



**DICTAMEN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL F-008-2018**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1. Este Instructor ha tenido como marco normativo aplicable la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto Supremo N° 90, del año 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales (en adelante, D.S. N° 90/2000); el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Res. Ex. RA N° 119123/58/2017, de 27 de diciembre de 2017 Decreto Supremo N° 37, de 8 de septiembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2º nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; Resolución Exenta N° 117 de 6 de febrero de 2013, modificada por la Resolución Exenta N° 93, de 14 de febrero de 2014, ambas , de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos; la Resolución N° 559, de 9 de junio de 2017, que Establece Orden de Subrogación para el cargo de Jefe de Sanción y Cumplimiento SMA; la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización; y, la Resolución N° 1600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DEL PROYECTO.

1. Que, Frutera San Fernando Planta Freire (en adelante e indistintamente “Frutera San Fernando”, “FRUSAN”, “la empresa”, “la Planta” “la compañía” o el “titular”), es titular del proyecto “Reutilización de las Aguas Residuales Industriales en el Riego de los Jardines Ornamentales de Frusan Freire”, ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante “SEIA”) mediante una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante “DIA”), siendo calificado favorablemente por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de la Araucanía, mediante su Resolución Exenta N° 149, de 25 de abril de 2014 (en adelante “RCA N°149/2014”).

2. Que, el proyecto se encuentra ubicado en la comuna de Freire, provincia de Cautín, Región de la Araucanía, específicamente en el kilómetro 2,5 de la ruta 199, camino internacional que une Freire a Villarrica, y constituye una unidad fiscalizable para esta Superintendencia.

3. La actividad desarrollada por el titular corresponde a la prestación de servicios de recepción, selección, embalaje y conservación en

cámaras frigoríficas de productos agrícolas en estado fresco, específicamente de manzanas y arándanos, en la cual sólo las manzanas utilizan agua en su proceso de selección¹.

4. Por su parte, en la misma evaluación ambiental de la RCA N° 149/2014, consta que el objetivo del proyecto² está destinado a la implementación de un sistema de reutilización en riego de las aguas residuales tratadas, generadas en la planta de FRUSAN-Freire en el proceso productivo de selección de manzanas y aguas de lavado por el ingreso de las frutas. En efecto, en el punto 2.4.2, denominado “Objetivo del Proyecto”, de la DIA de la referida RCA, consta que la finalidad del proyecto es “*Otorgar un uso adecuado a las aguas residuales de la empresa en el riego de jardines ornamentales en la misma empresa*”.³

5. En relación a lo expuesto en el punto anterior, cabe considerar que Frutera San Fernando, de forma previa a la evaluación ambiental de la RCA N° 149/2014, procedía a la descarga de aquellas aguas residuales obtenidas del proceso de la planta, como sistema de disposición, en el Estero Colina N° 1⁴, situación que se mantuvo hasta la implementación del sistema de riego autorizado por la precitada RCA, como se verá posteriormente.

6. En razón de aquella circunstancia, el titular cuenta con una Resolución de Programa de Monitoreo (en adelante “RPM”) aprobada por la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante “SISS”) mediante su Resolución Exenta N° 1106, de fecha 04 de abril de 2011 (en adelante “Res. Ex N°1106/2011”), la cual revocó la antigua Resolución de Monitoreo contenida en la Resolución SISS EX. N° 2.939, de fecha 25 de agosto de 2006 y fijó el nuevo programa de monitoreo correspondiente a la descarga de riles de Frutera San Fernando Planta Freire, determinando en ella los parámetros a monitorear, así como también el cumplimiento de ciertos límites máximos establecidos en la Tabla N° 1 del D.S. N° 90/2000, y la entrega mensual de autocontroles, entre otras exigencias.

7. De este modo, mediante la calificación favorable de la RCA N° 149/2014, se aprobó una modificación en la forma de disponer las aguas residuales tratadas en la Planta Freire, pasando de un sistema de descarga de dichas aguas al Estero Colina N° 1, a un sistema de reutilización en riego de las mismas.

8. Por su parte, el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 dispone que, **previo a la realización de las modificaciones planteadas** a la disposición del efluente de los residuos industriales líquidos generados por la compañía, se deberá remitir con 90 días de anticipación una solicitud a la SMA con el fin de determinar si corresponde **revocar o modificar** el programa de monitoreo que actualmente se dispone mediante la Res. SISS N°1106/2011.

9. En relación a la obligación señalada en el punto anterior, Frutera San Fernando, mediante presentación recepcionada por esta Superintendencia y que fue remitida igualmente a la SISS, con fecha 21 de noviembre de 2016, solicitó la remoción de su RPM que consta en la Res. SISS N° 1106/2011, señalando que en su actividad “*no se descarga*”

¹ Ver considerando 3.1 de la RCA N° 149/2014.

² Ibíd.

³ De acuerdo a lo señalado por el titular en su DIA, el proyecto ingresó al SEIA en virtud de lo establecido en el artículo 10 letra o) de la Ley 19.300 Ambiente y lo detallado en el D.S. N° 40/2012, del MMA, Reglamento de SEIA, en su artículo 3 letra o.7), con el objetivo de modificar el sistema de disposición de los riles generados por la operación de la Planta.

⁴ Ver Capítulo I “Descripción de Proyecto”, punto 2.6, de la DIA de la RCA N° 149/2014.

"Riles sobre cursos superficiales". Se acompañó como antecedente a dicha presentación el texto de la RCA N° 149/2014.

III. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

ROL F-008-2018.

(i) **Informes de Fiscalización Ambiental.**

10. La División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento ("DSC"), para su tramitación, en el marco de la fiscalización de la norma de emisión D.S. N 90/200, los informes de fiscalización ambiental y sus respectivos anexos, señalados en la Tabla N° 1 de la presente Resolución, correspondiente a los períodos que allí se indican.

**TABLA N°1
PERÍODO EVALUADO**

| N° | Expediente DFZ | Periodo | Año | Estado |
|----|------------------------|------------|------|-----------------------|
| 1 | DFZ-2013-1618-IX-NE-EI | Enero | 2013 | No presenta hallazgos |
| 2 | DFZ-2013-2627-IX-NE-EI | Febrero | 2013 | Presenta hallazgos |
| 3 | DFZ-2013-2650-IX-NE-EI | Marzo | 2013 | Presenta hallazgos |
| 4 | DFZ-2013-4148-IX-NE-EI | Abril | 2013 | Presenta hallazgos |
| 5 | DFZ-2013-4269-IX-NE-EI | Mayo | 2013 | Presenta hallazgos |
| 6 | DFZ-2013-2277-IX-NE-EI | Junio | 2013 | No presenta hallazgos |
| 7 | DFZ-2013-2723-IX-NE-EI | Julio | 2013 | Presenta hallazgos |
| 8 | DFZ-2013-2522-IX-NE-EI | Agosto | 2013 | No presenta hallazgos |
| 9 | DFZ-2013-6466-IX-NE-EI | Septiembre | 2013 | Presenta hallazgos |
| 10 | DFZ-2013-739-IX-NE-EI | Octubre | 2013 | Presenta hallazgos |
| 11 | DFZ-2013-1317-IX-NE-EI | Noviembre | 2013 | No presenta hallazgos |
| 12 | DFZ-2013-1891-IX-NE-EI | Diciembre | 2013 | Presenta hallazgos |
| 13 | DFZ-2014-2466-IX-NE-EI | Enero | 2014 | Presenta hallazgos |
| 14 | DFZ-2014-3198-IX-NE-EI | Febrero | 2014 | Presenta hallazgos |
| 15 | DFZ-2014-6194-IX-NE-EI | Marzo | 2014 | Presenta hallazgos |
| 16 | DFZ-2014-4472-IX-NE-EI | Abril | 2014 | Presenta hallazgos |
| 17 | DFZ-2014-5042-IX-NE-EI | Mayo | 2014 | Presenta hallazgos |
| 18 | DFZ-2014-5612-IX-NE-EI | Junio | 2014 | Presenta hallazgos |
| 19 | DFZ-2015-837-IX-NE-EI | Julio | 2014 | Presenta hallazgos |
| 20 | DFZ-2015-1576-IX-NE-EI | Agosto | 2014 | Presenta hallazgos |
| 21 | DFZ-2015-2114-IX-NE-EI | Septiembre | 2014 | Presenta hallazgos |
| 22 | DFZ-2015-2664-IX-NE-EI | Octubre | 2014 | Presenta hallazgos |
| 23 | DFZ-2015-3224-IX-NE-EI | Noviembre | 2014 | Presenta hallazgos |
| 24 | DFZ-2015-3649-IX-NE-EI | Diciembre | 2014 | Presenta hallazgos |
| 25 | DFZ-2015-4315-IX-NE-EI | Enero | 2015 | Presenta hallazgos |
| 26 | DFZ-2015-4857-IX-NE-EI | Febrero | 2015 | Presenta hallazgos |
| 27 | DFZ-2015-5096-IX-NE-EI | Marzo | 2015 | Presenta hallazgos |
| 28 | DFZ-2015-5332-IX-NE-EI | Abril | 2015 | Presenta hallazgos |
| 29 | DFZ-2015-5568-IX-NE-EI | Mayo | 2015 | No presenta hallazgos |
| 30 | DFZ-2015-5809-IX-NE-EI | Junio | 2015 | Presenta hallazgos |
| 31 | DFZ-2015-6054-IX-NE-EI | Julio | 2015 | No presenta hallazgos |
| 32 | DFZ-2015-8067-IX-NE-EI | Agosto | 2015 | Presenta hallazgos |
| 33 | DFZ-2016-152-IX-NE-EI | Septiembre | 2015 | Presenta hallazgos |
| 34 | DFZ-2016-1241-IX-NE-EI | Octubre | 2015 | Presenta hallazgos |
| 35 | DFZ-2016-1896-IX-NE-EI | Noviembre | 2015 | No presenta hallazgos |
| 36 | DFZ-2016-2271-IX-NE-EI | Diciembre | 2015 | No presenta hallazgos |



| | | | | |
|----|------------------------|------------|------|-----------------------|
| 37 | DFZ-2016-5238-IX-NE-EI | Enero | 2016 | No presenta hallazgos |
| 38 | DFZ-2016-5791-IX-NE-EI | Febrero | 2016 | Presenta hallazgos |
| 39 | DFZ-2016-6345-IX-NE-EI | Marzo | 2016 | Presenta hallazgos |
| 40 | DFZ-2016-6739-IX-NE-EI | Abril | 2016 | Presenta hallazgos |
| 41 | DFZ-2016-7427-IX-NE-EI | Mayo | 2016 | Presenta hallazgos |
| 42 | DFZ-2016-7824-IX-NE-EI | Junio | 2016 | Presenta hallazgos |
| 43 | DFZ-2016-8370-IX-NE-EI | Julio | 2016 | No presenta hallazgos |
| 44 | DFZ-2017-813-IX-NE-EI | Agosto | 2016 | Presenta hallazgos |
| 45 | DFZ-2017-1348-IX-NE-EI | Septiembre | 2016 | Presenta hallazgos |
| 46 | DFZ-2017-2041-IX-NE-EI | Octubre | 2016 | No presenta hallazgos |
| 47 | DFZ-2017-2663-IX-NE-EI | Noviembre | 2016 | Presenta hallazgos |

11. Que, los informes de fiscalización ambiental previamente individualizados y sus respectivos anexos, constataron que Frutera San Fernando Planta Freire presenta los siguientes hallazgos, que se sistematizan en las Tablas N° 2, 3, 4 y 5 de este Dictamen, conforme se señala a continuación.

- a. **No informó los reportes de autocontrol** de su programa de monitoreo correspondiente a los meses de julio a diciembre de 2014, los meses de Enero, Febrero, Marzo, Junio, y Agosto de 2015 y de Febrero, Marzo, Abril, Mayo, Agosto, Septiembre, Noviembre de 2016 y Enero. La Tabla N°2 de la presente resolución grafica la circunstancia antedicha.

TABLA N° 2
INFORME DE AUTOCONTROL

| Período | Presenta Informe de Autocontrol |
|-------------------|---------------------------------|
| Julio 2014 | NO |
| Agosto 2014 | NO |
| Septiembre 2014 | NO |
| Octubre de 2014 | NO |
| Noviembre de 2014 | NO |
| Diciembre 2014 | NO |
| Enero 2015 | NO |
| Febrero 2015 | NO |
| Marzo 2015 | NO |
| Junio 2015 | NO |
| Agosto 2015 | NO |
| Febrero 2016 | NO |
| Marzo 2016 | NO |
| Abril 2016 | NO |
| Mayo 2016 | NO |
| Agosto 2016 | NO |
| Septiembre 2016 | NO |
| Noviembre 2016 | NO |
| Diciembre 2016 | NO |

- b. **No reportó información asociada a los remuestreos** para los períodos que se grafican en la Tabla N° 3.



