

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO, ROL F-008-2014, SEGUIDO EN
CONTRA DE AGRÍCOLA LA HIJUELA LIMITADA**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 520

Santiago, 05 SEP 2014

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 46, de 2002, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Emisión de Residuos Líquidos a Aguas Subterráneas (en adelante, DS N° 46/2002); en la Resolución Exenta N° 5587, de 2012, emitida por la Superintendencia de Servicios Sanitarios (SISS), que Aprueba Programa de Monitoreo de la Calidad del Efluente Generado por Agrícola La Hijueta Limitada (en adelante, Resolución de Monitoreo N° 5587/2012); en el Decreto Supremo N° 48, de 14 de marzo de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente que nombra a don Cristián Franz Thorud en forma transitoria y provisional como Superintendente del Medio Ambiente; en el expediente administrativo sancionatorio Rol F-008-2014; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO

ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL F-008-2014

1. Con fecha 21 de agosto de 2013, mediante el Ord. N° 2777, la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante SISS) remitió a la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante SMA), el reporte entregado por el Sistema de Autocontrol de Establecimientos Industriales (en adelante SACEI), del cumplimiento de la norma y Resolución de Monitoreo correspondiente que aplica a cada uno de los puntos de descarga controlados con ese sistema, para los períodos de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2013.

2. A través del Ord. N° 3394, de 25 de septiembre de 2013, la SISS remitió a la SMA el reporte entregado por el SACEI del cumplimiento de la norma y Resolución de Monitoreo correspondiente, para el período de junio de 2013.

3. Por intermedio del Ord. N° 4352, de 18 de noviembre de 2013, la SISS remitió a la SMA el reporte entregado por el SACEI del cumplimiento de la norma y Resolución de Monitoreo correspondiente, para el período de agosto de 2013.

4. Mediante el Ord. N° 4916, de 23 de diciembre de 2013, de la SISS remitió a la SMA el reporte entregado por el SACEI del cumplimiento de la norma y Resolución de Monitoreo correspondiente, para el período de septiembre de 2013.

5. A través del memorándum N° 1062/2013, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el "Informe de Fiscalización Ambiental Quesera Arquenco" (actualmente y en adelante **Agrícola La Hijuera Limitada**, Rol Único Tributario N° 88.863.300-6, domiciliada en Fundo Arquenco, localidad de General López, comuna de Vilcún, Región de la Araucanía), rol DFZ-2013-3221-IX-NE-EI a la entonces Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios, actual División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia (en adelante D.S.C.), en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a enero del año 2013.

6. Por intermedio del memorándum N° 1064/2013, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3275-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a febrero del año 2013.

7. Mediante el memorándum N° 1079/2013, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3317-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a marzo del año 2013.

8. Por el memorándum N° 6/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3365-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a abril del año 2013.

9. A través del memorándum N° 7/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3412-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a mayo del año 2013.

10. Por intermedio del memorándum N° 8/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3460-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a junio del año 2013.

11. Mediante el memorándum N° 9/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3513-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a julio del año 2013.

12. A través del memorándum N° 10/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijuera Limitada, rol DFZ-2013-3570-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a agosto del año 2013.

13. Por el memorándum N° 11/2014, de la División de Fiscalización de la SMA, se derivó para su tramitación el Informe de Fiscalización Ambiental Agrícola La Hijueta Limitada, rol DFZ-2013-6497-IX-NE-EI a D.S.C., en el marco de la fiscalización del D.S. N° 46/2002 para el período correspondiente a septiembre del año 2013.

14. Mediante el memorándum U.I.P.S. N° 62, de 21 de febrero de 2014, se procedió a designar Fiscal Instructor del presente procedimiento administrativo sancionatorio.

15. A través a través del ORD. U.I.P.S N° 244, de fecha 26 de febrero de 2014, se inició la instrucción del procedimiento sancionatorio, mediante formulación de cargos en contra de Agrícola La Hijueta Limitada (en adelante la empresa).

