

Santiago, doce de julio de dos mil veintidós.

Al escrito folio N° 24835-2022: téngase presente.

Vistos:

En los autos Rol Corte Suprema N° 127.275-2020, sobre reclamación del artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, Agrícola Dos Hermanos Limitada dedujo recurso de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia dictada por el Primer Tribunal Ambiental que acogió parcialmente las reclamaciones, acumuladas en estos autos, interpuestas por Compañía Minera Nevada SpA (en adelante CMN) en los autos Rol R-5-2018 y la recurrente que se tramitó en la causa Rol R-6-2018, fundada esta última en lo dispuesto en el artículo 56 Ley N° 20.417 en relación a los artículos 17 N° 3 y 18 de la Ley N° 20.600, en su calidad de denunciante, en el proceso administrativo sancionatorio del cual emanan las penas que por esta vía se revisan y, en su mérito, se decidió, en lo pertinente a los recursos de casación, lo siguiente:

a) Se acogió parcialmente la reclamación, sólo en cuanto se dejó sin efecto el resuelvo primero de la Res. Ex. N°70 de fecha 15 de enero de 2018 de la Superintendencia del Medio Ambiente (en lo sucesivo SMA), en tanto no se dan los supuestos de hecho para tener por íntegramente cumplida la medida urgente y transitoria impuesta en el numeral 1 del resuelvo segundo de la Resolución Exenta N°477 de 2013, dictada por el mismo órgano.



b) Se acogió parcialmente la reclamación, en cuanto dejó sin efecto el apartado 2 del resuelvo Primero de la Res. Ex. N°72 de fecha 17 enero 2018 de la Superintendencia del Medio Ambiente, debiendo procederse a la recalificación de los cargos N°23.2 y 4, y consecuentemente de la sanción impuesta.

c) Se rechazó la reclamación respecto de la absolución de los cargos numerados bajo los guarismos 23.13; 24.2 y 25 del Ordinario U.I.P.S. N°58/2013 y contenidos en los apartados 30, 32 y 33 del resuelvo Primero de la Res. Ex. N°72, por estimarse ajustada a derecho en cada uno de ellos.

d) Cada parte pagará sus costas.

I.- Antecedentes de la sede administrativa:

a) Pascua Lama constituía el primer proyecto de desarrollo minero binacional del mundo, nació al amparo del "Tratado de Integración y Complementación Minera", celebrado entre Chile y Argentina en diciembre de 1997 y ratificado por ambos países el año 2000, cuyo titular es la CMN, filial de Barrick Gold Corporación y que tenía por objeto la explotación a rajo abierto de un yacimiento de oro, plata y cobre, se emplazó, en su parte chilena, en la Provincia de Huasco Región de Atacama a 5000 metros de altura y su vida útil se estimó en 20 años.

Fue calificado ambientalmente favorable mediante Resolución N° 39 de 2001 (RCA N°39/2001), por parte de la Comisión Regional del Medio Ambiente, hoy la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Atacama, el cual fue modificado mediante las Resoluciones de calificación



ambientales N°59/2001 y N° 24/2006 (RCA N°59/2001 y RCA N° 24/2006, respectivamente) iniciándose su fase de construcción en el mes octubre de 2009.

b) La CMN fue sancionada en diversas oportunidades desde el año 2007 en adelante y es, en ese contexto, en que la Corte de Apelaciones de Copiapó, en los autos Rol N° 300-2012 sobre recurso de protección, interpuesto por representantes de Comunidades y Asociaciones Diaguitas en contra de la CMN y la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Atacama (COREMA), mediante sentencia de 15 de julio de 2013, dio por establecidos los incumplimientos denunciados a la RCA N° 24 de 15 de febrero de 2006, que calificó favorablemente la "Modificación proyecto Pascua Lama". En concreto, al plan de monitoreo y conservación de los Glaciares Toro 1, Toro 2 y Esperanza y del sistema sobre la calidad el agua, ordenando se iniciara la revisión de la RCA, además de paralizar las faenas del proyecto hasta que, previamente, se construyeran todas las obras destinadas a dar protección al recurso hídrico.

Asimismo, ordenó dar cabal cumplimiento al Plan de Monitoreo contemplado en la respectiva RCA y estableció un sistema de fiscalización respecto de las medidas.

Decisión que fue confirmada por esta Corte Suprema en los autos Rol N° 5.339-2013.

c) La empresa, con fecha 21 de enero de 2013, sobre la base de un aumento de caudal ocurrido a fines del mes de diciembre de 2012 y durante el mes de enero de 2013 en el área del Proyecto, presentó una Autodenuncia ante la



Fiscalizadora Regional de la Superintendencia del Medio Ambiente de Copiapó, por incumplimientos a la RCA, consistente en la no construcción de las obras civiles del sistema de aguas que establecía dicha autorización.

d) La SMA mediante la Resolución Exenta N° 105, de fecha 31 de enero de 2013 rechazó la Autodenuncia y mediante Resolución N° 58 instruyó procedimiento sancionatorio en contra de la CMN, signado bajo el Rol A 002-2013. Paralelamente, el mismo día 31 de enero, dictó la Resolución Exenta N° 107, a través de la cual dispuso una serie de medidas provisionales.

e) Por medio del Ordinario N° 58 de 27 de marzo de 2013, la SMA formuló 23 cargos en contra de CMN, por incumplimientos: trece relativos a la RCA 24/2006; (ii) seis se relacionaron con la Resolución Exenta N° 107, que ordenó la adopción de diversas medidas provisionales; (iii) mientras que los restantes corresponden al quebrantamiento de la Resolución N° 504 de 2 de octubre de 2012; de la Resolución N° 37 de 15 de enero de 2013 y de la entrega de información solicitada en el numeral 9 del punto 9 del Acta de inspección Ambiental de 29 de enero de 2013.

f) Por Resolución Exenta N° 477 de 24 de mayo de 2013 (Res EX N° 477/13), culminó el referido Procedimiento Administrativo Sancionador (PAS), en virtud del cual la SMA impuso a CMN una multa total de 16.000 UTA, por haber incurrido en cinco de las infracciones que se le imputó estableciéndose, además, las siguientes medidas urgentes y transitorias (MUT):



(i) La paralización de la totalidad de las actividades de la fase de construcción del proyecto mientras no se ejecutara el sistema de manejo de aguas en la forma prevista en la RCA. El infractor deberá informar dentro del plazo de 10 días contados de la notificación de la presente resolución el cumplimiento de la presente medida, por medios que permitan acreditar a esta Superintendencia su cumplimiento. Asimismo, deberá informar, en primer término, cada 3 meses el estado de avance de las obras y, en segundo término, la ejecución íntegra del sistema de manejo de aguas en la forma prevista en la RCA, dentro del plazo de 3 días desde su íntegra ejecución. En ambos casos deberá acompañar medios que permitan verificar lo informado.

(ii) Construir transitoriamente las obras necesarias para preservar y evitar eventos de afectación ambiental durante la época de deshielo, debiendo el infractor informar al Superintendente la obra a realizar según los conceptos que se indican y el plazo que requiere para el cumplimiento de la referida medida, dentro de 10 días contados de la notificación de Resolución.

