Por último, como **quinta instrucción**, se ordena a la SMA realizar lo anterior, “(...) *practicando la reducción de 40% ya indicada*”.

234. Tal como ha sido explicado previamente en este recurso, al aludir a la reducción “*ya indicada*”, el tribunal refiere a lo señalado en los considerandos nonagésimo tercero y nonagésimo cuarto, donde concluye que la SMA debió haber reducido la multa, como mínimo en 37,5%, para luego señalar que la reducción del 40% establecida por la SMA no debe considerar lo reducido por beneficio económico respecto del cargo N°10, ya que corresponderían a circunstancias diferentes.

235. Esta instrucción se debe, según lo que ha sido latamente explicado en forma previa, a error del tribunal, el cual, de no ser corregido, conllevaría una reducción artificial de la multa, alejada de los criterios que establece el artículo 40 de la LOSMA para su determinación y de los fundamentos que se desarrollan en la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

3.5. CONSECUENCIAS DERIVADAS DE LA SENTENCIA RECURRIDA

236. En caso que se confirme la Sentencia Impugnada, se generaría un incentivo perverso para los regulados, ya que transformaría a las sanciones pecuniarias que aplica este Servicio, en un sistema de tarificación ambiental donde el administrado podría *ex ante* calcular el monto de la multa, pudiendo en definitiva hacer un análisis de costo beneficio, esto es, calcular qué le conviene más, cumplir sus obligaciones ambientales o incumplirlas y pagar la respectiva multa, que podría calcular anticipadamente.

237. Esta SMA estima que la posibilidad de que exista un ámbito discrecional para elegir el monto preciso de la multa (una vez cumplidos los pasos indicados por los artículos 35 y siguientes de la LOSMA - ejercicio de la potestad sancionatoria), es absolutamente necesaria para generar un incentivo al cumplimiento de las obligaciones ambientales, evitando el análisis de costo beneficio señalado en el párrafo anterior, y generando el efecto disuasivo propio de cualquier sanción.

238. De acuerdo a los apartados anteriores, ha quedado demostrado que la Sentencia Impugnada yerra al establecer sobre la SMA un deber de fundamentación excesivo que colisiona directamente con la discrecionalidad que la propia ley le ha otorgado para determinar el monto preciso de las multas que aplica, mientras que al mismo tiempo, contraría lo ya resuelto por la Excm. Corte Suprema, en su sentencia de fecha 13 de diciembre de 2016, causa Rol 17.736-2016, al pronunciarse sobre los recursos de casación en la forma y en el fondo, **acogiendo el recurso de casación en el fondo**. En su sentencia acogió expresamente esta alegación de la Superintendencia del Medio Ambiente, señalando lo siguiente:

*"Este examen [de proporcionalidad de la multa aplicada] requiere necesariamente una distinción previa, en tanto, como ya se adelantó, el artículo 40 de la ley N° 20.417 contiene un listado de circunstancias a considerar, las cuales pueden clasificarse en cualitativas y cuantitativas. Así, por ejemplo, el beneficio económico obtenido con motivo de la anomalía o el número de personas cuya salud pudo afectarse con la contravención son circunstancias cuantitativas, esto es, aquellas cuya ponderación daría pie para asentar la regulación del monto en cálculos específicos, de manera de impedir que exista una mayor conveniencia en el pago de la multa que el cumplimiento de la normativa ambiental. **Por otra parte, la concurrencia de las circunstancias cualitativas requiere de un examen a la luz de los hechos específicos que fundan la sanción, por cuanto no es posible un cálculo exacto y ex ante de su incidencia**" (énfasis agregado).*

239. En consecuencia, esta SMA estima que la Sentencia Impugnada contiene un evidente error de derecho, al exigir que este Servicio explicitar todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para la disminución de la multa, siendo que aquello ya fue determinado expresamente por el legislador, como una facultad discrecional de la SMA, tal como se ha explicado.