16. El registro de la página de Correos de Chile, que da cuenta que el número de seguimiento 3072467851195, correspondiente al ORD. U.I.P.S. N° 244, enviado por carta certificada conforme lo dispone el artículo 46 de la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, fue recibido en la oficina de Correos de Temuco, con fecha 6 de marzo de 2014. De esta forma, corresponde aplicar la presunción de notificación señalada en dicho artículo, a contar del día 11 de marzo de 2014.

17. A través del mencionado ORD. U.I.P.S N° 244, de fecha 26 de febrero de 2014, se formuló el siguiente cargo a Agrícola La Hijueta Limitada:

Hechos, actos u omisiones que se estiman constitutivos de infracción	DS N° 46/2002, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Emisión de Residuos Líquidos a Aguas Subterráneas
No haber caracterizado ni informado los residuos industriales líquidos (riles) del punto de monitoreo 1 (infiltración), durante los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y septiembre de 2013.	<i>Artículo 13, inciso 3 "Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma."</i>

II. DESCARGOS

18. En el presente caso, el infractor no presentó descargos ni otras presentaciones que puedan ser ponderadas en este acto administrativo.

III. DICTAMEN

19. Con fecha 25 de agosto de 2014, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio, derivó a este Superintendente su dictamen, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la LO-SMA.

IV. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA SEGÚN EL SISTEMA DE LA SANA CRÍTICA

20. En relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, es menester señalar de manera general, que el inciso

primero del artículo 51 de la LO-SMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.¹

21. En el caso concreto, la División de Fiscalización de esta Superintendencia efectuó un análisis de la información brindada por funcionarios de la SISS, órgano ante el cual la empresa debía informar el autocontrol en aplicación de la Resolución Exenta N° 117, de 6 de febrero de 2013, de la SMA, y levantó los Informes de Fiscalización Ambiental señalados en el capítulo 1 de la presente Resolución.

22. Por lo tanto, en razón de lo señalado en el artículo 53 de la LO-SMA, corresponde indicar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos han sido debidamente comprobados por funcionarios de la SMA, mediante los Informes de Fiscalización Ambiental señalados, levantados a partir de la información brindada por la SISS.

23. Por último, no ha habido presentación de prueba en contrario respecto a los hechos señalados por los Informes de Fiscalización Ambiental individualizados en el capítulo 1 del presente acto administrativo.

V. DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS

DE LA INFRACCIÓN

24. De este modo, en mérito de lo razonado y considerando los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es posible afirmar que, los hechos constitutivos de infracción, base de los cargos formulados, han sido debidamente acreditados.

VI. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

25. El hecho consistente en no haber caracterizado ni informado los residuos industriales líquidos del punto 1 (infiltración), durante los meses de enero a septiembre del año 2013, constitutivo de una infracción que fundó la formulación de cargos en el Ord. U.I.P.S N° 244, fue identificado en el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LO-SMA.

26. A su vez, respecto de la clasificación de las infracciones, el artículo 36 N° 2, letra g) de la LO-SMA, dispone que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que constituyan una negativa a entregar información relevante en los casos en que la ley autoriza a la Superintendencia para exigirla.

¹ *“Es un sistema que conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la razón y el criterio racional puesto en juicio, cuyas reglas constitutivas, aun cuando no están enunciadas en la ley, obligan a un proceso intelectual, interno y subjetivo del que analiza”.* Corte Suprema Rol 7834-2010, sentencia de 6 de noviembre de 2012, considerando octavo.

De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Al respecto véase Tavolari Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000 pág., 282

27. En este sentido, en relación a los cargos formulados, se propuso en la formulación de cargos clasificar dichas infracciones como graves, pues se consideró que el no haber caracterizado ni informado los residuos industriales líquidos del punto de descarga, durante varios meses seguidos del año 2013, permite presumir que existe una negativa a entregar información relevante en los casos en que la ley autoriza a la Superintendencia para exigirla.

28. Al respecto, es de opinión de este Superintendente recalificar la gravedad de la infracción, de grave a leve, por los motivos que se señalarán a continuación.

29. En primer lugar, si bien la empresa está obligada a cumplir tanto con el D.S. N° 46/2002 como la Resolución de Monitoreo N° 5587/2012, la falta de cumplimiento del deber de información señalado en dichas normas no permite inferir que haya habido una negativa intencionada por parte de Agrícola La Hijueta Limitada a entregar información a esta Superintendencia, más aun cuando no ha habido un requerimiento de información por parte de este organismo a la empresa.