**TABLA N° 3
REMUESTREO**

| Período | Muestra | Parámetro o Contaminante | Límite Exigido (mg/L) | Valor máximo Reportado (mg/L) | Tipo de control | Remuestreo |
|------------|---------|--------------------------|-----------------------|-------------------------------|-----------------|------------|
| Abril 2013 | 1235302 | DB05 | 35 | 36,7 | AU | NO |
| Marzo 2014 | 1384950 | ACEITES Y GRASAS | 20 | 25,8 | AU | NO |
| Mayo 2014 | 1413504 | DB05 | 35 | 40 | AU | NO |
| Junio 2014 | 1413506 | ACEITES Y GRASAS | 20 | 55 | AU | NO |

c. **No reportó con la frecuencia requerida en la RPM**, para los parámetros y meses que se indican en la Tabla N° 4 de los presentes cargos, consignándose además, que en el mes de abril de 2013 no se monitorearon los parámetros correspondientes al control normativo anual de la Tabla N°1 del D.S. 90/2000, no incluidos en su programa de monitoreo de acuerdo al numeral 3.6 de la Res. Ex. N° 1106/2011 de la SISS.

**TABLA N°4
FRECUENCIA CON REPORTE MENSUAL**

| Período Informado | Parámetro | Frecuencia exigida | Frecuencia reportada |
|-------------------|---------------------|--------------------|----------------------|
| Abril 2013 | ALUMINIO | 1 | 0 |
| | ARSENICO | 1 | 0 |
| | BORO | 1 | 0 |
| | CADMIO | 1 | 0 |
| | CIANURO | 1 | 0 |
| | CLORUROS | 1 | 0 |
| | COBRE TOTAL | 1 | 0 |
| | COLIFORMES FEALES | 1 | 0 |
| | CROMO HEXAVALENTE | 1 | 0 |
| | FLUORURO | 1 | 0 |
| | HIDROCARBUROS FIJOS | 1 | 0 |
| | HIERRO DISUELTO | 1 | 0 |
| | INDICE DE FENOL | 1 | 0 |
| | MANGANESO TOTAL | 1 | 0 |
| | MERCURIO | 1 | 0 |
| | MOLIBDENO | 1 | 0 |
| | NIQUEL | 1 | 0 |
| | PENTACLOROFENOL | 1 | 0 |
| | PLOMO | 1 | 0 |
| | SELENIO | 1 | 0 |
| | SULFATOS | 1 | 0 |
| | SULFUROS | 1 | 0 |
| | TETRACLOROETENO | 1 | 0 |
| | TOLUENO | 1 | 0 |



| | | | |
|------------|------------------------------|----|---|
| | TRICLOROMETANO | 1 | 0 |
| | XILENO | 1 | 0 |
| | ZINC | 1 | 0 |
| Mayo 2013 | CAUDAL (VOLUMEN DE DESCARGA) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | TEMPERATURA | 3 | 1 |
| Mayo 2014 | CAUDAL (VOLUMEN DE DESCARGA) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | TEMPERATURA | 3 | 1 |
| Junio 2014 | CAUDAL (VOLUMEN DE DESCARGA) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | TEMPERATURA | 3 | 1 |

(ii) Requerimiento de información.

12. Que, con el objeto de contar con mayor información asociada a las instalaciones y funcionamiento de Frutera San Fernando Planta Freire, vinculadas a las medidas, normas y/o condiciones calificadas favorablemente mediante la RCA N° 149/2014 y descritas en los considerandos precedentes, esta Superintendencia requirió información mediante la dictación de la Res. Ex. D.S.C. N° 1526, de fecha 26 de diciembre de 2017 (en adelante “Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017”).

13. Al respecto, con fecha 19 de enero de 2018, doña Gloria Vidal Poblete en representación de la compañía, acompañó escrito con el objeto de dar cumplimiento a lo solicitado por esta Superintendencia en la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017.

14. Se adjuntaron en respuesta del requerimiento de información los siguientes documentos: (i) Lay out georreferenciado de los puntos de ubicación de los estanques de acumulación que se encuentran en fase de construcción, (ii) Resultados de monitoreos realizados en el efluente, conforme a la RCA N° 149/2014, en formato Excel, (iii) Análisis de los resultados de monitoreos, (iv) Copia de los certificados de laboratorio de monitoreos al efluente de Eurofins-Gestión de Calidad y Laboratorios S.A., (v) Monitoreos al efluente en formato Excel, señalando que constituirán los informes Ambientales anuales de los años 2014, 2015 y 2016.

15. La información y respuestas proporcionadas por el titular a propósito de dicho requerimiento de información ha sido utilizada para efectos de configurar los cargos imputados en la formulación de cargos y en la determinación del monto de la sanción a aplicar, conforme se desarrollará en el presente dictamen.

(iii) Instrucción del Procedimiento Sancionatorio.

16. Por medio del Memorándum N° 95, de fecha 29 de marzo de 2018, se designó a Sebastián Arriagada Varela como instructor del presente sancionatorio y a Leslie Cannoni Mandujano, como Instructora suplente.

17. Que, con fecha 10 de abril de 2018, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del



procedimiento sancionatorio Rol F-008-2018, con la formulación de cargos a Frutera San Fernando Planta Freire, Rol Único Tributario N° 86.381.300-k, titular del Proyecto "Reutilización de las Aguas Residuales Industriales en el Riego de los Jardines Ornamentales de Frusan Freire", ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental mediante una Declaración de Impacto Ambiental, siendo calificado favorablemente por la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de la Araucanía, mediante su Resolución Exenta N° 149, de 25 de abril de 2014. Los cargos imputados son los siguientes:

Tabla N° 5: Cargos formulados en procedimiento sancionatorio Rol F-008-2018

| | Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Condiciones, normas y medidas infringidas | Clasificación |
|---|---|---|---------------|
| 1 | No haber construido las dos unidades de almacenamiento independiente de las aguas tratadas para riego: (i) piscina de acopio de 450 m ³ de capacidad que almacenará los riles generados en el área de procesamiento de las manzanas, y, (ii) tanque de acopio de 800 m ³ que almacenará las aguas residuales del lavado de ingreso de la fruta. | <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.8 "Sistema de Riego" <i>"El proyecto considera dos unidades de almacenamiento independientes"</i></p> <p>Considerando 3.8.1.1. Piscina de acopio <i>Esta unidad almacenará gravitacionalmente los Riles generados en el área de procesamiento de las manzanas, cuya cantidad descargada entre marzo y mayo es de 31,6 m³/día y de 17,9 m³/día en junio y julio. Estos Riles vez que han sido tratados en el sistema separación física, serán conducidos a una piscina de acumulación de 450 m³ de capacidad que estará impermeabilizada con una geomembrana de 1 mm de espesor, la cual se asienta en una cama compactada y protegida con arena y geotextil para su protección, y que cubrirá tanto el fondo como las paredes laterales de la piscina.</i></p> <p>Considerando 3.8.1.2 Tranque de acopio <i>Esta unidad almacenará gravitacionalmente las aguas residuales de lavado de ingreso de la fruta cuya cantidad descargada entre marzo y mayo es de 66,64 m³/día y de 33,32 m³/día en junio y julio. Estas aguas serán conducidas a un tanque de acumulación de 800 m³ de capacidad que estará impermeabilizado con una geomembrana de 1 mm de espesor, la cual se asienta en una cama compactada y protegida con arena y geotextil para su protección, y que cubrirá tanto el fondo como las paredes laterales del tanque."</i></p> | Grave |
| 2 | No haber elaborado ni remitido a esta Superintendencia el Informe Ambiental anual correspondiente a los años 2014, 2015, 2016 y 2017, los que deben dar cuenta de los resultados de monitoreo, eficiencia del sistema de riego, eventos de contingencia, medidas implementadas y/o oportunidades de mejora del sistema. | <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.10. <i>"Anualmente, se elaborará un Informe Ambiental que dará cuenta de los resultados de monitoreo, eficiencia del sistema de riego, eventos de contingencia, medidas implementadas y/o oportunidades de mejora del sistema, el cual será enviado al Servicio Agrícola Ganadero (SAG) y Superintendencia del Medio Ambiente."</i></p> | Leve |
| 3 | No haber obtenido el otorgamiento del Permiso Ambiental Sectorial ("PAS") del artículo 90 del D.S. N° 95/2001 (actual PAS mixto) | <p>RCA N° 149/2014, Considerando 4.2.1. <i>"Permiso Ambiental Sectorial 90: otorgado para un caudal máximo de aguas residuales de 98,24 m³/día cuyo tratamiento interno se realiza mediante tamices para luego pasar (sic) por un filtro parabólico. El agua tratada se</i></p> | Leve |



| Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Condiciones, normas y medidas infringidas | Clasificación |
|--|--|---------------|
| <p>descrito en el artículo 139 del D.S. N° 40/2012), requerido para la modificación de la disposiciones de los riles vinculados al proceso productivo de la compañía, aprobado por la RCA N° 149/2014.</p> | <p><i>almacena en una piscina y un tranque del efluente depurado para ser destinado a riego; y la obtención de la autorización sanitaria correspondiente".</i></p> <p>Declaración de Impacto Ambiental, Capítulo I, punto 2.4.1 de la evaluación de RCA N° 149/2014.</p> <p><i>"Frusan, requiere permiso ambiental para reutilizar las aguas que se generan producto de la actividad industrial, en el riego de diversos sectores que requieren agua para su mantención, como son los jardines ornamentales, cancha de futbol, praderas, patios de bins, y hortensias, todos ubicados dentro de las instalaciones de la empresa, la superficie total a regar es de 33447 mts2"</i></p> | |
| <p>4 No haber remitido a la SMA los resultados de los monitoreos de los meses de febrero, abril y junio de cada año, de acuerdo a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo descrito en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014, a contar de junio de 2014 hasta febrero de 2018 y haber realizado el monitoreo mediante una muestra puntual en vez de una muestra compuesta de 2 horas.</p> | <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.10.</p> <p><i>"El monitoreo del agua utilizada para riego se realizará en cada punto de salida, en los meses de febrero, abril y junio, mediante una muestra compuesta de 2 horas, cuyos resultados serán informados al Servicio Agrícola Ganadero (SAG) y Superintendencia de Medio Ambiente; y en caso que se requiera disminuir la frecuencia de monitoreo, se solicitará la respectiva pertinencia de ingreso al SEIA ante el Servicio de Evaluación Ambiental."</i></p> | <p>Leve</p> |
| <p>5 El establecimiento industrial no informó el autocontrol correspondiente a los meses de julio a diciembre de 2014, los meses de Enero, Febrero, Marzo, Junio, y Agosto de 2015 y de Febrero, Marzo, Abril, Mayo, Agosto, Septiembre, Noviembre de 2016.</p> | <p>DIA, Capítulo I "Descripción de Proyecto", punto 2.6 de la evaluación de RCA N° 149/2014.</p> <p><i>"Actualmente las aguas son descargadas al Estero Colina 1, bajo el D.S. N° 90/00 del MINSEGPRES, Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales. La empresa cuenta con el Programa de Monitoreo de la Calidad del efluente, otorgado por la Superintendencia de Servicios Sanitarios".</i></p> <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.10.</p> <p><i>"Cabe señalar que previo a la realización de las modificaciones planteadas a la disposición del efluente de los Riles generados, se remitirá con 90 días de anticipación una solicitud a la Superintendencia del Medio Ambiente para que este organismo determine si corresponde revocar o modificar el programa de monitoreo que actualmente dispone la empresa mediante Res. SISS N°1106 de fecha 04 de abril de 2011."</i></p> <p>D.S. N° 90/2000, artículo 1°:</p> <p><i>5.2 Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia [...].</i></p> <p>D.S. N° 90/2000, artículo 1°:</p> | <p>Leve</p> |



| | Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Condiciones, normas y medidas infringidas | Clasificación |
|---|---|---|---------------|
| | | <p>“6.3.1 Frecuencia de monitoreo. <i>El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda a aquellos en que, de acuerdo a la planificación de la fuente emisora, se viertan los residuos líquidos generados en máxima producción o en máximo caudal de descarga (...)"</i></p> <p>Resolución Exenta SISS N° 1106/2011: <i>“6. Los resultados del autocontrol deberán informarse mensualmente a esta Superintendencia, antes del vigésimo día del mes siguiente al período controlado, a través del sitio web de la Superintendencia - http://www.siss.cl. En caso que no existan descargas efectivas, la empresa deberá registrar mensualmente en el mismo sitio web, este antecedente de acuerdo al procedimiento descrito en el referido sitio”</i></p> | |
| 6 | El establecimiento industrial no informó los remuestreos requeridos para el período de control correspondiente a los meses de abril de 2013 y marzo, mayo y junio de 2014, tal como se indica en la tabla N° 3 de la presente resolución. | <p>DIA, Capítulo I “Descripción de Proyecto”, punto 2.6 de la evaluación de RCA N° 149/2014. <i>“Actualmente las aguas son descargadas al Estero Colina 1, bajo el D.S. N° 90/00 del MINSEGPRES, Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales. La empresa cuenta con el Programa de Monitoreo de la Calidad del efluente, otorgado por la Superintendencia de Servicios Sanitarios”.</i></p> <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.10. <i>“Cabe señalar que previo a la realización de las modificaciones planteadas a la disposición del efluente de los Riles generados, se remitirá con 90 días de anticipación una solicitud a la Superintendencia del Medio Ambiente para que este organismo determine si corresponde revocar o modificar el programa de monitoreo que actualmente dispone la empresa mediante Res. SISS N°1106 de fecha 04 de abril de 2011.”</i></p> <p>D.S. N° 90/2000, artículo 1°: <i>“6.4.1. Si una o más muestras durante el mes exceden los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 3, 4 y 5, se debe efectuar un muestreo adicional o remuestreo. El remuestreo debe efectuarse dentro de los 15 días siguientes de la detección de la anomalía.”</i></p> <p>Resolución Exenta SISS N° 1106/2011: <i>“8. Se hace presente, que conforme a los artículos 6.4.1 y 6.4.2 del D.S. N° 90/00 del MINSEGPRES, Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales, FRUTERA SAN FERNANDO PLANTA FREIRE estará obligado a realizar un muestreo adicional o remuestreo, ante la eventualidad en que una o más muestras durante el mes excedan los límites máximos establecidos en el numeral 3.3. de la presente Resolución. El remuestreo debe efectuarse dentro de los 15 días hábiles siguientes de la detección de la anomalía.”</i></p> | Leve |
| 7 | El establecimiento industrial no cumple con la frecuencia | DIA, Capítulo I “Descripción de Proyecto”, punto 2.6 de la evaluación de RCA N° 149/2014. | Leve |



| | Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Condiciones, normas y medidas infringidas | Clasificación |
|---|---|---|---|
| | <p>de monitoreo, de acuerdo a lo indicado en la Tabla N° 4 de la presente resolución y lo dispuesto en la Resolución de Monitoreo SISS N°1106/2011, en el mes de abril y mayo de 2013, así como en mayo y junio de 2014.</p> | <p><i>"Actualmente las aguas son descargadas al Estero Colina 1, bajo el D.S. N° 90/00 del MINSEGPRES, Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales. La empresa cuenta con el Programa de Monitoreo de la Calidad del efluente, otorgado por la Superintendencia de Servicios Sanitarios".</i></p> <p>RCA N° 149/2014, Considerando 3.10. <i>"Cabe señalar que previo a la realización de las modificaciones planteadas a la disposición del efluente de los Riles generados, se remitirá con 90 días de anticipación una solicitud a la Superintendencia del Medio Ambiente para que este organismo determine si corresponde revocar o modificar el programa de monitoreo que actualmente dispone la empresa mediante Res. SISS N°1106 de fecha 04 de abril de 2011."</i></p> <p>Artículo 1° D.S. N° 90/2000: <i>5.2 Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia (...).</i></p> <p>Artículo 1° D.S. N° 90/2000: <i>"6.2 Consideraciones generales para el monitoreo. (...) Los contaminantes que deben ser considerados en el monitoreo serán los que se señalen en cada caso por la autoridad competente, atendido a la actividad que desarrolle la fuente emisora, los antecedentes disponibles y las condiciones de la descarga. (...)"</i></p> <p>Artículo 1° D.S. N° 90/2000: <i>"6.3.1 Frecuencia de monitoreo. El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda a aquellos en que, de acuerdo a la planificación de la fuente emisora, se viertan los residuos líquidos generados en máxima producción o en máximo caudal de descarga (...)"</i></p> <p>Resolución Exenta SISS N° 1106/2011: <i>"2.2 En la tabla siguiente se fijan los límites máximos permitidos en concentración para los parámetros o contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra que debe ser tomadas para su determinación:</i></p> | |
| 8 | <p>No responde íntegramente el requerimiento de información formulado por esta Superintendencia a través de la Res. Ex. D.S.C. N° 1556, de fecha 19 de enero de 2018, en cuanto a los siguientes aspectos:</p> <p>a. No responde si Planta se</p> | <p>Res. Ex. D.S.C. N° 1556, de fecha 19 de enero de 2018</p> <p><i>"4) En relación a las actividades productivas desarrolladas actualmente en Frutera San Fernando, aclarar las siguientes circunstancias:</i></p> <p>(i) <i>Indicar si la Frutera se encuentra realizando una actividad productiva u otro tipo de servicio adicional y/o diverso al establecido en el considerando 3.1 de la RCA N° 149/2014</i></p> <p>(ii) <i>Señalar la producción en toneladas por día, respecto</i></p> | <p>Leve</p>  |

| | Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Condiciones, normas y medidas infringidas | Clasificación |
|---|---|---|---------------|
| | <p>encuentra realizando una actividad adicional y/o diversa a la establecida en el considerando 3.1 de la RCA N° 149/2014.</p> <p>b. No indica la producción en toneladas por día, respecto a los productos que generan riles en la planta.</p> | <p><i>de los productos que genera aguas residuales, correspondiente al último proceso de producción”.</i></p> <p>Artículo 3º de la LO-SMA: <i>“La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones:</i></p> <p><i>e) Requerir de los sujetos sometidos a su fiscalización y de los organismos sectoriales que cumplan labores de fiscalización ambiental, las informaciones y datos que sean necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, de conformidad a lo señalado en la presente ley”.</i></p> | |
| 9 | <p>La RCA 149/2014 no se encuentra asociada a la cuenta del titular, desde el 26 de mayo de 2014⁵ a la fecha, conforme lo dispuesto en la Res. Ex. N° 1518/2013 de la SMA.</p> | <p>Res. Ex. N° 1518/2013, Superintendencia del Medio Ambiente, artículo primero y segundo:</p> <p>Artículo Primero: <i>“Información requerida: Los titulares de Resoluciones de Calificación Ambiental (“RCA”) calificadas favorablemente por las autoridades administrativas competentes al tiempo de su dictación, deberán entregar, en los plazos, forma y modo señalados en los artículos segundo y cuarto del presente acto, la siguiente información: (...)"</i></p> <p>Artículo Segundo: <i>“ii) Los titulares de Resoluciones de Calificación Ambiental favorables que se otorguen desde el 28 de febrero de 2014 en adelante, deberán cargar en la plataforma web creada por esta Superintendencia la información requerida dentro del plazo de 15 días hábiles, contado desde la fecha de notificación de la respectiva Resolución de Calificación Ambiental.”</i></p> | Leve |

18. Dicha formulación fue enviada por carta certificada al representante legal de Frutera San Fernando, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes, con fecha 13 de abril de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180667240656.

19. Posteriormente, mediante escrito de fecha 20 de abril de 2018, la compañía presentó descargos en el presente sancionatorio y solicitó la verificación en terreno del funcionamiento de las piscinas de acumulación vinculadas al cargo N° 1 de la formulación de cargos. En ese contexto, por medio de la Res. Ex. N° 2/Rol F-006-2018, esta Superintendencia tuvo por presente los descargos y rechazó la solicitud de prueba por impertinente e inconducente, conforme a lo dispuesto en los Resuelvos I y III, respectivamente. Adicionalmente, en el Resuelvo II, se requirió acreditar, mediante escritura pública o documento privado suscrito ante notario, el poder de representación de don Christian Vivallo y don Víctor Barahona, para actuar a nombre de Frusan, en un plazo de 5 días hábiles, bajo apercibimiento.

20. En su presentación, la compañía señaló que las piscinas de acopio de 450 m³ y 800 m³ “se encuentran en pleno funcionamiento en dependencias de Frusan Planta Freire”. Por su parte, no presentó antecedentes ni alegaciones relativas a los demás cargos imputados en la formulación de cargos.

⁵ La RCA N° 149, de fecha 25 de abril de 2014, fue notificada con fecha 02 de mayo de 2014.



21. Posteriormente, estando dentro del plazo dispuesto en el referido Resuelvo II de la Res. Ex. N°2/Rol F-008-2018, con fecha 04 de julio de 2018, la compañía para efectos de acreditar la representación don Christian Vivallo y don Víctor Barahona, para actuar a nombre de Frusan S.A, presentó dos mandatos especiales firmados ante notario. El primero, firmado ante la 34° Notaría de Santiago, de don Eduardo Diez Morello, con repertorio N° 13.929-2016, y el segundo, ante la 33° Notaría de Santiago, de don Iván Torrealba Acevedo, con repertorio N° 2.185-2018. Al respecto, cabe señalar que en ambos mandatos especiales, no consta el poder representación de dichos mandatarios, para actuar en nombre de la compañía ante esta Superintendencia del Medio Ambiente o en términos genéricos ante cualquier “organismo de la administración del estado”, en la consecución de un procedimiento administrativo sancionatorio.

22. Luego, con el objeto de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, esta Superintendencia, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, de fecha 20 de noviembre de 2018, solicitó a la empresa información relativa a la adopción de medidas correctivas respecto a las infracciones imputadas en la formulación de cargos, si ello correspondía, así como la información financiera necesaria para efectos del cálculo del beneficio económico y la capacidad económica, otorgando en su Resuelvo II un plazo de 5 días hábiles desde la notificación de la referida Resolución. Adicionalmente, en su Resuelvo V solicitó que el representante legal de la empresa, ratificara lo obrado por Christian Vivallo y Víctor Barahona, así como por Gloria Vidal Poblete, y designara apoderados conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 19.880.

23. La Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018 fue notificada mediante carta certificada dirigida al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes, con fecha 23 de noviembre de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180846035264.

24. Al respecto, estando dentro del plazo otorgado para ello, con fecha 05 de noviembre de 2018, don Eleuterio Ramírez Romo y don Nicolás Vivencio Voisenat, en representación de Frusan S.A., respondieron a la solicitud de información descrita en el considerando anterior, acompañando la documentación indicada en el Capítulo IV de este Dictamen, todo lo cual será analizado a propósito de la adopción de medidas correctivas y la cooperación eficaz en el procedimiento, así como en la determinación del beneficio económico, en la sección relativa a la determinación de la sanción que corresponde aplicar.

25. Adicionalmente, con fecha 05 de diciembre de 2018, don Eleuterio Ramírez Romo y don Nicolás Vivencio Voisenat, en representación de Frusan S.A, ratificaron todo lo obrado por los señores Christian Vivallo y Víctor Barahona, así como por doña Gloria Vidal Poblete. Para tales efectos, se cuenta con el Acta de Sesión de Directorio, firmada ante la 43° Notaría de Santiago, de don Juan Ricardo San Martín Urrejola, con repertorio N° 32122-2017, donde constan los poderes de los primeros.

26. Finalmente, con fecha 21 de diciembre de 2018, por medio de la Res. Ex. N° 4/Rol F-008-2018, se decretó el cierre de la investigación, se incorporó al expediente la documentación acompañada por el titular con fecha 05 de noviembre de 2018 a propósito de la solicitud de diligencia formulada mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018 y se tuvo por ratificado lo obrado por los señores Christian Vivallo y Víctor Barahona y doña



Gloria Vidal Poblete, por parte de don Eleuterio Ramirez Romo y don Nicolás Vivencio Voisenat, representantes legales de Frutera San Fernando Sociedad Anónima.

IV. VALOR PROBATORIO DE LOS
ANTECEDENTES QUE CONSTAN EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO.

27. Dentro del acervo probatorio del presente sancionatorio, se ha tenido a la vista, en primer lugar, los informes de fiscalización ambiental señalados en la Tabla N° 1 de este dictamen, con todos sus correspondientes anexos.

28. Adicionalmente, previo a la formulación de cargo, en cumplimiento al requerimiento de información formulado por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526, de fecha 26 de diciembre de 2017, Frusan acompañó la siguiente información:

- a) Lay Out georreferenciando los puntos de ubicación de estanques de 450 m³ y 800 m³ "que se encuentran en fase de construcción".
- b) Tabla Excel con resultados de monitoreos realizados en el efluente utilizado para riego
- c) Copias de resultados de monitoreos, emitidos por laboratorio Eurofin.
- d) Tabla Excel, con análisis anual de informes de monitoreos. Titular señala que la información contenida en dicha tabla Excel constituye los informes anuales requeridos en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014.

29. Posteriormente, iniciada la instrucción del presente procedimiento el titular presentó, con fecha 20 de abril de 2018, un escrito de descargas, limitándose a señalar que las piscinas de acopio de 450 m³ y 800 m³, vinculadas al cargo N° 1, se encontraban en "*pleno funcionamiento en dependencias de Frusan Planta Freire*".

30. Por otro lado, en respuesta de diligencia probatoria consistente en la solicitud de antecedentes sobre las medidas correctivas implementadas, así como de los antecedentes financieros del año 2017, decretada mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-003-2018, Frusan, con fecha 05 de diciembre de 2018, procedió a la entrega de los siguientes antecedentes:

- a) Comprobantes de Ordenes de Compras y facturas relativas a la construcción de piscinas de 400 y 850 m³.
- b) Listado de equipos de riles de unidades de acopio, con registro fotográfico.
- c) Plano con piscinas de 450 y 800 m³, que ilustran las conexiones entre el tratamiento de los riles y las referidas piscinas.
- d) Imágenes satelitales Google Earth fechadas y georreferenciadas de las piscinas de 450 m³ y 800 m³.
- e) Copia de la RCA N° 149/2014.
- f) Tabla (formato pdf) con volúmenes procesados y riles generados desde 2014 al 2017.
- g) Tabla elaboración propio titular, con resumen histórico de medición de riles desde 2014 a 2017.
- h) Informes de Laboratorio N° 147.484 y N° 150.196, de marzo y mayo de 2017, respectivamente, emitidos por Laboratorio Eurofins.



- i) Declaración de renta año tributario 2018, Balance Tributario diciembre de 2017, Estado de Situación financiera a diciembre de 2016 y 2017, Estado de Flujo de efectivo (años términos al 31 de diciembre de 2016 y 2017).

