

EN LO PRINCIPAL: PRESENTA DESCARGOS; EN EL OTROSÍ: ACOMPAÑA DOCUMENTOS.

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

Rodrigo Gras Rudloff, en representación de **Agrícola Mollendo S.A. (Mollendo)**, titular del proyecto “*Modificación del sistema de compostaje y su aplicación – Agrícola Mollendo S.A.*”, en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-034-2022, iniciado por la Superintendencia del Medio Ambiente (**SMA**) a través de la Resolución Exenta N°1/Rol F-034-2022, de fecha 1 de julio del año 2022 (la **Formulación de Cargos**), a usted respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro de plazo, y en virtud del artículo 49 de la Ley N°20.417, Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (**LO-SMA**), procedo a presentar los siguientes descargos solicitando que, en definitiva, se tengan en consideración y acojan las solicitudes que en éstos se expresan, ya sea absolviendo definitiva o parcialmente a mi representada, clasificando la gravedad del cargo como leve y aplicando favorablemente las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, según corresponda, por las consideraciones de hecho y de derecho que se expresan en este escrito.

I. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

1. Mollendo es una empresa que desarrolla proyectos de cría de ganado bovino para la producción de carne, y dentro de dicha actividad es el titular del proyecto “*Plantel de Engorda de ganado de Agrícola Mollendo S.A.*”, calificado favorablemente mediante la Resolución Exenta N°106, de fecha 15 de abril del año 2009, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío. Asimismo, es titular del proyecto “*Modificación del sistema de compostaje y su aplicación – Agrícola Mollendo S.A.*” (el **Proyecto**).
2. El Proyecto ingresó a su evaluación ambiental en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (**SEIA**) el 6 de febrero del año 2018, obteniendo su Resolución de Calificación Ambiental favorable con fecha 7 de febrero del año 2019, a través de la Resolución Exenta N°23 de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío (**RCA 23/2019**).

3. Con fecha 1 de julio del año 2022, la SMA dictó la Formulación de Cargos.
4. Con fecha 15 de julio del año 2022, Mollendo presentó una solicitud de ampliación de plazos para la presentación de un programa de cumplimiento o formular descargos, la que fue resuelta por la SMA mediante la Res. Ex. N°2/Rol F-034-2022, de fecha 18 de julio del año 2022, otorgándose a Mollendo un plazo adicional de 5 días hábiles para la presentación de un Programa de Cumplimiento y de 7 días hábiles para la presentación de Descargos, ambos contados desde el vencimiento del plazo original.
5. El hecho constitutivo de infracción atribuido a Mollendo en la Formulación de Cargos fue el siguiente:

“Manejo deficiente de biocompost, lo que se expresa en:

- a. Las camas calientes son retiradas de los pabellones sin alcanzar la frecuencia indicada en la evaluación ambiental, debido al mal estado de los techos (**Cargo 1A**).*
- b. La hilera central, de la zona de proceso de biocompost, no se encuentra cubierta en su totalidad con material impermeable (**Cargo 1B**).*
- c. La zona de maduración de biocompost, no se encuentra cubierta con material impermeable (**Cargo 1C**).*

6. En cuanto a la gravedad del hecho constitutivo de infracción, este fue clasificado como **grave**, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2, letra e), del artículo 36 de la LO-SMA, que establece como infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que *“incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental”*.

II. VICIOS ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL QUE AMERITAN SU NULIDAD.

7. A continuación, haremos referencia a las deficiencias del procedimiento de fiscalización ambiental que dio inicio al presente procedimiento sancionatorio, señalando desde ya que debe ser **declarado nulo**.

8. Este procedimiento adolece de vicios que afectan su validez legal, o en su defecto, dichos vicios determinan la insuficiencia de lo observado en la inspección para poder concluir, con validez lógica, el hecho constitutivo de infracción, por lo que corresponde descartar desde ya su efectividad.
9. De acuerdo a lo prescrito en la LOS-MA (artículo 19¹), existen tres causales² que pueden dar inicio a una actividad de fiscalización, siendo estas: (i) los programas y subprogramas anuales de fiscalización ambiental (artículo 16³ de la LO-SMA), (ii) las denuncias ambientales (artículo 21⁴ de la LO-SMA), y (iii) cuando la SMA tome conocimiento, por cualquier medio, de posibles infracciones de su competencia.
10. En cualquiera de estos casos, la SMA puede encomendar a organismos sectoriales que realizan las inspecciones, mediciones y análisis que se requieran como parte de un proceso de fiscalización (artículo 22⁵ de la LO-SMA).

¹ Artículo 19, inciso primero, de la LO-SMA: “Las actividades de fiscalización se ceñirán a los programas y subprogramas definidos, sin perjuicio de la facultad de la Superintendencia para disponer la realización de inspecciones no contempladas en aquéllos, en caso de denuncias o reclamos y en los demás en que tome conocimiento, por cualquier medio, de incumplimientos o infracciones de su competencia”.

² Lo mismo se señala en el artículo sexto de la Resolución Exenta N°1184, publicada el 18 de diciembre del año 2015 en el Diario Oficial, la cual “Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Fiscalización Ambiental y Deja Sin Efecto las Resoluciones que Indica”. Este artículo señala lo siguiente: “Origen de la fiscalización ambiental. Una fiscalización ambiental tendrá su origen en la ejecución de los programas y subprogramas de fiscalización ambiental, sin perjuicio que la Superintendencia disponga la realización de actividades de fiscalización en casos de denuncias o cuando tome conocimiento, por cualquier medio, de posibles infracciones de su competencia”.

³ Artículo 16 de la LO-SMA: “Para el desarrollo de las actividades de fiscalización, la Superintendencia deberá establecer, anualmente, los siguientes programas y subprogramas:

a) Los programas de fiscalización de Resoluciones de Calificación Ambiental para cada región, incluida la Metropolitana.

b) Los subprogramas sectoriales de fiscalización de Resoluciones de Calificación Ambiental, donde se identificarán las actividades de fiscalización para cada servicio u organismo sectorial competente.

c) Los programas de fiscalización de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación para las diversas regiones en que ellos operen.

d) Los subprogramas de fiscalización de Planes de Prevención y, o de Descontaminación, donde se identificarán las actividades de fiscalización para cada servicio u organismo sectorial competente.

e) Los programas de fiscalización de las Normas de Calidad y Normas de Emisión para cada región, incluida la Metropolitana.

f) Los subprogramas sectoriales de fiscalización de las Normas de Emisión, en los que se identificarán las actividades de fiscalización para cada servicio u organismo sectorial competente.

g) Otros programas y subprogramas que, de conformidad a las instrucciones impartidas por la Superintendencia o lo dispuesto en la ley N° 19.300 u otros cuerpos legales, den origen a actividades de fiscalización en materia medio ambiental, de competencia de la Superintendencia”.

⁴ Artículo 21 de la LO-SMA: “Cualquier persona podrá denunciar ante la Superintendencia el incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y normas ambientales, debiendo ésta informar sobre los resultados de su denuncia en un plazo no superior a 60 días hábiles. En el evento que producto de tales denuncias se iniciare un procedimiento administrativo sancionador, el denunciante tendrá para todos los efectos legales la calidad de interesado en el precitado procedimiento”.

⁵ Artículo 22 de la LO-SMA: “La Superintendencia realizará la ejecución de las inspecciones, mediciones y análisis que se requieran para el cumplimiento de los programas y subprogramas de fiscalización, como también encomendará dichas acciones a los organismos sectoriales, cuando corresponda.

En estos casos, para que el proceso de fiscalización (y sus resultados) sean válidos, este debe ajustarse al estándar establecido por la LO-SMA y las posteriores instrucciones técnicas aprobadas por la SMA. De este modo, el artículo 25 de la LO-SMA señala lo siguiente:

*“Las acciones de fiscalización, que sean ejecutadas directamente por la Superintendencia, por las entidades técnicas acreditadas o por los organismos sectoriales competentes, **deberán ajustarse a las instrucciones técnicas de carácter general impartidas por ésta relativas a los protocolos, procedimientos y métodos de análisis en ellas definidos**”.*

En el mismo sentido, el artículo 2º de la LO-SMA señala lo siguiente en su inciso 3º, al indicar las funciones de la SMA:

*“Los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, **deberán adoptar y respetar todos los criterios que la Superintendencia establezca en relación a la forma de ejecutar las actuaciones de fiscalización, pudiendo solicitar a ésta que se pronuncie al respecto**”.*

Como puede comprobarse, para los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental existe un deber claro y preciso de ajustar su actuar a los criterios de la SMA, cuyo incumplimiento lleva a la nulidad de todo el proceso de fiscalización ambiental encomendado.

11. Teniendo presente lo anterior, debe indicarse que en la propia LO-SMA se indican algunos requerimientos básicos que deben cumplirse en todo proceso de fiscalización ambiental. Señalan los incisos primero y segundo del artículo 28 de la LO-SMA lo siguiente:

Para estos efectos, la Superintendencia impartirá directrices a los mencionados organismos sectoriales, informando, las acciones de fiscalización que éstos asumirán, los plazos y oportunidades para su realización y las demás condiciones pertinentes. A su vez, la Superintendencia deberá informar a los organismos sectoriales correspondientes la ejecución de sus inspecciones, mediciones y análisis respectivos, de manera de evitar duplicidad de funciones”.

“Durante los procedimientos de fiscalización los responsables de las empresas, industrias, proyectos y fuentes sujetos a dicho procedimiento deberán entregar todas las facilidades para que se lleve a cabo el proceso de fiscalización y no podrán negarse a proporcionar la información requerida sobre los aspectos materia de la fiscalización.

*En el ejercicio de la labor fiscalizadora los funcionarios de la Superintendencia **deberán siempre** informar al sujeto fiscalizado de la materia específica objeto de la fiscalización y de la normativa pertinente, **dejar copia íntegra de las actas levantadas**, realizando las diligencias estrictamente indispensables y proporcionales al objeto de la fiscalización. Los sujetos fiscalizados podrán denunciar conductas abusivas de funcionarios ante el Superintendente”.*

12. Teniendo presente lo anterior, debe indicarse que la SMA ha definido en forma detallada alguno de los componentes esenciales del procedimiento de fiscalización ambiental en la Resolución Exenta N°1184⁶, publicada el 18 de diciembre del año 2015 en el Diario Oficial, la cual *“Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Fiscalización Ambiental y Deja Sin Efecto las Resoluciones que Indica”*.

Dicha Resolución Exenta, de conformidad con su artículo primero, es **obligatoria tanto para la SMA como para los organismos sectoriales que colaboren en el ejercicio de la potestad fiscalizadora de la SMA** (e incluso también para los sujetos fiscalizados).

“Destinatarios y ámbito de aplicación. Son destinatarios de las presentes instrucciones generales los funcionarios de la Superintendencia del Medio Ambiente que desempeñen actividades de fiscalización ambiental, los funcionarios de los organismos sectoriales que colaboren en el ejercicio de la potestad fiscalizadora de la Superintendencia del Medio Ambiente por medio de un subprograma de fiscalización ambiental, así como también, en lo pertinente, los sujetos fiscalizados”.

⁶ Disponible en los siguientes enlaces: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?i=1085556&f=2016-01-01> y <http://renfa.sma.gob.cl/index.php/documentos/>

Por otra parte, el fundamento de dicha norma es, entre otros, “[l]a necesidad de establecer mejoras y precisiones, a fin de robustecer el proceso de levantamiento de información propio de la potestad fiscalizadora” (Considerando 6°).

En consecuencia, **no pueden los organismos sectoriales ni la SMA apartarse de lo señalado en esta Resolución Exenta N°1184**, ya que constituye una norma de carácter general, publicada en forma obligatoria para todos, incluyendo incluso a los titulares de proyectos, que regula garantías a favor del particular a propósito del debido proceso en el marco del ejercicio de la potestad fiscalizadora, cuya infracción acarrea la invalidación de la gestión realizada.

13. En este sentido, la Resolución Exenta N°1184 señala en su artículo séptimo las etapas de todo proceso de inspección ambiental:

“Etapas de la inspección ambiental. La inspección ambiental consta de la siguientes etapas:

- a) Planificación;*
- b) Visita en terreno;*
- c) Elaboración del acta’.*

14. Luego, la Resolución Exenta N°1184 detalla cada uno de los elementos de estas etapas del proceso de inspección ambiental. En particular señala lo siguiente respecto al término de la visita en terreno en su artículo décimo tercero:

“Término de la visita en terreno. Concluida la visita en terreno, el encargado de la inspección ambiental elaborará un acta de inspección ambiental, la cual será suscrita por los fiscalizadores, entregando copia íntegra al encargado o responsable de la unidad fiscalizable, haciendo presente que la recepción de la misma no significa la aceptación de su contenido.

Si el encargado o responsable de la unidad fiscalizable se negase a recibir la copia del acta, se dejará constancia de ello en la misma.

