

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Santiago, diecisiete de diciembre de dos mil catorce.

VISTOS:

El 28 de enero de 2014, a través del Primer Juzgado de Letras de Arica, se interpuso ante este Tribunal Reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 1.027 de 23 de septiembre de 2013 (fojas 10), de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, Superintendencia o SMA), la que fue admitida a trámite el 19 de febrero de 2014 (fojas 45), luego que se acreditara que fue promovida dentro de plazo, asignándosele el Rol R N° 26-2014.

La Reclamación fue presentada por la empresa Arica Seafoods S.A. (en adelante, la Empresa o Arica Seafoods) en contra de la Resolución de la SMA -la citada Resolución Exenta N° 1.027- que resolvió aplicarle, como titular del proyecto "Instalación de Planta Procesadora de Productos del Mar", un total de 8 Unidades Tributarias Anuales (UTA) de multa, como sanción por infracción a la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) del proyecto y por incumplimiento del requerimiento de información formulado por la SMA.

La Empresa sostiene, ejerciendo la atribución consagrada en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la SMA, que la resolución impugnada -notificada el 15 de noviembre de 2013- no se ajusta a la ley, y contraviene los principios de proporcionalidad y razonabilidad en la aplicación de la sanción; y solicita, en términos generales, que se deje sin efecto la resolución reclamada, declarando en su lugar que: (i) ambas infracciones son de carácter leve; y (ii) que, en consecuencia, procede amonestación por escrito, o rebaja de la multa al mínimo, o, en su defecto, lo que este Tribunal estime procedente.

Esta Reclamación tiene como antecedente principal el Oficio Ordinario N° A -0114 de 16 de enero de 2013, mediante el cual la Secretaría Regional Ministerial (SEREMI) de Salud de la Región de Arica y Parinacota, informó a la SMA del incumplimiento de la Resolución de Calificación Ambiental N° 116/2001 de 06 de julio de 2001 de la Comisión Regional del

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Medio Ambiente de la Región de Tarapacá, que calificó favorablemente el Proyecto "Instalación Planta Procesadora de Productos del Mar", del cual es titular la empresa Arica Seafoods S.A.

En dicho oficio, la SEREMI de Salud señala que *"en todo el tiempo de vigencia de la Resolución antes citada"*, el titular no ha tramitado ante este organismo *"la autorización sanitaria de la planta de tratamiento de riles, de conformidad con el artículo 71 del Código Sanitario"*. Agregando luego, que se tomó conocimiento de estos hechos a través la *"Revisión documental de la resolución antes señalada y verificación del funcionamiento de la planta de tratamiento de riles mediante visita de inspección del 13 de diciembre del 2012"*, como consta a fojas 1 y siguientes del expediente administrativo sancionatorio, acompañado por la SMA en el otrosí de su presentación de fecha 10 de marzo de 2014, y que rola a fojas 51 de autos.

En virtud de lo anterior, la SMA emitió la Resolución Exenta N° 147/2013, de 12 de febrero de 2013, requiriendo a la Empresa *"entregar copia de los permisos asociados al funcionamiento de la planta de tratamiento de aguas servidas que procesa los residuos industriales líquidos que se generan, de acuerdo a lo establecido en la Resolución Exenta N° 116, el Código Sanitario y demás instrumentos y normativas aplicables"*.

El 03 de junio de 2013 - mediante Ordinario U.I.P.S. N° 265- la SMA inicia el procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Arica Seafoods, por infracción a la RCA al no contar con la autorización sanitaria antes mencionada, así como por no haber dado respuesta al requerimiento de información efectuado; concluyendo este procedimiento con la dictación de la Resolución Exenta N° 1027 -objeto de esta reclamación-, que calificó la infracción a la RCA como leve, estableciendo una multa de 5 UTA por este concepto; y la infracción al requerimiento de información como grave, estableciendo una multa de 3 UTA por este último.

La Empresa argumenta que las sanciones aplicadas son desproporcionadas y contrarias al ordenamiento jurídico,

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

contraviniendo especialmente lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Orgánica de la SMA, por las razones que siguen.