31. En ese contexto, cabe señalar de manera general, en relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, que el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deban acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

32. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, dispone como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionatorios que instruye la Superintendencia, con el objeto de comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

33. La sana crítica es un régimen intermedio de valorización de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso expresar que la apreciación o valorización de la prueba es el proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por el ante él⁶.

34. La jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un “[a]nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia”⁷.

35. Así las cosas, en este dictamen, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valorización de la que se dará cuenta en los capítulos siguientes.

V. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

36. En este capítulo, considerando los antecedentes y medios de pruebas descritos en los capítulos anteriores, se analizará la configuración de cada una de las infracciones que se han imputado a Frusan en el presente procedimiento.

37. Para ello, se señalará en primer término las normas que se estimaron infringidas, luego se analizarán los descargos y medios de prueba que

⁶ Al respecto, véase Tavolari, Raúl. El proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.

⁷ Considerando vigésimo segundo, sentencia de 14 de diciembre de 2012, Rol 8654-2012, Corte Suprema.



constan en el procedimiento sancionatorio y finalmente se determinará si se configura o no la infracción imputada en la formulación de cargos.

A. **Cargo N° 1: "No haber construido las dos unidades de almacenamiento independiente de las aguas tratadas para riego (i) piscina de acopio de 450 m³ de capacidad que almacenará los riles generados en el área de procesamiento de las manzanas, y, (ii) tanque de acopio de 800 m³ que almacenará las aguas residuales de lavado de ingreso de fruta".**

(i) Naturaleza de la imputación:

38. Como se ha expuesto precedentemente, mediante la calificación favorable de la RCA N° 149/2014, se aprobó una modificación en la forma de disponer las aguas residuales tratadas en la Planta Freire, pasando de un sistema de descarga de las mismas al Estero Colina N° 1, a un sistema de reutilización en riego.

39. Ese contexto, conforme a lo dispuesto en la RCA N° 149/2014, la realización de la precitada modificación en el sistema de disposición de riles, **requiere como presupuesto previo** la ejecución de un conjunto de acciones y/o condiciones para la consecución del objetivo del proyecto, entre las que se encuentra, como elemento fundamental, **la construcción y operación previa de 2 piscinas de acumulación** de los riles tratados en el proceso de la Planta, para posteriormente ser utilizados en el riego.

40. En efecto, de acuerdo a lo señalado en el considerando 3.6, 3.8.1.1 y 3.8.1.2 de la RCA N° 149/2014, se establece la obligación de construcción de 2 piscinas de acumulación de riles previo al riego, con las siguientes características⁸ y funciones:

- i) Piscina de acopio de 450 m³ de capacidad, cubierta con geomembrana, que almacenará los riles generados en el área de procesamiento de las manzanas⁹.
- ii) Tranque de acopio de 800 m³, cubierta con geomembrana, que almacenará las aguas residuales del lavado de ingreso de la fruta¹⁰.

41. En definitiva, lo relevante en esta sección es determinar si la construcción y operación de las referidas piscinas de acumulación se efectuó o no de forma previa a la implementación del sistema de riego en la Planta Frusan, circunstancia que será contrastada en mérito de la prueba tenida a la vista en el presente sancionatorio, para efectos de dilucidar si se configura o no una contravención a los considerandos 3.6, 3.8.1.1 y 3.8.1.2 de la RCA N° 149/2014.

⁸ El considerando 3.8.1.1 y 3.8.1.2 dispone que las piscinas de acumulación de 450 y 800 m³ tendrán las siguientes características: "(...) estará impermeabilizada con una geomembrana de 1mm de espesor, la cual se asienta en una cama compactada y protegida con arena geotextil para su protección, y que cubrirá tanto el fondo como las paredes laterales de la piscina (tanque)".

⁹ Considerando 3.8.1.1 RCA N° 149/2014, sobre "Piscina de acopio": "Esta unidad almacenará gravitacionalmente los Riles generados en el área de procesamiento de las manzanas, cuya cantidad descargada entre marzo y mayo es de 31,6 m³/día y 17,9 M3/día en junio y julio. Estos Riles, una vez que han sido tratados en el sistema de separación física, serán conducidos a una piscina de acumulación de 450 m³ (...)".

¹⁰ Considerando 3.8.1.1 RCA N° 149/2014, sobre "Tranque de acopio": "Esta unidad almacenará gravitacionalmente las aguas residuales de lavado de ingreso de la fruta cuya cantidad descargada entre marzo y mayo es de 66,64 m³/día y de 33,32 m³/día en junio y julio. Estas aguas serán conducidas a un tanque de acumulación de 800 m³ (...)".

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

42. Como se indicó previamente, la obligación de construir y operar las piscinas de acumulación, conforme a lo dispuesto en la RCA N° 149/2014, debía cumplirse de forma previa a la implementación del sistema de riego en la Planta, al ser aquellas partes integrantes del mismo.

43. Al respecto, de acuerdo a lo señalado por la compañía en el contexto del requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, la implementación del sistema de riego se remonta a marzo de 2015¹¹, de modo que al menos desde aquella fecha el titular debió proceder a la construcción y operación de las unidades de acopio.

44. Se ha considerado plausible en el presente procedimiento sancionatorio la fecha de puesta en marcha del sistema de riego indicada por el titular (marzo de 2015), en consideración a que el primer monitoreo del efluente utilizado para riego (y tenido a la vista en el presente procedimiento¹²), se remonta a mayo de 2015, prueba que permite identificar que el sistema de riego se encontraba en funcionamiento al menos desde aquella fecha, en tanto fue posible tomar una muestra en su efluente.

45. A fin de identificar la fecha de construcción de las mencionadas piscinas de acopio, y por ende configurar la presente infracción, en el requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, se procedió a requerir la siguiente información: “**Fecha de construcción de piscina de acopio de 450 m3 y del tanque de 800 m3, acreditando dicha circunstancia mediante documentación de respaldo**”, respondiendo Frusan que “*ambos puntos de acopio se encuentran en fase de construcción, y estarán definitivamente terminados en un plazo de 30 días a contar del 19 de enero de 2018 (...)*”, acompañando junto a su respuesta, un layout georreferenciado de los puntos de ubicación de los estanques de acumulación.

46. Como se observa, la propia compañía ha presentado antecedentes que permiten configurar la comisión de la infracción imputada, toda vez que señaló que ambas piscinas de acumulación de riles no se encontraban construidas de forma previa a la puesta en marcha del sistema de riego, y por ende operando coetáneamente con dicho sistema, evento que se remonta a marzo de 2015.

47. Por su parte, Frusan en su escrito de descargos, de fecha 20 de abril de 2018, no presentó argumentos, alegaciones ni documentación alguna con el objeto de contravenir el presente hecho infraccional, sino más bien se limitó a señalar que las aludidas piscinas “*se encuentran en pleno funcionamiento en las dependencias de la Planta Frusan*”, no indicando la fecha de aquella circunstancia ni acompañando medio de prueba que lo acredite¹³. Lo señalado por el titular, relativo al funcionamiento de las piscinas de acumulación, debe examinarse en coherencia con lo expuesto por la misma compañía a

¹¹ Se requirió información en los siguientes términos: “**Fecha de inicio o hito de puesta en marcha y operación de los sistemas de tratamiento de aguas residuales y regadio, mediante un medio de verificación apropiado**”.

¹² Monitoreo fue anexado por el titular a propósito de su respuesta a la solicitud de diligencia formulada mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018.

¹³ Titular solicitó a esta Superintendencia una diligencia probatoria, a efectos de constatar la construcción de las piscinas, la cual fue rechazada, conforme a lo expuesto en el Resuelvo II de la Res. Ex. N° 2/Rol F-008-2018.



propósito del requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. D.S.C N° 1526/2017, según se indicó previamente, concluyéndose por este instructor que aquellas fueron construidas y puestas en operación de forma posterior a la fecha de inicio del sistema de riego en la Planta.

48. Ahora bien, en la diligencia formulada por esta Superintendencia mediante la antedicha Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, se requirió nuevamente información relativa a la fecha de construcción y puesta en operación de las ambas piscinas de acumulación¹⁴, indicándose por el titular que la **construcción de ambas unidades se remonta a febrero de 2018 y su operación a marzo del mismo año; por ende, de forma posterior al inicio del sistema de riego en la Planta Freire (marzo de 2015)**¹⁵. Para respaldar dicha afirmación, Frusan acompañó las órdenes de compras y facturas de ambas piscinas (todas emitidas entre enero y febrero de 2018), un registro fotográfico detallado de las mismas e imágenes satelitales de Google Earth (fechadas y georreferenciadas); pruebas que permiten tener por acreditado el hecho imputado, en cuanto dan cuenta de una ejecución tardía de la obligación.

49. Se precisa que la circunstancia de la construcción y operación tardía de las referidas unidades de acopio (marzo de 2018), no es obstáculo para entender configurado el cargo, por cuanto dicha obligación, como se ha indicado, se remonta al menos a la fecha de implementación del sistema de riego en la Planta Freire, circunstancia ocurrida en marzo de 2015.

50. Asimismo, cabe señalar que la utilización de una piscina tipo australiana de 75 m³ en el sistema de acumulación de los riles para su posterior riego, no tiene el mérito suficiente de desvirtuar la configuración del hecho infraccional, consistente en el deber de construcción y operación de las piscinas de 400 m³ y 850 m³ al momento de implementar el sistema de riego en la Planta. Sin perjuicio de lo anterior, el funcionamiento de la misma será evaluada a propósito del capítulo relativo a la clasificación de la infracción que corresponda aplicar (Capítulo VI).

51. En definitiva, ha sido posible verificar, en base a lo expuesto, reconocido y probado por el propio titular en diversas instancias en el presente procedimiento, que las referidas piscinas de acumulación de riles no fueron construidas de forma previa ni puestas en operación coetáneamente a la modificación al sistema de disposición de riles en la Planta Freire (sistema de riego), en los términos autorizados ambientalmente.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

52. En razón a que los medios de prueba señalados precedentemente logran acreditar los hechos imputados, y que en los términos expuestos precedentemente dichos hechos constituyen una contravención a los considerandos 3.6, 3.8.1.1 y 3.8.1.2 de la RCA N° 149/2014, se entiende por probado el hecho y configurada la infracción.

¹⁴ Se requirió información en los siguientes términos: **"Fecha de construcción de piscina de acopio de 450 m³ de capacidad y del tanque de acopio de 800 m³, acreditando dicha circunstancia mediante documentación de respaldo, tales como facturas de servicios o fotografías georreferenciadas y fechadas, entre otras".**

¹⁵ En la misma diligencia (Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018), esta SMA requirió información respecto a la fecha de inicio del sistema de regadío en la Planta, respondiendo el titular que dicho evento (uso de riles en riego) comenzó a partir de **marzo de 2015**.

B. Cargo N° 2: "No haber elaborado ni remitido a esta Superintendencia el Informe Ambiental anual correspondiente a los años 2014, 2015, 2016 y 2017 (...)"

(i) Naturaleza de la imputación:

53. Conforme a lo dispuesto en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 el titular debe presentar anualmente un Informe Ambiental “que dará cuenta de los resultados de monitoreo, eficiencia del sistema de riego, eventos de contingencia, medidas implementadas y/u oportunidades de mejora del sistema”. Dicho informe, deberá ser elaborado en **septiembre¹⁶** de cada año y posteriormente enviado a esta SMA y al SAG¹⁷.

54. Como se desprende del precitado considerando, lo relevante en esta sección es determinar si el titular ha cumplido con las siguientes circunstancias: i) **Elaboración de los informes ambientales anuales** incluyendo los aspectos establecidos en la misma obligación (eficiencia del sistema de riego, eventos de contingencia y medidas implementadas), y, ii) **Reporte a la SMA** del contenido del informe anual, a contar de año calendario de la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta Frusan.

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

55. Se configura la obligación de elaboración y posterior reporte a la SMA (septiembre de cada año) del informe anual ambiental, a partir del año calendario de puesta en marcha del sistema de riego (marzo de 2015), por cuanto el contenido de los mismos se relacionan directamente con dicha circunstancia.

56. En ese contexto, considerando que el sistema de riego se implementó en el establecimiento en marzo de 2015, la obligación de elaboración y reporte del informe del año 2014, imputado en el presente cargo, será descartado.

57. Ahora bien, en relación a la obligación de elaboración de los informes anuales, Frusan, en respuesta al requerimiento de información que consta en la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, adjuntó los certificados de análisis de riles, los cuales fueron parcialmente entregados en formato Excel¹⁸, indicando que dicho archivo correspondía al informe anual de los años 2014, 2015, 2016 y 2017.

58. Al respecto, esta Superintendencia estima que la documentación acompañada no empece la configuración del cargo en cuestión en base a las siguientes consideraciones:

59. En primer lugar, dicho archivo Excel no constituye un informe ambiental en los términos expuestos en el considerando 3.10 de la RCA

¹⁶ Conforme a lo dispuesto en el Informe consolidado de solicitud de aclaraciones, rectificaciones y/o ampliaciones (“ICSARA”), de fecha 06 de enero de 2015, de la evaluación ambiental de la RCA N° 149/2014, el informe anual deberá ser elaborado en el mes de **septiembre de cada año**, y posteriormente entregado a las autoridades señaladas.