240. Además, exigir justificar el monto preciso del aumento es improcedente, en relación a las circunstancias que se analizan desde un punto de vista “cualitativo”, lo que no quiere decir que su aplicación sea arbitraria y no se guarde la proporcionalidad de la sanción en relación a la gravedad de la misma, la capacidad económica de la empresa y el marco de sanciones a aplicar que entregó el propio legislador.

241. Respecto al monto preciso de la disminución, no es necesario dar razón de ella en términos exactos, dado que aquello no es exigido por la ley, ni tampoco ha sido exigido así por la jurisprudencia de S.S. Excma.

242. En este sentido, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, erróneamente y bajo una aplicación impropia de las normas que debe observar esta Superintendencia en el ejercicio de su potestad sancionatoria, en relación al deber de motivación de los actos administrativos, exige que este Servicio justifique y dé razón de la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA traduciéndolas en un número cierto.

243. Especialmente atingente en este caso resulta el voto de prevención del Ministro Ruiz, quien estuvo por acoger sólo parcialmente la reclamación, indicando expresamente que “[n]o comparte las consideraciones relativas a la ponderación de la capacidad económica del infractor (considerandos septuagésimo primero a centésimo decimocuarto), siendo del parecer que en este aspecto **la decisión de la SMA se ajusta a la legalidad, atendido que, a su juicio, actuó razonablemente dentro del ámbito de sus facultades discrecionales.** En otras palabras, no está de acuerdo con acoger la reclamación por la razón señalada, dado que si bien hay algunas imprecisiones en la base de cálculo de esta circunstancia que la mayoría ha relevado con detalle, no revisten la entidad suficiente para invalidar el acto, entendiéndolo como último remedio, y que no aparece tampoco como un acto arbitrario ni que irroge un perjuicio adicional relevante a la reclamante que el ya incorporado en la sanción misma. En este sentido, este previniente estima que **la discrecionalidad del órgano que determina una sanción exige que el mismo la fundamente adecuadamente, mandato de todo acto administrativo, pero no puede pretenderse que todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA sean traducibles en números ciertos y predeterminados, ya que la predictibilidad total de la sanción puede mermar los fines preventivo y disuasivo de la pena, conforme los principios del derecho administrativo sancionador, y podría llevar incluso al escenario que el infractor calcule si económicamente le conviene más infringir que ser sancionado. La posibilidad de que se arribe a ese ejercicio hipotético debe ser evitado, ya que distorsiona las bases mismas del régimen sancionatorio establecido en la LOSMA”** (énfasis agregado).

244. En definitiva, el tribunal *a quo* realizó una errada aplicación de los artículos 35, 36, 38, 39, 40 de la LOSMA, en relación con referido deber de motivación de las resoluciones finales de los procedimientos de esta naturaleza, contenido, entre otras normas, en el artículo 41 de la Ley N° 19.880.

245. Por lo tanto, la Sentencia Recurrida vulnera las normas que determinan cómo se ejerce la potestad sancionatoria de la SMA, dado que:

(i) Desconoce que la elección de la multa específica a aplicar, corresponde a un ejercicio discrecional de esta Superintendencia, que sería la última etapa del ejercicio de la potestad sancionatoria, luego de haber cumplido una serie de etapas regladas, donde, en primer lugar, se configura la infracción de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 35 de la LOSMA, para posteriormente clasificarla según los criterios entregados por el artículo 36 de la LOSMA (lo que determina el rango de sanciones que se pueden aplicar), y finalmente justificar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la misma norma;

(ii) Desconoce la jurisprudencia de esta Excma. Corte sobre la materia. En efecto, en el fallo dictado en causa Rol 17.736-2016, S.S. Excma. fue **sumamente clara al sentenciar que la SMA puede cumplir con un grado adecuado de fundamentación sin requerirse la determinación de un valor específico para cada una de las circunstancias, el cual, en el caso de aquellas circunstancias cualitativas, queda entregado a la discrecionalidad de que goza la SMA;** y,

(iii) Da una aplicación errada al deber de motivación de las resoluciones finales de la SMA, exigiendo un actuar impracticable para la administración, al exigir que se dé cuenta del monto exacto de la ponderación de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, lo cual, por lo demás, es poco conveniente si se quiere incentivar el cumplimiento de las obligaciones ambientales, y evitar que los regulados puedan transformar este sistema en uno de tarificación ambiental.