30. En otro orden de ideas, de los antecedentes aportados al presente procedimiento no es posible colegir que se configure alguna de las otras causales que permiten clasificar la infracción como gravísima o grave. Como se verá en el capítulo siguiente de la presente Resolución, el tenor de la infracción cometida, consistente en la falta de cumplimiento del deber de caracterizar e informar los residuos industriales líquidos durante varios meses seguidos, si bien implica un quebrantamiento de la confianza y la fe pública en los que se fundamentan estos deberes, es una acción que no permite determinar si hubo incumplimiento a los límites establecidos en la norma, motivo por el cual no existen antecedentes que permitan afirmar que el incumplimiento de esta obligación haya acarreado un efecto asociado a riesgo directo de daño, o riesgo para la salud de la población que sea significativo.

31. En virtud de lo señalado, es preciso recalificar la infracción a leve, de acuerdo a lo señalado en el artículo 36 N° 3 de la LO-SMA.

32. Por último, se hace presente que, de conformidad lo dispone la letra c) del artículo 39 de la LO-SMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

VII. CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO

33. El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

“a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado²; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción³; c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁴; d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁵; e) La conducta anterior del infractor⁶; f) La capacidad económica del infractor⁷; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°⁸; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado⁹; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción”¹⁰.

34. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las d), g) y h) del artículo 40 de la LO-SMA, no son aplicables en el presente procedimiento, puesto que el presunto infractor no actuó de manera dolosa, no presentó un programa de cumplimiento, y Agrícola La Hijueta Limitada no se encuentra emplazada en un área silvestre protegida del Estado. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar, el análisis es el siguiente:

34.1. En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado.

En relación al hecho que ha dado origen a la formulación de cargos, de los antecedentes que constan en el procedimiento no es posible verificar que se haya generado un daño producto de la no conformidad detectada, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno de más de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas, para efectos de este procedimiento sancionatorio.

Por otra parte, es posible afirmar que a través del incumplimiento, efectivamente, se ocasionó un peligro, pero éste no es de relevancia o importancia

² En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

³ Esta circunstancia incluye tanto la afectación grave como el riesgo significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo.

⁴ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

⁵ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de generar un daño, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del posible infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. Asimismo, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

⁶ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la unidad de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

⁷ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

⁸ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio

⁹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹⁰ En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

suficiente para considerarse que deba aumentar la sanción específica, puesto que el tenor de las infracciones no permite determinar si hubo incumplimiento a los límites de concentración máxima permitida para cada uno de los parámetros señalados en el D.S. N° 46/2002, y específicamente en la Resolución de Monitoreo N° 5587/2012. Por lo tanto, los hechos que han dado origen al presente procedimiento administrativo sancionatorio, constituyen acciones que generan un efecto no significativo.

En razón de lo anterior, la presente circunstancia no será considerada como un factor a tener en cuenta en la determinación de la sanción específica aplicada a cada infracción.

34.2. En relación al número de personas cuya salud puede afectarse.

En el presente procedimiento no se ha acreditado que el hecho que se estima constitutivo de infracción haya provocado una afectación a la salud de las personas. Ello está en directa relación con lo argumentado en el párrafo anterior, es decir, que tanto de los antecedentes tenidos a la vista, como del tenor de las infracciones cometidas, no es posible colegir si la empresa incumplió o no los límites de concentración máxima permitida para cada uno de los parámetros señalados en el D.S. N° 46/2002. En otras palabras, no puede determinarse si su actuar afectó significativamente la calidad del acuífero al que se efectúa la descarga, producto de sus emisiones, motivo por el cual tampoco puede afirmarse que se haya afectado la salud de las personas.

Por consiguiente, la presente circunstancia no será considerada como un factor que incide en la sanción específica aplicada a cada infracción.