En lo que respecta a la infracción consistente en el incumplimiento del requerimiento de información, efectuado por la Superintendencia mediante Resolución Exenta N° 147, de 12 de febrero de 2013, el reclamante afirma que:

i) En primer lugar, que nunca fue notificado de tal requerimiento, cuestión que manifestó a la SMA durante el procedimiento sancionatorio, lo que no habría podido acreditarse toda vez que no se le informó de su derecho a rendir prueba ni se le confirió un plazo para ello, afectando de esta forma su derecho a defensa y al debido proceso.

ii) En segundo lugar, el reclamante estima improcedente la calificación de dicha infracción como grave, ya que -según sostiene- ello no se condice con el espíritu de la Ley N° 20.417 y en especial con lo dispuesto en el artículo 40 de la misma, toda vez que la SMA no habría considerado todos los literales de dicha norma, los que serían taxativos, es decir, deben considerarse todas y no sólo algunas de las circunstancias allí enumeradas, tales como, que no se está en presencia de un daño causado o de un peligro efectivamente ocasionado, no se ha dañado la salud de la población, con la infracción el reclamante no ha reportado lucro alguno, no ha existido intencionalidad pues se desconocía por completo el requerimiento, ni se ha vulnerado un área silvestre protegida. En virtud de todo esto, el reclamante estima que la multa de 3 UTA por este concepto representa una sanción desproporcionada en relación a las consecuencias meramente administrativas, las que -en su opinión- eran absolutamente salvables durante el procedimiento de habersele concedido un término probatorio.

Por su parte, en lo que respecta a la infracción relativa a la no obtención del permiso sectorial del artículo 71 del Código Sanitario, señala el reclamante que:

i) En los 13 años de funcionamiento de la empresa bajo el alero de la RCA de 2001, durante todas las fiscalizaciones

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

realizadas desde entonces a la fecha, nunca se le indicó por parte de la SEREMI de Salud ni de ninguna otra autoridad sectorial o ambiental, la necesidad de dicho permiso -el que tampoco aparece indicado expresamente en la RCA, según sostiene- ni le fue mencionado siquiera en la aludida visita inspectiva de 13 de diciembre de 2012 por parte de la autoridad sanitaria, la que no les entregó ningún tipo de acta u otro documento que diera cuenta de una fiscalización. Por todo lo anterior, el reclamante afirma que desconocía la necesidad de dicho permiso y que se encontraba de buena de fe, lo que en su opinión queda de manifiesto en su irreprochable conducta anterior.

ii) En segundo lugar, el reclamante esgrime que, si bien sería efectiva la infracción que se le imputa, cuestión que habría reconocido durante el procedimiento sancionatorio, los muestreos señalan que las emisiones no superan los máximos permitidos por el Decreto Supremo N° 609, aunque ello no se pudo acreditar por no otorgársele un término probatorio en dicho procedimiento.

iii) Por último, agrega que, además, la SMA al aplicar el artículo 40 de la LOSMA omitió algunas de las circunstancias establecidas en este precepto, en especial, la mala situación económica actual de la empresa y la escasa generación de riles en comparación a la proyectada, sancionándolo de una manera tal que le impide definitivamente seguir en el rubro, actuación que resultaría desproporcionada y contraria a la propia Ley N° 20.417.

El 10 de marzo de 2014, fue recibido por este Tribunal el informe del Reclamado (fojas 51), de conformidad al artículo 29 de la Ley N° 20.600, mediante el cuál la Superintendencia solicita que se rechace en todas sus partes la reclamación de Arica Seafoods, resolviendo en definitiva que la resolución impugnada fue dictada conforme a derecho, en virtud de los siguientes argumentos:

i) En cuanto a la ilegalidad relativa a la falta de proporcionalidad en la sanción, la Superintendencia afirma que

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

ello no tiene sustento toda vez que la multa fue determinada conforme al artículo 40 de acuerdo a los criterios allí señalados, encontrándose su decisión dentro de todos los rangos y parámetros en los que puede obrar, conforme a sus facultades. Agrega que, de hecho, la multa aplicada se encuentra dentro del margen inferior de las sanciones posibles (fojas 54).

ii) En segundo lugar, respecto a la ilegalidad relativa a la falta de notificación del requerimiento de información, la SMA señala que ella notificó mediante carta certificada de acuerdo a la ley, siendo entregada dicha carta a la empresa con fecha 28 de febrero de 2013, aun cuando la reclamada se defendió indicando que quien realizó el retiro fue un ex trabajador, quién no habría hecho posterior entrega de la correspondencia, lo que no fue acreditado (fojas 54).

iii) Por último, en relación al hecho de no haberse otorgado la posibilidad al reclamante de rendir prueba durante el procedimiento administrativo sancionatorio, con lo cual se habría vulnerado su derecho a defensa así como el debido proceso, la SMA sostiene que el recurrente incurre en un error al suponer que era su obligación abrir un término probatorio, porque tal como lo establece el artículo 50 de la LOSMA, la apertura del mismo es una facultad discrecional de la SMA, de modo que si lo estima pertinente, "podrá" ordenarlo una vez recibidos los descargos o transcurrido el plazo para ello. En tanto, el mismo artículo señala que en caso de que el recurrido hubiera estimado necesaria la apertura del término probatorio, debió solicitarlo en el escrito de descargos, cuestión que no efectuó, renunciando con ello a su derecho (fojas 55).