246. De haberse aplicado la normativa vigente conforme a derecho, se debió haber rechazado la reclamación de Eco Maule, y confirmado la disminución de la multa realizada fundadamente por esta SMA.

247. Por lo tanto, la errónea aplicación de los artículos 35, 36, 38, 39 y 40 de la LOSMA, en relación al deber de motivación de las resoluciones finales contenido, entre otras normas, en el artículo 41 de la Ley N° 19.880, sólo es reparable con la anulación del fallo y la dictación de una sentencia de reemplazo que resuelva rechazar el reclamo de Eco Maule S.A., con costas, dado que a través de la interposición de su reclamo, **el tribunal a quo determinó un asunto que ya se ha resuelto por la Excma. Corte Suprema en la causa rol 17.736-2016, en el sentido de que la SMA puede cumplir con un grado adecuado de fundamentación sin requerirse la determinación de un valor específico para cada una de las circunstancias, el cual, en el caso de aquellas circunstancias cualitativas, queda entregado a la discrecionalidad de que goza la SMA.**

4. SEGUNDO ERROR DE DERECHO: INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 30 DE LA LEY N° 20.600, QUE CREA LOS TRIBUNALES AMBIENTALES

4.1. ENUNCIACIÓN DE LA NORMA INFRINGIDA

248. El artículo 30 de la Ley N° 20.600, dispone que “[l]a sentencia que acoja la acción **deberá declarar que el acto no es conforme a la normativa vigente** y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o el acto recurrido y dispondrá que se modifique, cuando corresponda, la actuación impugnada. En el ejercicio de esta atribución el Tribunal no podrá determinar el contenido específico de un precepto de alcance general en sustitución de los que anulare en el caso de los actos de los números 1) y 7) del artículo 17, **así como tampoco podrá determinar el contenido discrecional de los actos anulados**”.

249. Al respecto, con la dictación de la Sentencia Recurrída el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental infringió la referida norma toda vez que **intenta determinar el contenido discrecional del acto anulado**. En efecto, y tal como se explicó en el capítulo anterior y en el recurso de casación en la forma, fue el propio tribunal *a quo* quien resolvió en la Sentencia Impugnada señaló expresamente el contenido que debiera tener el acto anulado.

250. En la Sentencia Impugnada, en su considerando centésimo decimocuarto, ordena a la SMA practicar una reducción de la multa del 40%. Al hacer eso el tribunal fija en una orden judicial el contenido del acto administrativo anulado, lo que como se señaló, constituye una flagrante transgresión de la prohibición establecida en el artículo 30 de la Ley N°20.600, vulnerando, a su vez, las disposiciones que entregan expresamente el ejercicio de la potestad sancionatoria a la Superintendencia.

251. Por lo demás, esta orden resulta también contradictoria, porque el mismo tribunal admite en el considerando octogésimo sexto de la Sentencia Impugnada, que los valores que obliga a entregar, para justificar el monto exacto y preciso de la multa, están sujetos a la discrecionalidad de este Servicio.

252. Si el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental está preocupado de revisar la legalidad de la sanción, debería entonces revisar el monto final cursado, y compararlo con la entidad de la infracción, sus efectos, y la capacidad económica del infractor, **pero no implica bajo ninguna circunstancia revisar valores específicos que, tal como se dijo, el propio tribunal reconoció que se determinan en virtud de una potestad discrecional de este Servicio**.