En caso de que no hubiese nadie en el lugar que pudiese o quiera recibir el acta, se dejará constancia de ello en la misma y la Superintendencia la remitirá posteriormente,

de ser posible, al contacto de la unidad fiscalizable que figure en sus registros’.

Luego, en el artículo décimo cuarto se refiere a la elaboración de acta, indicando lo siguiente:

“Redacción del acta de inspección ambiental. El encargado de la inspección ambiental deberá dejar constancia en el acta de inspección ambiental de los hechos constatados durante la visita y de las demás actividades de fiscalización ambiental llevadas a cabo.

Los fiscalizadores deberán describir los hechos constatados durante la visita en terreno de acuerdo al formato establecido por la Superintendencia, respetando las siguientes recomendaciones:

- a) **Hechos que se deben consignar en el acta.** Los hechos que deberán ser consignados son aquellos que ocurren o se aprecien durante la visita en terreno y deberán ser descritos indicando la forma en que son percibidos o han llegado a su conocimiento.*
- b) **Respecto a las referencias.** Toda referencia, en cuanto sea posible, deberá ser cuantificada o medida, de manera que permita traducir lo constatado en un parámetro cuantificable, al menos en términos aproximados.*
- c) **Contexto.** Los hechos percibidos deben ser contextualizados indicando las circunstancias relevantes en que se desarrolló la visita en terreno, por ejemplo, la hora, las condiciones meteorológicas o ambientales relevantes que puedan incidir en su percepción, o la ubicación georreferenciada del punto donde se toma la observación.*
- d) **La omisión de calificaciones jurídicas, opiniones o juicios de valor.** En el acta sólo deberán consignarse los hechos percibidos directamente por los fiscalizadores, dejando fuera calificaciones jurídicas, juicios de valor, simples opiniones o conjeturas.*
- e) **Levantamiento del acta definitiva o temporal.** El acta deberá ser levantada cada vez que se ponga término a una visita en terreno. Si la inspección ambiental abarcara más de un día, se levantarán tantas actas como días dure la actividad. Asimismo, se podrá levantar más de un acta en un solo día, si la inspección abarca áreas geográficas distintas’.*

15. Como puede comprobarse, la emisión de un acta de inspección ambiental⁷ y su entrega al encargado de la unidad fiscalizable constituye un elemento esencial de todo procedimiento de fiscalización ambiental vinculado a un debido proceso, sea este realizado por la SMA o por algún organismo sectorial ordenado por la SMA.

Así lo reafirmó la Contraloría General de la República en el Dictamen N°80.261/2012⁸ al señalar que el levantamiento del acta de una obligación del organismo fiscalizador:

*“Así entonces, puede observarse que el respectivo funcionario fiscalizador de la Superintendencia del Medio Ambiente, en su calidad de ministro de fe, **debe levantar un acta en la que ha de dejar constancia de aquellos hechos y circunstancias que ha observado y verificado en el desempeño de su labor de inspección, y que son conducentes a determinar si el sujeto fiscalizado ha actuado o no con sujeción a lo dispuesto en la normativa ambiental**”.*

Asimismo, esta acta de fiscalización ambiental debe cumplir con los requisitos que indica el artículo décimo cuarto de la Resolución Exenta N°1184, transcrito anteriormente.

16. Es tal la importancia de la emisión y entrega del acta de inspección ambiental al sujeto fiscalizado que esta propia Superintendencia dictó una guía para el correcto llenado de dicho instrumento. En efecto, con fecha 1 de marzo del año 2018 la SMA dictó la Resolución Exenta N°251⁹, que *“Aprueba Guía para el llenado del acta y recomendaciones para la inspección ambiental”*.

Los alcances de esta Guía se indican en su numeral tercero:

“Alcance. El presente documento está orientado a los (as) funcionarios (as) que realizan actividades de inspección ambiental (en adelante fiscalizadores), tanto de la

⁷ El acta de inspección Ambiental es definida en la letra j) del artículo segundo de la Resolución Exenta N°1184 como el *“documento elaborado por el encargado de la inspección ambiental donde se constatan los hechos y circunstancias observados durante una actividad de inspección ambiental”*. De acuerdo a lo que se ha señalado, el “encargado de la inspección ambiental” pueden ser funcionarios de la SMA, de otros organismos sectoriales o incluso de terceros certificados.

⁸ El Dictamen citado puede ser revisado en el siguiente enlace: <https://www.contraloria.cl/web/cgt/dictamenes-y-pronunciamientos-juridicos>

⁹ Disponible en el siguiente enlace: <http://renfa.sma.gob.cl/index.php/documentos/>

Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), como de los Organismos Sectoriales (OS) que participan en la ejecución de actividades de fiscalización ambiental, ya sea en el marco de los programas y subprogramas de fiscalización ambiental, así como en procedimientos iniciados con motivo de denuncias o de oficio”.

Luego, en el numeral 4 de la Guía se señalan algunas observaciones generales sobre el acta de inspección, tras citar la Resolución Exenta N°1184:

*“En términos generales, la Res. Ex. SMA N° 1.184/2015, establece que, **al término de la visita en terreno, el encargado de la inspección ambiental elaborará un acta de inspección ambiental, la cual será suscrita por los fiscalizadores participantes.***

Al finalizar la inspección, se entregará copia íntegra del acta al encargado o responsable de la unidad fiscalizable (UF), haciendo presente que la recepción del acta no implica aceptación de su contenido. En caso de que el encargado o responsable de la unidad fiscalizable se niegue a recibir copia del acta, se dejará constancia de ello en la misma. Por otra parte, en el caso en que no hubiere nadie en el lugar que quiera o pueda recibir el acta al término de la inspección, se dejará constancia de ello en la misma, debiendo ser posteriormente remitida al representante de la unidad fiscalizable que figure en los registros de la SMA.

*Asimismo, la Res. Ex. SMA N° 1.184/2015, establece que **se deberá levantar un acta cada vez que se ponga término a una visita en terreno; así, si la inspección ambiental abarca más de un día, se levantará un acta por día en que se desarrolle la inspección ambiental. Además, se señala que se podrá levantar más de un acta en un solo día, en el caso de que la inspección ambiental abarque áreas distintas, de acuerdo a lo establecido en la planificación de la inspección”.***

17. A mayor abundamiento, la entrega del acta de inspección ambiental al sujeto fiscalizado (y de todo otro antecedente del proceso) constituye una expresión clara de reconocimiento de su

carácter de interesado en el procedimiento de fiscalización en cuestión. Así lo ha señalado la Corte Suprema:

“Séptimo: Que no es un hecho controvertido que la recurrente ha sido objeto de fiscalización. En tal condición, ha quedado sujeta a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, aprobada por el artículo segundo de la Ley N°20.417, debiendo “entregar todas las facilidades para que se lleve a cabo el proceso de fiscalización” y no pudiendo “negarse a proporcionar la información requerida sobre los aspectos materia de la fiscalización”. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 47 de la misma ley, estas fiscalizaciones podrían traducirse en un procedimiento sancionatorio en contra de la recurrente. La posición de fiscalizado bajo el título II de la citada ley corresponde por tanto a la condición de interesado en el respectivo procedimiento administrativo, según la define el artículo 21 N° 2 de Ley de Bases Generales de los Procedimientos Administrativos: “Se consideran interesados en el procedimiento administrativo: 2. Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.” En consecuencia, la situación de la recurrente aparece en principio comprendida en el artículo 17 N° 1 letra a) de la Ley N°19.880, que consagra el derecho de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo a “obtener copia autorizada de los documentos que rolan en el expediente””.

18. Debemos indicar, además, que la emisión y entrega al sujeto fiscalizado del acta de inspección consiste en el primer antecedente de un procedimiento de fiscalización, que puede dar lugar (como en el caso de Mollendo) al inicio de un procedimiento sancionatorio. Dentro de dicho procedimiento de fiscalización, el sujeto fiscalizado, en su carácter de interesado en el procedimiento, **tiene derecho a conocer desde un principio los antecedentes de dicho procedimiento; y en particular, del primer documento que lo inicia formalmente, consistente en el acta de inspección o fiscalización ambiental.**

Así lo reconoció el Segundo Tribunal Ambiental, en sentencia dictada en la causa Rol N° R-13-2013:

*“Sexto: Que la alegación de haberse instruido el procedimiento administrativo sancionatorio cuatro meses después de efectuada la fiscalización por la SEREMI de Salud, como circunstancia que habría impedido a la reclamante tomar conocimiento oportuno de la medición que se llevó a cabo, afectando -de este modo- su **derecho al debido proceso**, debe desestimarse, por cuanto **este principio, en lo que respecta a la defensa que pueda realizar el titular del proyecto, es un derecho que debe garantizarse a partir del inicio del procedimiento sancionatorio (...)**”.*

19. Teniendo en consideración lo señalado, y tal como se señala en la propia Formulación de Cargos, el procedimiento sancionatorio se fundó en una actividad de fiscalización encomendada por la SMA al Servicio Agrícola y Ganadero (**SAG**), en junio del año 2021.

Así se señala en los Considerandos 6° y 7° de la Formulación de Cargos:

*“6° El día 14 de junio del año 2021, **funcionarios del Servicio Agrícola y Ganadero, encomendados por esta Superintendencia**, realizaron una inspección ambiental a las instalaciones de los proyectos identificados previamente. Las materias relevantes objeto de la fiscalización incluyeron esencialmente: i) Manejo de residuos sólidos y líquidos y, ii) Manejo de mortandad.*

*7° La actividad de fiscalización realizada concluyó con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental titulado “**PLANTEL ENGORDA GANADO MOLLENDO**”, disponible en el expediente de fiscalización DFZ-2021-593-VIII-RCA, en adelante, “Informe DFZ-2021-593-VIII-RCA”.*

20. En efecto, por medio del Oficio Ord. N°OBB 278 de fecha 11 de mayo de 2021, la SMA encomendó la actividad de fiscalización ambiental al SAG.
21. Esta actividad de fiscalización del SAG se realizó el día 14 de junio del año 2021 a las instalaciones del Proyecto **sin dar cumplimiento a los requisitos de todo procedimiento de fiscalización ambiental**, señalados en la Resolución Exenta N°1184. En particular, **no se**

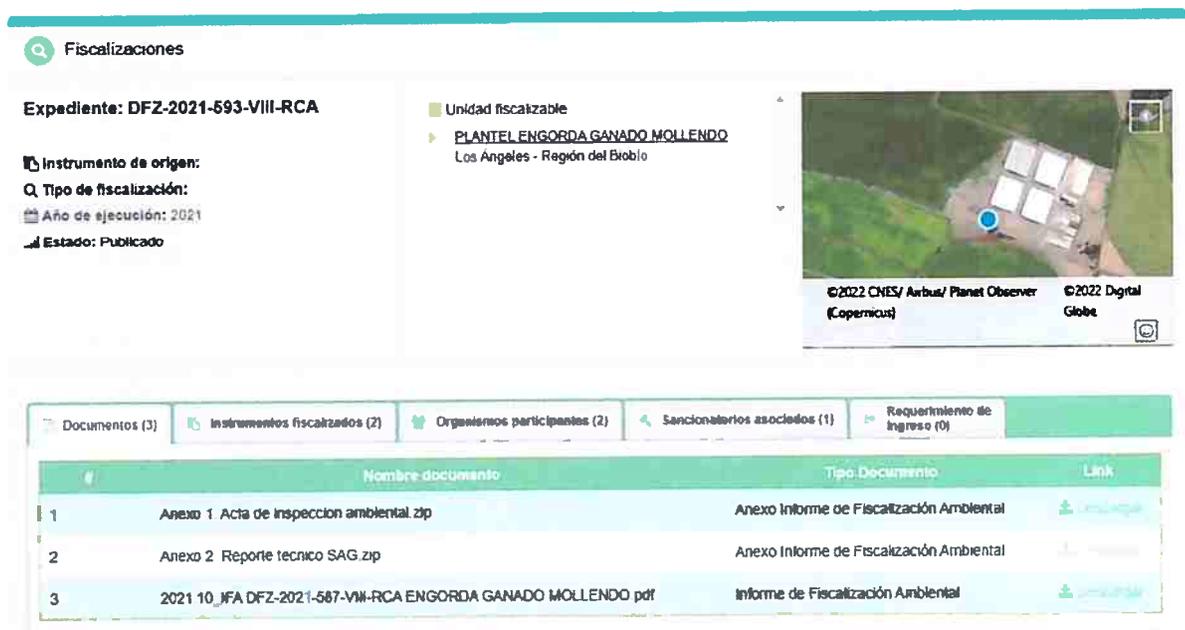
levantó ni entregó ninguna acta de los hechos constatados ni de las actividades realizadas al encargado o responsable de la unidad fiscalizable, en este caso, el Proyecto.