¹⁷ De acuerdo a lo señalado en la Res. Ex. N° 223/2015, la obligación de reportabilidad de informes de contenido ambiental debe remitirse, desde la entrada en vigencia de dicha resolución, únicamente a la SMA.

¹⁸ La planilla Excel da cuenta de los resultados para los parámetros DBO5; SSV; NT; pH, SAAM y fenoles, no presentando los resultados para RAS; T°; CE; SDT, SST y CF, tal como lo señala el inciso 3.10 de la RCA

N° 149/2014 respecto de los años 2015, 2016 y 2017, por cuanto no incorpora todos los aspectos de tal obligación, vinculados a: i) eficiencia del sistema de riego, ii) eventos de contingencia, y, iii) medidas implementadas y/o oportunidades de mejora del sistema. Se trata más bien de un documento de elaboración interna, que no permite verificar la fecha de elaboración de los informes ni el cumplimiento mismo de la obligación.

60. En segundo lugar, en cuanto al deber de reportabilidad, se procedió a revisar el Sistema Informático de Seguimiento de esta Superintendencia, constatando que el titular **no ha remitido los informes ambientales anuales correspondientes a los años 2015, 2016 y 2017**.

61. Adicionalmente, no consta en el expediente del presente sancionatorio ningún medio de prueba que acredite que el titular procedió a reportar los mencionados informes ambientales anuales a alguna autoridad administrativa distinta al SAG o la SMA.

62. Por último, no se observa en el escrito de descargos alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 2 ni los hechos fundantes de la misma.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

63. En razón de que se ha tenido por probado el hecho imputado, y que la información proporcionada por el titular en respuesta al requerimiento de información (Res. Ex. D.S.C. N° 1556/2017) no tiene mérito para eximir de responsabilidad a Frusan, puesto que el titular no ha elaborado y en consecuencia remitido a esta SMA los informes anuales correspondiente a los años 2015, 2016 y 2017, a contar de la puesta en marcha del sistema de riego, se tendrá por configurada la infracción.

C. *Cargo N° 3: "No haber obtenido el otorgamiento del Permiso Ambiental Sectorial ("PAS") del artículo 90 del D.S. N° 95/2001 (actual PAS mixto descrito en el artículo 139 del D.S. N° 40/2012) (...)"*

(i) Naturaleza de la imputación:

64. De acuerdo a lo dispuesto en el considerando 4.2.1 de la RCA N° 149/2014, la Compañía debe obtener el PAS 90 con el fin de cumplir con el siguiente fin: *"otorgado para un caudal máximo de aguas residuales de 98,24 m3/día cuyo tratamiento interno se realiza mediante tamices para luego pasar por un filtro parabólico. El agua tratada se almacena en una piscina y un tranque del efluente depurado para ser destinado a riego; y la obtención de la autorización sanitaria correspondiente"*.

65. Al respecto, cabe señalar que el D.S. N° 40/2012, que modificó el anterior Reglamento del SEIA (D.S. N° 95/2001), se encuentra vigente desde el 24 de diciembre de 2013¹⁹, es decir constituye la normativa aplicable al proyecto aprobado por la RCA N° 149/2014, y por ende, de los requisitos de la tramitación del referido PAS, actualmente denominado PAS 139, el cual regula lo relativo a la construcción, reparación,

¹⁹ De acuerdo al artículo del D.S. N° 40/2012, la entrada en vigencia el mismo se materializa en un plazo de 90 días a contar de la fecha de su publicación, circunstancia ocurrida con fecha 12 de agosto de 2013.

modificación y ampliación de cualquier obra (particular o privada) destinada a la evacuación, tratamiento o disposición final de residuos industriales o mineros.

66. Conforme a lo dispuesto en el D.S. N° 40/2012 el referido PAS es de contenido mixto. Ello implica que la calificación favorable de la RCA certificará que se da cumplimiento a los requisitos ambientales de tal permiso, lo que significa que para su otorgamiento definitivo se deba continuar con la tramitación ante el respectivo órgano sectorial (autoridad sanitaria), el cual no podrá imponer nuevas exigencias ambientales.

67. Dicho lo anterior, lo relevante en esta sección es determinar si Frusan ha obtenido ante la autoridad sectorial el otorgamiento favorable del PAS 90 (actual PAS 139) de forma previa a la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta Frusan.

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

68. Se configura la obligación de obtener el otorgamiento del PAS 90 (actual PAS 139) en sede sectorial, a contar de la fecha de puesta en marcha del sistema de riego (ocurrida en marzo de 2015), por cuanto el contenido del mismo se relaciona directamente con esta última circunstancia.

69. En efecto, el referido PAS dispone que el agua se “almacena en una piscina y un tranque del efluente depurado para ser destinado a riego”²⁰, sin embargo, la compañía a la fecha de implementación del sistema de riego no había construido dichas piscinas, y por ende, no implementó en observancia a la evaluación ambiental el nuevo sistema de disposición de riles. Así las cosas, es dable a concluir que, en razón de dicha circunstancia, el titular no ha obtenido el otorgamiento del PAS 90 (actual 139) en sede sectorial.

70. En ese contexto, en la diligencia formulada por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, se requirió a Frusan señalar expresamente “si se ha tratado y obtenido ante la autoridad correspondiente el Permiso Ambiental Sectorial del Artículo 90 del D.S. N° 95/2001 (actual PAS mixto descrito en el artículo 139 del D.S. N° 40/2012) (...)", debiendo acreditar dicha circunstancia a través de la resolución (timbrada) de la autoridad competente que otorgó el referido PAS.

71. Al respecto, Frusan respondió indicando que dicho PAS se trató en el “contexto de la obtención de la RCA N° 149/2014”, agregando que, en relación al trámite sectorial del PAS ante la autoridad sanitaria, se procedió a buscar la resolución y el número de registro en las dependencias de la empresa, “sin obtener resultados positivos”. Termina señalando que es plena “**responsabilidad del titular del proyecto mantener su documentación adecuadamente archivada y registrada (...)**”. (Destacado es nuestro).

72. Ahora bien, en consideración a que el **titular no ha podido acreditar la efectiva tramitación y otorgamiento favorable del PAS PAS 90 (actual 139)** en cuestión, este instructor estima, para todos los efectos legales- en particular en la configuración del hecho infraccional- que dicha circunstancia no ha concurrido. Cabe señalar que desde la notificación de la formulación de cargos (20 de abril de 2018), el titular dispuso del tiempo

²⁰ Ver considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014.



suficiente para acreditar el otorgamiento del PAS, circunstancia que no consta en los antecedentes tenidos a la vista en el presente procedimiento administrativo.

73. Por último, no consta en el escrito de descargos alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 3.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

74. Lo expuesto por el titular en respuesta al requerimiento de información formulado mediante Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, no tiene mérito suficiente para eximir del hecho imputado a Frusan, de modo que se tendrá por configurada la infracción, puesto que no se ha podido acreditar la efectiva tramitación y otorgamiento del PAS 90 (actual 139), en sede sectorial, conforme a lo dispuesto en el considerando 4.2.1 de la RCA N° 149/2014 y en específico en el D.S. N° 40/2012.

D. Cargo N° 4: "No haber remitido a la SMA los resultados de los monitoreos de los meses de febrero, abril y junio de cada año, de acuerdo a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo descrito en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 y haber realizado el monitoreo mediante una muestra puntual en vez de una muestra compuesta de 2 horas".

(i) Naturaleza de la imputación:

75. Respecto del requisito señalado en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014, relativo a contar con un Programa de monitoreo basado en la Guía Vitivinícola elaborada por el SAG, se establece que la compañía debe controlar los siguientes parámetros del monitoreo del efluente a utilizar en riego:

| Parámetros para el monitoreo del efluente destinado a riego | | |
|---|----------------------------------|---|
| Parámetro | Concentración máxima recomendada | Frecuencia y tipo de monitoreo RCA |
| DBO ₅ | 600 mg/L | Febrero/abril/junio Muestra compuesta cada 2 horas |
| SS biodegradables (SSV) | 80 mg/L | |
| Nitrógeno Total (NT) | 30 mg/L | |
| pH | 5,5-9 | |
| Detergentes (SAAM) | 0,5 mg/L | |
| Fenoles (IF). | 41 mg/L | |

Fuente: Considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014.

76. Adicionalmente, el mismo considerando 3.10, dispone que se realizará un monitoreo de la NCh 1333/Of78, de los siguientes parámetros:

| Parámetros para el monitoreo del efluente destinado a riego (NCh 1.333/Of 78 Of 87) | Frecuencia y tipo de monitoreo RCA |
|---|---|
| Razón de Absorción de Sodio (RAS) | Febrero/abril/junio Muestra compuesta cada 2 horas |
| Temperatura (T°) | |
| Conductividad Específica (CE) | |
| Sólidos Disueltos (SDT) | |
| Sólidos Suspensidos Totales (SST) | |
| Coliformes (CF) | |

Fuente: Elaboración propia



77. En lo atingente al presente cargo, el mismo considerando 3.10 de la citada RCA N° 149/2014, en relación a la ejecución de dicho programa de monitoreo, dispone: *"El monitoreo del agua utilizada para riego se realizará en cada punto de salida, en los meses de febrero, abril y junio, mediante una muestra compuesta de 2 horas, cuyos resultados serán informados al Servicio Agrícola Ganadero (SAG) y Superintendencia de Medio Ambiente; y en caso que se requiera disminuir la frecuencia de monitoreo, se solicitará la respectiva pertinencia de ingreso al SEIA ante el Servicio de Evaluación Ambiental."*

78. En definitiva, en consideración a lo expuesto en los párrafos precedentes, la forma de ejecución del monitoreo (muestra compuesta), así como la identificación en la remisión de los mismos a la Superintendencia a través del Sistema de Seguimiento que dispone para tales efectos, constituyen los hechos imputados que serán contrastados en mérito de la prueba tenida a la vista en el presente sancionatorio, para efectos de la dilucidar si se configura o no una contravención al considerandos 3.10 de la RCA N° 149/2014, en los términos expuestos.

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

79. En primer lugar, cabe señalar que la exigibilidad de la obligación de ejecución de los monitoreos al efluente utilizado para riego en los términos aprobados ambientalmente, se remonta a marzo de 2018, fecha de puesta en marcha de sistema de riego en el establecimiento.

80. Ahora bien, los hechos imputados fueron constatados a propósito de la respuesta entregada por el titular al requerimiento de información formulado por esta SMA mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, de forma previa a la formulación de cargos.

81. En efecto, se requirió, en relación al programa de monitoreo que debe implementar la compañía, la siguiente información: *"Resultados de los monitoreos en el efluente, conforme al antedicho plan de monitoreo, análisis de sus resultados y copia de los certificados de análisis del laboratorio pertinente. Lo anterior desde la fecha de puesta en marcha y operación de los sistemas de tratamiento de aguas residuales y regadío"*. En respuesta a dicho requerimiento, el titular acompañó los certificados de análisis de laboratorio de Eurofins S.A. de los meses de junio y julio de 2015, abril, junio y julio de 2016 y abril, mayo junio y julio de 2017.

82. Del examen y análisis de la información proporcionada por Frusan, se constató que la empresa no cumplió en los términos de la RCA N° 149/2014 el programa de monitoreo, **realizando tomas de muestra puntual de los Riles, en circunstancia que deben ser compuestas**, conforme a lo señalado expresamente en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014, quedando suficientemente probado el hecho imputado en dicho aspecto. En las siguientes tablas es posible apreciar dicha circunstancia.

| Guía aplicación de riles a Viñas | | | |
|----------------------------------|------------------------------|-----------------|--------------------|
| Fechas | Muestra laboratorio Eurofins | Tipo de muestra | Ubicación muestreo |
| 04-jun-15 | 434389 | Puntual | PAR |
| 10-jul-15 | 437237 | Puntual | AR |



| 15-abr-16 | 459925 | Puntual | PD |
|--------------------------------|------------------------------|-----------------|--------------------|
| 09-jun-16 | 464287 | Puntual | PD |
| 12-jul-16 | 466548 | Puntual | PD |
| | 141-2017-05-abr-17 | | |
| | 00005877 | Puntual | PD |
| | 141-2017-04-may-17 | | |
| | 00007954 | Puntual | PD |
| | 141-2017-08-jun-17 | | |
| | 00010708 | Puntual | PD |
| | 141-2017-04-jul-17 | | |
| | 00012469 | Puntual | PD |
| NCH 1333 Tabla de riego | | | |
| Fechas | Muestra laboratorio Eurofins | Tipo de muestra | Ubicación muestreo |
| 04-jun-15 | 434389 | Puntual | PAR |
| 10-jul-15 | 437237 | Puntual | AR |
| 15-abr-16 | 459925 | Puntual | PD |
| 09-jun-16 | 464287 | Puntual | PD |
| 12-jul-16 | 466548 | Puntual | PD |
| | 141-2017-05-abr-17 | | |
| | 00005877 | Puntual | PD |
| | 141-2017-04-may-17 | | |
| | 00007954 | Puntual | PD |
| | 141-2017-08-jun-17 | | |
| | 00010708 | Puntual | PD |
| | 141-2017-04-jul-17 | | |
| | 00012469 | Puntual | PD |

Fuente: Elaboración propia

83. En relación a la obligación de reportabilidad de los precitados monitoreos, revisado el Sistema Informático de Seguimiento de esta Superintendencia, fue posible constatar que el titular **no ha remitido los informes correspondientes a su Plan de Monitoreo (para riego)**, en los meses imputados en la formulación de cargos (así como tampoco respecto de los meses en que efectivamente realizó los monitoreos) para cada una de las temporadas de producción de la Planta Freire, a contar de la fecha de puesta en operación del sistema de riego.