4.2. DE LA NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIÓN DE ILEGALIDAD ANTE LOS TRIBUNALES AMBIENTALES Y EL ERROR DE DERECHO EN QUE HA INCURRIDO EL TRIBUNAL A QUO

253. Tanto la normativa vigente, como también la jurisprudencia, se han referido al contencioso administrativo como uno de carácter esencialmente revisor. Lo anterior, implica necesariamente, que el objeto del procedimiento de reclamación judicial, está

orientado a la revisión de legalidad sobre los actos dictados por la SMA y la ponderación que ésta realiza, de las solicitudes y antecedentes aportados por el supuesto infractor, los demás interesados y el mismo servicio, en el marco de la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio, denuncia u otro acto susceptible de ser impugnado por esta vía.

254. Así, en el marco de las normas que regulan el sentido y alcance del contencioso administrativo de carácter ambiental, se encuentra establecido en el artículo 56 de la LOSMA, que dispone expresamente lo siguiente:

Artículo 56. “Los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le correspondan aplicar, podrán reclamar de las mismas, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación, ante el Tribunal Ambiental.

Las resoluciones que impongan multas serán siempre reclamables y aquéllas no serán exigibles mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, se le reducirá un 25% del valor de la multa. El pago deberá ser acreditado en el plazo señalado presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República” (énfasis agregado)

255. A dicho procedimiento de reclamación se refiere también el numeral 3 del artículo 17 de la Ley N° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales remitiéndose expresamente a lo señalado en el artículo 56 de la LOSMA: “3) Conocer de las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente”.

256. Otra disposición que da cuenta de dicha naturaleza, es el artículo 29 de la ley N° 20.600, que establece que el informe de la SMA, presentado en el marco de la reclamación “(...) se limitará a consignar los fundamentos y motivos en los **que el acto administrativo se basa**” (énfasis agregado). Adicionalmente, la norma dispone que la tramitación de la reclamación, se ajustará a las reglas para el conocimiento y fallo del recurso de apelación civil, **reduciendo la prueba** al no permitir en el marco del procedimiento, prueba testimonial ni confesional.

257. Luego, en la misma línea, los artículos 26 y 27 de la ley N° 20.600, establecen la **procedencia limitada de los recursos** de apelación y casación.

258. Por su parte, el artículo 30 de la ley N° 20.600, enuncia los **requisitos de la sentencia** que deben dictar los tribunales ambientales en las causas que conocen, estableciendo al mismo tiempo, una importante **limitación a la actuación de los tribunales ambientales**.

259. Respecto a la jurisprudencia de nuestros tribunales, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, ha sostenido en el considerando duodécimo la sentencia dictada en la causa R-118-2017²⁴, lo siguiente: *“Que, para estos sentenciadores, resulta manifiesta la disconformidad y falta de congruencia entre lo pedido en sede administrativa y lo solicitado en sede judicial. Lo anterior importa una desnaturalización del carácter revisor de la jurisdicción contenciosa administrativa, que se erige fundamentalmente como un juicio al acto. En efecto, lo anterior encuentra sustento normativo en el **artículo 29 de la ley N° 20.600 que dispone, en lo pertinente: “El informe, que se limitará a consignar los fundamentos y motivos en los que el acto administrativo se basa, deberá emitirse en el plazo de 10 días” (destacado del Tribunal). En otras palabras, el objeto del proceso está dado por la pretensión de la reclamante y los fundamentos en los que el acto administrativo se basó, siendo este el marco dentro del cual debe resolver el Tribunal”*** (Énfasis agregado).

260. Asimismo, La Excma. Corte Suprema en su sentencia de fecha 9 de abril de 2018 (Rol 34281-2017) al confirmar la sentencia del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, dictada en la causa Rol R-101-2016, señaló, en su considerando décimo primero, que: *“por su propia naturaleza, el contencioso administrativo requiere que la administración haya tenido la posibilidad de enmendar una eventual ilegalidad (...)”*.