Con fecha 28 de mayo de 2014, previo a la realización de la vista de la causa, la SMA acompañó copia del Ordinario N° 3437, de 19 de junio de 2001, del Servicio de Salud de Arica, que contiene el pronunciamiento de este Servicio sobre las Observaciones al *I Addendum* de la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto, en cual afirma que "*no tiene observaciones que formular*", agregando luego que, sin perjuicio de lo anterior, "*se reitera la obligatoriedad de obtención de*

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

los permisos sectoriales no ambientales como es el caso de la Autorización Sanitaria de instalación y funcionamiento de establecimientos de producción de alimentos de consumo humanos, red interna de disposición de aguas servidas y residuos industriales líquidos”(fojas 63).

Finalizada la vista de la causa, ésta quedó en estado de estudio, como consta en el certificado de autos a fojas 66; quedando en acuerdo el 03 de noviembre de 2014, según consta de la resolución de fojas 67.

CONSIDERANDO:

Primero: Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, *“Los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que les corresponda aplicar, podrán reclamar de las mismas, dentro del plazo de quince días hábiles, contados desde la notificación, ante el Tribunal Ambiental”.*

Segundo: Que, por su parte, el artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales, establece que es de competencia de los mismos: *“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. Será competente para conocer de estas reclamaciones el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado la infracción”.* Correlativamente, el artículo 18 N° 3 de la misma ley establece que podrán intervenir como parte en los asuntos de competencia de los Tribunales Ambientales, *“las personas naturales o jurídicas directamente afectadas por la resolución de la Superintendencia del Medio Ambiente”* y, por último, el artículo tercero transitorio del mismo cuerpo legal señala que *“En el plazo que medie entre la entrada en funcionamiento del Segundo Tribunal y la instalación del Primer y Tercer Tribunal Ambiental la competencia quedará radicada en el Segundo Tribunal Ambiental”.*

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Tercero: Que, con fecha 13 de diciembre de 2012, la Secretaría Regional Ministerial (SEREMI) de Salud realizó una "visita de inspección" a las dependencias de la Empresa, como consta a fojas 1 del expediente administrativo sancionatorio. Luego, dicho servicio denunció ante la SMA, con fecha 16 de enero de 2013, los hechos descritos a fojas 51 vuelta y resumidos en los vistos de esta sentencia. Transcurridos casi cinco meses, el 3 de junio de 2013, mediante Ordinario U.I.P.S. N° 265, la SMA inició el procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Arica Seafoods, basado en dos cargos: i) en primer lugar, por infracción a la RCA, consistente en la vulneración del considerando 2 de la misma, que establecería la obligación de dar cumplimiento estricto a toda la normativa ambiental vigente. En este sentido, la SMA señala que "el proyecto no cuenta con el permiso sanitario para el funcionamiento del sistema de pre-tratamiento de riles, de acuerdo a lo establecido en el Decreto con Fuerza de Ley N° 725/1967, del Ministerio de Salud, que crea el Código Sanitario, el cual en su artículo 71 letra b) establece que corresponde al Servicio Nacional de Salud aprobar los proyectos relativos a la construcción, reparación, modificación y ampliación de cualquier obra pública o privada destinada a la evacuación, tratamiento o disposición final de desagües, aguas servidas de cualquier naturaleza y residuos industriales o mineros" (subrayado del Tribunal); y, ii) en segundo lugar, por no haber dado respuesta al requerimiento de información efectuado por la SMA, concluyendo este procedimiento con la dictación de la Resolución Exenta N° 1027 y la imposición de una multa por un total de 8 Unidades Tributarias Anuales (UTA), la que fue notificada con fecha 15 de noviembre de 2013.

Cuarto: Que, con fecha 28 de enero de 2014, la Empresa interpuso ante este Tribunal -dentro del plazo legal-reclamación en contra de la aludida resolución de la SMA, la cual fue admitida a trámite al acreditarse el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y la calidad de parte de la Empresa, de conformidad con las normas citadas en el

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

considerando segundo de este fallo, contenidas en el artículo 18 N° 3 de la Ley N° 20.600, toda vez que el reclamante se vio directamente afectado por la resolución de la SMA que lo sanciona, cuestión que, por lo demás, no fue controvertida en estos autos. De este modo, la Empresa cumple con los requisitos exigidos para tener legitimación activa.