(iii) Dar seguimiento a las variables ambientales respectivas. Respecto de lo cual también deberá informar a la SMA el listado de los seguimientos de variables ambientales, indicando las obras que deberá construir.

g) Esta decisión fue reclamada, entre otros, por la recurrente, ante el Segundo Tribunal Ambiental, generándose las causas Rol N° 6, 7 y 8 todos del año



2013, los que fueron acumulados al primero. En los mismos se cuestionó, también, la legalidad de las MUT.

h) La sentencia dictada en esos autos, anuló la Resolución N° 477/13 sólo en aquella parte que sancionó a la referida compañía al pago de una multa total ascendente a 16.000 U.T.A., ordenando a la autoridad administrativa, en uso de la facultad establecida en el artículo 54 inciso 2° de la Ley N° 20.417, disponer la corrección de los vicios de procedimiento y la realización de las diligencias necesarias para enmendar las ilegalidades establecidas en la sentencia, para luego proceder a dictar una nueva resolución, manteniéndose la vigencia de las medidas urgentes y transitorias.

i) Esta Corte bajo el Rol N° 11.600-2014, al conocer del recurso de casación en la forma y en el fondo que dedujo la CMN respecto de la referida sentencia, actuando de oficio, anuló y dejó sin efecto dicho procedimiento, ordenando que se resolviera nuevamente la solicitud de CMN, en cuanto a considerarla como un tercero coadyuvante, por cuanto a su respecto no concurría los presupuestos previstos por el inciso primero del artículo 23 del Código del Procedimiento Civil, para que tuviese esa calidad.

j) En razón de lo anterior, se reabrió el procedimiento sancionatorio A -002-2013 mediante Resolución Exenta N°696 de fecha 22 de abril del año 2015 y debido a la constatación que realizó la SMA de nuevos incumplimientos incurridos por la CMN SpA, acaecidos entre diciembre de 2014 y 22 de abril del año 2015, se



formularon en contra de la empresa 10 nuevos cargos, iniciándose el procedimiento sancionatorio Rol D 11-2015, el que se acumuló al anterior.

k) Ambos procedimientos, en definitiva, se resolvieron a través de la Resolución Exenta N° 72 de 17 de enero de 2018 (Res. Ex. N° 72/2018) y respecto de las MUT mediante la Resolución Exenta N° 70 de 15 de enero de 2018 (Res. Ex. N° 70/2018).

II.- Reclamación judicial:

a) El 3 de febrero de 2018, CMN dedujo reclamo de ilegalidad judicial, conforme lo dispone el artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 en contra de la Resolución Exenta N°72, iniciándose el procedimiento contencioso R 5-2018.

b) El 5 de febrero de 2018, Agrícola Dos Hermanos Limitada dedujo reclamo judicial, al tenor de la misma norma, en contra de la Resolución Exenta N° 70 de fecha 15 de enero de 2018 y de la Resolución Exenta N°72 de fecha 17 de enero de 2018 ambas dictadas por la SMA, iniciándose la causa R-6-2018 caratulado "Agrícola Dos Hermanos Limitada y Otros con Superintendencia del Medio Ambiente".

Expuso que la Resolución N° 72, pese a la gravedad del comportamiento de la infractora, le impuso sanciones que resultan insuficientes, desproporcionadas y carentes de contenido disuasorio, vulnerando los artículos 1, 2, 3, 35, 36, 40 y 54 de la LOSMA; los artículos 8°, 11° y 41° de la Ley N° 19.880; y artículos 6, 7 y 19 N°2, N°3, N°20 y N°26 de la Constitución Política, así como las



normas contenidas en la RCA del Proyecto Pascua Lama, porque no ordenó la construcción y operación del Sistema de Manejo de Aguas de Contacto y no Contacto en los términos establecidos en la RCA; sancionó cinco veces con la clausura definitiva del Proyecto, pese a que el contenido gravoso de una sanción como la mencionada, se agota con la ejecución de la primera de ellas, perdiendo función disuasoria el resto y que hace posible que incluso la reclamante se torne en acreedor del Estado de Chile en un suma cercana a los \$3.000.000.000; niega la existencia de daño ambiental pese a que la reclamante se allanó a ese cargo y permite al infractor se beneficie del incumplimiento de entregar información.

Carece de fundamentación fáctica cuando descarta la contaminación de las aguas en los cargos que indica, invocando la falta de causalidad, sin explicar por qué este elemento no concurre en la especie y contradiciendo sus propias decisiones y otros antecedentes de los que resulta lo contrario y lo mismo ocurre -falta de motivación- cuando recalifica los cargos 23.13, 24.2 y 25 y absuelve de éstos a CMN, lo cual implica que la resolución recurrida no obedece, tampoco, al principio de proporcionalidad ni gradualidad, además, de incurrir en serios defectos al determinar la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

c) La SMA, en lo pertinente a los recursos, sostuvo que la resolución se hizo cargo de cada de una de las alegaciones de la reclamante y que, en todo caso, la ponderación y fijación de la sanciones se encuentra



dentro del rango legal, constituyendo la determinación de las sanciones, una facultad discrecional otorgada por ley a dicho organismo.

En lo particular, explicó que entre las MUT ordenadas en la resolución sancionatoria, se consideró una referida a las aguas y su calidad, de manera tal que, el hecho que el sistema de manejo de aguas no estuviese construido completamente a esa fecha, dio lugar a los cargos 23.4, 23.5 y 23.6 del procedimiento rol A-002-2013. Además, en el escenario de clausura definitiva, resolvió remitir los antecedentes al Servicio Nacional de Geología y Minería (Sernageomin), organismo sectorial que, para garantizar el fin del plan de cierre definitivo, deberá tener presente la necesidad de que el sistema de manejo de aguas esté construido.

En cuanto a la proporcionalidad de las sanciones aplicadas, señaló que (i) no todas las infracciones sancionadas con clausura fueron clasificadas como "gravísimas". En efecto, los cargos N° 23.9, N° 23.11, y N° 7 fueron clasificados como "graves"; (ii) en ese sentido, en caso de aplicar multa a esos cargos, el tope eran 5000 UTA y no 10.000 UTA; y, (iii) no por el hecho de que una infracción sea clasificada como grave implica inmediatamente, y sin más, una multa de 5.000 UTA, en caso que se aplique una sanción pecuniaria, ni tampoco la clasificación de gravísima de una infracción implica automáticamente la aplicación de una multa de 10.000 UTA.

En efecto, la determinación del monto no implica un ejercicio tarifado; para llegar a la sanción pecuniaria



existe la aplicación de una metodología publicada en las "Bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales, actualización 2017".

En relación al daño ambiental, señala que no basta el allanamiento de la actora a los hechos, sino que su obligación consiste en hacer un análisis de los antecedentes del expediente para verificar los alcances de aquellos en el medio y, que en todo caso, si bien, la empresa se allanó a los cargos, salvo en uno, en ninguno se imputó la existencia de daño ambiental en materia de aguas, habiéndose pronunciado la SMA respecto de cada uno de los cargos indicados. La sentencia anulada ordenó a la SMA investigar ese hecho.

Por otra parte, la clasificación de la infracción sólo entrega un rango de sanciones que se pueden aplicar y para determinar la sanción específica, se debe estar a la metodología que pondera las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, análisis que la resolución impugnada latamente explicita para cada cargo.

Y que, por lo demás, lo pedido por el reclamante, en cuanto, en subsidio ordene a la SMA aplicar determinadas sanciones "útiles, proporcionadas y razonables" atenta contra lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N° 20.600.