261. En un sentido consistente con esta posición se ha expresado el Excmo. Ministro don Sergio Muñoz, en su voto de prevención dictado en la sentencia de fecha de 23 de abril de 2018, dictada en la causa Rol N°21.651-2017, a propósito del principio de congruencia en materia administrativa. El voto señala que debe existir una congruencia *“(...) entre la materia objeto del pronunciamiento de la autoridad administrativa y la defensa del administrado con aquello que constituye el objeto y fundamento de la revisión judicial”*.

262. Más aun, cuando el legislador ha querido dotar de un alcance más sustantivo a la revisión judicial –mediando reclamación– realizada por un tribunal, respecto de un acto administrativo que impone una sanción, así lo ha establecido expresamente. Este es precisamente el caso del artículo 171 del Código Sanitario, el cual dispone lo siguiente: *“De las sanciones aplicadas por el Servicio Nacional de Salud podrá reclamarse ante la justicia ordinaria civil, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, reclamo que tramitará en forma breve y sumaria. **El tribunal desechará la reclamación si los hechos que hayan motivado la sanción se encuentren comprobados en el sumario sanitario de acuerdo a las normas del presente Código, si tales hechos constituyen efectivamente una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios y si la sanción aplicada es la que corresponde a la infracción cometida**”* (énfasis agregado).

²⁴ SCM Compañía Minera Maricunga / Superintendencia Del Medio Ambiente (Res. Ex. N° 571, de 23 de junio 2016).

263. En efecto, lo que aquí se establece, es que el tribunal revisor, pondere nuevamente la prueba que obra en el procedimiento administrativo, en relación a los hechos supuestamente constitutivos de infracción, y realice una valoración de la misma, incluso en reemplazo de la realizada por el ente administrativo.

264. Por el contrario a lo anteriormente expuesto, en el marco de una reclamación ante el tribunal ambiental, éste sólo podrá remitirse a revisar la legalidad de la ponderación de la prueba, es decir, controlará que la SMA haya dictado el acto conforme a la normativa vigente, sin ser esta una instancia para hacer un ejercicio propio y decisivo respecto del contenido del acto.

265. Lo anterior, se debe evidentemente, a que dicha actividad forma parte de las **atribuciones exclusivas de la SMA establecidas en su propia ley orgánica**, tal como se ha señalado a propósito del error de derecho cometido por el tribunal a quo respecto a la aplicación del artículo 40 de la LOSMA, específicamente su letra f). De esta forma, tratándose de la determinación de la sanción en base a las circunstancias fácticas establecidas en dicho artículo, los mismos preceptos legales y jurisprudencia anteriormente citados, dan cuenta de que, en efecto, los tribunales ambientales se encuentran impedidos de determinar el contenido del acto anulado, por expresa disposición del artículo 30 de la Ley N° 20.600, tal como ya se ha expuesto.

266. Por tanto, considerando el evidente carácter revisor del procedimiento de reclamación, cabe preguntarse: ¿cómo es que se infringe en la Sentencia Impugnada lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N° 20.600?

267. Tal como se señaló en el recurso de casación en la forma, **la Sentencia Impugnada no sólo analiza la legalidad de la determinación de la sanción aplicable a Eco Maule, sino que, determina el contenido del acto reclamado, exigiendo en el considerando centésimo décimo cuarto de la Sentencia Impugnada, una rebaja de un 40% en la sanción, como mínimo.**

268. En efecto, realiza un extenso análisis respecto a la procedencia de esta rebaja en los considerandos anteriores, **fijando, como ya se ha dicho, un valor mínimo**, lo cual con toda claridad se encuentra fuera del objeto del reclamo de ilegalidad interpuesto, dado que la reclamación judicial deducida, únicamente buscó que se revoque la resolución reclamada pero no que se determinara su contenido.