22. Incluso, a esta fecha, no es posible acceder a una copia del acta de inspección ambiental del SAG a través de la información pública disponible en el expediente del proceso de fiscalización en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental¹⁰:

a. Al ingresar en el expediente DFZ-2021-593-VIII-RCA, del año 2021, se indican como “[d]ocumentos” los siguientes:

- 1) Anexo 1. Acta de inspección ambiental.zip.
- 2) Anexo 2. Reporte técnico SAG.zip.
- 3) 2021.10_IFA DFZ-2021-587-VIII-RCA ENGORDA GANADO MOLLENDO.pdf

Así se ve en la siguiente imagen extraída del expediente digital del procedimiento de fiscalización:



The screenshot displays the digital interface for fiscalization. At the top, it shows the search term 'Fiscalizaciones'. Below this, the main details for 'Expediente: DFZ-2021-593-VIII-RCA' are visible. On the right, there is a map showing the location of the 'Unidad fiscalizable' (Fiscalizable Unit) as 'PLANTEL ENGORDA GANADO MOLLENDO' in Los Angeles, Región del Biobío. Below the map, there are statistics for 'Documentos (3)', 'Instrumentos fiscalizados (2)', 'Organismos participantes (2)', 'Sancionatorios asociados (1)', and 'Requerimiento de Ingreso (0)'. A table lists the documents:

#	Nombre documento	Tipo Documento	Link
1	Anexo 1 Acta de inspeccion ambiental.zip	Anexo Informe de Fiscalización Ambiental	Ver documento
2	Anexo 2 Reporte tecnico SAG.zip	Anexo Informe de Fiscalización Ambiental	Ver documento
3	2021.10_IFA DFZ-2021-587-VIII-RCA ENGORDA GANADO MOLLENDO.pdf	Informe de Fiscalización Ambiental	Ver documento

¹⁰ El expediente de este proceso puede revisarse en el siguiente enlace: <https://snifa.sma.gob.cl/Fiscalizacion/Ficha/1049784>

- b. Al intentar descargar el Anexo 1, consistente en el acta de inspección ambiental del SAG, **dicha carpeta se encuentra vacía, incluso a esta fecha.**
- c. Lo anterior demuestra que, o no se levantó nunca ninguna acta de la inspección realizada por el SAG en base a la cual se inició el presente procedimiento sancionatorio; o bien, nunca se comunicó dicha acta a Mollendo, constituyéndose en ambos casos un vicio base del presente procedimiento.

23. Lo anterior es especialmente grave en el caso de Mollendo, toda vez que en el expediente DFZ-2021-593-VIII-RCA del proceso de fiscalización si se encuentra disponible el Anexo 2, titulado “Reporte técnico SAG”.

En este Reporte Técnico, el SAG acusa un supuesto incumplimiento de Mollendo por no entregar determinados antecedentes que habrían sido solicitados en el acta de inspección. En efecto, en el Reporte Técnico del SAG se indica lo siguiente, en su página 7:

5.3. Documentación Solicitada Durante la Inspección

N°	Documento solicitado	Observaciones
1	- Layout actualizado del proyecto en formato Shape o kmz.	Información no entregada por el titular del proyecto, la que fue solicitada en el acta de inspección del 09 de junio de 2021
2	- Resoluciones o cartas de respuesta a solicitudes de pertinencia presentadas por el titular al SEA, asociadas a las RCAs N° 106/2009 y RCA N° 23/2019	Información no entregada por el titular del proyecto, la que fue solicitada en el acta de inspección del 09 de junio de 2021

Como se ha señalado, Mollendo nunca tuvo acceso al acta de inspección; y por tanto, es imposible que pudiera dar cumplimiento al requerimiento de información del SAG indicado en su Reporte Técnico. Sin perjuicio de eso, se acompañan los siguientes documentos como forma de cumplimiento del requerimiento del SAG:

- a. Se acompaña como **Anexo 1** el layout actualizado del Proyecto.
 - b. Se acompaña como **Anexo 2** las resoluciones o cartas de respuesta del Servicio de Evaluación Ambiental a Consultas de Pertinencia de Mollendo.
24. La omisión de levantamiento y entrega del acta constituye un incumplimiento grave de uno de los requisitos esenciales de todo procedimiento de fiscalización ambiental que

permite garantizar un debido proceso, lo que se traduce en la nulidad de todo el procedimiento de fiscalización ambiental.

Debemos recordar que la “*elaboración del acta*” es una de las tres etapas de todo proceso de inspección ambiental, como lo señala el artículo séptimo de la Resolución Exenta N°1184, transcrito anteriormente.

25. De esta forma, la omisión del SAG de levantamiento y entrega del acta de inspección a Mollendo constituye un incumplimiento grave del proceso mismo de fiscalización encomendado por la SMA a dicho organismo sectorial.
26. Tal como se señaló, esta inspección del SAG constituyó el antecedente directo de la Formulación de Cargos, y por tanto, la omisión de levantamiento y entrega del acta de fiscalización por parte del SAG a Mollendo conlleva la nulidad de la Formulación de Cargos, por cuanto dicha inspección constituye el antecedente directo de esta última.
27. Podemos afirmar, por tanto, que existe en este caso un vicio esencial del proceso de fiscalización que constituye el antecedente directo de la Formulación de Cargos, y por tanto, un vicio que se traduce en la nulidad de la validez de esta.

III. DESCARGOS

28. A continuación, se presentarán los descargos para el hecho constitutivo de infracción imputado a Mollendo en la Formulación de Cargos, de acuerdo a la subdivisión de cargos señalada anteriormente.

A. CARGO 1A.

29. Como se señaló en la sección anterior, el hecho constitutivo de infracción de este Cargo 1A corresponde al “[*m*]anejo deficiente de biocompost, lo que se expresa en: a. Las camas calientes son retiradas de los pabellones sin alcanzar la frecuencia indicada en la evaluación ambiental, debido al mal estado de los techos”.

30. Se presentarán a continuación los argumentos que constituyen los descargos al respecto:

(i) **Argumento 1:** El aumento de frecuencia de retiro de las camas calientes, se debió a una contingencia generada por daños ocurridos en la techumbre las que estaban siendo subsanadas al momento de la fiscalización que motivó el presente procedimiento sancionatorio.

31. Debemos indicar previamente que las instalaciones del sector de engorda de Mollendo están conformadas por 4 galpones techados de aproximadamente una hectárea de superficie cada uno, los que a su vez contienen 36 corrales con base de hormigón.

32. Pues bien, a la fecha de la fiscalización del SAG, realizada el 14 de junio del año 2021, dos pabellones se encontraban con su techumbre levemente dañada, correspondientes a los pabellones A y C. Sin embargo, a esa misma fecha **dichos daños ya se encontraban siendo reparados por Mollendo**; y la techumbre del pabellón B ya se encontraba completamente reparada. Es decir, la contingencia que provocó el aumento de la frecuencia de retiro de las camas calientes se encontraba siendo subsanada proactivamente por Mollendo teniendo un carácter absolutamente temporal y propio de cualquier contingencia no imputable a una acción de mi representada. Es decir, mi representada estaba haciendo lo que se debe hacer al enfrentar una contingencia de desgaste de algún material.

33. Lo anterior es reconocido en el propio Informe Técnico de Fiscalización Ambiental del Proyecto, identificado como “DFZ-2021-587-VIII-RCA” (el **Informe de Fiscalización**), en su página 14:

“Los fiscalizadores observaron que de los 4 galpones, 2 tenían los techos parcial o totalmente dañados y que trabajadores se encontraban realizando trabajos de cambio de techumbre en uno de ellos, encontrándose 2 galpones sin daños en el techo (...).”

34. En efecto, a la fecha de la fiscalización Mollendo se encontraba activamente reparando la techumbre de los pabellones afectados, con el objeto de mantener la periodicidad indicada en la RCA 23/2019 para el retiro de las camas calientes.

35. A mayor abundamiento, a continuación se indica el calendario de tareas de reparación de los galpones del Proyecto, junto con los respectivos instrumentos verificados:

a. A partir del 4 de enero del año 2021: se inició la mejora de las cubiertas del galpón B.

Se acompaña como documento que acredita lo anterior, como **Anexo 3**, el contrato de prestación de servicios firmado entre Mollendo y la empresa Constructora Dicsa Limitada con fecha 15 de diciembre del año 2020. En este contrato se señala expresamente como objeto del mismo, en su cláusula segunda, el servicio de “*mejora cubiertas galpón B y lucarnas galpones A, B y C*”. En la misma cláusula se indica como fecha de entrega del cambio de cubierta del galpón B el viernes 12 de febrero de 2021.

Asimismo, se acompañan como **Anexo 4** copias de las facturas electrónicas de los estados de pago de los servicios emitidas por la empresa Constructora Dicsa Limitada.

b. A partir del 10 de mayo del año 2021: se inició la aplicación de producto sellante con tapagoterías a la techumbre de los galpones A y C.

Se acompaña como documento que acredita lo anterior, como **Anexo 5**, el contrato de prestación de servicios firmado entre Mollendo y Constructora Dicsa Limitada con fecha 30 de abril del año 2021. En este contrato se señala expresamente como objeto del mismo, en su cláusula segunda, el servicio de “[i]mpermeabilización cubierta Galpón C mediante instalación de cubierta plástica y sistema de sujeción”. En la misma cláusula se indica un plazo de ejecución de los servicios de 15 días hábiles contados desde el lunes 10 de mayo de 2021, y como fecha de término el viernes 18 de junio de 2021.

Asimismo, se acompañan como **Anexo 6** copia de orden de compra N°942 de estos servicios y la factura asociada.

- c. A partir del 12 de julio del año 2021: se inició la impermeabilización de las cubiertas de techumbre del galpón C.

Se acompaña como documento que acredita lo anterior, como **Anexo 7**, el contrato de prestación de servicios firmado entre Mollendo y la empresa FyF Servicios integrales SpA con fecha 6 de julio del año 2021. En este contrato se señala expresamente como objeto del mismo, en su cláusula segunda, el servicio de “[s]ellado de Techos con tapagoteras e instalación de planchas PV4 antiguas sacadas del galpón B en galpones A & C”. En la misma cláusula se indica un plazo de ejecución de los servicios de 15 días hábiles contados desde el lunes 12 de julio del año 2021, y como fecha de término el viernes 30 de julio de 2021.

- d. A partir del 24 de enero del año 2022: se inició el cambio de cubiertas de techumbre de los galpones A y C en un 100%. Dicho cambio se realiza instalando planchas “*Fibromat*”, de carácter anticorrosivo.

Se acompaña como documento que acredita lo anterior, como **Anexo 8**, el contrato de prestación de servicios firmado entre Mollendo y Jorge Castillo Luengo con fecha 3 de enero del año 2022. En este contrato se señala expresamente como objeto del mismo, en su cláusula segunda, el “[c]ambio de cubiertas galpones A & C”. En la misma cláusula se indica un plazo de ejecución de los servicios de 60 días corridos contados desde el lunes 24 de enero del año 2022.

Asimismo, se acompañan como **Anexo 9** copias de las facturas electrónicas de los estados de pago de los servicios emitidas por Jorge Castillo Luengo, así como las facturas de compra de materiales y transporte de los mismos. Asimismo, se acompaña en el mismo **Anexo 10** un documento Excel que detalla el orden de estas facturas.

Por último, se acompaña como **Anexo 11** la hoja de especificaciones técnicas de las planchas anticorrosivas UPVC “*Fibromat*” FV4 1.5.

36. Todo lo indicado permite acreditar que, al momento de la fiscalización del SAG, se encontraba activamente subsanando lo constatado en ella; y que por tanto, **el Cargo 1A carece de toda oportunidad**. A mayor abundamiento, el aumento de la frecuencia fue una consecuencia acotada que derivó de la contingencia de desgasta de los techos, es decir, fue una forma de manejo para abordar la contingencia.

(ii) Argumento 2: El aumento de frecuencia de retiro de las camas calientes se encuentra completamente subsanado a la fecha ya que la contingencia de reparación fue superada.

37. El Cargo 1A se refiere específicamente al retiro de las camas calientes con una frecuencia superior como consecuencia del mal estado de los techos. Esta causa (mal estado de los techos) se encuentra a la fecha completamente subsanada, y el retiro de las camas calientes se encuentra siendo ejecutado en los plazos indicados en la RCA.
38. En efecto, a la fecha, todos los galpones cuentan con sus cubiertas completamente nuevas, las que ahora cuentan con planchas anticorrosivas UPVC “*Fibromat*” FV4 1.5, cuyas especificaciones técnicas se acompañan como **Anexo 11**. Asimismo, como se indicó anteriormente, se acompañan como **Anexos 3, 4, 5, 6, 7, y 8** los contratos, facturas y órdenes de compra asociadas a dicho recambio.
39. Como forma de acreditar lo señalado, se acompaña como **Anexo 12** un conjunto de registros fotográficos del estado actual de las techumbres de los galpones, lo que permite comprobar que estas se encuentran en perfecto estado.
40. De esta forma, puede comprobarse que el Cargo 1A carece de la debida correspondencia con la realizar operativa del Proyecto, y por tanto, carece de toda oportunidad a la fecha, por lo que debe ser desestimado.