III. Sentencia:

En lo pertinente, declaró que el eje central de la controversia radica en la fundamentación de las resoluciones N°s 70 y 72.



Al respecto, señala que la Ley N° 20.417 no consagra reglas especiales acerca del contenido de las resoluciones dictadas por la autoridad del ramo, razón por la que se debe recurrir al artículo 11 de la Ley N° 19.880 que contiene la obligación de motivar o fundar explícitamente en el acto administrativo la decisión norma que se complementa con el artículo 41 inciso de la misma norma.

Añade que, la exigencia de motivación de los actos administrativos se aplica tanto a los actos que emana del ejercicio de las potestades regladas como discrecionales, debiendo verificar la existencia de los elementos intrínsecos de todos los actos de tal naturaleza y por consiguiente, concluyen que *“la debida fundamentación exigida por este Tribunal se tendrá por cumplida, cuando la decisión del acto administrativo reclamado contenga un adecuado análisis y ponderación de las distintas partes del expediente administrativo que le sirva de sustento, expresándose las razones y argumentos en que se sustentan los actos reclamados, en concordancia con la adecuada apreciación que en este caso la SMA debe efectuar de los antecedentes científicos y técnicos que obren en el expediente administrativo, los que según el art. 41 de la LOSMA, se valorarán conforme a las reglas de la sana crítica”*.

Acoge la reclamación de la recurrente, en lo que refiere a la Resolución Exenta N° 70/2018 de la SMA, declarando que el sistema de manejo de aguas no se encuentra totalmente ejecutado en la forma dispuesta en



la RCA, y, por ende, no se ha cumplido el supuesto material para dar cumplimiento a la obligación contenida en el N° 1 de la MUT, esto es, informar la ejecución íntegra del referido sistema. Por lo que subsiste el deber de CMN SpA de cumplir con la construcción del sistema de manejo de aguas.

A continuación añade que en lo relativo a la proporcionalidad de las sanciones, es aplicable lo dispuesto en el test proporcionalidad, que importa idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto

En relación al Cargo 23.2

"Que, teniendo claro entonces, las consideraciones científico-técnicas expuestas, esta magistratura concuerda con la SMA en cuanto a que las actividades que estaban comprometidas en la RCA N°39/01, como asimismo la aprobación ambiental de las modificaciones a dicho proyecto mediante la RCA N°24/06, que siempre contemplaron la construcción de una obra de arte de salida del canal perimetral con determinadas características, no se realizaron como estaba establecido, lo que provocó que se produjera un efecto en el ecosistema altoandino. Esta diferencia constructiva, constituye por sí solo un incumplimiento a la RCA, la que provocó un impacto ambiental no previsto que generó una alteración negativa al medio ambiente.

Agrega la sentencia:

"Que aun cuando es entendible el razonamiento técnico propuesto en la ecuación planteada de



"significancia del daño", esto no pasa de ser un ejercicio incompleto, ya que metodológicamente sólo se enuncian los criterios y categorías, sin entregar los atributos y definiciones necesarias para contextualizar el análisis realizado, desarrollados por parte de la SMA de manera descriptiva y acomodaticia, sin vincularlos con la ecuación que ese organismo fiscalizador estableció, situación que pudiese haber esclarecido la relación entre variables dependientes e independientes, no asignando ni pesos, ni ponderando tampoco en un rango o valor cada uno de los criterios propuestos. Es decir, no hubo un razonamiento completo del argumento que sustenta la clasificación de la infracción del cargo en cuestión.

Que, con todo lo anterior, a juicio de este Tribunal no están todos los elementos fundantes y necesarios que permitan acreditar la "significancia del daño ambiental", ya que, como resultado de la evaluación realizada en función de los antecedentes presentados por la SMA respecto de este cargo, no se alcanza un umbral razonable para determinar la existencia de un daño en los términos de la Ley N°19.300, atendido el análisis de la SMA y el conocimiento científico disponible. Por lo antes descrito, este Tribunal considera que la SMA configura erróneamente la hipótesis de daño ambiental, confundiendo una alteración negativa de un impacto no previsto que no presenta efectos que causen una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo, con una alteración negativa que genere daño ambiental



Que, al determinar que efectivamente la SMA ha clasificado infundadamente la infracción como gravísima, ya que no se acreditó el daño ambiental respecto a la infracción en análisis, este Tribunal estima innecesario abordar la cuestión respecto a si éste es reparable o no”.

Respecto a la omisión de la resolución sancionatoria de ordenar a CMN SpA la construcción definitiva del Sistema de Manejo de Aguas.

“Que, en ese contexto, y tal como lo ha sostenido la SMA, subsiste el deber de CMN SpA de construir el sistema de manejo de aguas en los términos establecidos en la RCA, obligación que no emana de la resolución sancionatoria, sino de las licencias ambientales asociadas al proyecto, por lo que mal puede entenderse que el no establecimiento de dicha obligación en la Res. Ex. N°72, de 2018 constituye una ilegalidad, por lo que debe rechazarse la alegación formulada a este respecto.

Que, asimismo, es posible constatar que la resolución sancionatoria contempla en el resuelvo sexto, literal h), que “En virtud de lo constatado e imputado en la infracción N° 23.9 del Ordinario U.I.P.S. N° 58/2013, deberá realizar la caracterización geoquímica del material depositado entre NE-5 y el muro cortafugas, originado tras la excavación de la zanja cortafuga. La caracterización debe estar orientada a determinar la composición de dicho material, como también a evaluar el potencial que éste tiene de generar efectos en la calidad química del agua del río Estrecho. Esta caracterización



deberá realizarla en el plazo de seis meses a contar de la fecha de notificación de la resolución sancionatoria y remitirla a la SMA, en el plazo de 10 días hábiles una vez que obtenga los resultados respectivos.

Que, por consiguiente, no se advierte la ilegalidad denunciada por las sociedades agrícolas, debiendo tenerse presente, igualmente, que CMN SpA debe dar cumplimiento a lo mandatado en sus RCAs, en lo pertinente al sistema de manejo de aguas”.

En cuanto a la multiplicidad de clausuras:

Septingentésimo trigésimo quinto: Que, en efecto, de lo precedentemente expuesto, se desprende que el legislador ha establecido la máxima que “para cada infracción debe aplicarse una sanción” -con la excepción del art. 60 de la LOSMA-, la que se determinará según los criterios establecidos en el art. 40, conforme a la previa aplicación de los artículos 35, 36, 38 y 39, todos del referido cuerpo legal, no existiendo, por consiguiente, impedimento para que ante hechos infraccionales con un mismo o similar nivel de gravedad, se aplique una misma sanción.

Respecto al descarte del daño ambiental en las aguas:

La sentencia sistematiza su respuesta en tres acápites 1) Sobre el efecto del allanamiento en materia de daño ambiental; 2) Sobre lo resuelto por el Segundo Tribunal Ambiental en relación al daño ambiental de las aguas; y 3) Respecto al incumplimiento del deber de información y el descarte del daño ambiental.



“Que, no obstante, la formulación de cargos por parte de un organismo sancionatorio y el allanamiento a los mismos por el presunto infractor, son garantías propias de un debido proceso, que el ente dotado de la facultad de sancionar demuestre fundadamente la efectividad de la conducta infraccional, de manera que de no darse el supuesto de hecho o de incurrir en algún error que afecte las garantías de defensa, se encuentra impedida de aplicar una sanción.