269. El razonamiento del tribunal se aprecia más expresamente en los siguientes considerandos:

“Nonagésimo cuarto. En síntesis, para este Tribunal existe una reducción diversa para las diferentes infracciones que no aparece motivada. Es más, a excepción del cargo N° 10, las reducciones calculadas entre 25,7 % a 33,3% no permiten asegurar que los montos determinados correspondan a lo que las Bases Metodológicas 2015

sitúan en el rango de empresa mediana, lo cual requiere a lo menos una reducción de 37 % en el componente de afectación . En este sentido, debe interpretarse lo señalado por la SMA de haber determinado una reducción de 40% por el factor de tamaño económico para alcanzar el rango de empresa mediana señalado, para lo cual no puede, como se dijo, considerar el ajuste por la correcta determinación de la infracción N° 10 y su beneficio económico, al tratarse de elementos fundantes de la configuración de la infracción y circunstancias consideradas en diferentes literales del artículo 40, los que no deben ponderarse nuevamente en este cálculo”.

*“Centésimo: [...] De este modo, el análisis de la capacidad económica de la empresa no está completo, sino hasta cuándo se ha revisado con detalle, además de los ingresos, sus costos y gastos, de modo de organizar y comprender las decisiones acerca de los factores productivos, esto es todos los elementos utilizados en la producción de bienes y servicios, a fin de optimizar el resultado de intercambio (cfr. *Ibíd.*, p. 103-106).*

Centésimo primero: [...] Así, para resolver la primera de las interrogantes, sobre inversión o presupuesto de capital, resulta necesario conocer la contabilidad completa, o al menos sus indicadores básicos, para comprender "la marcha de la empresa", en este caso , la capacidad económica del infractor.

*Centésimo segundo . Luego, resulta claro para este Tribunal que la consideración de un indicador de tamaño económico, obtenido sólo por la declaración tributaria de los ingresos por ventas, puede ser indiciaria, pero resulta insuficiente para comprender completamente la capacidad económica del infractor. En tal sentido, puede revisarse los ejemplos que ilustran la incorporación de otros conceptos, además de los ingresos, como los costos operativos, gastos generales, depreciación, intereses, impuestos, utilidad, flujo de efectivo, entre otros (cfr. *BREALEY y otros, op. cit.*, p. 140, 167, 272-278), para lograr una comprensión cabal o, a lo menos, más completa de la capacidad económica de una empresa²⁵.*

Centésimo séptimo. Por lo anterior, aparece como insuficientemente motivada en la Resolución Exenta N° 163/2018 la consideración de tamaño económico tributario como indicador de la capacidad económica del infractor, toda vez que expresamente se ha señalado que la clasificación elaborada tiene una naturaleza "tributaria y no económica", por lo que este Tribunal acogerá en este aspecto las alegaciones relativas a la consideración de la capacidad económica.

Centésimo undécimo. Pese a lo anterior, en la resolución reclamada ni en la resolución que resuelve la reposición se explícita este análisis, como tampoco se

²⁵ En este considerando, se aprecia claramente cómo el tribunal a quo incorpora nuevos elementos a considerar por la SMA para estimar satisfecho el estándar que éste le atribuye al artículo 40 de la LOSMA, desconociendo el margen de discrecionalidad con el que cuenta la SMA para la determinación de dichas circunstancias.

explica cuál o cuáles de estos indicadores permitieron concluir la suficiente liquidez o solvencia del infractor, como tampoco cuál les fueron los ratios financieros de referencia utilizados para comparar, sea con otras empresas, industrias o agregados de alguna clasificación económica, más o menos afín, para arribar a la conclusión señalada. Por otra parte, como ya se señaló, los numerales 44, 53 y 59 del informe de la reclamada señalan haber considerado la capacidad de pago para efectuar un ajuste y reducir la multa total.