84. Adicionalmente, no consta en el expediente del presente sancionatorio ningún medio de prueba que acredite que el titular procedió a reportar a alguna otra autoridad administrativa los mencionados monitoreos (por ejemplo, al SAG).

85. Por último, no se observa en el escrito de descargos alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 4.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

86. En razón de que se ha tenido por probado el hecho imputado en base a los informes de monitoreos entregados por el propio titular, se tendrá por configurada la infracción, puesto que del examen de dichos monitoreos, se constató que se realizan mediante una muestra puntual en vez de una muestra compuesta, y que al momento de obtener los resultados de los mismos, no procedió a su remisión a través del Sistema de Seguimiento Ambiental dispuesto por esta Superintendencia.

E. **Cargo N° 5:** “*El establecimiento industrial no informó el autocontrol correspondiente a los meses de julio a diciembre de 2014, los meses de enero, febrero, marzo, junio y agosto de 2015 y de febrero, marzo, abril, mayo, agosto, septiembre, noviembre de 2016 (...)”*

(i) **Naturaleza de la imputación:**

87. El artículo primero, numeral 5.2 del D.S. N° 90/2000, dispone que: “*Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entrega toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia*”.

88. Por su parte, el resuelvo 3.3 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011 fija los parámetros de control, la periodicidad del control y los límites máximos permitidos para la descarga asociada al establecimiento.

89. Adicionalmente, el resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011, establece que los resultados de los autocontroles deben ser informados mensualmente a la Superintendencia (en este caso, a la SMA) antes del vigésimo día del mes siguiente al periodo controlado.

90. Corresponde señalar que la obligación de informar el cumplimiento del D.S. N° 90/2000 y por ende, de los monitoreos exigidos en la RPM, es exigible aun cuando no exista descarga. En efecto, el resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS 1106/2011 señala: “[...] En caso que no existan descargas efectivas, la empresa deberá registrar mensualmente en el mismo sitio web, este antecedente de acuerdo al procedimiento descrito en el referido sitio”. Lo anterior, debido a que ésta es la forma establecida por las disposiciones legales y reglamentarias que se han citado para que la SMA pueda ejercer un control respecto a las descargas realizadas en el establecimiento.

91. En base a lo señalado en las consideraciones generales precedentes, para efectos de la configuración del presente cargo, se considerará como periodo evaluado- para efectos de la configuración de la infracción- el comprendido desde julio de 2014 hasta diciembre de 2016, por cuanto la RPM se encontraba vigente en los periodos imputados en la formulación de cargos, al no haber sido revocada.

92. Así las cosas, desde el momento en que los autocontroles que debió ejecutar el titular no han sido reportados ante esta SMA, conforme a lo dispuesto en su RPM, se configura un escenario de incumplimiento de la normativa dispuesta en el D.S. N° 90/2000.

(ii) **Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.**

93. Conforme al examen de los informes de fiscalización ambiental previamente individualizados (Tabla N° 1) y sus respectivos anexos, permitieron constatar que el titular no informó los reportes de autocontrol correspondiente a los

meses de julio a diciembre de 2014, los meses de enero, febrero, marzo, junio y agosto de 2015 y de febrero, marzo, abril, mayo, agosto, septiembre y noviembre de 2016, en circunstancias que la RPM se encontraba vigente.

94. Se hace presente que la no remisión de los certificados de monitoreo en los períodos imputados, permite inferir en el presente sancionatorio que éstos no fueron ejecutados.

95. Para efectos de clarificar la configuración del cargo en los períodos imputados, corresponde realizar una diferenciación entre los monitoreos no reportados de forma previa a la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta, es decir, **anteriores a marzo de 2015**, y aquellos no remitidos **desde abril de 2015 hasta noviembre de 2016**.

96. **Periodo 1: Falta de reporte de autocontroles en período de descarga de Riles a Estero Colina N° 1:** En este periodo, los autocontroles debieron ser reportados por el titular en circunstancias que la forma de disposición de sus riles en la Planta se efectuaba mediante la descarga de los mismos en el Estero Colina N° 1, en el marco de lo dispuesto en su RPM.

97. El titular debió elaborar y reportar sus autocontroles a la autoridad, a través del Sistema de Seguimiento Ambiental que dispone esta SMA, en los meses en que efectivamente se encontraba descargando Riles en el Estero Colina N° 1, así como en los meses de ausencia de la misma mediante una declaración de "no descarga" (de agosto de 2015 a febrero de 2015), conforme a lo exigido en el Resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011.

98. **Periodo 2: Falta de reporte de autocontroles en período de reutilización de Riles en riego.** Corresponde a los autocontroles que el titular debió reportar, una vez que el sistema de riego fue implementado en la Planta Freire, es decir, desde marzo de 2015 hasta noviembre de 2016, en consideración que, durante el periodo imputado en la formulación de cargos, la RPM estaba vigente.

99. En efecto, el titular durante dicho periodo (marzo de 2015 a noviembre de 2016) debió declarar en sus autocontroles al menos la circunstancia de "no descarga", de acuerdo a lo establecido en el Resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS 1106/2011.

100. Cabe precisar que la solicitud de revocación de la RPM por parte de Frusan, se efectuó en diciembre de 2016, es decir, 20 meses desde la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta Frusan (implementado en marzo de 2015), quedando en evidencia que la RPM se encontraba vigente durante los períodos imputados en la formulación de cargos, por falta de reporte de los autocontroles indicados.

101. Ahora bien, en el capítulo relativo a la cuantía de la sanción que corresponda aplicar de este Dictamen (beneficio económico y vulneración al sistema jurídico de protección ambiental) se ponderará la diferencia relativa a la falta de reporte de los autocontroles en los períodos señalados precedentemente.

102. Por último, no se observa en el escrito de descargas alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 5.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

103. En razón de que se ha tenido por probado los hechos imputados, se tendrá por configurada la infracción de no informar los autocontroles correspondientes a los meses de julio a diciembre de 2014, los meses de enero, febrero, marzo, junio y agosto de 2015, y de febrero, marzo, abril, mayo, agosto, septiembre y noviembre de 2016, en razón que la RPM se encontraba vigente.

F. Cargo N° 6: "El establecimiento industrial no informó los remuestreos requeridos para el período de control correspondiente a los meses de abril de 2013 y marzo, mayo y junio de 2014 (...)."

(i) Naturaleza de la imputación:

104. El artículo primero, numeral 6.4.1 del D.S. N° 90/2000, indica que: *"Si una o más muestras durante el mes exceden los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 3, 4 y 5, se debe efectuar un muestreo adicional o remuestreo. El remuestreo debe efectuarse dentro de 15 días siguientes de la detección de la anomalía. Si una muestra, en la que debe analizarse DBO_5 presenta además valores excedidos de alguno de los contaminantes: aceites y grasas, aluminio, arsénico, boro, cadmio, cianuro, cobre, cromo (total o hexavalente), hidrocarburos, manganeso, mercurio, níquel, plomo, sulfato o zinc, se debe efectuar en los remuestreos adicionales la determinación de DBO_5 , incluyendo el ensayo de toxicidad, especificado en el anexo B de la norma NCh 2313/5 Of 96".*

105. En el mismo sentido, el resuelvo 8 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011 establece particularmente que conforme a los artículos 6.4.1 y 6.4.2 del D.S. N° 90/2000, *"FRUTERA SAN FERNANDO PLANTA FREIRE, estará obligado a realizar un muestreo adicional o remuestreo ante la eventualidad en que una o más muestras durante el mes excedan los límites máximos establecidos en el numeral 3.3 de la presente Resolución"*.

106. Por su parte, el resuelvo 3.3 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011 fija los parámetros de control, la periodicidad del control y los límites máximos permitidos para la descarga asociada al establecimiento, circunstancia que permite identificar cuándo se debe realizar el antedicho remuestreo.

107. De esta manera, desde el momento en que en base al examen de los autocontroles remitidos por el titular en el Sistema de Seguimiento Ambiental que dispone esta SMA, se constate que no se reportaron los resultados de los remuestreos que debían realizarse conforme al numeral 6.4.1 del D.S. N° 90/2000 y el resuelvo 8 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011, se configura un escenario de incumplimiento a la normativa antes citada.



(ii) Análisis de descargas y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

108. El hecho infraccional fue constatado en el análisis de los autocontroles reportados por la empresa en los sistemas informáticos habilitados para la entrega de dicha información, conforme a lo señalado previamente en el presente Dictamen y según se indica en los informes de fiscalización y sus correspondientes anexos. En la siguiente tabla es posible apreciar dicha circunstancia.

| Período | Muestra | Parámetro o Contaminante | Límite Exigido (mg/L) | Valor máximo Reportado (mg/L) | Tipo de control | Remuestreo |
|------------|---------|--------------------------|-----------------------|-------------------------------|-----------------|------------|
| Abril 2013 | 1235302 | DB05 | 35 | 36,7 | AU | NO |
| Marzo 2014 | 1384950 | aceites y grasas | 20 | 25,8 | AU | NO |
| Mayo 2014 | 1413504 | DB05 | 35 | 40 | AU | NO |
| Junio 2014 | 1413506 | aceites y grasas | 20 | 55 | AU | NO |

Fuente: Elaboración propia.

109. Se hace presente que la circunstancia de no remisión de los remuestreos en los períodos imputados, permite inferir en el presente sancionatorio que éstos no fueron ejecutados.

110. Por último, no se observa en el escrito de descargas alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 6.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

111. En razón de que se ha tenido por probado el hecho imputado, se tendrá por configurada la infracción de no informar los remuestreos requeridos para el periodo de control correspondiente a los meses de abril de 2013 y marzo, mayo y junio de 2014.

G. Cargo N° 7: "El establecimiento industrial no cumple con la frecuencia de monitoreo, de acuerdo a lo indicado en la Tabla N° 4 de la presente resolución y lo dispuesto en la Resolución de Monitoreo SISS N°1106/2011, en el mes de abril y mayo de 2013, así como en mayo y junio de 2014".

(i) Naturaleza de la imputación:

112. El artículo primero, numeral 5.2 del D.S. N° 90/2000, dispone que: "Desde la entrada en vigencia del presente decreto, las fuentes existentes deberán caracterizar e informar todos sus residuos líquidos, mediante los procedimientos de medición y control establecidos en la presente norma y entrega toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia".

113. Por su parte, el resuelvo 3.3 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011 fija los parámetros de control, la periodicidad del control y los límites máximos permitidos para la descarga asociada al establecimiento.

114. A su vez, el artículo primero, numeral 6.3.1 del D.S. N° 90/2000, sobre “frecuencia de monitoreo”, dispone: “*El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda a aquellos en que, de acuerdo a la planificación de la fuente emisora, se viertan los residuos líquidos generados en máxima producción o en máximo caudal de descarga (...)*”.

115. En esa línea, el resuelvo 3.3 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011, fijó en una tabla “*los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados a la descarga y el tipo de muestra*”, donde se observa la frecuencia en los días de control para cada uno de los parámetros a medir:

| Contaminante/ Parámetro | Unidad | Tipo de Muestra | Frecuencia Mensual mínima |
|--------------------------------|-------------------|--------------------|------------------------------|
| Caudal | m ³ /d | -- | Diaria |
| Aceites y Grasas | mg/L | Compuesta | 1 |
| Cloruros | mg/L | Compuesta | 1 |
| DBO ₅ | mg/L | Compuesta | 1 |
| Fósforo | mg/L | Compuesta | 1 |
| Nitrógeno Total Kjeldhal | mg/L | Compuesta | 1 |
| pH | Unidad | Puntual | 1 |
| Poder espumógeno | mm | Compuesta | 1 |
| Sólidos suspendidos totales | mg/L | Compuesta | 1 |
| Temperatura | °C | Puntual | 1 |

Fuente: Resuelvo 3.3. Res. Ex. N° 1106/2011

116. Por su parte, el resuelvo 3.6 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011, dispone que el titular deberá realizar un monitoreo durante el mes de abril de cada año, que incluya el análisis de todos los parámetros establecidos en la Tabla N° 1 del artículo 1, numeral 4.2 del D.S. N° 90/2000.

117. Asimismo, el resuelvo 3.5 de la Res. Ex. SISS N° 1106/2011 establece que “*corresponderá al industrial determinar los días en que efectuará el control para dar cumplimiento a la frecuencia determinada en los puntos anteriores, debiendo corresponder a los días en que se generen Riles con la máxima concentración en los parámetros o contaminantes controlados*”.

118. En definitiva, lo relevante en esta sección es determinar si Frusan ha dado cumplimiento a la frecuencia exigida en su Programa de Monitoreo, conforme a lo establecido en su RPM.