34.3. En relación con el beneficio económico.

Es preciso señalar que el beneficio económico obtenido por el titular con motivo de las infracciones puede ser definido como *"el lucro obtenido como consecuencia directa o indirecta de la infracción"*¹¹. En términos generales, el mandato del legislador en orden a considerar en la aplicación de las sanciones administrativas ambientales el beneficio económico que le reporta al autor el ilícito ambiental, dice relación con evitar que la norma sancionatoria carezca de efectos disuasorios ante la mayor ventaja que podría representar el incumplimiento¹². En efecto, la sanción administrativa debe cumplir un doble fin, en primer término, propender al cumplimiento ambiental; en segundo término, disuadir a los regulados de la infracción de instrumentos de carácter ambiental.

En razón de lo anterior, se puede afirmar que esta circunstancia constituye un presupuesto del régimen sancionador, en la medida que la comisión de las infracciones no puede resultar más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas¹³. En tal sentido, esta circunstancia busca salvaguardar la finalidad disuasiva o de prevención de la sanción.

¹¹ SUAY RINCON, José. Sanciones Administrativas. Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, p. 147. Respecto a este tema, en el modelo colombiano se ha expresado que *"es la cuantía mínima que debe tomar una multa para cumplir su función disuasiva, y se refiere a la ganancia económica que obtiene el infractor fruto de su conducta"*. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010.

¹² "Determination and Application of Administrative Fines for Environmental Offences", OECD, 2009.

¹³ "En principio, la Administración no podría aplicar una sanción que sea inferior al beneficio que ha obtenido al infractor por el ilícito cometido". Bermúdez denomina a esta directriz *"regla de la sanción mínima"*, regla que tendría como límites el principio de reserva legal (no se puede ir más allá de lo que establece la ley) y el deber de considerar la reparación de los daños que ejecute el infractor. BERMÚDEZ, Jorge. *Derecho Administrativo General. Legal Publishing, Santiago 2010*, p. 191.

En el marco del beneficio económico que pudo obtener el presunto infractor, cabe considerar tres componentes básicos: i) el beneficio o utilidad directa obtenida por causa de la infracción; ii) los costos evitados, entendidos como el ahorro económico derivado del incumplimiento; y, iii) los costos de retraso en el cumplimiento, en el entendido que el cumplimiento tardío puede hacer menos costoso el incumplimiento y le otorga al mismo tiempo una rentabilidad a estos costos.

En relación al hecho constitutivo de infracción, el beneficio económico fue calculado como costo evitado, puesto que el infractor obtuvo un ahorro económico derivado del incumplimiento de su obligación de caracterizar e informar sus residuos industriales líquidos entre los meses de enero a septiembre de 2013, siendo que el cumplimiento de dicha obligación, y el correspondiente gasto en la toma y análisis de muestra del RIL es mensual.

Para determinar el beneficio económico en el presente caso, se tomaron los parámetros que la empresa debe caracterizar e informar mensualmente de acuerdo a su Resolución de Monitoreo, así como el tipo de muestra y la frecuencia mensual mínima de medición para cada parámetro. A continuación, se tomaron los costos asociados a cada medición, de acuerdo a los datos con que cuenta esta Superintendencia de los laboratorios que efectúan dichas mediciones. Finalmente, se sumó el costo total del monitoreo y del análisis, lo que permitió determinar el costo evitado mensual, y ese valor se multiplicó por el número de meses en que la empresa incumplió la obligación.

A continuación, se inserta la siguiente tabla según la cual se refleja el beneficio económico obtenido por la comisión de la infracción:

Costo evitado mensual (\$)	Costos evitados durante el período de nueve meses (\$)	Beneficio económico (\$)	Beneficio económico (UTA)
226.871	2.041.839	2.041.839	4,0

Como puede apreciarse, respecto del hecho cometido por Agrícola La Higuera Limitada, efectivamente se han generado beneficios de índole económica.

En el presente caso, el beneficio económico obtenido por la empresa es superior al rango mínimo de multa que esta Superintendencia está facultada para imponer. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada como un factor para la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción.

34.4. En relación a la conducta anterior del infractor.

Al respecto, se hace presente que esta circunstancia se refiere a determinar si existen procedimientos sancionatorios previos, dirigidos contra la empresa por parte de los órganos de competencia ambiental sectorial y de la SMA, y que hayan finalizado en la aplicación de una sanción.