(iii) Argumento 3: El Cargo 1A no considera todos los factores que llevaron a su ocurrencia, uno de los cuales consiste en una contingencia puntual ocurrida al interior de uno de los pabellones.

41. Como se indicó, el Cargo 1A se refiere específicamente al retiro de las camas calientes con una frecuencia superior como consecuencia del mal estado de los techos. Sin embargo, dicha causa no es ni el único factor ni la única circunstancia que conllevó al retiro anticipado de las camas calientes.
42. En efecto, el retiro anticipado de las camas calientes de una de las alas de los pabellones se realizó como consecuencia de que estas se encontraban humedecidas por una contingencia puntual, consistente en la rotura de un bebedero por uno de los animales presentes en el pabellón, lo que provocó derrames de agua durante la noche y, por tanto, la humidificación de la cama caliente en cuestión.
43. Lo anterior fue informado al SAG en el proceso de fiscalización, y se encuentra reconocido en el propio Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA de la SMA. En este documento se señala expresamente lo siguiente:
- “En un ala del galpón que se ubica al noreste (coordenadas WGS 84 H18 E: 736995m, Sur: 5875852m) se observó que la cama de una de las alas se encontraba con alto contenido de agua, el Sr. Ferrada indicó que **era debido a una contingencia puntual, ya que una vaca arrancó un bebedero el que se derramó durante la noche sobre toda la cama**”* (página 14 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA).
44. De esta forma, al formular el Cargo 1A, **la SMA no ponderó correctamente la existencia de otros factores adicionales al mal estado de las techumbres que pudieran haber afectado el ritmo de retiro de las camas calientes.** Lo anterior es completamente relevante, toda vez que contingencias como la informada provocan a su vez la necesidad de retirar con mayor frecuencia, y como toda contingencia¹¹, no pueden ser anticipadas por Mollendo.
45. Así, puede afirmarse que el Cargo 1A carece de la debida consideración de todos los factores que conllevan el retiro anticipado de las camas calientes, lo que puede deberse a contingencias

¹¹ Debemos hacer presente que “*contingencia*” es definida por la Real Academia Española como la “*posibilidad de que algo suceda o no suceda*”. Véase el siguiente enlace: <https://dle.rae.es/contingencia>

incontrolables por Mollendo. En consecuencia, el Cargo 1A no permite acreditar que el retiro anticipado de las camas calientes se deba a negligencias del titular del Proyecto.

(iv) Argumento 4: El retiro anticipado de las camas calientes, de acuerdo a lo señalado en el Informe de Fiscalización, no dio como resultado un aumento en la cantidad de bio-compost ni en su calidad.

46. Sin perjuicio de que, como ya se ha señalado, el retiro anticipado de las camas calientes se realizó por contingencias asociadas a la mantención de techumbres y el derrame de agua causado por la rotura de un bebedero, consideraremos para efectos de este argumento que dicho retiro se realizó en una frecuencia de 1,5 a 2 veces al mes. Así se señala en el propio Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA de la SMA:

“Se observó que:

- *Dentro de los pabellones existían camas secas, camas húmedas y camas muy licuadas, a lo que el Sr. Ferrada indicó que, esto se debía a que los techos de los galpones se encontraban dañados, por lo cual las aguas lluvias mojaban las camas, lo que provoca que debiesen ser retiradas con una frecuencia mayor a la estimada.*
- *Por lo anterior, en vez de retirar las camas cada 28 días, se estaban retirando con una periodicidad de una semana a 15 días’* (página 14 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA de la SMA).

“De las actividades de fiscalización realizadas, se obtuvieron los siguientes resultados:

- *El biocompost producido, no alcanza a completar el proceso descrito en el Considerando 4.3.2 de la RCA 29/2019, en el que se indica que, las camas calientes se mantienen en los pabellones, por un tiempo mínimo de 15 días (con un máximo de 45 a 60 días), sin embargo, las camas se retiran de los galpones con una frecuencia de una siete a quince días. Esto se debe a que las camas calientes se humedecen por el contacto con aguas lluvias, a causa de que los techos de dos (2) de los cuatro (4) galpones, los cuales se encontraban en mal estado debido a deficiente mantenimiento por parte de la empresa’* (página 15 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA de la SMA).

47. Considerando lo afirmado por la SMA en su Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VII-RCA de la SMA, a continuación realizaremos un análisis que permite descartar la afectación que dicho retiro anticipado habría causado al proceso de compostaje.

48. En primer lugar, debemos señalar que el proyecto “*Plantel de Engorda de ganado de Agrícola Mollendo S.A.*”, calificado favorablemente mediante la Resolución Exenta N°106, de fecha 15 de abril del año 2009, indica una capacidad de alojamiento de 5.000 vacunos. Así se indica en el Considerando 3 de esta Resolución de Calificación Ambiental:

“La producción de tipo estabulada, considera el alojamiento de 5.000 vacunos de raza wagyu y la construcción de 10 pabellones donde se alojarán estos animales”.

49. En segundo lugar, la RCA 23/2019 señala una cantidad máxima anual de producción de camas caliente de 17.280 metros cúbicos, considerando la capacidad máxima de 5.000 vacunos señalada en la Resolución Exenta N°106, de fecha 15 de abril del año 2009. Así lo indica en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019:

“Considerando 5000 cabezas de vacuno, capacidad máxima aprobada, los metros cúbicos de cama caliente a procesar en la planta de compostaje son de 17.280 m³ de cama caliente/año”.

50. En tercer lugar, debemos indicar que la paja de trigo (mayor componente de las camas calientes) posee una densidad de 300 kilogramos por metro cúbico. Además, durante el mes de junio del año 2021, cuando se realizó el retiro anticipado de las camas calientes y la fiscalización del SAG, se utilizó un total de insumos de 21.375 kilogramos (para acreditar lo anterior, se acompaña como **Anexo 13** un registro de consumo de insumos para el mes de junio del año 2021).

De esta manera, el volumen total de camas caliente generadas durante el mes de junio del año 2021 ascendió a 71,25 metros cúbicos. **Este valor corresponde a un 0,41% de la capacidad total anual aprobada por la RCA 23/2019** (ascendente a 17.280 metros cúbicos anuales).

51. De esta forma, **el aumento de retiro puntual de las camas calientes durante el mes de junio del año 2021 no generó un aumento significativo en los volúmenes de camas calientes a compostar, y por lo tanto, no se puso en riesgo en ningún momento el proceso de compostaje** en la cancha de compostaje, que cuenta con una superficie impermeabilizada, como se indicará. De esta manera, el aumento de frecuencia de retiro no se traduce en un aumento del volumen de compost generado.

De esta forma, no es correcto lo señalado en la Formulación de Cargos en cuanto a que dicho retiro anticipado *“puede generar una alteración”*¹² en dicho proceso de compostaje.

52. Por otro lado, el retiro de las camas calientes de los pabellones a la cancha de compostaje consiste en una etapa normal del proceso de producción del bio-compost, pues este continúa en dicha instalación su proceso natural de producción.

Este proceso es evaluado periódicamente por Mollendo para determinar el fin del proceso, realizando análisis de acuerdo con la Norma Chilena 2880/2015 sobre *“Compost – Requisitos de calidad y clasificación”*. Se acompañan como **Anexo 14** los resultados de análisis del bio-compost realizados en diciembre del año 2020, marzo del año 2021 y enero del año 2022, todos los cuales permiten comprobar técnicamente que el bio-compost producido por Mollendo se encuentra en cumplimiento normativo. Además, como parte del proceso de análisis, se llevan registros internos de humedad y temperatura con los cuales el producto es caracterizado como compost, procediéndose luego a análisis de patógenos (Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019). Lo anterior se realiza considerando que los análisis microbiológicos constituyen un aspecto importante para determinar la calidad sanitaria del compost. Se acompaña como **Anexo 15** el registro de mediciones de temperatura y humedad de las pilas de compostaje, que permite a Mollendo llevar un control pormenorizado del estado del bio-compost generado.

53. Como conclusión de este argumento, debemos señalar que el Cargo 1A carece de la debida consideración de las variables operativas del Proyecto, las que permiten descartar cualquier

¹² En la Formulación de Cargos se indica lo siguiente en el Considerando 10º: *“(…) Es relevante indicar que, el proceso de biocompostaje requiere un mínimo de días para dar cumplimiento al proceso biológico, según lo evaluado ambientalmente. Si la empresa retira las camas calientes antes de lo indicado en la RCA N° 23/2019, puede generar una alteración en dicho proceso”*.

efecto en razón del retiro anticipado de las camas calientes, el que en ningún momento causó afectación al proceso de bio-compostaje aprobado ambientalmente.

(v) **Argumento 5:** El aumento en la frecuencia de retiro de las camas calientes ocurrido en junio del año 2021 se debió a consideraciones de bienestar animal.

54. Mollendo, como empresa que desarrolla proyectos de cría de ganado bovino para la producción de carne, cuenta con una serie de certificaciones y protocolos asociados al bienestar animal, dentro de los cuales se destaca como elemento distintivo el confort animal que debe guiar su actuar.
55. Entre estos documentos internos, Mollendo cuenta con un “Protocolo de Bienestar Animal” titulado “Buenas Prácticas en Bienestar Animal”, que se acompaña como **Anexo 16**. Es en consideración a este protocolo que se realiza un aumento en la frecuencia del retiro de las camas calientes, con el objetivo de mantener el confort
56. Como antecedente adicional, en el mes de mayo del año 2021, previo al retiro anticipado de las camas calientes en el mes de junio, el médico veterinario que asesora a Mollendo envió una misiva indicando la necesidad de mantener las camas calientes secas, por consideraciones de bienestar animal (se acompaña como **Anexo 17** la misiva).
57. Lo anterior, por cuanto Mollendo cuenta con protocolos internos que se refieren específicamente a la revisión de las camas calientes existentes en los pabellones y a su manejo, con el objetivo de salvaguardar el bienestar y salud de los animales. En efecto, se acompaña como **Anexo 18** el documento “Protocolo de revisión diaria de manejo de camas calientes y medidas correctivas”.

En el numeral 6 de dicho documento se señalan específicamente las medidas paliativas y/o correctivas que deben adoptarse al detectarse “*un aumento significativo del nivel de humedad en la cama caliente*”, para las siguientes situaciones:

- a) “*Leve aumento de humedad en la cama*”.
- b) “*Aumento evidente de humedad en la cama*”.

c) *“Exceso de humedad de la cama, con presencia de escurrimiento”*.

Para el caso de la letra b) indicada, se señalan las siguientes medidas correctivas: *“(..) se indica la repetición inmediata del protocolo de limpieza de cama (...)*”. En razón de esto, lo que se realizó en el caso de estudio ante la constatación del aumento de humedad en las camas calientes fueron las medida indicadas en el documento “Procedimiento Limpieza de Corrales”, que se acompaña como **Anexo 19**. En este procedimiento se indica como actividad de emergencia que ante el riesgo de derrames de la sección líquida de la cama *“se debe llamar a camión limpiafosas para que extraiga la sección líquida de las camas y disponga de ellas en una planta de tratamientos de aguas”*, que fue justamente lo realizado por Mollendo.

La misma medida de retiro con camiones aljibes es señaladas en el documento interno de Mollendo “Protocolo Emergencias Medio Ambientales”, que se acompaña como **Anexo 20**.

A mayor abundamiento, se acompañan como **Anexo 21** los documentos contables que acreditan la contratación y los servicios de retiro limpieza de las cámaras realizados por la empresa Fosas Bio Bio Limitada.

De esta manera, en pleno cumplimiento de sus protocolos internos, Mollendo no puso nunca en peligro ni el bienestar animal, ni la creación de posibles focos de contaminación por las camas calientes retiradas.

58. Debe señalarse que estas medidas implementadas forman parte del control diario que realiza Mollendo del estado de las camas calientes en los pabellones del Proyecto, levantándose planillas de registro. A mayor abundamiento, se acompañan como **Anexo 22** las planillas correspondientes a los meses de junio y julio del año 2021 (fecha en que el SAG realizó su inspección a las instalaciones del Proyecto).
59. Fue en razón de estas consideraciones de bienestar animal que Mollendo aumentó la frecuencia de retiro de las camas calientes en el mes de junio del año 2021, de manera puntual.

60. De esta manera, es claro que el Cargo 1A se no toma en consideración factores relevantes a la hora de evaluar las razones que llevaron al aumento de frecuencia del retiro de las camas calientes.