Que, de lo transcrito precedentemente, se desprende claramente que el Segundo Tribunal Ambiental no se pronunció respecto de la existencia de daño ambiental sobre las aguas superficiales -como pretende la parte reclamante-, sino que de alteraciones a la calidad de las aguas superficiales en la cuenca del río Estrecho, de manera que no existe vulneración alguna por parte de la SMA a lo resuelto por el Segundo Tribunal Ambiental.

Que, para la adecuada resolución de la presente alegación se efectuará un análisis de lo resuelto por la SMA en el acto reclamado, para lo cual se revisará lo indicado por ese organismo respecto al eventual daño ambiental de las aguas superficiales y los cargos que pudieren estar asociados a ello. Así, la resolución reclamada sostiene en su considerando N° 2670, que lo relativo a una posible contaminación de las aguas será analizado para los cargos N° 23.2 (descarga del SMANC y turbidez), 23.9 (deber de activación del Plan de Alerta Temprana y Respuestas) y/o 23.11 (descarga mediante el SMAC).



Que, del análisis de los antecedentes que constan en el expediente administrativo, en especial, los acápites relativos al análisis concreto de la significancia de las alteraciones a la calidad de las aguas del río Estrecho para los cargos antes referidos, estos sentenciadores han podido constatar que el descarte de un eventual daño ambiental se encuentra debidamente razonado y motivado, desde un punto de vista técnico-científico, no advirtiéndose en consecuencia, ilegalidad en el actuar de la SMA.

Falta de fundamentación de la resolución reclamada en lo que dice relación con la causalidad en la contaminación de las aguas.

"Que, a mayor abundamiento, del conjunto de cargos N°s 24.2, 24.3, 24.4, 24.5 fue posible consignar que la reclamante en sede administrativa no planteó una relación causal y de afectación de la contaminación de las aguas, no evidenciando alegaciones concretas sobre el particular, por lo cual estos sentenciadores se remitieron al análisis de clasificación de la infracción y las ponderaciones del art. 40 de la LOSMA de la resolución reclamada. Especial atención debe prestarse a los fundamentos expuestos en los considerandos 6859 a 6863, en lo que respecta al cargo 24.4, así como los considerandos 7020 a 7022 del cargo 24.5.

Que finalmente, en atención lo constatado en la presente alegación por estos sentenciadores, en el sentido de que no se advierte en la resolución reclamada una falta de fundamentación u omisión en lo que dice



relación con la causalidad y afectación de la contaminación de las aguas”.

Sobre la eventual falta de proporcionalidad en la aplicación de las sanciones:

(1) Sobre la ausencia del carácter disuasivo de las infracciones sancionadas con la clausura definitiva.

Que, respecto de esta alegación, debe estarse a lo resuelto para cada infracción que fue sancionada con clausura, analizados particularmente en la sentencia que se impugna.

(2) Respecto a la incongruencia entre la clasificación de la infracción y las multas impuestas.

Que, en efecto, este Tribunal no advierte ilegalidad o arbitrariedad alguna en la circunstancia alegada por la recurrente, toda vez que las multas aplicadas por la SMA se encuentran dentro de los márgenes establecidos por la ley para el tipo de infracción cometida y han sido determinadas considerando las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Lo anterior significa que no existe impedimento alguno para que una infracción grave tenga una multa menor que una leve, o viceversa, en la medida que se respeten los máximos legales y ellas estén debidamente motivadas.

Luego y, en lo pertinente, la sentencia hace un lato análisis de cada factor del citado artículo 40.

Por último, la sentencia expresamente señala que, en estos autos, no se demostró que la supuesta ilegalidad reclamada haya causado un perjuicio concreto relativo al interés jurídico de las Agrícolas reclamantes, que deba



ser tutelado a través de la declaración de nulidad de la Res. Ex. N°72/2018, de la SMA.

Decidiendo, en lo concerniente al recurso:

"Se acoge parcialmente la reclamación deducida en autos, solo en cuanto se deja sin efecto el resuelvo primero de la Res. Ex. N°70 de fecha 15 de enero de 2018 de la Superintendencia del Medio Ambiente, en tanto no se dan los supuestos de hecho para tener por íntegramente cumplida la medida urgente y transitoria impuesta en el numeral 1 del resuelvo segundo de la Resolución Exenta N°477, de 2013, dictada por el mismo órgano.

Respecto de las pretensiones referidas a la Res. Ex. N°72/2018, estese a lo resuelto en el N°1 de esta resolución.

Se rechaza la reclamación respecto de la absolución de los cargos infraccionales números 23.13; 24.2 y 25 del Ordinario U.I.P.S. N°58/2013 y contenidos en los apartados 30, 32 y 33 del resuelvo primero de la Res. Ex. N°72, por estimarse ajustada a derecho.

Se trajeron autos en relación.

I.- RECURSO DE CASACION EN LA FORMA:

Primero: Que el arbitrio invoca la transgresión del artículo 25 de la Ley N°20.600, en relación al artículo 170 N°4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, por la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la sentencia, que vincula con la falta de fundamentación de la Resolución N° 72 respecto de cuatro temas de fondo.



En primer lugar, alegó que la Resolución Exenta N° 72/2018 impuso sanciones manifiestamente infundadas y que no obedecen a proporcionalidad ni gradualidad alguna, desde que a las infracciones gravísimas (y también graves) que detalla en su arbitrio, se les asignó el segmento más bajo de las multas consideradas para infracciones leves, sin fundar aquel excesivo beneficio al infractor.

Expone que los jueces de base no analizaron lo reclamado, esto es, que las sanciones impuestas resultan desproporcionadas e infundadas en atención a la calificación de gravedad realizada por la propia SMA pues, la forma correcta de interpretar el artículo 39 de la LOSMA y que se corresponde a la proporcionalidad establecida por el legislador, es aquella que permite clasificar las infracciones en una determinada categoría. Por tanto, el rango de multa a aplicar respecto de cada una de ellas, a juicio de la recurrente, debe ser entendida de la siguiente forma: de hasta 1.000 UTA para las leves, de entre 1.001 UTA y 5.000 UTA para las graves, de 5.001 hasta 10.000 UTA para las gravísimas, teniendo presente, en todo caso, las consideraciones del artículo 40 de la referida Ley.

Razón por la cual, dice que no resulta aceptable que luego de que se verifique la concurrencia de un hecho tan grave que amerite calificar a una infracción como gravísima siendo, incluso candidata a ser acreedora de la clausura del proyecto, luego se la sancione con una multa establecida para las infracciones leves e incluso



en el segmento más bajo de dicho rango, sin justificarlo, como señala, ocurre en la especie.

Agrega que la doctrina estima que de aplicarse un rango inferior al que se encuentra establecido de conformidad a la gravedad de la sanción, se estaría vulnerando el principio de proporcionalidad y, ello es evidente, porque desnaturaliza la sanción.