En este orden de ideas, este Servicio no ha constatado la existencia de procesos de fiscalización con procedimientos sancionatorios cursados en contra de Agrícola La Higuera Limitada, en sede administrativa ambiental. Por otra parte, no se ha constatado la existencia de procesos de fiscalización con multas cursadas en contra de éste en sede administrativa sectorial por incumplimiento al D.S. N° 46/2002, de forma previa a que la LO-SMA otorgara plenas competencias a esta Superintendencia.

En conclusión, se considerará la conducta de la empresa como irreprochable, y la presente circunstancia será considerada en el sentido de que no es necesario incrementar la sanción específica aplicable a la infracción, lo que podría ocurrir en caso de que se detecte nuevamente esta misma infracción por parte de funcionarios de la SMA o de los organismos sectoriales con competencia en materia de fiscalización del D.S. N° 46/2002.

34.5. En relación a la **capacidad económica**.

Esta circunstancia ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública¹⁴. Atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el incumplimiento. Recurrir a este criterio puede justificarse en relación a la eficacia de la sanción -en especial, tratándose de multas-, puesto que la concreta capacidad económica del infractor puede implicar que el monto de una multa sea desproporcionada, tornando ilusoria e inútil la sanción. Mientras una elevada sanción atribuida a una infracción gravísima podría ser ejecutada y cumplir su finalidad de prevención especial, en el caso de una pequeña empresa podría suponer el cierre del negocio sin hacerse efectiva.

Al respecto, se constata que el RUT de Agrícola La Hijueta Limitada no figura en el registro electrónico del Servicio de Impuestos Internos, dentro de la lista de "grandes contribuyentes", disponible en su sitio web (link: http://www.sii.cl/contribuyentes/empresas_por_tamano/grandes_contribuyentes.htm). Dicha lista fue fijada por el Director del Servicio de Impuestos Internos mediante Resolución Exenta N°45 del 19 de Noviembre del 2001 y actualizada por Resolución Exenta SII 131 de 31 de diciembre de 2012.

Por último, de acuerdo al listado de empresas según su tamaño específico proporcionado por el Servicio de Impuestos Internos, Agrícola La Hijueta Limitada, se encuentra en el tramo de las empresas medianas, específicamente en la categoría mediana 2, es decir, sus ventas fluctúan entre las 50.000,01 Unidades de Fomento (UF) y las 100.000 UF al año.

En virtud de lo señalado con anterioridad, esta circunstancia será considerada como un factor que hace necesario moderar el componente disuasivo de la sanción específica aplicada a la infracción.

34.6. En relación a **todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción**.

En este sentido, para esta Superintendencia resulta relevante considerar que la infracción cometida por la empresa genera una importante vulneración a la fe pública.

La fe pública puede definirse como la confianza general que despiertan las instituciones creadas por el Estado. No se trata de una simple confianza en la buena fe ajena, sino en la creencia fundamentada en la intervención de la autoridad. En el ámbito del derecho penal, este bien jurídico está expresamente cautelado en el título IV del libro II del Código Penal, por lo que la doctrina penal ha desarrollado un concepto de fe pública que puede ser extendido a otros ámbitos del derecho. Así por ejemplo, para Politoff, Matus y Ramírez, la fe pública es "(...) la confianza que, a diferencia de la mera fe privada, deriva de la garantía de autenticidad que da el Estado".¹⁵ El concepto de fe pública "(...) supone siempre una intervención autenticadora de la autoridad pública que garantiza la veracidad de ciertas atestaciones o la genuinidad de ciertos

¹⁴ CALVO ORTEGA, Rafael. *Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General*, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52. Citado por: MASBERNAT MUÑOZ, Patricio: *El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España*. Revista *Ius et Praxis*, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 – 332.

¹⁵ POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia. *Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte Especial*. 2ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2005, p.555

*objetos, o que impone la creencia de ellos*¹⁶, de modo que si se vulnera este bien jurídico, no se producirán los efectos que el Estado garantiza.