*Centésimo decimocuarto. En conclusión, por lo expuesto en la parte considerativa que antecede, este Tribunal acogerá las alegaciones de la reclamante en cuanto a la ponderación de la capacidad económica del infractor establecida en el literal f) del artículo 40 de la LOSMA, debiendo: reducir la multa aplicada en cada una de las infracciones por tamaño económico; ajustar separadamente de la modificación realizada en el cargo N° 10 respecto del beneficio económico; además de practicar la reducción de la sanción total por la consideración de la capacidad de pago, **explicitando fundadamente la determinación del beneficio económico y del componente de afectación en cada caso, así como la ponderación de cada circunstancia del citado artículo, de modo de habilitar la reproducción de los cálculos que obtiene la reclamada, y practicando la reducción de 40% ya indicada, como mínimo**” (énfasis agregado).*

270. Ahora bien, sin perjuicio de que la Sentencia Impugnada resolvió acoger parcialmente la reclamación de autos, anulando parcialmente la Resolución Reclamada, ordena a la Superintendencia “*dictar una nueva resolución en base a lo razonado en esta sentencia*”. En este sentido, el tribunal *a quo* va más allá, incurriendo en una contravención formal de la limitación establecida en el artículo 30 de la Ley N° 20.600, al establecer claramente el contenido que debiera tener la nueva resolución dictada en razón de su orden, tomando como base su razonamiento, sus cálculos, consideraciones y conclusiones, para limitarse a reemplazar el ámbito de discrecionalidad de esta SMA y el razonamiento que se ha realizado en sede administrativa, con lo desarrollado por el tribunal.

271. Lo que se espera en este caso por parte del sentenciador es claro: traspasar sin ningún tipo de modificación, el razonamiento y conclusiones de la Sentencia Impugnada, directamente al nuevo acto administrativo que se dicte al efecto.

272. De esta forma, al indicar en su sentencia lo que considera que corresponde dictar en la nueva resolución, no sólo señalando que la SMA debiese corregir la presunta ilegalidad en que ha incurrido con una nueva ponderación de las circunstancias, sino que reemplaza esa nueva ponderación, secuestrando el ámbito de discrecionalidad de la SMA para la determinación de la sanción aplicable, realizando un lato análisis en los considerandos **octogésimo sexto y siguientes de la Sentencia Impugnada**, - respecto al quantum de la sanción aplicable, incurriendo así en un vicio de casación en el fondo, en cuanto contraviene derechamente la prohibición expresamente establecida en el artículo 30 de la Ley N° 20.600

y por otra parte, se atribuye un ámbito de discrecionalidad exclusivamente reservado a la SMA en el artículo 40 de la LOSMA.

4.3. FORMA EN QUE EL ERROR DE DERECHO HA INFLUIDO SUSTANCIALMENTE EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO

273. Si el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental no hubiera infringido el artículo 30 de la Ley N° 20.600 en la Sentencia Recurrída y hubiese sido consistente con lo resuelto por el mismo, no habría acogido la acción de Eco Maule, ordenando a este Servicio que justificara el monto preciso de la multa cursada, entregando el valor de seriedad y cuantificando en un número cierto todas las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para el caso concreto, que son ejercicios propios de la potestad discrecional que detenta este Servicio y que fueron declarados así por el mismo tribunal *a quo*.

274. Extender los límites claros que la ley expresamente establece para los tribunales ambientales, no sólo implica exceder sus competencias, al atribuirse el órgano jurisdiccional una facultad propia de la SMA, sino también que al determinar el contenido discrecional del acto terminal, infringe una prohibición expresa del artículo 30 de la Ley N° 20.600.

275. En razón de lo anterior, se hace necesario que se acoja el presente recurso, anulando la Sentencia Recurrída, y dictando una de reemplazo que se ajuste a derecho.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE: tener por interpuesto recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, con fecha 29 de abril de 2020, en los autos rol R-174-2018, admitirlo a tramitación y elevarlo al conocimiento de la Excma. Corte Suprema a fin de que, acogiéndolo, proceda a invalidar la sentencia impugnada, y dicte sentencia de reemplazo, rechazando la reclamación interpuesta, o adoptando las medidas que se estimen conveniente conforme al mérito del proceso, todo con expresa condenación en costas.

SEGUNDO OTROSÍ: Hago presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, domiciliado en Teatinos 280, piso 9, Santiago, patrocinaré personalmente los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos, actuando además con poder en la presente causa.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S. ILUSTRE: tenerlo presente.