En segundo término, vincula la referida causal con la falta de fundamentación en que habría incurrido la Resolución N° 72, al declarar que no existe nexo causal entre los cargos y los daños por la contaminación de las aguas que refieren a la mayoría de los cargos. Expresa que aquello sucede, porque la SMA y la sentencia, no se hacen cargo de la prueba rendida, de la cual se desprende que debido a (i) la descarga de aguas no tratadas al río Estrecho; (ii) la falta de monitoreo de los glaciares, que es de donde surge el agua del valle; (iii) la no construcción del Sistema de Manejo de Aguas y de sus distintos componentes, como los canales perimetrales; (iv) la planta de osmosis inversa; (v) el sistema de evaporación forzada, entre otros, son hechos que dan cuenta que se afectó gravemente la calidad de las aguas del Valle.

Indica que refuerza lo anterior, la circunstancia que se acogió la reclamación de la Resolución EX N° 70, por tanto se estableció que la minera incumplió su obligación de construir un sistema de tratamiento de aguas como medida urgente para la reparación del medio ambiente. Ergo, era obligatorio a la SMA ponderara esa



infracción y los efectos, existentes o potenciales, en las aguas por el no cumplimiento de la medida urgente.

En ese mismo orden de ideas, señala que la SMA no se hizo de cargo de por qué no existiría relación causal entre la construcción de la una Cámara de Captación y Restitución de aguas al río Estrecho("CCR") -que no fue autorizada por la RCA-, no obstante que esta instalación fue creada por CMN SpA para descargar agua sin tratar al Río Estrecho, no midiendo su calidad, lo cual ocurrió en reiteradas ocasiones y que conforme a la prueba que indica habría quedado establecido ese hecho en el procedimiento.

Por tanto, el daño resultaría incuantificable porque no se sabe cuántas veces se usó la CCR y las veces que se descargaron las aguas contactadas y tampoco se sabría de su existencia sino fuera por los eventos climáticos de enero 2013, en que se evidenciaron dicho incumplimiento unido al hecho que la CMN SpA "no entregó la información debida lo cual impidió verificar la existencia de la contaminación" (sic) que incluso podría verificarse hasta el día de hoy desde que no ha construido el sistema de tratamiento de agua.

Por último, vincula la causal invocada con la falta de fundamentación suficiente al recalificar el cargo 23.13 y absolver a CMN de éste, en circunstancia que la empresa se allanó al mismo y que la falta de información concreta para configurarlo no podía servir de causal de absolución cuando se trata de información que la misma compañía debió haber entregado y que latamente describe



en su libelo, para colegir que pese a que probó la concurrencia del referido cargo, la sentencia confirma la decisión de la SMA de absolver a CMN a partir de la falta de información existente para determinar si existe obligación de captar las aguas, sin que se analice ni fundamente cómo la no entrega de los datos previos, por parte del titular, influyó en que no se haya podido realizar la comparación pertinente.

Segundo: Que esta Corte, en reiteradas oportunidades sobre la causal de nulidad formal que sustenta el recurso, ha declarado que concurre sólo cuando la decisión carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y carece de normas legales que la expliquen; requisitos que son exigidos a las sentencias por la claridad, congruencia, armonía y lógica que deben observar en sus razonamientos.

Tercero: Que, antes de referirse a lo sustancial de las causales, corresponde destacar que se observa una contradicción en los fundamentos que la sustentan, porque para sustentar la nulidad formal a la que alude, en un primer momento, se reprocha la falta o carencia de consideraciones respecto de los tres temas que invoca, -ponderación en la aplicación de las multas, sistema de agua y absolución de la infracción que indica-, para luego explicar en cada uno de ellos que el vicio denunciado sería más bien esa ponderación -que ahora reconoce como existente - desde que a su juicio las sanciones impuesta "resultan insuficientes,



desproporcionadas y carentes de contenido disuasorio, además, de discordantes con lo decidido a propósito de la Res. EX N° 70 y que la absolución resultaba improcedente", conforme al particular análisis que desarrolla en su arbitrio.

Por tanto, así planteado el recurso hace que *in limine*, sea improcedente porque no se ajusta a la naturaleza del recurso en estudio y menos a la causal de nulidad invocada, desde que, como se transcribió, en su mismo argumento de nulidad, reconoce que la sentencia contiene fundamentos solo que aquellos no serían concordantes con sus pretensiones.

Cuarto: Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe precisar que los reproches en que se asienta el recurso en estudio, se circunscriben a tres cuestiones: i) A juicio de la recurrente, el Tribunal Ambiental vulneró el principio de proporcionalidad, primero, porque se habrían aplicado a infracciones gravísimas, multas más bajas que las que corresponden a las leves y, segundo, porque no se indicarían los factores numéricos del cálculo de las multas impuestas; ii) el fallo nada refiere al cargo sobre la contaminación de las aguas, no obstante que incluso podría haber una situación de daño ambiental y iii) los jueces de base no se habrían hecho cargo de la alegación relativa a la improcedencia de la absolución que la SMA concedió a la empresa respecto del cargo 23.13.

Quinto: Que, de la sola lectura del fallo impugnado, fluye que lo expuesto por la recurrente no es efectivo y, por el contrario, se advierte la existencia de un



análisis acabado de cada uno de los puntos antes individualizados, tanto en la Resolución sancionatoria de la SMA, como en la sentencia, al analizar la decisión administrativa.

En efecto, respecto del primer ítem, la SMA explicó que producto de la Resolución sancionatoria impugnada, en la actualidad, el proyecto fue clausurado y se encuentra en su etapa de cierre, lo cual estaría siendo monitoreado por el órgano fiscalizador. En ese contexto, no cabe duda que las infracciones más graves llevaron asociadas, justamente, las sanciones más elevadas, esto es, la de prohibición y termino de las faenas, habiéndose argumentado por la SMA en cada caso particular la aplicación de una u otra sanción, fundamentos que el tribunal consideró suficientes y acordes a las circunstancias del caso.

Ahora bien, como lo explicó la SMA, ratificado por los jueces ambientales, el cálculo de las multas se desarrolla sobre la base de dos pilares fundamentales, por una parte la ley, artículos 35 y siguientes de la LOSMA y, segundo mediante una metodología sugerida por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que se plasmó en las "Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales", que traduce en una ecuación cuya base corresponde al beneficio económico que percibe el infractor más el componente de afectación al que se le suman las demás circunstancias del artículo 40 de la LO-



SMA, salvo la letra g) que alude a los programas de cumplimiento.

Sexto: Que, es en ese contexto, en que el fallo en estudio se va haciendo cargo de cada una de las alegaciones del recurrente en relación a la ponderación que a su respecto hizo la SMA para calcular las infracciones impugnadas, explicitando las razones y motivaciones sobre las cuales se construyeron las multas mayores o menores en cada caso, según se analiza y desprende de la Resolución que se impugna.

El Tribunal es categórico en expresar que:

[...]“la determinación de una sanción y el mérito de la misma, no es un ejercicio matemático que permita bajo ciertas circunstancias aplicar una misma sanción o no aplicar una en particular, sino por el contrario, tal como se indicó, en cada caso en particular, atendido el alcance de los hechos verificados y apreciados por la SMA, su intensidad y dimensión servirán para determinar una sanción, que no necesariamente debe coincidir con otro caso previo, sino que debe estar debidamente fundado”.