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

119. El hecho infraccional fue constatado en el análisis de los autocontroles reportados por la empresa en los sistemas informáticos habilitados para la entrega de dicha información por parte del titular. En virtud de lo anterior se constató que

durante los siguientes períodos no se reportó con la frecuencia exigida en su programa de monitoreo:

| Período Informado | Parámetro | Frecuencia exigida | Frecuencia reportada |
|-------------------|------------------------------|--------------------|----------------------|
| Abril 2013 | Aluminio | 1 | 0 |
| | Arsénico | 1 | 0 |
| | Boro | 1 | 0 |
| | Cadmio | 1 | 0 |
| | Cianuro | 1 | 0 |
| | Cloruros | 1 | 0 |
| | Cobre total | 1 | 0 |
| | Coliformes fecales | 1 | 0 |
| | Cromo hexavalente | 1 | 0 |
| | Fluoruro | 1 | 0 |
| | Hidrocarburos fijos | 1 | 0 |
| | Hierro disuelto | 1 | 0 |
| | Índice de fenol | 1 | 0 |
| | Manganoso total | 1 | 0 |
| | Mercurio | 1 | 0 |
| | Molibdeno | 1 | 0 |
| | Níquel | 1 | 0 |
| | Pentaclorofenol | 1 | 0 |
| | Plomo | 1 | 0 |
| | Selenio | 1 | 0 |
| | Sulfatos | 1 | 0 |
| | Sulfuros | 1 | 0 |
| | Tetracloroeteno | 1 | 0 |
| | Tolueno | 1 | 0 |
| | Triclorometano | 1 | 0 |
| | Xileno | 1 | 0 |
| | Zinc | 1 | 0 |
| Mayo 2013 | Caudal (volumen de descarga) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | Temperatura | 3 | 1 |
| Mayo 2014 | Caudal (volumen de descarga) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | Temperatura | 3 | 1 |
| Junio 2014 | Caudal (volumen de descarga) | 30 | 1 |
| | PH | 3 | 1 |
| | Temperatura | 3 | 1 |

Fuente: Elaboración propia

120. Se hace presente que la circunstancia de no realizar el monitoreo del mes de abril de 2013 con la frecuencia requerida en la RPM, permite inferir, en el presente sancionatorio, que aquél no fue realizado.

121. Por último, no se observa en el escrito de descargas alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 7.

(i) **Determinación de la configuración de la infracción:**

122. Conforme se ha expuesto, ha quedado acreditado que Frusan no reportó con la frecuencia exigida en su programa de monitoreo para los

periodos detallados en la Tabla N° 4 del presente Dictamen, esto es, aquellos correspondientes al mes de abril y mayo de 2013, así como en mayo y junio de 2014.

H. **Cargo N° 8: "No responde íntegramente el requerimiento de información formulado por esta Superintendencia a través de la Res. Ex. D.S.C. N° 1556 (...)"**

(i) **Naturaleza de la imputación:**

123. Con el objeto de contar con mayor información asociada a las instalaciones y funcionamiento de Frutera San Fernando Planta Freire, vinculadas a las medidas, normas y/o condiciones calificadas favorablemente mediante la RCA N° 149/2014, esta Superintendencia requirió información mediante la dictación de la Res. Ex. D.S.C. N° 1526, de fecha 26 de diciembre de 2017.

124. El cargo se identifica con el tipo establecido en la letra j) del artículo 35 de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de modo que lo relevante en esta sección es determinar si el titular ha cumplido o no íntegramente el requerimiento de información señalado precedentemente.

(ii) **Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.**

125. En lo que concierne al presente cargo, en el requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, en relación a las actividades productivas desarrolladas en la Planta, se solicitó, dentro de otras cosas, aclarar las siguientes circunstancias: (i) "Indicar si la Frutera se encuentra realizando una actividad productiva u otro tipo de servicio adicional y/o diverso al establecido en el considerando 3.1 de la RCA N° 149/2014" y (ii) "Señalar la producción en toneladas por día, respecto de los productos que genera aguas residuales, correspondiente al último proceso de producción".

126. Al respecto, con fecha 19 de enero de 2018, doña Gloria Vidal Poblete, en representación de la compañía, acompañó un escrito con el objeto de dar cumplimiento al referido requerimiento de información, sin embargo, omitió responder las consultas citadas en el párrafo precedente. Así las cosas, se tiene por acreditado el hecho imputado.

127. En el contexto de lo expuesto, en la diligencia formulada por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, se requirió información al titular en similares términos a los expuestos en la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, procediendo con fecha 05 de diciembre de 2018, a responder a la información requerida. Esta circunstancia no obsta a la configuración de la infracción propiamente tal, sin perjuicio que la respuesta otorgada por el titular será ponderada a propósito del análisis de la sanción que la corresponda aplicar.

128. Por último, no se observa en el escrito de descargos alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 8.

(iii) Determinación de la configuración de la infracción:

129. En virtud de lo anterior, y considerando que no se presentaron medios de pruebas que logren desvirtuar los hechos constatados, ni su carácter antijurídico, se entiende por probada y configurada la infracción, esto es, que Frusan no respondió íntegramente el requerimiento de información formulado por esta Superintendencia mediante al Res. Ex. D.S.C. N° 1526, de fecha 26 de diciembre de 2017.

I. Cargo N° 9: "La RCA 149/2014 no se encuentra asociada a la cuenta del titular, desde el 26 de mayo de 2014 a la fecha, conforme lo dispuesto en la Res. Ex. N° 1518/2013 de la SMA²¹".

(i) Naturaleza de la imputación:

130. De acuerdo a lo establecido en la Res. Ex. N° 1518/2013 de la SMA, los titulares de Resoluciones de Calificación Ambiental calificadas favorablemente, deben aportar la información señalada en la misma, a fin que esta Superintendencia cuente con los datos suficientes del proyecto en cuestión.

131. De acuerdo a la parte considerativa de la Res. Ex. N° 1518/2013 el objeto del antedicho requerimiento general de información dice relación con la necesidad de la SMA de corroborar y actualizar los antecedentes e informaciones que se encuentren a su disposición, con el objeto de conformar el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, para el debido cumplimiento de sus atribuciones legales. Entre los aspectos requeridos en ella se cuenta con: ubicación del proyecto, nombre y razón social del titular, representante legal, fecha de inicio de ejecución del proyecto, consultas de pertinencias relacionadas, etc.

132. Dicha información debe ser aportada por los titulares de RCA a través de la plataforma electrónica que cuenta esta Superintendencia. En definitiva, lo relevante en esta sección es determinar si el titular procedió, dentro del plazo dispuesto en la Res. Ex. N° 1518/2013 de la SMA, a dar cumplimiento a la misma.

(ii) Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento.

133. Al momento de la formulación de cargos, se procedió a la revisión del Sistema electrónico de titulares de RCA que detenta esta SMA, no visualizándose información asociada a la RCA N° 149/2014 en el mismo.

134. Por su parte, no se observa en el escrito de descargos alegaciones ni medios de prueba relativos a desvirtuar la configuración del cargo N° 9.

135. Por último, se destaca que durante la consecución del presente procedimiento sancionatorio, Frusan no ha dado cumplimiento a la Res. Ex. N° 1518/2013 de esta Superintendencia, circunstancia que será ponderada a propósito de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

²¹ La RCA N° 149, de fecha 25 de abril de 2014, fue notificada con fecha 02 de mayo de 2014.

(iii) **Determinación de la configuración de la infracción:**

136. Los medios de prueba señalados precedentemente logran acreditar los hechos imputados, toda vez que quedó demostrado que el titular no presentó en el Sistema electrónico de titulares de RCA de la Superintendencia- a la fecha de la formulación de cargos- las obligaciones establecidas en la Res. Ex. N° 1518/2013 de la SMA, pese a encontrarse vigente y sujeto a sus obligaciones, por lo que se entiende configurada la infracción.

VI. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES

137. En este capítulo se detallará la gravedad de las infracciones que en el capítulo anterior se configuraron para los 9 cargos que constan en el presente procedimiento sancionatorio, ello siguiendo la clasificación que realiza el artículo 36 de la LOSMA en infracciones leves, graves y gravísimas. Para dicho análisis, se considerarán los argumentos de hecho y derecho esgrimidos en el capítulo anterior.

138. Respecto a los **hechos infraccionales N° 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9** fueron clasificados como leves en la formulación de cargos (Res. Ex. N° 1/Rol F-008-2018) en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que prescribe que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores.

139. Analizados los antecedentes que fundan los aludidos cargos, se advierte que no existen fundamentos que hagan variar el razonamiento inicial sostenido por esta Superintendencia en la formulación de cargos, por tanto, se mantendrá la misma clasificación sostenida en las señaladas infracciones imputadas. Lo anterior, considerando que una vez configurada una infracción, la clasificación de leve es la mínima que puede asignarse, en conformidad al artículo 36 de la LO-SMA.

140. Ahora bien, respecto a los hechos constitutivos al **Cargo N° 1** de la formulación de cargos, consistente en **"No haber construido las dos unidades de almacenamiento independiente de las aguas tratadas para riego (...)"** fueron identificados en el tipo establecido en la letra a) del artículo 35 de la LOSMA, esto es, el incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental.

141. Por su parte, los hechos que motivan la infracción N° 1 fueron clasificados como graves, en virtud de la letra e) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, según el cual: **"son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: [...] e) Incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental".**

142. Sobre esta hipótesis de clasificación relevante mencionar que el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, en el considerando nonagesimo tercero de la sentencia de fecha 8 de junio de 2016, Rol R-51-2014 (acumuladas causas Rol R-55-2014 y Rol R-71-2015) que rechaza reclamación interpuesta por Pampa Camarones S.A. en contra de la SMA, ha señalado que, para determinar si concurren los presupuestos para configurar la

gravedad de una infracción de acuerdo el art. 36 N°2 literal e) de la LO-SMA, lo importante es definir si éste tiene por objeto minimizar los efectos del proyecto²².

143. En consecuencia, se estima que para determinar si el hecho constitutivo de infracción incumplió una de aquellas medidas a que se refiere el art. 36 N°2 literal e) de la LO-SMA, no es relevante definir si constituye una medida de mitigación, reparación o compensación en la licencia ambiental, o de naturaleza mitigatoria, reparatoria o compensatoria, sino si efectivamente tiene por objeto minimizar efectos determinados del proyecto. Por este motivo, las medidas en cuestión, serán entendidas como todas aquellas que cumplan con dicha finalidad, dado que el legislador no ha distinguido específicamente a qué tipo de medidas es aplicable el literal e).

144. A continuación se procederá a analizar si dichas piscinas de acumulación, considerando su funcionalidad en la implementación del sistema de riego aprobado mediante la RCA N° 149/2014, es posible considerarlas como medidas que tienen por objeto minimizar determinados efectos del proyecto, y por ende, mantener la clasificación de grave, conforme a lo dispuesto en la formulación de cargos.

145. Como se ha expuesto, en el objetivo del proyecto evaluado ambientalmente a través de la RCA N° 149/2014, consiste en la modificación en la disposición de las aguas residuales generadas en la Planta, pasando de la descarga de las mismas al Estero Colina N° 1 a un sistema de reutilización de las mismas en riego.

146. En ese esquema, las piscinas de acumulación (450 m³ y 850 m³) forman parte integrante del sistema del sistema de riego, por cuanto permiten la acumulación de los riles para su posterior uso en riego; sin embargo, analizadas en su funcionalidad e individualidad, no contribuyen ni forman parte de las instalaciones del sistema tratamiento de dichas aguas emplazado en la Planta, y por ende, en la calidad de las mismas conforme al plan de monitoreo contemplado en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014.

147. En efecto, las aguas residuales que serán utilizadas en riego, **son tratadas al interior de la Planta de forma previa a su acumulación en las aludidas piscinas.**

148. Dicho sistema de tratamiento, de acuerdo lo expuesto en la evaluación ambiental de la RCA N° 149/2014, consiste en un sistema de captura de sólidos suspendidos totales en las líneas de descarga, con tamices en diversas granulometría o micrajes, sumado a la conducción del efluente hasta las cámaras decantadoras, para remover el resto de sólidos, y a la utilización de un filtro parabólico en la línea de descarga, antes de las cámaras de decantación, y por ende, previo a la acumulación de los Riles en las piscinas de acumulación²³.

149. Así, el tratamiento de riles tiene por finalidad que la disposición de las aguas en riego cumplan con las concentraciones de los parámetros dispuestos en la NCh 1.333/Of. 87 y de aquellas establecidas en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 (programa de monitoreo de riego).

²² Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, sentencia de 8 de junio de 2016, Rol R-51-2014, Considerando 93. Es de recordar que esta sentencia fue confirmada totalmente por la Excmo. Corte Suprema, en causa Rol N° 41.815-2016.

²³ DIA de la RCA N° 149/2014, numeral 2.6.4.2.1, sobre "Etapa del tratamiento".

150. En base a lo expuesto, queda en evidencia que las piscinas, analizadas individualmente, **no contribuyen en el tratamiento de los riles que posteriormente serán utilizados en riego** (y por ende, en su calidad), de modo que no cumplen con la función de minimizar o reducir eventuales efectos adversos en el predio (suelo) de la Planta Frusan, que será receptor de las aguas residuales tratadas, de modo que las referidas unidades de acopio no pueden ser catalogadas como medidas de mitigación de impactos, siendo el descrito sistema de tratamiento, aquél que cumple con dicha finalidad.