B. CARGO 1B

61. Como se señaló, el hecho constitutivo de infracción de este Cargo 1B corresponde al “[m]anejo deficiente de biocompost, lo que se expresa en: (...) b. La hilera central, de la zona de proceso de biocompost, no se encuentra cubierta en su totalidad con material impermeable”.

62. Los argumentos de descargos al respecto son los siguientes:

(i) Argumento 1: Falta de tipicidad del supuesto hecho infraccional.

63. En la Formulación de Cargos se indica que “[l]a hilera central, de la zona de proceso de biocompost, no se encuentra cubierta en su totalidad con material impermeable”. Sin embargo, esta cubierta con material impermeable no es una exigencia permanente contenida en la RCA 23/2019 del Proyecto.

64. En efecto, como se puede comprobar de la RCA 23/2019, se considera una cubierta impermeable para las pilas de compost ubicadas en el potrero El Martillo y el Potrero Las Lomas solamente “en período invernal, ante la presencia de lluvias”.

Así se indica en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019, citada en la propia Formulación de Cargos, que copiamos a continuación:

<p>Acopio y termino de compostaje en Potrero El Martillo y en Potrero Las Lomas.</p>	<p>Una vez retirada la cama caliente biocompostada de los galpones, son acopiadas en hileras en lugares definidos para tal efecto, (Potrero El Martillo y Potrero Las Lomas), que se caracterizan por corresponder a un área con estructura de suelos de bajísima permeabilidad, con sectores de manto de roca incluso, en altura y sin cursos de agua o canales. Los acopios de biocompost se realizarán a lo largo del año, en dos sectores definidos, para las épocas de primavera – verano y de otoño – invierno, en los potreros El Martillo y Las Lomas. Para no afectar la calidad del compost que ya terminó su proceso de compostaje, en periodo invernal, ante la presencia de lluvias, las pilas serán</p>
	<p>cubiertas con material impermeable. Las camas calientes biocompostadas de los galpones y acopiadas en hileras en lugares definidos para tal efecto, podrán ser tratadas nuevamente con agentes biológicos, de ser necesario, bajo el esquema descrito a continuación: Se debe hacer un canal en el centro de la pila formada, para concentrar la inoculación en ese sector, como lo muestra la Figura 1.7 de la DIA. Cada pila será inoculada con bacterias disueltas en agua. Para esto se utilizará una mochila nebulizadora o bomba espalda. Una vez aplicado, se cerrará la pila formando un solo cordón. Se volverá a inocular las veces que sea necesario para mantener una buena condición y asegurar un buen proceso de compostado. Después de 45-60 días desde la primera inoculación el proceso de bio-compostado termina. Ambas modalidades de confeccionar biocompost son igualmente eficientes y con resultados satisfactorios. Agrícola Mollendo S.A. pretende realizar indistintamente estos procesos de tratamiento biológico para la confección de biocompost, para luego ser utilizado como fertilizante en el predio y Venta de biocompost a terceros en cualquier época del año. El detalle de los insumos que se emplearán en los procesos de generación de biocompost, se indican en la siguiente Tabla 1.11 de la DIA.</p>

65. De esta forma, para que fueran exigibles (y por tanto su infracción sancionable por la SMA) las cubiertas impermeables deben cumplirse los **dos requisitos copulativos** señalados en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019:

- a. El período del año debe corresponder al *“periodo invernal”*.
- b. Debe existir *“presencia de lluvias”*.

66. Respecto al segundo requisito, debemos indicar que la palabra “presencia” es definida por la Real Academia Española como *“asistencia o estado de una cosa que se halla delante de otra u otras o en el*

*mismo sitio que ellas*¹³. Es decir, la presencia de lluvias significa la existencia presente y efectiva de precipitaciones, y no una mera expectativa o riesgo de su ocurrencia.

67. En el caso de la Formulación de Cargos, el proceso de fiscalización realizado por el SAG fue realizado el día 14 de junio del año 2021. De esta forma, es claro que el término “*período invernal*” indicado en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019 debe entenderse en su sentido natural y obvio, es decir, considerando que la estación invernal en Chile corresponde al período que transcurre aproximadamente entre los días 21 de junio (solsticio de invierno) y 22 de septiembre (equinoccio de primavera) de cada año calendario.

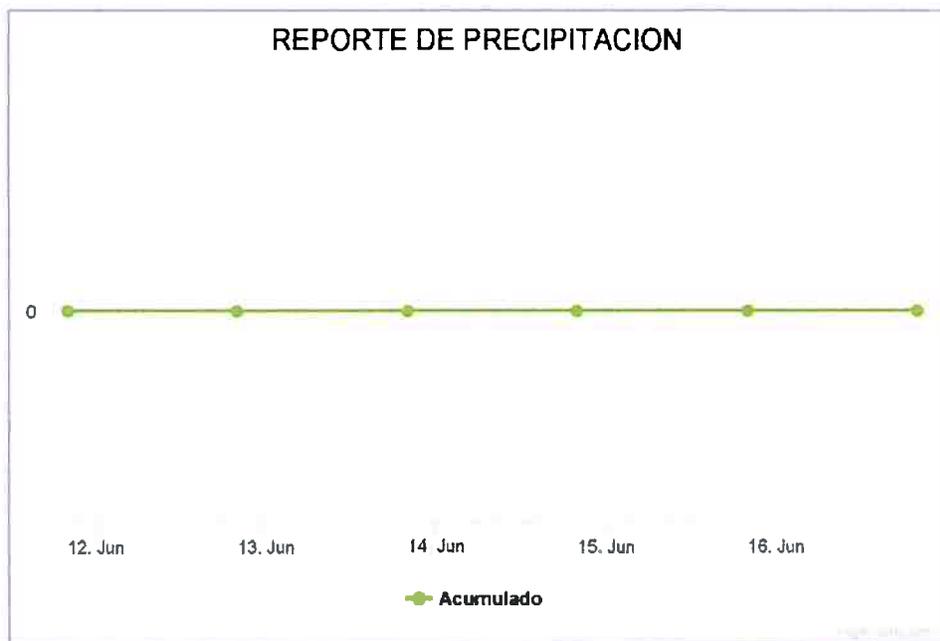
En particular, para el año 2021 el período invernal comenzó el día 20 de junio de 2021 y finalizó el 22 de septiembre del mismo año¹⁴.

68. De esta manera, es claro que el primer requisito señalado en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019 no se cumplía al minuto de la fiscalización del SAG, toda vez que al 14 de junio del año 2021 no había iniciado el llamado “*período invernal*” correspondiente, en su sentido natural y obvio, a la estación invernal que se inicia el 21 de junio (solsticio de invierno) y 22 de septiembre (equinoccio de primavera) de cada año calendario. De esta manera, **no era exigible al minuto de la fiscalización del SAG que las pilas de compost se encontraran completamente cubiertas por material impermeable**
69. Adicionalmente, el segundo requisito tampoco se cumplía al minuto de la fiscalización del SAG, y por tanto, **no era exigible que las pilas de compost se encontraran completamente cubiertas por material impermeable**. Lo anterior, por cuanto en la semana del 12 al 17 de junio del año 2021, semana en que el SAG realizó su inspección, no existieron períodos de precipitación en el lugar.

¹³ Véase el siguiente enlace: <https://dle.rae.es/presencia>

¹⁴ Véase la siguiente noticia en que se cita al Servicio Hidrográfico y Oceanográfico de la Armada (SHOA) al respecto: <https://www.t13.cl/noticia/tendencias/termina-otono-dia-hora-comienza-invierno-2021-chile-18-06-2021>. Además, revítese el mismo dato para el año 2022, que vuelve a confirmar lo señalado respecto al inicio del período invernal: <http://www.shoa.cl/php/luzyobscuridad?idioma=es>

70. Como antecedente para acreditar lo anterior, a continuación se acompaña a continuación una imagen del reporte de precipitaciones para la semana del 12 de junio del año 2021, extraída de los datos de la estación meteorológica de Mollendo ubicada en las instalaciones del Proyecto:



71. Lo anterior confirma que durante toda la semana del 12 de junio del año 2021 no existieron precipitaciones en el sector de emplazamiento del Proyecto, y por tanto, **no era exigible que las pilas de compost se encontraran cubiertas con material impermeable**, al tenor de lo expresamente indicado en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019.
72. De esta forma, el Cargo 1B carece absolutamente de tipicidad, pues no es exigible que las cubiertas impermeables se encuentren instaladas sin que se constate la presencia efectiva de lluvias.
73. Lo anterior es reconocido incluso en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA. En este documento se señala como una de sus conclusiones lo siguiente:

“En la zona de proceso de compost, se observó que de las 3 hileras, 2 se encontraban cubiertas por geomembrana de acuerdo a lo indicado en el considerando 4.3.2 de la RCA 29/2019.”

*Sin embargo, parte de la hilera central, se encontraba tapada por un techo tipo carpa, el cual no cubría las pilas de manera total, por lo cual, se constató que **existe riesgo de que el material biocompost se moje por las aguas lluvias, escurriendo hacia otro sector aledaño, no pudiendo completar su proceso de maduración, debido a una deficiente cubierta protectora (carpa)*** (página 15 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA).

Como se ve, en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA lo que se constata es un “*riesgo*” de que las pilas de bio-compost se mojen por precipitaciones, pero **dicho riesgo no equivale a la presencia efectiva de lluvias que dan lugar a la exigencia de contar con cubiertas impermeables, de acuerdo con la RCA 23/2019 del Proyecto; y por tanto, no da lugar a una tipicidad sancionable por la SMA.**

74. De esta forma, la SMA construye en la Formulación de Cargos el Cargo 1B en base a un supuesto “*riesgo*” constatado por el SAG, el que equivaldría a la “*presencia de lluvias*” que justifica el incumplimiento de instalación de cubiertas impermeables.

Sin embargo, la RCA 23/2019 es clara al indicar que estas cubiertas son exigibles ante la presencia de lluvias, lo que significa que solo ante la existencia efectiva de precipitaciones puede exigirse a Mollendo que cuente con dichas cubiertas.

75. Así, el Cargo 1B carece absolutamente de tipicidad, por indicar un incumplimiento inexistente de la RCA 23/2019.

(ii) Argumento 2: las pilas no estaban completamente cubiertas por labores propias asociadas al proceso de compostaje.

76. Sin perjuicio de que el argumento anterior es suficiente para descartar en su totalidad el Cargo 1B, a continuación nos referiremos a la situación de las pilas de compostaje al momento de la fiscalización del SAG, y de su funcionamiento como parte del Proyecto.

77. El proceso de compostaje de las camas calientes se realiza **en la actualidad** en el sector denominado Potrero El Martillo, autorizado en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019. Este sector corresponde a una superficie autorizada de aproximadamente 1,5 hectáreas en que se realiza el proceso de compostaje y el acopio de las pilas maduras, previo a su disposición en los predios cercanos.

Lo anterior, sin perjuicio de que Mollendo cuenta también con otro potrero autorizado para realizar el proceso de compostaje y acopio, denominado Potrero Las Lomas, como se señala en el mismo Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019.