Refuerza lo anterior y, en lo particular, a partir de los considerandos Octingentésimo y siguientes, en que concluye:

“Que, en ese orden de ideas, este Tribunal Ambiental ha sostenido que la “[...] determinación de la sanción para cada caso dependerá del análisis de una serie de circunstancias, contando la Administración con un margen de discrecionalidad, el cual está sujeto al



cumplimiento de las disposiciones del artículo 40 de la LOSMA y a la adecuada fundamentación de la sanción que finalmente se impone [...]” (sentencia R-15-2018, considerando vigésimo noveno”).

Añade [...] *“Que, en efecto, este Tribunal no advierte ilegalidad o arbitrariedad alguna en la circunstancia alegada por las sociedades Agrícolas, toda vez que las multas aplicadas por la SMA se encuentran dentro de los márgenes establecidos por la ley para el tipo de infracción cometida, y han sido determinadas considerando las circunstancias del art. 40 de la LOSMA. Lo anterior significa que no existe impedimento alguno para que una infracción grave tenga una multa menor que una leve, o viceversa, en la medida que se respeten los máximos legales y ellas estén debidamente motivadas”.*

Séptimo: Que, en relación, a la carencia de factores numéricos, esto es, de cómo se llega al cálculo para cada multa, siguiendo lo resuelto por esta Corte en los autos Rol N° 17.736-2016, la sentencia en estudio, transcribe:

“[...] el hecho que la ley N°20.417 entregue solamente un tope respecto al monto de las multas implica que el órgano administrativo goza de atribuciones que le permiten fundar la cuantía de la sanción pecuniaria en toda la extensión del quantum establecido por el legislador, atendida la calificación que efectúa de los hechos”.

Todo lo cual, permite concluir que el fallo contiene una vasta y coherente explicación sobre la proporcionalidad de las sanciones aplicadas, escrudiñando



y verificando que contengan una fundamentación de hecho y de derecho que sea proporcional al fin por el cual son aplicadas, de acuerdo, además, a los elementos técnicos que en estas materias, también, concurren.

Octavo: Que, respecto a los restantes vicio que se alegan, acontece la misma situación, esto es, que a diferencia de lo expuesto por el recurrente, el Tribunal Ambiental analizó y argumentó la legalidad de las decisiones adoptadas por la SMA.

Así es como, en lo relativo al impacto de la contaminación de las aguas, la Resolución sancionatoria de la SMA contempla un capítulo íntegro sobre el tema, a partir del numeral 4586 y, luego, la sentencia desde el considerando Septingentésimo vigésimo en adelante, se refiere a dicho análisis, estimándolo pertinente y acorde a la situación fáctica y legal aplicable al caso, corroborando que la infracción imputada se comete respecto de las descargas y por no aplicar el Plan de respuesta temprana de la empresa, lo cual habría puesto en riesgo significativo la calidad de las aguas y, por consiguiente, la salud de la población, hechos que fundaron la decisión más grave adoptada por el órgano fiscalizador para sancionar a la empresa cual fue la clausura definitiva del proyecto.

Es más, el fallo explicita que:

[...] *“Tal como lo ha sostenido la SMA, subsiste el deber de CMN SpA de construir el sistema de manejo de aguas en los términos establecidos en la RCA, obligación que no emana de la resolución sancionatoria, sino de las*



licencias ambientales asociadas al proyecto, por lo que mal puede entenderse que el no establecimiento de dicha obligación en la Res. Ex. N°72, de 2018 constituye una ilegalidad, por lo que debe rechazarse la alegación formulada a este respecto".

Por último, respecto de la absolución del cargo al que se allanó CMN, igualmente, la SMA y la sentencia explican la procedencia de la decisión, como se lee, en sus considerandos Septingentésimo octogésimo primero y Septingentésimo octogésimo segundo.

Noveno: Que, como se dijo, el vicio en comento sólo concurre cuando la sentencia carece de las fundamentaciones fácticas o jurídicas que le sirven de sustento, mas no tiene lugar cuando aquéllas existen pero no se ajustan a la tesis postulada por la reclamante, cual es la situación de autos.

En efecto, en el presente caso la parte recurrente hace descansar esta aparente omisión de motivaciones, en que no se explicarían las razones por las que se desestimaron sus alegaciones, cuestión que como se dejó sentado precedentemente, no es efectivo. Por el contrario, la sentencia impugnada contiene las consideraciones de hecho y de derecho necesarias para arribar a la conclusión definitiva, siendo muy diferente que el contenido de las fundamentaciones del fallo no sean del agrado de la reclamante y que no las comparta, puesto que ello no las transforma en inexistentes.

Décimo: Que, en estas condiciones, resulta evidente que el vicio denunciado no concurre en la especie, al no



configurarse la causal de casación formal planteada, por lo que este arbitrio no podrá prosperar.

II.- RECURSO CASACION EN EL FONDO:

Undécimo: Que el primer error de derecho que se denuncia por la recurrente es la infracción de los artículos 38, 39 y 40 de la Ley N° 20.417 de la Orgánica de la SMA, artículos 19 N°s 2, 3, 20 y 26 de la Constitución Política de la República y artículos 19, 22 y 24 del Código Civil.

Reitera que la Resolución N° 72 de la SMA a pesar de calificar infracciones como gravísimas luego les impone multas absolutamente desproporcionadas a dicha clasificación y que desnaturalizan la infracción porque, si bien, la SMA cuenta con cierto grado de discrecionalidad en la determinación de las sanciones, aquellas siempre deben guardar relación con la gravedad de las infracciones cometidas porque de lo contrario, se atenta contra el principio de proporcionalidad que debe existir entre la infracción y la sanción.

En este contexto, indica que la sentencia, desconoció la Historia de la Ley N° 20.417 desde que, el artículo 39 de aquella contemplaba pisos mínimos de multa respecto de cada infracción, de lo cual se desprende que la intención del legislador es que si una infracción fue calificada como grave no puede ser sancionada con una multa superior a la establecida para la leve pero inferior a aquellas fijadas para las gravísimas y lo mismo en relación a la ésta última pues, acoger la tesis de la sentencia importa desconocer lo dispuesto en el



artículo 36 de la LOSMA en que el legislador contempló una serie de elementos que componen los diferentes grados de reprochabilidad que no pueden ser desconocidos por el ejecutor al ser aplicados al caso concreto. De esta manera, la ponderación de circunstancias que establece el artículo 40 de la LOSMA no es una autorización para desentenderse de la clasificación de la infracción realizada de conformidad al artículo 36, sino una norma complementaria que sirve para determinar la sanción en específico según la gravedad de la infracción, tal como lo ha reconocido la SMA en su Guía sobre Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales.

Por tanto, los artículos 36, 38, 39 y 40 de la LOSMA deben interpretarse y aplicarse de conformidad al principio de proporcionalidad de las sanciones que se deriva, a su vez, de las garantías constitucionales contenidas en los numerales 2, 3 y 20 de la Carta Fundamental en relación a la historia de la ley, los artículos 19, 22 y 24 del Código Civil y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de esta Corte que cita en relación al referido principio de proporcionalidad aplicado a la potestad punitiva del Estado, lo contrario, constituye una falsa interpretación y aplicación de las normas previamente citadas.

Duodécimo: Que, en un segundo acápite, se denuncia la transgresión de los literales d), e) y f del artículo 40 de la LOSMA en relación al artículo 54 de ese cuerpo legal y los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880.