Quinto: Que, en lo que respecta a la infracción relativa a la no obtención del permiso sectorial del artículo 71 del Código Sanitario, según consta del expediente administrativo sancionatorio entregado a este Tribunal, así como de los documentos presentados por el reclamado, la Resolución Exenta N° 1027 de la SMA -objeto de esta reclamación-, se fundamenta en la visita de inspección de 13 de diciembre de 2012 realizada por la SEREMI de Salud de la Región de Arica y Parinacota a la planta de la Empresa Arica Seafoods S.A.

Sexto: Que, en efecto, la SMA señala en el considerando N° 46 de la Resolución Exenta N° 1027 que: "los hechos sobre los que versa la formulación de cargos fueron constatados, tanto en la denuncia efectuada por la Seremi de Salud, mediante Ord. N° A.-0114, de 16 de enero, en la cual se informó el incumplimiento a la RCA N° 116/01 por parte de su titular, como de acuerdo a la información pública disponible en la página de Correos de Chile, en función del código de seguimiento de envío de la carta certificada que efectuó el requerimiento de información. Más aún, el titular en su presentación a la Superintendencia, con fecha 2 de julio de 2013, reconoce que a la fecha no cuenta con una autorización sanitaria para el sistema de tratamiento de riles" (subrayado del Tribunal).

Séptimo: Que, de acuerdo con el inciso 1° del artículo único de la Ley N° 20.473 que otorga, transitoriamente, las facultades fiscalizadoras y sancionadoras que indica a la Comisión señalada en el artículo 86 de la Ley N° 19.300, "Durante el tiempo que medie entre la supresión de la Comisión Nacional del Medio Ambiente y la entrada en vigencia de los títulos II, salvo el párrafo 3°, y III de la ley a que hace referencia el artículo 9° transitorio de la ley N° 20.417, corresponderá a los órganos del Estado que, en uso de sus

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

facultades legales, participan en el sistema de evaluación de impacto ambiental, fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se aprobó el Estudio o se aceptó la Declaración de Impacto Ambiental. En caso de incumplimiento, dichas autoridades deberán solicitar a la Comisión a que se refiere el artículo 86 de la ley N° 19.300 o al Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, en su caso, la amonestación, la imposición de multas de hasta quinientas unidades tributarias mensuales e, incluso, la revocación de la aprobación o aceptación respectiva, sin perjuicio de su derecho a ejercer las acciones civiles o penales que sean procedentes" (subrayado del Tribunal).

Octavo: Que, a mayor abundamiento, en relación con la disposición anterior, la Ley N° 20.417 previó, en su artículo noveno y décimo transitorio, las situaciones ocurridas en el tiempo intermedio anterior a la entrada en vigencia de las atribuciones de la SMA, lo que ocurriría el mismo día que comenzara su funcionamiento el Segundo Tribunal Ambiental -lo que a su vez se verificó el 28 de diciembre de 2012- y, asimismo, estableció en su artículo séptimo transitorio, que "los procedimientos de fiscalización y los sancionatorios iniciados con anterioridad a la vigencia de la presente ley, seguirán tramitándose conforme a sus normas hasta su total terminación" (subrayado del Tribunal).

Noveno: Que la visita inspectiva que permite constatar la supuesta infracción a la RCA por parte de Arica Seafoods, se efectúa con fecha 13 de diciembre de 2012, en tanto que las facultades de la SMA entran en plena vigencia el 28 de diciembre del mismo año. De modo que el hecho denunciado por la SEREMI de Salud en su Oficio Ordinario de 16 de enero de 2013, corresponde a un posible incumplimiento constatado en el tiempo intermedio -previo a la entrada en vigencia de los títulos II y III de la ley, a que hace referencia el artículo noveno transitorio de la ley N° 20.417- correspondiendo su fiscalización a los órganos del Estado que a esa fecha ejercían las competencias correspondientes, como es el caso de la SEREMI de Salud.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Décimo: Que, teniendo presente lo señalado en los considerandos precedentes, la visita inspectiva efectuada por la SEREMI de Salud -el 13 de diciembre de 2012- no pudo más que realizarse en el marco de lo dispuesto precisamente en la Ley N° 20.473, frente a lo cual, la citada norma dispone expresamente que: "En caso de incumplimiento, dichas autoridades deberán solicitar a la Comisión a que se refiere el artículo 86 de la ley N° 19.300 o al Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental, en su caso, la amonestación, la imposición de multas de hasta quinientas unidades tributarias mensuales e, incluso, la revocación de la aprobación o aceptación respectiva (...)" (subrayado del Tribunal).