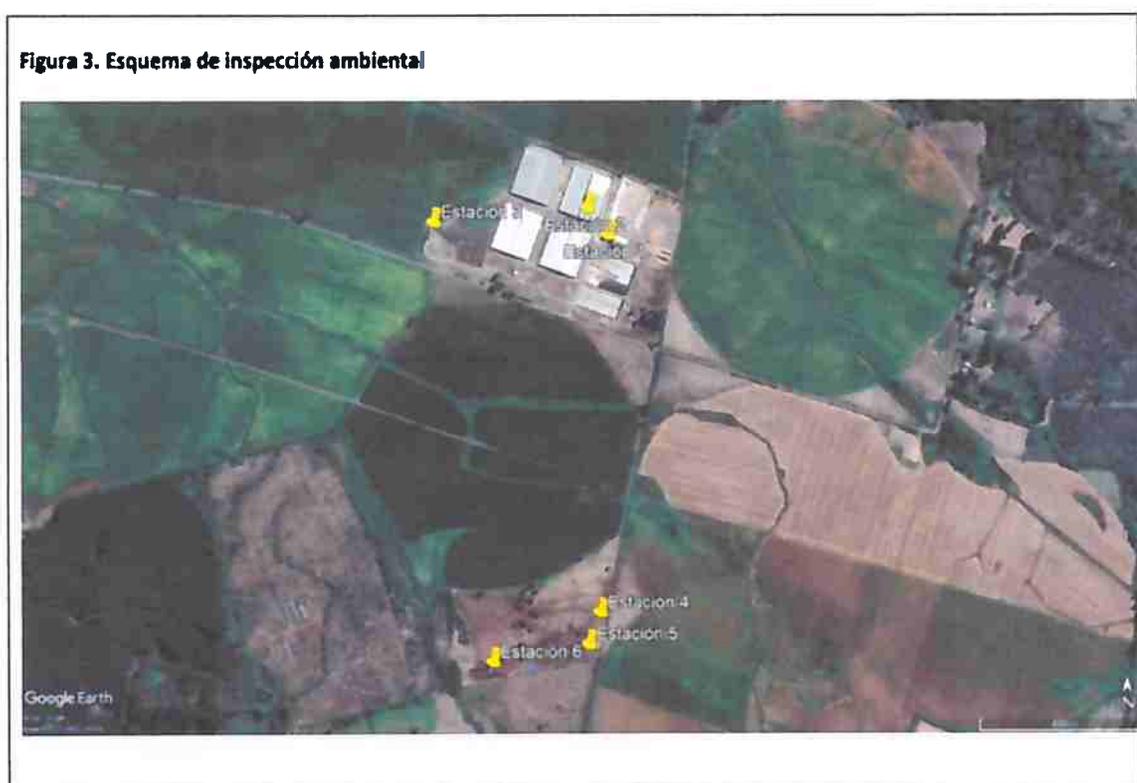
A continuación acompañamos una imagen de las distintas instalaciones del Proyecto y la zona de compostaje Potrero El Martillo (se acompaña como **Anexo 1** el archivo en formato kmz del layout del Proyecto):



78. En este sector denominado Potrero El Martillo se realiza tanto el proceso de compostaje como su proceso de maduración, en sitios específicamente determinados para cada uno de ellos.
79. Este sector denominado Potrero El Martillo correspondió al área visitada por el SAG el 14 de junio del año 2021, como puede revisarse en el esquema del recorrido indicado en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA:

En este Informe de Fiscalización se indica el siguiente esquema de recorrido, en su página 7:

4.3.2 Esquema de recorrido



Luego, el mismo Informe de Fiscalización detalla estas áreas visitadas en su página 8, en que detalla cual corresponde a la “zona de proceso compost” y la “zona Maduración de compost”, con los numerales 5 y 6:

4.3.3 Detalle del Recorrido de la Inspección

4.3.3.1 Primer día de inspección (18/08/2020)

N° de estación	Nombre/ Descripción de estación
1	Sector Té de compost (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 737039 m, S: 5875736 m)
2	Sector de pabellones (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 736995 m, S: 5875801 m)
3	Contenedor mortuorio (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 737000 m, S: 5875800 m)
4	Fosa mortuoria (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 736984 m, S: 5874852 m)
5	Zona de proceso compost (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 736954 m, S: 5874778 m)
6	Zona Maduración de compost (Coordenadas WGS84 Huso 18 E: 736727 m, S: 5874746 m)

Como puede comprobarse, tanto la zona de proceso del compost como su zona de maduración corresponden a áreas adyacentes, ubicadas ambas en el denominado Potrero El Martillo; y son estos sitios en los que el SAG constató supuestas infracciones.

Por último, hacemos presente que en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA existe un error en su página 8, pues se señala como primer día de fiscalización el 18 de agosto del año 2020, cuando en realidad esta fiscalización del SAG fue realizada el 14 de junio del año 2021.

80. El sector denominado Potrero El Martillo, donde se realiza el proceso y acopio del biocompost maduro, se caracteriza por corresponder a un área con suelos de baja permeabilidad y sin la presencia de cursos de agua o canales. Así lo reconoce la propia RCA 23/2019 en su Considerando 4.3.2:

Acopio y termino de compostaje en Potrero El Martillo y en Potrero Las Lomas.	Una vez retirada la cama caliente biocompostada de los galpones, son acopiadas en hileras en lugares definidos para tal efecto, (Potrero El Martillo y Potrero Las Lomas), que se caracterizan por corresponder a un área con estructura de suelos de bajísima permeabilidad, con sectores de manto de roca incluso, en altura y sin cursos de agua o canales. Los acopios de biocompost se realizarán a lo largo del año, en dos sectores definidos, para las épocas de primavera – verano y de otoño – invierno, en los potreros El Martillo y Las Lomas.
---	---

81. La cancha de compostaje corresponde a una base impermeabilizada y una pretil también impermeabilizado de 20 centímetros, el que tiene como objetivo el evitar el ingreso de aguas lluvias desde sectores aledaños. Esto está considerado en la RCA 23/2019, como se señala en su Considerando 4.3.2:

En la zona de compostaje no se generan residuos líquidos en el proceso de compostaje, ya que en caso de generar líquidos percolados, estos serán reincorporados a las pilas de compostaje. Además, se considera una canalización perimetral, a objeto de evitar el ingreso de escorrentía superficial, especialmente aguas lluvias a la zona de compostaje, así como evitar el escurrimiento de líquidos percolados generados en las pilas de compostaje hacia el exterior. El manejo de las aguas lluvias permitirá recuperar y reutilizar el agua en las pilas de compostaje. Bajo precipitaciones intensas, se considera utilizar polietileno o material similar para cubrir las pilas de compost.

Se acompañan como **Anexo 23** registros fotográficos de la impermeabilización de esta cancha de compostaje y sus pretiles, a través de la instalación de una geomembrana que impide el ingreso y/o salida de agua.

82. Debemos hacer presente que las instalaciones de la cancha de compostaje se encuentran impermeabilizadas justamente en razón de que es en dicha instalación en que se trabaja sobre el producto (cama caliente) con mayor cantidad de agua. Luego, al tener el producto terminado (compost maduro), este ya se encuentra libre de patógenos y se encuentra listo para su disposición final a suelo, como se indicará más adelante.

Esto provoca que en dicha zona no exista ningún riesgo de contaminación de los suelos circundantes, toda vez que el producto ya es inocuo para su aplicación a suelo.

83. Además, este sitio de acopio de compostaje y camas calientes se encuentra autorizado sanitariamente por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Biobío. Se acompaña como **Anexo 24** la Resolución N°1194 de fecha 5 de junio del año 2019 emitida por esta autoridad, que autoriza la acumulación de dichos residuos en los sectores El Martillo y Las Lomas, en línea con lo autorizado en la RCA 23/2019.

Esta autorización sanitaria señala como características de estos sitios que corresponden a “*sitio despejado, con suave pendiente para manejo de aguas lluvia. Suelo compactado, con instalación de plástico de alta densidad en el suelo (geo membrana), con el fin de evitar la percolación de líquidos al suelo, implementación de canaletas perimetrales para control de agua lluvia*”.

84. Como puede comprobarse, la cancha de compostaje cuenta con instalaciones que permiten resguardar la contaminación del suelo y de las napas de aguas subterráneas, lo que fue acreditado incluso por la autoridad sanitaria competente.
85. En particular en lo referido a lo indicado en el Cargo 2B, debemos señalar que la existencia de una sección de las pilas de compostaje sin cubierta impermeable se debía a que se encontraban ejecutando en ese momento acciones asociadas al procedimiento de compostaje, consistentes en el volteo de las pilas para mejorar dicho proceso.
86. La necesidad de realizar dicho volteo, cuando existen las condiciones atmosféricas para hacerlo, está considerado como parte del proceso de compostaje en el proyecto “*Plantel de Engorda de ganado de Agrícola Mollendo S.A.*”, calificado favorablemente mediante la Resolución Exenta N°106, de fecha 15 de abril del año 2009, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región del Biobío.

En esta Resolución de Calificación Ambiental N°106/2009, en su Considerando 4.1, se señala lo siguiente respecto en relación al cumplimiento de la normativa aplicable, en particular respecto de la Norma Chilena 2880/2004 sobre “*Compost – Clasificación y requisitos*”¹⁵:

¹⁵ Se hace presente que a la fecha de emisión de la Resolución Exenta N°106, de fecha 15 de abril del año 2009, referida al proyecto “Plantel de Engorda de ganado de Agrícola Mollendo S.A.”, era esta Norma Chilena la norma vigente respecto al compost. Luego, fue remplazada por la Norma Chilena 2880/2015, a la que se hace referencia en el numeral 51 de esta presentación.

<p>N.Ch. 2880 NORMA COMPOST Requisitos analíticos del Compost y de las materias primas para compostaje</p>	<p>Todo el compost producido en el plantel deberá cumplir con la NCh 2880.OE004.</p> <p>El Titular del proyecto deberá cumplir con esta normativa manteniendo una adecuada aireación de las pilas de compostaje, mediante el volteo periódico de las pilas. Además se contempla el control de olores y vectores a través de una serie de medidas de control especificadas tanto en la DIA como en la Adenda 1 del proyecto. Para la aplicación de este material se deberá considerar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Incorporación inmediata en terreno. - En época invernal, se prohíbe su incorporación al suelo. En cuyo caso se deberá compostar el material generado de las camas. - Se deberá controlar efectivamente la presencia de olores y presencia de vectores en las actividades de disposición e incorporación en terreno. <p>Of. N° 43 09, del SAG donde se indica que el Titular no podrá aplicar estiércoles en época estival</p>	<p>Autoridad Sanitaria y Servicio Agrícola y Ganadero.</p>
--	---	--

Nótese como la propia Resolución de Calificación Ambiental N°106/2009, referida al proyecto original de Mollendo, incluía como forma de cumplimiento normativo la necesidad de mantener una adecuada aireación de las pilas de compostaje, mediante justamente su volteo periódico.

87. En particular, parte de la pila de compostaje estaba cubierta por una cubierta móvil tipo carpa, que permite la circulación de aire y la mejor oxigenación de las pilas, permitiendo un mejor proceso de producción del bio-compost. Lo anterior, justamente porque como se señaló a dichas fechas no existían lluvias que obligaran a mantener todo el compost completamente cubierto con material impermeable.

Al respecto, debemos indicar que la aireación del compostaje constituye un elemento esencial del proceso de generación del bio-compost, lo que es reconocido por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (ONUUA o FAO, por sus siglas en inglés¹⁶).

Esta organización internacional señala lo siguiente al respecto:

“El compostaje es un proceso aerobio y se debe mantener una aireación adecuada para permitir la respiración de los microorganismos, liberando a

¹⁶ Food and Agriculture Organization.

su vez, dióxido de carbono (CO₂) a la atmósfera. Así mismo, la aireación evita que el material se compacte o se encharque (...) Por el contrario, una baja aireación, impide la suficiente evaporación de agua, generando exceso de humedad y un ambiente de anaerobiosis. Se producen entonces malos olores y acidez por la presencia de compuestos como el ácido acético, ácido sulfhídrico (H₂S) o metano (CH₄) en exceso¹⁷.

88. Por otro lado, en la fotografía 09 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA, que incluye las fotografías del proceso de fiscalización realizado por el SAG con fecha 14 de junio del año 2021 puede constatar que **no existían precipitaciones a esa fecha** (nótese como se aprecian condiciones atmosféricas despejadas en la fotografía¹⁸, sin ningún atisbo o presencia de lluvias):



¹⁷ “Manual de Compostaje del Agricultor. Experiencias en América Latina”. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.fao.org/3/i3388s/I3388S.pdf>

¹⁸ Lo anterior se repite respecto de las Fotografías 10, 11, 12, 15, 16, 17 y 18 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA.

89. Por todo lo señalado, se puede afirmar que, en consideración al sistema de impermeabilización existente en la zona de compostaje y las medidas de resguardo implementadas ante lluvias muy copiosas, como lo son canales perimetrales, que impiden que las aguas lluvias de otros sectores ingresen a la zona de compostaje, así como también la ubicación de la cancha de compostaje (en altura), y el tipo de sustrato existente en el área (suelos de bajísima permeabilidad, incluso rocas), hacen que la posibilidad de contaminar las aguas subterráneas de la zona sean nulas o remotas.
90. Por otro lado, el Cargo 1B carece de la debida consideración de la naturaleza del proceso propio de compostaje, que requiere procesos de volteo y aireación, los que se realizan justamente cuando las condiciones atmosféricas lo permiten, como era el caso en la fecha en que el SAG realizó su fiscalización al Proyecto.

C. CARGO 1C.

91. Como se señaló, el hecho constitutivo de infracción de este Cargo 1C corresponde al “[m]anejo deficiente de biocompost, lo que se expresa en: (...) c. La zona de maduración de biocompost, no se encuentra cubierta con material impermeable”.
92. Al respecto, debemos hacer presente, en primer lugar, que la llamada “zona de maduración del biocompost” del Cargo 1C corresponde a un sitio emplazado en el mismo lugar que la “zona de producción del biocompost” del Cargo 1B, denominado Potrero El Martillo, y por tanto, los argumentos señalados en cuanto a la falta de cubierta impermeable se entienden completamente reproducidos en esta sección.
93. De esta manera, los argumentos de descargos al respecto son los siguientes:

(i) Argumento 1: Falta de tipicidad del supuesto hecho infraccional.

94. En la Formulación de Cargos se indica que “[l]a zona de maduración de biocompost, no se encuentra cubierta con material impermeable”. Sin embargo, esta cubierta con material impermeable no es una exigencia permanente contenida en la RCA 23/2019 del Proyecto.