La sentencia reconoció que la SMA, en relación a las referidas circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, no desarrolló argumentos que permitieran explicar la medida o valor en que estos factores influyen en el cálculo del componente de afectación. Sin embargo, fundada en el principio de conservación del acto administrativo, tal falta de motivación, no sería suficiente para constituir un vicio de ilegalidad que traiga aparejada la nulidad del acto reclamado. Afirmación que el recurrente sostiene es errada porque dichos vicios sí son suficientes para decretar la nulidad del acto reclamado, pues como se ha venido señalando es precisamente la falta de motivación y fundamento lo que no permite explicar cómo se han aplicado unas multas que desnaturalizan las infracciones y que aparecen a todas luces como desproporcionadas y falta de fundamento en relación a la clasificación de gravedad que la misma SMA había realizado, más aun si se tiene presente que el Segundo Tribunal Ambiental ha reconocido la conducta contumaz de la CMN en cuanto a incumplir la normativa ambiental y su intencionalidad e incluso el fallo en análisis, señaló que hasta el día de hoy, la empresa no cumple su obligación principal, para evitar un daño o peligro al medio ambiente, como lo era la construcción del sistema de manejo de aguas.

Es decir, lo que más se ha insistido por las distintas judicaturas, es precisamente que se deben tener en consideración en este caso las circunstancias a las que aluden los literales d) y e) del artículo 40 de la LOSMA y ponderarlas especialmente a efectos de determinar



la sanción, y, sin embargo, la SMA omite señalar cómo en concreto fueron ponderadas y el efecto de dicha ponderación en determinar el monto de la sanción.

Décimo tercero: Que, por último, se alega la vulneración del artículo 3 de la LOSMA en relación a sus artículos 35, 38, 39, 40 y 54.

Explica que la Resolución N° 72 absolvió a CMN del cargo 24.2 relativo al incumplimiento de entregar información de la calidad de las aguas que ingresan a la CCR con un desfase de no más de 48 horas, siendo calificada como grave debido a que involucraba un método de medir la calidad de las aguas en una instalación que no estaba aprobada por la RCA y que significaba que, aguas sin tratar, fueran descargadas en el Río Estrecho sin ningún control.

El fundamento que entregó la SMA, fue que no era posible entregar todos los parámetros exigidos en el Plan Temporal, teniendo presente que el proyecto minero se encuentra emplazado en un área lejana a los principales centros poblados, por lo que, el transporte de las muestras no es rápido. Asimismo, no existe constancia de que en condiciones normales de mercado, algún laboratorio acreditado para efectuar análisis de muestras de agua tenga la capacidad de entregar los informes con los resultados de los parámetros de calidad de agua en un periodo inferior a 48 horas. No obstante, el órgano fiscalizador reconoce había otros medidas cuyo método en análisis de laboratorio no requiere más de 48 horas.



Lo cual lleva a concluir que no habiéndose acreditado el impedimento de la empresa de entregar la información, la SMA debió sancionar a la CMN por esa falta de entrega y no lo hizo incurriendo en la infracción que se invoca.

Décimo cuarto: Que, culmina, señalando que la influencia de los yerros anteriores en lo dispositivo del fallo, radican en que la debida interpretación y aplicación de las normas invocadas habría llevado al acogimiento integro de su reclamo.

Décimo quinto: Que, conforme se desprende del libelo, el recurrente reitera en términos generales las alegaciones que efectuó en relación a la nulidad formal.

Insiste en que la SMA, al fijar el grado y, con ello el quantum de las multas, hizo caso omiso a la normativa que invoca, la cual, a su entender, establece pisos mínimos para la aplicación de las referidas sanciones pecuniarias. Asimismo, en cuanto a la segunda infracción de ley, aduce una transgresión genérica del artículo 40 de la LOSMA, en lo relativo al principio de proporcional y, por último, en igual sentido refiere a la improcedencia de la absolución que efectuó la SMA respecto de la infracción que indica reiterando la falta de argumentos pertinentes.

En este punto, para desvirtuar dichas alegaciones, es plenamente aplicable lo analizado a propósito del recurso de nulidad formal, de lo cual se sigue, que la casación sustancial, queda desprovista, desde ya, de un sustento fáctico y jurídico que la justifique porque en



realidad se trata de adecuar la teoría del caso del recurrente a los hechos de la causa, exégesis normativas que fueron expresamente desvirtuadas por el tribunal ambiental, expresando las razones para ello y que se ajustan, al nivel de revisión que por esta vía se analiza, razón por la que el recurso así planteado no puede prosperar.

Décimo sexto. Que, sin perjuicio de lo anterior, examinando el fondo del asunto, resulta pertinente precisar que la determinación de la sanción administrativa por parte de la SMA -discusión que en definitiva plantea la recurrente- importa, en primer lugar, discurrir sobre la naturaleza y fines de la potestad sancionadora de la Administración y, en ese marco, comprender el rol que la sanción cumple para el Derecho Administrativo, en este caso, el ambiental, lo cual va íntimamente ligado a las facultades discrecionales con que cuenta este órgano del Estado para el desarrollo de esa labor.

Valga precisar que los temas generales descritos, precedentemente, constituyen vastas áreas del Derecho y con innumerables aristas, que son imposibles de abarcar en esta sentencia, por ello, solo tomaremos algunos elementos, que nos permitan graficar la materia, no desconociendo, la diversa y nutrida doctrina que al efecto existe.

Décimo Séptimo: Que, asentado lo anterior, cabe señalar que la Administración del Estado se compone por una serie de órganos que son creados por ley, la cual,



además, les fija sus funciones, finalidades y potestades de manera que no pueden actuar sino tienen atribuida legal y previamente esa potestad.

En ese orden de ideas, cabe señalar que en Chile la vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico encuentra su fundamento en los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental y el artículo 2 de la Ley N° 18.575, normas de las cuales se desprende que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las leyes dictadas conforme a ella, lo que la doctrina denomina el principio de juridicidad.

Ahora bien, en lo pertinente, esa potestad atribuida por ley, puede tener el carácter de sancionatoria, la que ha sido definida por el Tribunal Constitucional como "el poder con que actúan los órganos estatales no jurisdiccionales investidos de atribuciones para sancionar hechos ilícitos" (STC Rol N° 2381- 2012) y/o 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" (Jorge Bermúdez, Derecho Administrativo General, 2° Edición, Santiago: Legal Publishing, 2011), 273).

En la actualidad, la doctrina se encuentra conteste en cuanto a que la sanción administrativa constituye un medio, vía y/o instrumento que el legislador entrega al



órgano del Estado, para que proteja y haga efectivo el cumplimiento de la política pública, que constituye el fin por el cual fue creado, es decir, satisfacer una necesidad pública concreta.

De lo cual se desprende y, hoy no es un tema discutido, el hecho que la potestad sancionadora, comprende innegablemente un aspecto discrecional, que le es indispensable para la ejecución de la misma y que se traduce en que el legislador entrega al órgano a quien le atribuye determinada potestad, dos o más posibilidades de actuación, pero teniendo presente - y aquello es lo controlable por la jurisdicción- "que sólo una es la idónea en el caso concreto para satisfacer la necesidad pública de que se trata, esto es aquella que aparece precisamente la oportuna, adecuada y proporcionada, según las circunstancias concretas de tiempo, lugar y personas que concurren en ese instante, solo una es el medio preciso y justo, para obtener el fin" (En Derecho Administrativo, Temas Fundamentales, Eduardo Soto Kloss, Legal Publishing, Abeledo Perrot, página 364).