Undécimo: Que, con todo, la Superintendencia pudo actuar en el marco de su competencia, efectuando las diligencias necesarias para determinar la comisión de la infracción con posterioridad al 13 de diciembre de 2012, y, más específicamente, con posterioridad al 28 de diciembre del mismo año. Sin embargo, como se indica en el ya citado considerando N° 46 de la Resolución Exenta N°1027 objeto de la reclamación de autos, no se aprecian otros antecedentes que permitan afirmar lo anterior, siendo la SMA incompetente para conocer de incumplimientos ocurridos en el tiempo intermedio previo a la entrada en vigencia de sus atribuciones.

Duodécimo: Que, además de la incompetencia de la Superintendencia en razón de la fecha de comisión de la infracción, persiste la duda razonable respecto a la existencia de dicha infracción. Es decir, que de los antecedentes que conforman el expediente administrativo del procedimiento sancionatorio llevado a cabo por la SMA, así como de los propios antecedentes acompañados por la reclamada, e investigados por este Tribunal, aparece la duda sustantiva respecto a la existencia de una infracción a alguno de los instrumentos de gestión ambiental de competencia de la SMA, y, en particular, de una infracción a la RCA.

Decimotercero: Que, la Resolución Exenta N° 116/2001, en su considerando 7 dispone: "Que, el proyecto "Instalación Planta

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Procesadora de Productos del Mar" tiene asociado los permisos ambientales sectoriales establecidos en los Artículos 89, y 95 del D.S. N° 30/97 MINSEGPRES (Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental), y conforme a los antecedentes que obran en la Declaración de Impacto Ambiental y sus Addendum, el proyecto cumple con los requisitos y contenidos de estos permisos ambientales, estos son:

7.1 Artículo 89: es el permiso para vaciar residuos líquidos que contengan sustancias nocivas para la bebida o a riego, provenientes de establecimientos industriales, sea mineros, metalúrgicos, fabriles o de cualquier otra especie, en los acueductos, cauces artificiales o naturales, que conduzcan aguas o en vertientes, lagos, lagunas o depósitos de agua, a que se refiere el artículo 3 de la Ley 3.133/16 sobre neutralización de los Residuos Provenientes de Establecimientos Industriales y su Reglamento.

7.2 Artículo 95: Permiso para la instalación, ampliación o traslado de Industrias, a que se refiere el artículo 83 del D.F.L. 725/67, Código sanitario. Los contenidos técnicos y formales necesarios para acreditar su cumplimiento, serán los que se señalan en este artículo".

Decimocuarto: Que, con la dictación del Decreto Supremo N° 95/2001, publicado el 07 de diciembre de 2002, que modificó el D.S. N° 30/97, fijando el texto refundido, coordinado y sistematizado del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (vigente hasta diciembre de 2013), los Permisos Ambientales Sectoriales (PAS) contenidos en los artículos 89 y 95 recién citados, fueron respectivamente derogados y sustituidos como se indica:

"97.- Suprímase el actual artículo 89."

"103.- Sustitúyase el artículo 95, que pasa a ser artículo 94, por el siguiente: "Artículo 94.- En la calificación de los establecimientos industriales o de bodegaje, a que se refiere el artículo 4.14.2. del D.S. N°47/92 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, los requisitos para su otorgamiento y los contenidos técnicos

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

y formales necesarios para acreditar su cumplimiento, serán los que se señalan en el presente artículo."

Decimoquinto: Que, como se señaló previamente en la parte expositiva de esta sentencia, y según consta a fojas 64 del expediente, con fecha 28 de mayo de 2014 la SMA acompañó copia del Ordinario N° 3437 de 19 de junio de 2001, del Servicio de Salud de Arica, que contiene el pronunciamiento sobre las Observaciones al *I Addendum* de la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto, en el cual señala que "no tiene observaciones que formular", agregando que (fojas 63) "se reitera la obligatoriedad de obtención de los permisos sectoriales no ambientales como es el caso de la Autorización Sanitaria de instalación y funcionamiento de establecimientos de producción de alimentos de consumo humanos, red interna de disposición de aguas servidas y residuos industriales líquidos" (subrayado del Tribunal).