95. En efecto, como se puede comprobar de la RCA 23/2019, se considera una cubierta impermeable para las pilas de compost ubicadas en el potrero El Martillo y el Potrero Las Lomas solamente “en período invernal, ante la presencia de lluvias”.

Así se indica en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019, citada en la propia Formulación de Cargos, que copiamos a continuación:

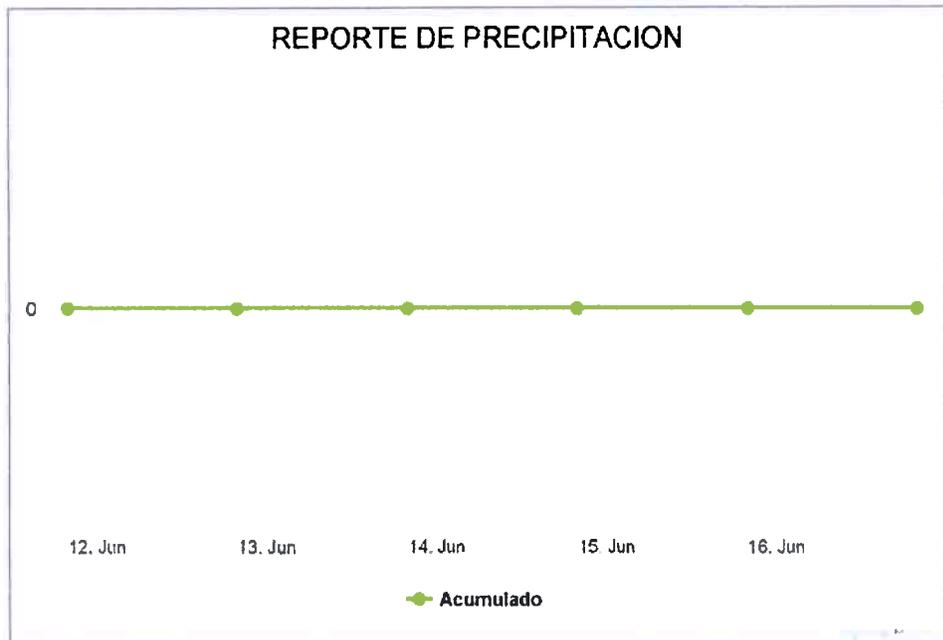
<p>Acopio y termino de compostaje en Potrero El Martillo y en Potrero Las Lomas.</p>	<p>Una vez retirada la cama caliente biocompostada de los galpones, son acopiadas en hileras en lugares definidos para tal efecto, (Potrero El Martillo y Potrero Las Lomas), que se caracterizan por corresponder a un área con estructura de suelos de bajísima permeabilidad, con sectores de manto de roca incluso, en altura y sin cursos de agua o canales. Los acopios de biocompost se realizarán a lo largo del año, en dos sectores definidos, para las épocas de primavera – verano y de otoño – invierno, en los potreros El Martillo y Las Lomas. Para no afectar la calidad del compost que ya terminó su proceso de compostaje, en periodo invernal, ante la presencia de lluvias, las pilas serán</p>
	<p>cubiertas con material impermeable. Las camas calientes biocompostadas de los galpones y acopiadas en hileras en lugares definidos para tal efecto, podrán ser tratadas nuevamente con agentes biológicos, de ser necesario, bajo el esquema descrito a continuación: Se debe hacer un canal en el centro de la pila formada, para concentrar la inoculación en ese sector, como lo muestra la Figura 1.7 de la DIA. Cada pila será inoculada con bacterias disueltas en agua. Para esto se utilizará una mochila nebulizadora o bomba espalda. Una vez aplicado, se cerrará la pila formando un solo cordón. Se volverá a inocular las veces que sea necesario para mantener una buena condición y asegurar un buen proceso de compostado. Después de 45-60 días desde la primera inoculación el proceso de bio-compostado termina. Ambas modalidades de confeccionar biocompost son igualmente eficientes y con resultados satisfactorios. Agrícola Mollendo S.A. pretende realizar indistintamente estos procesos de tratamiento biológico para la confección de biocompost, para luego ser utilizado como fertilizante en el predio y Venta de biocompost a terceros en cualquier época del año. El detalle de los insumos que se emplearán en los procesos de generación de biocompost, se indican en la siguiente Tabla 1.11 de la DIA.</p>

96. De esta forma, para que fueran exigibles (y por tanto su infracción sancionable por la SMA) las cubiertas impermeables deben cumplirse los dos requisitos copulativos señalados en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019:

a. El período del año debe corresponder al “período invernal”.

- b. Debe existir “*presencia de lluvias*”.
97. Respecto al segundo requisito, debemos indicar que la palabra “presencia” es definida por la Real Academia Española como “*asistencia o estado de una cosa que se halla delante de otra u otras o en el mismo sitio que ellas*”¹⁹. Es decir, la presencia de lluvias significa la existencia presente y efectiva de precipitaciones, y no una mera expectativa o riesgo de su ocurrencia.
98. En el caso de la Formulación de Cargos, el proceso de fiscalización realizado por el SAG fue realizada el día 14 de junio del año 2021. De esta forma, es claro que se cumple con el primero de los requisitos, pues el mes de junio corresponde al período invernal del año.
99. Sin embargo, **el segundo requisito no se cumplía al minuto de la fiscalización del SAG, y por tanto, no era exigible que las pilas de compost se encontraran completamente cubiertas por material impermeable.** Lo anterior, por cuanto en la semana del 12 al 17 de junio del año 2021, semana en que el SAG realizó su inspección, no existieron períodos de precipitación en el lugar.
100. Como antecedente para acreditar lo anterior, a continuación se acompaña a continuación una imagen del reporte de precipitaciones para la semana del 12 de junio del año 2021 extraída de los datos de la estación meteorológica de Mollendo ubicada en las instalaciones del Proyecto:

¹⁹ Véase el siguiente enlace: <https://dle.rae.es/presencia>



101. Lo anterior confirma que durante toda la semana del 12 de junio del año 2021 no existieron precipitaciones en el sector de emplazamiento del Proyecto, y por tanto, **no era exigible que las pilas de compost se encontraran cubiertas con material impermeable**, al tenor de lo expresamente indicado en el Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019.
102. De esta forma, el Cargo 1C carece absolutamente de tipicidad, pues no es exigible que las cubiertas impermeables se encuentren instaladas sin la presencia efectiva de lluvias.
103. Lo anterior es reconocido incluso en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA. En este documento se señala como una de sus conclusiones lo siguiente:

“El biocompost acopiado en la zona de maduración, no se encontraba cubierto con material impermeable, a pesar de que la inspección se realizó en el mes de junio (época lluviosa para el año 2021 en la zona), y que se observó presencia de agua aposada en el suelo del predio, por precipitaciones de días anteriores, no cumpliéndose con la exigencia comprometida en la pág. 35 de la DLA “Modificación del sistema de compostaje y su aplicación – Agrícola Mollendo S.A.”. Lo anterior implica un riesgo con alta probabilidad de escurrimiento hacia el

curso de agua natural superficial que se encuentra adyacente a la UF, en el sector poniente de la zona de maduración.” (páginas 15 y 16 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA).

Como se ve, en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA lo que se constata es un “riesgo” de que existe escurrimiento del biocompost maduro, pero **dicho riesgo no equivale a la presencia efectiva de lluvias que dan lugar a la exigencia de contar con cubiertas impermeables.**

104. De esta forma, la SMA construye en la Formulación de Cargos el Cargo 1C en base a un supuesto “riesgo” constatado por el SAG, el que equivaldría a la “*presencia de lluvias*” que justifica el incumplimiento de instalación de cubiertas impermeables.

Sin embargo, la RCA 23/2019 es clara al indicar que estas cubiertas son exigibles ante la presencia de lluvias, lo que significa que solo ante la existencia efectiva de precipitaciones puede exigirse a Mollendo que cuente con dichas cubiertas.

Además, se cita en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA la página 35 de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto “*Modificación del sistema de compostaje y su aplicación – Agrícola Mollendo S.A.*”, la que señala expresamente lo siguiente:

“Para no afectar la calidad del compost que ya terminó su proceso de compostaje, en periodo invernal, ante la presencia de lluvias, las pilas serán cubiertas con material impermeable”.

Como puede comprobarse, lo citado de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto “*Modificación del sistema de compostaje y su aplicación – Agrícola Mollendo S.A.*” es casi exactamente igual a lo señalado en la RCA 23/2019 en su Considerando 4.3.2, por lo que lo señalado para descartar un incumplimiento a la RCA 23/2019 se aplica íntegramente al supuesto incumplimiento de la Declaración de Impacto Ambiental.

105. A mayor abundamiento, **en ningún momento se vio afectada la calidad del producto producido.** En efecto, el bio-compost generado en el proceso de compostaje **se encuentra**

listo para su utilización en abono como etapa de disposición final, lo que demuestra que cumple con todos los parámetros normativos e internos para su utilización en el medio ambiente, careciendo de cualquier efecto negativo sobre los componentes ambientales.

106. Por otra parte, este supuesto “riesgo”, incapaz de configurar por si mismo un incumplimiento, es reconocido nuevamente en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA. En este documento se señala lo siguiente:

“(...) es posible concluir que se constató la existencia de riesgo de contaminación de cuerpos de aguas superficiales y subterráneas por escurrimiento de aguas lluvias que tienen contacto con compost que no cumpliría con los requerimientos establecidos en la RCA, debido a problemas de mantenimiento en techumbres y un inadecuado manejo del proceso de biocompostaje en sus distintas etapas.

Si bien no se constató una afectación al cuerpo de agua superficial aledaño al sector de biocompostaje, los problemas operacionales detectados corresponden a medidas de control contenidas en el proyecto de modificación del sistema de compostaje, justamente para mejorar la gestión y controlar el riesgo de afectación a cuerpos de agua superficiales y subterráneos” (página 16 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA).

107. De esta forma, el propio SAG constata que no existe ninguna contaminación de cuerpos de agua superficiales. Es decir, no existe ningún incumplimiento ambiental por parte de Mollendo respecto a su RCA 23/2019.

De esta manera, la SMA considera como un incumplimiento algo que el propio organismo fiscalizador (SAG) constató como inexistente.

108. De esta manera, el Cargo 1C carece absolutamente de tipicidad, por indicar un incumplimiento inexistente de la RCA 23/2019.

(ii) **Argumento 2:** el riesgo de contaminación señalado por el SAG es inexistente.

109. Como señalamos en el argumento anterior, en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA se da cuenta de que el SAG habría constatado un posible riesgo de contaminación de agua superficiales o subterráneas. En particular se indica lo siguiente:

“(…) es posible concluir que se constató la existencia de riesgo de contaminación de cuerpos de aguas superficiales y subterráneas por escurrimiento de aguas lluvias que tienen contacto con compost que no cumpliría con los requerimientos establecidos en la RCA, debido a problemas de mantenimiento en techumbres y un inadecuado manejo del proceso de biocompostaje en sus distintas etapas.

Si bien no se constató una afectación al cuerpo de agua superficial aledaño al sector de biocompostaje, los problemas operacionales detectados corresponden a medidas de control contenidas en el proyecto de modificación del sistema de compostaje, justamente para mejorar la gestión y controlar el riesgo de afectación a cuerpos de agua superficiales y subterráneos” (página 16 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA).

110. Sin embargo, dicho riesgo es completamente inexistente, no solo a las medidas de control de escurrimiento de aguas ya indicadas anteriormente, sino por la propia composición del compostaje ya maduro, listo para su disposición final a suelo.
111. El compost ya maduro, tal como se señala en la RCA 23/2019, es caracterizado una vez al mes, *“con el objeto de determinar si ha completado su proceso de compostaje”*, para lo cual se realizan se llevan registros internos de humedad y temperatura con los cuales el producto es caracterizado como compost, procediéndose luego a análisis de patógenos (Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019). Lo anterior se realiza considerando que los análisis microbiológicos constituyen un aspecto importante para determinar la calidad sanitaria del compost. Se acompañan como **Anexo 15** el registro de mediciones de temperatura y humedad de las pilas de compostaje, que permite a Mollendo llevar un control pormenorizado del estado del bio-compost generado.

Los resultados de esta caracterización han demostrado que el compost carece de patógenos (*Salmonella spp.*) y de indicadores de coliformes fecales (*Escherichia coli*), lo que acredita su inocuidad para su disposición final. Se acompañan como **Anexo 25** los resultados de análisis de los años 2021 y 2022 de las pilas de compost, que acreditan que el compost carece de patógenos y que se encuentra sanitariamente apto para su disposición a suelo.