Se trata de un bien jurídico cuya protección es indispensable, y no sólo en el ámbito del derecho penal, puesto que en el ámbito ambiental existe un interés público en la fiabilidad de los sistemas de fiscalización y control. En el caso concreto, todo el sistema de fiscalización y control de residuos industriales líquidos, sustentado en las normas de emisión y en las Resoluciones de Monitoreo, presupone que la empresa dará cumplimiento a su obligación de caracterizar e informar sus riles, por lo que si el presunto infractor incumple dicho deber, todo el sistema falla, haciendo imposible ejercer una efectiva fiscalización sobre las empresas que descargan riles.

Por otra parte, el incumplimiento de dicho deber genera una incertidumbre en cuanto a si hubo o no superación de parámetros señalados en el D.S. N° 46/2002, lo cual es a todas luces contradictorio con los fines cautelados por dicha norma, puesto que su objetivo es, precisamente, *"(...) prevenir la contaminación de las aguas subterráneas, mediante el control de la disposición de los residuos líquidos que se infiltran a través del subsuelo al acuífero. Con lo anterior, se contribuye a mantener la calidad ambiental de las aguas subterráneas"*.¹⁷

Otro criterio a ser abordado es el número de meses en que el presunto infractor incumplió la norma de emisión. No hay dudas en cuanto a que la entidad de la infracción varía cuando el incumplimiento al deber de informar es ocasional, frente a aquellos casos en que nunca se ha cumplido dicho deber, o el incumplimiento de la obligación es recurrente. En el presente caso, durante nueve meses seguidos del año 2013 la empresa incumplió con su obligación de informar, lo cual significa que durante la mayor parte de dicho año no se ha tenido conocimiento respecto a si los residuos industriales líquidos generados por la empresa están dentro de los rangos permitidos por la norma.

Por los componentes específicos anteriores se hace necesario determinar un componente disuasivo de la sanción que sea adicional al beneficio económico indicado.

35. En razón de lo expuesto en los considerandos anteriores, se procede a resolver lo siguiente;

RESUELVO:

PRIMERO: En base lo expuesto precedentemente, este Superintendente estima que, respecto al hecho consistente en no haber caracterizado ni informado los residuos industriales líquidos del punto 1 (infiltración), durante los meses de enero a septiembre del año 2013, incumpléndose condiciones, normas y medidas establecidas en el D.S. N° 46/2002, éste se encuentra acreditado en el presente procedimiento administrativo sancionatorio incoado por esta Superintendencia, por lo que se procede a aplicar la **sanción consistente en multa ascendente a Catorce Unidades Tributarias Anuales (14 UTA)** a la **Agrícola La Hijuela Limitada**, dispuesta en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contra la presente resolución procede el recurso de

¹⁶ ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal Parte Especial. Tomo IV.* 3ª edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997, p.134

¹⁷ Considerando tercero del D.S. N° 46/2002

reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución, según lo dispone el artículo 55 de la misma ley. La interposición de este recurso suspenderá el plazo para reclamar de ilegalidad, siempre que se trate de materia por la cual procede dicho recurso.

Asimismo, ante la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, según lo establecido en el artículo 56, en cuyo caso, no será exigible el pago 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 la presente resolución y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la misma, **se le reducirá un 25% del valor de la multa**. Dicho 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.

TERCERO: De la prescripción de la sanción. Las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada.

CUARTO: Consignación de la sanción en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente. En virtud de lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, y en el Decreto Supremo N° 31 del Ministerio del Medio Ambiente, del 20 de agosto de 2012, publicado en el Diario Oficial el día Lunes 11 de febrero de 2013, que establece el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones; se instruye que una vez que la presente resolución sancionatoria quede firme, se proceda a formular la anotación respectiva en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en los términos establecidos en los artículos 17 y siguientes del Reglamento.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



DHE/RPL/BVG

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
★ SUPERINTENDENTE CRISTIAN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (TP)
GOBIERNO DE CHILE

Notifíquese por carta certificada:

- **Agrícola La Hijuela Limitada.** Fundo Arquenco, localidad de General López, comuna de Vilcún, Región de la Araucanía.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° F-008-2014