Decimosexto: Que, a mayor abundamiento, de acuerdo a la información disponible en la página web del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (e-seia), se dejó constancia en el Acta de Visita Inspectiva en Terreno, realizada con fecha 18 de marzo de 2010, en el marco del seguimiento y fiscalización de proyectos calificados favorablemente en el SEIA, por el Comité Operativo de Fiscalización (COF), integrado -entre otros- por un representante de la SEREMI de Salud de la Región, que la planta de la Empresa Arica Seafoods no contaba con los PAS N° 90 y 95, y que ello constituiría una infracción al considerando 7.1 de la RCA de dicho Proyecto, correspondiendo los citados PAS a los siguientes artículos del D.S. N° 95/2001: "Artículo 90.- *En el permiso para la construcción, modificación y ampliación de cualquier obra pública o particular destinada a la evacuación, tratamiento o disposición final de residuos industriales o mineros, a que se refiere el artículo 71 letra b) del D.F.L. 725/67, Código Sanitario, los requisitos para su otorgamiento y los contenidos técnicos y formales necesarios para acreditar su cumplimiento, serán los que se señalan en el presente artículo."*

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

"104.- Reemplázase el artículo 96, que pasa a ser artículo 95, por el siguiente: "Artículo 95.- En los permisos para realizar pesca de investigación que sea necesaria para el seguimiento de la condición de poblaciones de especies hidrobiológicas en la aplicación del primer año del plan de seguimiento ambiental, a que se refiere el Título VII de la Ley N°18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura y sus modificaciones, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se contiene en el D.S. N° 430, de 1992, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, los requisitos para su otorgamiento y los contenidos técnicos y formales necesarios para acreditar su cumplimiento, serán los que se señalan en el presente artículo."

Decimoséptimo: Que es preciso destacar que, aún cuando el PAS del citado artículo 90 ya existía en el D.S. N°30/97 -en el artículo 91-, sin embargo, no le fue solicitado al reclamante en la RCA correspondiente. Asimismo, el monitoreo solicitado por el COF en 2010 se introdujo recién en el D.S. N° 95/2001, por lo que no correspondía exigírsele como un compromiso de la RCA, sino como un permiso meramente sectorial. Por último, en lo que respecta al PAS del artículo 95, no resulta aplicable al proyecto toda vez que su actividad no tiene asociado un impacto sobre poblaciones de especies hidrobiológicas, y, por tanto, no cuenta con un plan de seguimiento ambiental en esta materia ni requiere de la realización de pesca de investigación. Aún más, si lo requiriera, ello no forma parte de los compromisos de la RCA y por ende no podría exigírsele sino en el marco de un permiso meramente sectorial.

Decimoctavo: Que, adicionalmente, en el propio expediente administrativo sancionatorio se contiene, a fojas 90, el Oficio Ordinario N° 112 de 16 de enero de 2013, mediante el cual la SEREMI de Salud de la Región de Arica y Parinacota solicita al Director del Servicio de Evaluación Ambiental de esta región, en relación a la RCA N° 116/2001 de Arica Seafoods, "proceder a la modificación de dicha resolución", toda vez que ella "no incluyó exigencias relativas al control de riles que emanan

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

del proceso productivo y que son vertidos al alcantarillado particular del sector Parque Industrial Puerta de América”.

Decimonoveno: Que, en virtud de lo señalado en los considerandos anteriores, en opinión de este Tribunal no existen antecedentes claros que permitan sostener que el supuesto permiso faltante corresponda a un PAS exigido en la RCA del Proyecto, y que, por tanto, no puede concluirse que exista una infracción a esta última, toda vez que los PAS solicitados por dicho organismo no se condicen con aquellos contenidos en la RCA, ni con aquellos vigentes al tiempo de su obtención.

Vigésimo: Que, en este sentido, cabe sostener que la obligación genérica de cumplimiento de la legislación ambiental vigente, contenida en el citado considerando 2 de la RCA, si bien es un imperativo para el ejercicio del derecho del titular a seguir desarrollando su actividad económica, su vulneración no constituye necesariamente una infracción a la RCA, sino una infracción a la legislación meramente sectorial. Del mismo modo, si bien el cumplimiento de la normativa ambiental dictada con posterioridad a la RCA -y aplicable al Proyecto- es obligatorio, no significa considerar que por ello pasa a formar parte tácitamente del contenido de la RCA, y que, en consecuencia, su vulneración no implica una infracción directa de dicha resolución, sino que constituye una infracción de competencia meramente sectorial. Así se señala en las propias disposiciones transitorias del actual Reglamento del SEIA (D.S. N° 40 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente), el que establece que: *“Artículo 3° transitorio. Respecto de los proyectos aprobados ambientalmente y aquellos en evaluación a la fecha de entrada en vigencia del presente Reglamento, se considerarán como permisos ambientales sectoriales, así como sus respectivos requisitos y contenidos ambientales, aquellos establecidos en el Decreto Supremo N° 30, de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue establecido por el Decreto Supremo N° 95, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, sin perjuicio de la tramitación*

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

sectorial de todos los permisos y autorizaciones pertinentes"
(subrayado del Tribunal).