112. Por último, y nuevamente de acuerdo a lo contemplado en la RCA 23/2019, previo a la aplicación del compost a suelo se realiza de manera anual un balance de nutrientes “*con el objetivo de determinar el requerimiento de nutrientes de los distintos potreros que posteriormente serán sembrados*” (Considerando 4.3.2 de la RCA 23/2019). Los resultados de estos balances de nutrientes correspondientes a los años 2021 y 2022 se acompañan como **Anexo 26**.
113. De esta manera, es posible comprobar que **las pilas de compost maduro no constituyen una fuente de contaminación posible ni para el suelo donde se encuentra acopiado, ni para el subsuelo, ni para cursos de agua superficiales o aguas subterráneas aledaños.**

(iii) **Argumento 3: no ha existido contaminación de cursos de agua superficiales ni de aguas subterráneas.**

114. Como señalamos anteriormente, en el Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA se da cuenta de que el SAG habría constatado un posible riesgo de contaminación de agua superficiales o subterráneas. En particular se indica lo siguiente:

“(...) es posible concluir que se constató la existencia de riesgo de contaminación de cuerpos de aguas superficiales y subterráneas por escurrimiento de aguas lluvias que tienen contacto con compost que no cumpliría con los requerimientos establecidos en la RCA, debido a problemas de mantenimiento en techumbres y un inadecuado manejo del proceso de biocompostaje en sus distintas etapas.

Si bien no se constató una afectación al cuerpo de agua superficial aledaño al sector de biocompostaje, los problemas operacionales detectados

corresponden a medidas de control contenidas en el proyecto de modificación del sistema de compostaje, justamente para mejorar la gestión y controlar el riesgo de afectación a cuerpos de agua superficiales y subterráneos” (página 16 del Informe de Fiscalización DFZ-2021-587-VIII-RCA de la SMA).

- 115.** Pues bien, en relación a la posible contaminación de aguas, Mollendo considera dentro de su operación el monitoreo periódico tanto de aguas superficiales como de aguas subterráneas, que permiten descartar completamente cualquier afectación derivada de los procesos de compostaje en el Proyecto.
- 116.** En efecto, la RCA 23/2019 incluye como compromisos voluntarios de Mollendo tanto el monitoreo de calidad de aguas subterráneas (Considerando 8.3 de la RCA 23/2019) y un monitoreo de calidad de las aguas superficiales (Considerando 8.4 de la RCA 23/2019). En ambos casos los monitoreos se realizan con una frecuencia semestral.

Los puntos de monitoreo de aguas se detallan en la siguiente imagen:



117. Los resultados de estos monitoreos, relativos a los años 2021 y 2022, que se acompañan como **Anexo 27**, permiten comprobar que no ha existido ninguna contaminación asociada al desarrollo del proceso de compostaje de Mollendo.

118. De esta manera, es posible acreditar que no ha existido contaminación de aguas superficiales ni subterráneas asociada al desarrollo del proceso de compostaje de Mollendo.

IV. EN EL SUPUESTO IMPROBABLE QUE LA SMA ESTIME CONFIGURADA UNA INFRACCIÓN EN ESTE PROCEDIMIENTO, EL HECHO INFRACCIONAL DEBE SER RECALIFICADO COMO LEVE.

119. Como se señaló en la primera sección de esta presentación, el hecho infraccional fue clasificado como **grave** por la SMA, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2, letra e), del artículo 36 de la LO-SMA, que establece como infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que *“incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental”*.

120. Como se ha señalado a lo largo de esta presentación, Mollendo no ha incumplido, ni siquiera levemente, ninguna de las medidas contempladas en la RCA 23/2019 para minimizar los efectos adversos de su actividad.
121. En efecto, Mollendo ha dado pleno cumplimiento a lo señalado en sus autorizaciones ambientales, y no ha causado ningún efecto adverso a ninguno de los componentes ambientales susceptibles de verse afectados por su actividad, como lo es el suelo, las aguas superficiales o las aguas subterráneas.
122. En efecto, **ha quedado demostrado que no se han producido efectos adversos derivados de la operación del Proyecto de Mollendo; y por tanto, es imposible que pueda existir un incumplimiento grave para minimizar dichos efectos adversos si estos no se han verificado en la práctica.**
123. A lo largo de esta presentación ha quedado demostrado que la Formulación de Cargos se basa en supuestos “riesgos” que carecen de la debida entidad para configurar un “*incumplimiento grave de las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad*”, y por tanto, **corresponde recalificar el hecho infraccional como leve.**

V. **EN EL SUPUESTO IMPROBABLE QUE LA SMA ESTIME CONFIGURADA UNA INFRACCIÓN EN ESTE PROCEDIMIENTO, LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA SE VERIFICAN DE MODO FAVORABLE PARA MOLLENDO.**

124. De acuerdo con el art. 40 de la LO-SMA, para la determinación de sanciones específicas la SMA debe considerar las siguientes circunstancias:
- a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.
 - b) El número de personas cuya salud pudo afectarse.
 - c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.
 - d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.
 - e) La conducta anterior del infractor.
 - f) La capacidad económica del infractor.
 - g) El cumplimiento del programa de cumplimiento (en caso de ser aplicable).

- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.

125. Al respecto, se ofrece a continuación un análisis de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA para el caso de Mollendo, y como estas se verifican de manera favorable:

126. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra a) de la LO-SMA, sobre la importancia del daño causado o del peligro ocasionado:

El único hecho infraccional imputado a Mollendo no ha causado daño ni ocasionado peligro alguno. Tal como lo señala la propia SMA, en una interpretación que no es compartida por Mollendo, el hecho infraccional se refiere a supuestos incumplimientos de la RCA 23/2019 del Proyecto, lo que ha sido descartado a lo largo de esta presentación,

Incluso, en el caso de que efectivamente se acredite que existe incumplimiento (lo que ha sido descartado plenamente en esta presentación) de las condiciones de la RCA 23/2019, dicho incumplimiento **no ha causado daño o peligro alguno** más allá de su supuesto mero incumplimiento.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

127. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra b) de la LO-SMA, sobre el número de personas cuya salud pudo afectarse:

Ninguno de los puntos contemplados en la Formulación de Cargos se refiere a supuestos impactos sobre la salud de la población. De esta forma, es fácilmente comprobable que por la misma naturaleza de los hechos imputados no ha existido en ningún momento riesgo para la salud de la población derivada de la operación del Proyecto de Mollendo.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

128. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra c) de la LO-SMA, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción:

El hecho infraccional contemplado en la Formulación de Cargos no ha implicado, en ningún momento, un beneficio para Mollendo. Como ya se ha señalado en esta presentación, y puede ser acreditado por los documentos contables que se acompañan como **Anexos 4, 6 y 9**, Mollendo ha incurrido en una serie de gastos asociados a la reparación y mantención de los pabellones de los galpones de producción, logrando mantener el cumplimiento total e íntegro de la RCA 23/2019.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

129. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra d) de la LO-SMA, sobre la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma:

Como fue señalado en la sección pertinente de estos descargos, el hecho infraccional imputado a Mollendo en la Formulación de Cargos no se ha configurado; y por tanto, no ha existido ninguna intencionalidad en la comisión de los supuestos incumplimientos de la RCA 23/2019. En efecto, ha quedado demostrado que el hecho infraccional carece de la debida correspondencia con la realidad operacional del Proyecto autorizada ambientalmente.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

130. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra e) de la LO-SMA, sobre la conducta anterior del infractor:

Mollendo ha sido diligente en la entrega de toda la información solicitada por la SMA y por otros organismos sectoriales.

En efecto, Mollendo fue sujeto de otro procedimiento sancionatorio de la SMA iniciado el 7 de junio del año 2016, a través de la Res. Ex. N°1/Rol D-028-2016. En esta oportunidad, Mollendo presentó y ejecutó satisfactoriamente un Programa de Cumplimiento que le permitió volver de manera íntegra al cumplimiento ambiental, lo que se ha mantenido hasta la fecha. En efecto, por medio del Memorándum D.S.C. N°420/2019, la SMA declaró el cumplimiento satisfactorio del Programa de Cumplimiento presentado en dicho procedimiento sancionatorio.

Lo anterior permite acreditar que Mollendo ha sido proactivo en mantener el cumplimiento ambiental de sus autorizaciones en el desarrollo de su actividad.

Adicionalmente, Mollendo ha cumplido cabalmente con sus obligaciones de reporte a la SMA como parte del seguimiento ambiental a su proyecto. Se acompaña como **Anexo 28** los comprobantes de envío de los distintos informes y monitoreos comprometidos en la RCA 23/2019.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

131. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra f) de la LO-SMA, sobre la capacidad económica del infractor:

Mollendo es una empresa que se encuentra con pérdidas tributarias derivadas del desarrollo de su actividad, por cuanto esta consiste en una industria no tradicional en Chile, referida a la crianza y engorda de vacunos de una raza japonesa denominada “*wagyu*”, lo que se ha traducido en los últimos años en la necesidad de desarrollar un mercado e impulsar inversiones costosas para el ingreso del producto.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

132. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra g) de la LO-SMA, sobre el grado de cumplimiento de un programa de cumplimiento:

Como se indicó anteriormente, Mollendo fue sujeto de otro procedimiento sancionatorio de la SMA iniciado el 7 de junio del año 2016, a través de la Res. Ex. N°1/Rol D-028-2016. En esta oportunidad, Mollendo presentó y ejecutó satisfactoriamente un Programa de Cumplimiento que le permitió volver de manera íntegra al cumplimiento ambiental, lo que se ha mantenido hasta la fecha. En efecto, por medio del Memorándum D.S.C. N°420/2019, **la SMA declaró el cumplimiento satisfactorio del Programa de Cumplimiento** presentado en dicho procedimiento sancionatorio

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

133. En cuanto a la circunstancia del artículo 40 letra h) de la LO-SMA, sobre el detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado:

En ningún caso el hecho infraccional imputado a Mollendo se refiere a posibles impactos, detrimentos o vulneraciones a un área silvestre protegida por el Estado. El Proyecto de Mollendo se ubica en una zona agrícola, y en las zonas aledañas no existen ni centros poblacionales ni ningún tipo de áreas silvestres protegidas por el Estado.

De esta manera, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA se verifica de manera favorable a Mollendo.

134. Por todo lo expuesto, se tiene por demostrado que todas las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA se verifican de modo favorable para Mollendo, por lo que deben ser consideradas por la SMA al momento de evaluar la posible infracción a aplicar en el presente procedimiento sancionatorio.

POR TANTO,

SOLICITO AL SEÑOR SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE, de conformidad a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho aquí expuestos, **absolver a Agrícola Mollendo S.A.** de los cargos formulados mediante la Resolución Exenta N°1/Rol F-034-2022, de fecha 1 de julio de 2022. En subsidio, se solicita se reclasifique la gravedad del hecho infraccional como leve y aplique favorablemente las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA para la determinación de la sanción.

PRIMER OTROSÍ: Solicito tener por acompañado los siguientes documentos:

- 1) Anexo 1. Layout del Proyecto.
- 2) Anexo 2. Resoluciones y Consultas de Pertinencia.
- 3) Anexo 3. Contrato Mollendo con Constructora Dicsa Limitada (15 de diciembre de 2020).
- 4) Anexo 4. Copias de facturas electrónicas.
- 5) Anexo 5. Contrato Mollendo con Constructora Dicsa Limitada (30 de abril de 2021).
- 6) Anexo 6. Orden de Compra N°942 y factura asociada.
- 7) Anexo 7. Contrato Mollendo con FyF Servicios Integrales SpA(6 de julio de 2021).
- 8) Anexo 8. Contrato Mollendo con Jorge Castillo Luengo (3 de enero de 2022).
- 9) Anexo 9. Copia de facturas electrónicas.
- 10) Anexo 10. Detalle de facturas (documento Excel).
- 11) Anexo 11. Especificaciones técnicas de planchas.
- 12) Anexo 12. Registro fotográfico de techumbres.
- 13) Anexo 13. Registro de consumo de insumos.
- 14) Anexo 14. Análisis bio-compost.
- 15) Anexo 15. Registro de mediciones de temperatura y humedad.
- 16) Anexo 16. Protocolo de Bienestar Animal.
- 17) Anexo 17. Misiva veterinario.
- 18) Anexo 18. Protocolo de revisión diaria de manejo de camas calientes y medidas correctivas.
- 19) Anexo 19. Documento "Procedimiento Limpieza de Corrales".
- 20) Anexo 20. Documento "Protocolo Emergencias Medio Ambientales".
- 21) Anexo 21. Documentos contables.

- 22) Anexo 22. Planillas de registro diario.
- 23) Anexo 23. Registros fotográficos de impermeabilización.
- 24) Anexo 24. Resolución N°1194 de fecha 5 de junio del año 2019.
- 25) Anexo 25. Resultados de análisis de pilas de compost.
- 26) Anexo 26. Balances de nutrientes.
- 27) Anexo 27. Resultados de monitoreo.
- 28) Anexo 28. Comprobantes de envío a SMA.



RODRIGO GRAS RUDLOFF
AGRÍCOLA MOLLENDO S.A.