Décimo octavo: Que, en materia ambiental, la Ley N° 20.417 radicó en la SMA la potestad sancionadora, estableciendo un procedimiento para la determinación del castigo a aplicar en caso de constatar una infracción, el cual ha sido complementado, esencialmente, por las Bases Metodológicas creadas por la SMA, en cuya presentación se indica, que constituyen una herramienta "que tiene por objeto dar coherencia, consistencia y proporcionalidad en



la fundamentación de las sanciones, potenciando el efecto disuasivo de las mismas".

Cabe destacar que estos criterios de graduación, han adquirido una importancia trascendental para los modelos sancionatorios, fundado en la razonabilidad de la decisión y en que el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional multas administrativas que no contemplen "criterios de graduación en el proceso de singularización de las sanciones" (STC Rol N°3.236-16 Título IV "Ausencia de Criterios de Graduación") o porque la "norma cuestionada no fija parámetro alguno o baremo objetivo a considerar para singularizar el monto de la multa" (STC Rol N° 2.922-2015), ligándose de esta manera dos elementos fundamentales para el ejercicio de la potestad sancionadora, como lo son, el estándar de motivación y el principio de proporcionalidad pues, la sanción concreta no se encuentra dada por la norma respecto de cada infracción y es la SMA quien deberá decidir, el momento y la forma adecuada de aplicarla según las especiales circunstancias de cada caso.

Décimo noveno: Que, por tanto, así entendido el sistema sancionatorio ambiental, lo planteado por la recurrente en cuanto a que la SMA carece de facultades para modificar el quantum de las multas que aplica, porque las normas que exhorta, a su juicio, lo obligan a seguir los "mínimos" que al efecto contemplaría la ley o que no se habría ponderado correctamente lo dispuesto en el artículo 40 de la misma ley, -sin precisar la infracción ni tampoco la circunstancia a la que alude-,



además de estimar que "absolvió" incorrectamente a la reclamada, constituye no solo una equivocada interpretación del sistema sancionatorio ambiental, desde que sus alegaciones se basan en argumentos que no atacan el procedimiento ni la argumentación entregada por la SMA y explicitada por el Tribunal, sino que se estructuran sobre la base de su particular teoría del caso que, a su juicio, sería la correcta solución de la controversia.

Pero, además, desconoce el fundamento y fines del sistema sancionatorio, que conforme se ha venido explicando ha evolucionado en su aplicación a una idea que va dirigida a obtener una adecuación a la norma pública, más bien colaborativa del infractor que netamente sancionatoria, siendo esta Corte, participe de esa nueva mirada, como se verifica a propósito del proyecto "Caimanes", en la causa Rol N° 132.151-2020, en que las partes optaron por una solución participativa de los involucrados.

Puesto que, se entiende que el sistema sancionatorio administrativo, más que castigar, debe propender a una aplicación de medidas que sean adecuadas, oportunas y eficaces para la solución del conflicto, en este caso, el administrativo ambiental de manera tal que su cumplimiento logre aunar la colaboración del investigado, con ello, conseguir la legitimidad social de su decisión y, principalmente, el bien común.

Vigésimo: Que lo expuesto hace improcedente las alegaciones de la recurrente porque su discurso, en realidad, va dirigido en función de la aplicación de una



sanción mayor a la empresa, desconociendo que le fue aplicada a CMN la más grave de todas, cual es, el cierre del proyecto, los fines del sistemas conforme se explicó y que, aquella corresponde a una decisión discrecional de la SMA, quien tiene la potestad exclusiva de sancionar. Por tanto habiéndose verificado, el ejercicio correcto, oportuno y eficaz de la misma, conforme se explicitó, hace improcedente el arbitrio en estudio.

Refuerza lo expuesto y, haciéndonos cargo de lo particular de las restantes alegaciones, cabe indicar que, en lo relativo a la transgresión genérica que se aduce del artículo 40 de la LOSMA, es necesario reiterar que, conforme se explicó, la determinación de una sanción concreta debe sustentarse en una argumentación que contenga cada uno de los elementos que la integran, de manera tal que, el destinatario de la misma, conozcan las razones por las que se llega a esa medida y no otra, tal como se advierte ocurrió en la sentencia que se impugna.

Razón por la cual, su impugnación, igualmente, requiere ese nivel de detalles, es decir, la recurrente debió precisar la infracción y la circunstancia que respecto de ella, considera no estaría correctamente fundada en la sentencia, cuestión que no acontece en el arbitrio en estudio, razón por la cual, este Tribunal no puede pronunciarse al respecto y hace improcedente *in limine* dicha alegación.

Sin perjuicio de ello, cabe destacar, que cada una de las circunstancias que citó - beneficio económico, conducta anterior e intencionalidad - se encuentran



debidamente ponderadas en la Resolución sancionatoria para cada infracción y la sentencia se hizo cargo de ellas, en relación a las conductas que fueron, específicamente impugnadas, razón por la cual, el reproche en comento, no puede prosperar por carecer de sustento fáctico y jurídico.

Vigésimo primero: Que, asimismo, ocurre con el reproche relativo a la absolución que declaró la SMA, respecto del cargo N° 24.2, relativo al incumplimiento de entregar información de la calidad de las aguas que ingresan a la Cámara de Captación y Restitución con un desfase de no más de 48 horas, cabe precisar que, en primer lugar, no se aludió a la norma que sustenta jurídicamente dicha infracción, esto es, el artículo 35 de la LOSMA, pero que sin perjuicio de aquello, además, constituyendo éste un "cargo", es decir una imputación sobre determinados hechos, corresponde al órgano administrativo, acreditar la concurrencia del mismo porque conforme lo dispone el artículo 38 de la citada la Ley a la SMA corresponde en forma exclusiva. En este caso, la SMA explicó las razones por las cuales no se probó el cargo, no existiendo otros elementos, como explicó el Tribunal Ambiental, para desvirtuar ese asentado, de manera que, en esas circunstancias, su obligación legal y lógica, era que no podía sancionar a la empresa por dicha acusación.

Vigésimo segundo: Que, en consecuencia, sólo cabe concluir que los sentenciadores han hecho una correcta interpretación y aplicación del sistema sancionatorio



ambiental, para este caso, puesto que, como se explicó, se analizó, ponderó y verificó la concurrencia de una aplicación razonada y motivada de cada una de las sanciones que fueron aplicadas a la empresa como también de aquellos cargos por los cuales se absolvió a la misma, especificando los factores y las circunstancias que las comprenden.

En razón de lo expuesto, el recurso de casación en estudio no podrá prosperar.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 767, 772 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la reclamante Agrícola Dos hermanos Limitada en contra de la sentencia del diecisiete de septiembre de dos mil veinte, dictada por el Primer Tribunal Ambiental.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Carroza.

Rol N° 127.275-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E., Sr. Jean Pierre Matus A., Sr. Raúl Mera M. (s) y por el Abogado Integrante Sr. Diego Munita L. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Vivanco por estar con feriado legal.





PQYXXBXXNH

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Mario Carroza E., Jean Pierre Matus A., Ministro Suplente Raúl Eduardo Mera M. y Abogado Integrante Diego Antonio Munita L. Santiago, doce de julio de dos mil veintidós.

En Santiago, a doce de julio de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