Vigésimo primero: Que, a juicio de este Tribunal, la revisión de legalidad de la resolución recurrida implica un juicio sobre la motivación y justificación de la aplicación de de la de la sanción. Como lo ha señalado en otras oportunidades, siguiendo en ello tanto a la doctrina como a la jurisprudencia nacional y comparada, el control de motivación debe ser no solo de hechos, sino que también de los fundamentos de derecho, siendo revisable el acto dictado sin motivación o con motivación insuficiente (V. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental de Santiago de 03.03.2014, causa Rol R N°06-2013, II. ESTANDAR DE MOTIVACIÓN PARA LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA, considerando vigésimo séptimo y siguientes).

Vigésimo segundo: Que, en este sentido, *"motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica; y en segundo lugar, a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto"* (Pérez Benech, Viviana, *Motivación del acto administrativo: análisis de criterios jurisprudenciales y admisibilidad de su omisión alegando la reserva de las actuaciones*, Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año VIII (2009), N° 15, p. 37). Por tanto, incluso si en el caso de autos se tratase de un PAS contenido en la RCA, la visita inspectiva de 13 de diciembre de 2012 de la SEREMI de Salud como único antecedente probatorio, carece de la entidad suficiente para acreditar fehacientemente, no sólo que se trata de una infracción a dicho instrumento, sino que también el que la propia Superintendencia sea el organismo competente para sancionarla, razón por la que este Tribunal ha decidido acoger en esta parte la reclamación de ilegalidad deducida.

Vigésimo tercero: Que, en lo que respecta ahora a la infracción por incumplimiento del requerimiento de información efectuado a Arica Seafoods por parte de la SMA, conforme lo dispone la Ley Orgánica de la SMA en los literales del artículo

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

3, en relación al artículo 35 de la misma ley, dicho organismo es plenamente competente tanto para solicitar de los sujetos regulados la información que estime necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones, así como para sancionar el incumplimiento de dicho requerimiento.

Vigésimo cuarto: Que, en ejercicio de la citada facultad, la Superintendencia dictó la Resolución Exenta N° 147, de 12 de febrero de 2013, requiriendo a Arica Seafoods entregar copia de *"los permisos asociados al funcionamiento de la planta de tratamiento de aguas servidas que procesa los residuos industriales líquidos que se generan, de acuerdo a lo establecido en la Resolución Exenta N° 116, el Código Sanitario y demás instrumentos y normativas aplicables"*, dentro del plazo de 10 días hábiles, contados desde la notificación del requerimiento (fojas 3 del expediente administrativo sancionatorio).

Vigésimo quinto: Que, por su parte, el reclamante alega que no fue notificado y que sólo se enteró de este requerimiento a fines de junio de 2013, cuando le fue notificado el Ordinario U.I.P.S N° 265, mediante el cual se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio en su contra. Agregó que no se enteraron del requerimiento de información, pues la carta certificada fue retirada por un ex colaborador de la empresa, quien no hizo entrega de la correspondencia. Como prueba de sus dichos, acompañó al expediente administrativo copia de un correo electrónico enviado por un ejecutivo de servicio al cliente de Correos de Chile, del siguiente tenor: *"[...] en relación a su reclamo número 1169288 correspondiente a envío Certificado 3064120700070, informo que fue entregado el día 28 de febrero de 2013, a ARICA SEAFOODS, Rut 4.876.637-4 [...]"*.

Vigésimo sexto: Que, de acuerdo a los antecedentes expuestos en las consideraciones precedentes, este Tribunal estima que el órgano administrativo procedió correctamente en la notificación del requerimiento de información, y que éste fue debidamente notificado el 28 de febrero de 2013, tal como consta en el mismo correo electrónico acompañado por el

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

reclamante a fojas 14 del expediente administrativo. En rigor, el problema se habría presentado porque quien recibió los antecedentes no los entregó a quien correspondía, hecho que no fue suficientemente acreditado por el reclamante en sede administrativa -para lo cual no necesitaba un término probatorio- ni tampoco durante la tramitación de la reclamación de autos, por lo que este Tribunal no puede considerar la justificación del reclamante como una eximente de responsabilidad administrativa.

Vigésimo séptimo: Que, conforme a lo señalado precedentemente, este Tribunal considera que en la especie concurre la infracción tipificada en el artículo 35 letra j) de la Ley Orgánica de la SMA, ya que el reclamante no cumplió con la entrega de la información solicitada en el plazo de 10 días desde la notificación de la Resolución Exenta N° 147, de 12 de febrero de 2013.

Vigésimo octavo: Que, acreditada la infracción, cabe referirse ahora a la alegación del reclamante relativa a la calificación de la misma. En este sentido, este Tribunal estima que el reclamante confunde los criterios contenidos en el artículo 40 de la Ley Orgánica de la SMA para determinar la sanción específica aplicable, con aquellos contenidos en el artículo 36 de dicha ley, utilizados para calificar una infracción como gravísima, grave o leve.

Vigésimo noveno: Que el referido artículo 36, al establecer los criterios de calificación, señala expresamente que: "*2.- Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: [...] f) Conlleven el no acatamiento de las instrucciones, requerimientos y medidas urgentes dispuestas por la Superintendencia*". De este modo, no fue en base a las circunstancias del artículo 40 que la SMA calificó como grave la infracción en cuestión, sino que en atención al criterio contenido en el numeral 2.- letra f) antes citado, como se indica expresamente en los puntos 20 y 21 del ORD. U.I.P.S. N° 265 de 03 de junio de 2013 mediante el cual se dio inicio al

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Arica Seafoods (fojas 7 del expediente administrativo).

Trigésimo: Que, del tenor del encabezado del artículo 36 se puede deducir que, para que una infracción del artículo 35 sea calificada como grave, se requiere, además de la conducta típica en sí, que concurra alternativamente alguno de los efectos de las letras a) a la i) del numeral 2° del citado artículo 36. Es decir, la calificante está dada por un efecto adicional -de cierta entidad- generado por la infracción, en el caso específico.

Trigésimo primero: Que lo anterior lleva a concluir a este Tribunal que -como sucede en el caso de autos- si el no acatamiento de un requerimiento es ya una infracción al artículo 35, no puede esta misma conducta ser considerada nuevamente como una circunstancia que determine su gravedad. Por lo tanto, en virtud de una interpretación coherente y sistemática, para que proceda la aplicación del criterio contenido en la letra f) del numeral 2°, se debe entender que no se trata de un mero "no acatamiento" -pues ello ya está contemplado en la conducta tipificada en el artículo 35 letra j)- si no que exige que el mismo esté revestido de una cierta entidad, que en este caso está dada por la urgencia material de la instrucción, requerimiento o medida dispuesta por la SMA.

Trigésimo segundo: Que, siendo la SMA quien tiene que acreditar que concurren las circunstancias para calificar una infracción, en el caso de autos no fundamentó que esta tenía la urgencia exigida para configurar un efecto distinto a aquel ya cubierto por el artículo 35 letra j), y que hubiese hecho procedente calificarla de otra forma que no sea leve.

Trigésimo tercero: Que, por tanto, este Tribunal concluye que si bien se encuentra acreditada la infracción al artículo 35 letra j) de la LOSMA, ella no se encuentra debidamente calificada, conforme a lo señalado en los considerandos precedentes. En consecuencia, la Superintendencia deberá dictar una nueva resolución que califique correctamente la infracción, y proceda a determinar la sanción que corresponda

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

de acuerdo a los criterios del artículo 40, los que deberán estar debidamente motivados, de manera tal que se pueda comprender por qué se optó por una sanción -y en caso de multa, por qué se llegó a un monto específico- y cómo los criterios del artículo 40 fueron utilizados para arribar a tal decisión.

Y TENIENDO PRESENTE además lo dispuesto en los artículos 2, 3, 35, 36, 39, 40 y 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, 17 N° 3, 18, 25 y 30 de la Ley N° 20.600 y en las demás disposiciones citadas y pertinentes;

SE RESUELVE: Acoger la reclamación deducida por Arica Seafoods S.A., dejando sin efecto la Resolución Exenta N° 1027, de 23 de septiembre de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente, para que dicho organismo, en lo que respecta al permiso sanitario, remita los antecedentes a la SEREMI de Salud para que, en caso que proceda, inicie el correspondiente procedimiento sancionatorio sectorial; y en lo que respecta a la infracción al requerimiento de información, dicte una nueva resolución que la califique correctamente y proceda a determinar la sanción que corresponda de acuerdo a los criterios del artículo 40, debidamente motivados.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 26-2014



Pronunciado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por su Presidente, Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez, y por los Ministros señores Rafael Asenjo Zegers y Sebastián Valdés De Ferrari.

Redactó la sentencia el Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal, señor Alejandro Domic Seguich.