151. Por su parte, en cuanto al tiempo de duración del incumplimiento constatado, se mantuvo desde marzo de 2015 (fecha de puesta en marcha del sistema de riego aprobado mediante la RCA N° 149/2014) hasta marzo de 2018 (fecha de puesta en operación de las piscinas de acumulación de 450 m³ y 800 m³); sin embargo, durante dicho periodo de incumplimiento, de acuerdo a lo dispuesto por el titular en respuesta al requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, la Planta procedió a la acumulación de las aguas tratadas a través de un estanque de 75 m³, propiciando la implementación y puesta en marcha del sistema de riego.

152. Adicionalmente, en consideración a la relación temporal del acopio de las aguas residuales (previamente tratadas) en la piscina de 75 m³, se estima plausible su utilización en riego de forma ininterrumpida, en base a la experiencia obtenida en el desarrollo de proyectos de similar naturaleza, no generando, en consecuencia, una afectación en el suelo a regar por apozamiento o anegamientos.

153. Por las razones antedichas, se estima que procede reclasificar la infracción de grave a leve, atendido la exigencia incumplida no reúne las características para ser considerada como una medida de las establecidas en el artículo 36 N° 2 letra e) de la LOSMA.

VII. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA QUE CONCURREN A LAS INFRACCIONES.

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

- a) *La importancia del daño causado o del peligro ocasionado*²⁴.
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción*²⁵.
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción*²⁶.

²⁴ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

²⁵ Esta circunstancia incluye desde la afectación grave hasta el riesgo de menor importancia para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo, sean o no de importancia.

²⁶ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias



- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma*²⁷.
- e) *La conducta anterior del infractor*²⁸.
- f) *La capacidad económica del infractor*²⁹.
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º*³⁰.
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado*³¹.
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción*³².

155. Para orientar la ponderación de estas circunstancias, mediante la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, se aprobaron las bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales- Actualización (en adelante, “Bases metodológicas”), la que fue publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 2018.

156. En este documento, además de guiar la forma de aplicación de cada una de estas circunstancias, se establece para las sanciones pecuniarias una adición entre un componente que representa (a) el beneficio económico derivado directamente de la infracción y otro denominado (b) componente de afectación. Este último se calculará con base al valor de seriedad asociado a cada infracción, el que considera la importancia o seriedad de la afectación que el incumplimiento ha generado, por una parte, y la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, por la otra. El componente de afectación se ajustará de acuerdo a determinados factores de incremento y disminución, considerando también el factor relativo al tamaño económico de la empresa.

obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

²⁷ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de infringir, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. También se considera que existe intencionalidad, cuando se estima que el presunto infractor presenta características que permiten imputarle conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuricidad asociada a dicha contravención. Por último, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

²⁸ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el posible infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la unidad de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

²⁹ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

³⁰ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio

³¹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

³² En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

157. En este sentido, se procederá a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, separando el análisis en el beneficio económico, y componente de afectación.

158. Así, se pasará a analizar cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA y su aplicación en el caso específico, de acuerdo al orden metodológico señalado. Dentro de este análisis, se exceptuarán los literales g), h) e i) del artículo precitado, puesto que en el presente caso no se ha aprobado Programa de Cumplimiento, no se trata de la ejecución de un proyecto en un área silvestre protegida, ni tampoco medió una autodenuncia.

a) **El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (artículo 40 letra c) de la LO-SMA).**

159. El beneficio económico obtenido por motivo de la infracción debe ser analizado, en primer lugar, a través de la identificación de su origen, es decir, si fue originado por el retraso o por el completo ahorro de costos por motivo de la infracción, u originado a partir de un aumento de ingresos. Estos costos o ingresos deben ser cuantificados, así como también deben **configurarse los escenarios de cumplimiento e incumplimiento**, a través de la identificación de las fechas reales o estimadas que definen a cada uno.

160. Luego, se debe valorizar la magnitud del beneficio económico obtenido a partir del modelo de estimación que la SMA utiliza para este fin, el cual se encuentra explicado en el documento que describe las Bases Metodológicas. En este caso, se consideró, para efectos de la estimación, una fecha de pago de multa al 25 de enero de 2019 y una tasa de descuento de un 9,5%, en base a información de la empresa y parámetros de referencia del sector agrícola. Por último, cabe señalar que todos los valores en UTA que se presentan a continuación, se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de diciembre de 2018.

161. En este sentido, se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios, para luego entregar el resultado de la aplicación de la metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia.

A. Escenario de incumplimiento

162. El escenario de incumplimiento de la normativa, o situación real con infracción, corresponde al escenario donde los costos o inversiones necesarios para cumplir con la normativa, fueron incurridos en una fecha posterior a la debida, o definitivamente no se incurre en ellos; o bien, se ejecutan actividades susceptibles de generar ingresos, que no cuentan con autorización.

163. En relación a lo expuesto en el punto anterior, como se ha indicado con mayor detalle en el Capítulo II de este Dictamen, el titular de forma previa a la RCA N°149/2014, procedía a la descarga de aquellas aguas residuales obtenidas del proceso de la planta, como sistema de disposición, en el Estero Colina N° 1.

164. En virtud de lo anterior, el escenario de incumplimiento de las infracciones imputadas, se constató principalmente a través de la información remitida por el titular a esta SMA en respuesta a lo solicitado en la Res. Ex. D.S.C. N°1526/2017. Respecto a los cargos N° 1, 2, 3, 4, el hito que determinó el incumplimiento de los

hechos imputados, se vincula a la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta Frusan, circunstancia ocurrida en marzo de 2015, de acuerdo a lo indicado por el mismo titular, por cuanto los referidos cargos tienen directa relación con la modificación del sistema de disposición de riles en la Planta Frusan.

165. Por su parte, en base al examen y análisis de los informes de fiscalización señalados en la Tabla N° 1 de este Dictamen, fue posible constatar el incumplimiento de los cargos N° 5, 6 y 7. En el caso del cargo N° 5, cobra especial relevancia la circunstancia de la vigencia de la RPM en los períodos imputados en la formulación de cargos y la fecha de implementación del sistema de riego.

166. De la situación anterior y, dado que, como se indicó en el Capítulo V, el titular no presentó alegación referida a los hechos objeto de la formulación de cargos, se concluye, razonablemente, que la empresa, al momento en que sus obligaciones se hicieron exigibles, no había efectuado las gestiones e inversiones relativas a implementar las medidas necesarias y suficientes que le permitiesen cumplir con las obligaciones ambientales de su proyecto, las cuales se presentan, describen y analizan en los cargos respectivos, bajo el contexto del escenario de cumplimiento.

B. Escenario de cumplimiento

167. El escenario de cumplimiento de la normativa o situación hipotética sin infracción que se analiza en cada cargo, es aquel en el cual los costos o inversiones necesarios para cumplir con la normativa ambiental aplicable, son incurridos por Frusan en la fecha debida. Dicho de otro modo, el escenario de cumplimiento es aquel en el cual se habrían realizado hipotéticamente las acciones que hubiesen posibilitado al titular el cumplimiento de los cargos imputados, y, por lo tanto, evitado el incumplimiento.

168. Respecto del Cargo N°1, relacionado con la circunstancia de no haber construido y puesto en operación las piscinas de 450 m³ y 800 m³, se identifica la obtención de un beneficio económico asociado a costos retrasados, que corresponden al hecho de incurrir en costos asociados al cumplimiento de la exigencia legal con posterioridad al momento en que la ejecución de la RCA lo requería.

169. En ese sentido, lo relevante en esta sección es determinar el momento preciso en que se configura la obligación del titular de construir las referidas piscinas y la fecha en que aquellas fueron puestas definitivamente en operación en la Planta, para efectos de identificar los costos retrasados que ha incurrido el titular.

170. Así, comprendiendo que dichas piscinas forman parte integrante del sistema de riego, el titular se encontraba obligado a su construcción de forma previa a su puesta en marcha, y a la operación de forma coetánea a la implementación del mismo. En concreto, conforme a los antecedentes tenidos a la vista en el presente sancionatorio y lo señalado por el propio titular, la fecha de puesta en funcionamiento del sistema de reutilización de las aguas residuales, **se remonta a marzo de 2015**, de modo que al menos desde aquél momento el titular debió construir las referidas piscinas, y en definitiva, incurrir en los costos que ello implicaba.

171. Por su parte, las unidades de acopio fueron definitivamente puestas en operación en **marzo de 2018**, conforme lo indicado por el titular en



respuesta a la solicitud de información formulada mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, acompañando medios de verificación suficientes para su correcta acreditación.

172. De este modo, el periodo mediante el cual el titular incurrió en costos retrasados, se contabiliza desde **marzo de 2015** (implementación del sistema de riego) **hasta marzo de 2018** (puesta en operación de las piscinas de 450 m³ y 800 m³).

173. Para cuantificar los costos retrasados, se tomó como base la información proporcionada por el titular respecto a la construcción de las referidas piscinas, correspondiente a órdenes de compras y facturas, las que entregan un monto que asciende a \$19.479.152 (33,6 UTA).

174. En cuanto a los costos de **operación** de las piscinas en cuestión, considerando que el titular operó con una unidad de acopio de 75 m³ desde la implementación del nuevo sistema de riego (marzo de 2015) hasta puesta funcionamiento de ambas piscinas de acumulación (marzo de 2018), se estima que el titular incurrió/desembolsó dichos costos durante el periodo imputado, de modo que no se contabilizará un beneficio económico obtenido por dicha circunstancia.

175. En base a lo anterior, el beneficio económico obtenido, como costo retrasado, asciende a **6,5 UTA**.

176. En cuanto al **Cargo N°2**, relacionado con la circunstancia de no haber elaborado ni remitido a esta Superintendencia el Informe Ambiental anual correspondiente a los años 2015, 2016 y 2017, se identifica con la obtención de un beneficio económico asociado a costos evitados completamente, que corresponde al ahorro en la elaboración de los mismos.

177. En razón que los referidos informes ambientales anuales se vinculan directamente con la implementación del sistema de riego en la Planta, la elaboración de los mismos se remonta a la fecha en que dicho sistema inició su funcionamiento, es decir, desde marzo de 2015. Así, el informe anual de 2014, imputado en la formulación de cargos, será descartado del presente análisis, en concordancia con lo establecido en la sección "Configuración de la Infracción".

178. De este modo, en un escenario de cumplimiento, el titular debió incurrir en los costos asociados a la elaboración de los informes ambientales de los años 2015, 2016 y 2017.

179. En virtud de lo anterior, asumiendo que no existen contingencias en el año y que el sistema de riego opera según lo prospectado, las máximas de la experiencia permiten estimar que la elaboración del primer informe (año 2015), demanda al menos unas 50 horas; por su parte, respecto a los informes de los años 2016 y 2017, se requieren alrededor de 30 horas cada uno. La elaboración de los informes debió materializarse por un profesional del área del medio ambiente o fin a la materia, con una tarifa conservadora de 0,8 UF/hora. La disminución de las horas calculadas respecto del primer informe (2015) en relación al resto (2016 y 2017), se justifica en cuanto a que la primera versión requiere de esfuerzos relativos a la definición de su formato, identificación de sus obligaciones y contenidos a reportar.



180. Así, es posible asumir que los costos asociados al desarrollo de los tres informes ascienden a 88 UF, es decir \$2.425.790 (4,2 UTA) las que, de acuerdo a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia, implica un beneficio económico para esta infracción de **3,8 UTA**.

181. Respecto del **Cargo N°3**, consistente con no haber obtenido el otorgamiento del PAS 90 del D.S. N° 95/2001 (actual PAS 139 del D.S. N° 40/2012), se identifica con la obtención de un beneficio económico asociado a costos retrasados, por no proceder a su tramitación ante el organismo sectorial correspondiente.

182. Para cuantificar estos costos retrasados, se estima que, conservadoramente, la elaboración y tramitación de dicho permiso y sus aclaraciones (en el supuesto de observaciones del organismo sectorial), debió ser elaborado por un profesional del área, en un total de 55 horas hombre, con una tarifa de 0,8 UF/hora, lo que entrega un total de 44 UF, es decir, \$1.112.155 (1,9 UTA).

183. Por su parte, en razón que el PAS 90 se relaciona directamente con la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta, el titular debió proceder a su tramitación ante el órgano sectorial correspondiente, previo a marzo de 2015.

184. En base a lo anterior, el beneficio económico obtenido de acuerdo a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia, como costo retrasado, asciende a **0,5 UTA**.

185. En lo referente al **Cargo N°4**, relacionado con haber realizado el monitoreo del efluente utilizado para riego mediante una muestra puntual en vez de una muestra compuesta de 2 horas, se identifica con la obtención de un beneficio económico asociado a costos evitados, vinculados al cumplimiento en la forma de la toma de muestra de los mismos, en los meses imputados.

186. Como se ha indicado, la implementación del sistema de riego se remonta a marzo de 2015, de modo que al menos desde aquella oportunidad, el titular debió efectuar los monitoreos del efluente utilizado para riego, mediante una muestra compuesta de 2 horas, en los meses correspondientes a la producción de manzanas en la Planta (por cuanto generan riles). Para efectos del presente análisis se tuvo a la vista los monitoreos de riego acompañados por el titular a propósito de sus respuestas a los requerimientos de información formulados por esta Superintendencia a través de la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017 y la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018.

187. Ahora bien, la empresa declara en la DIA de la RCA N° 149/2014, que el proceso de las manzanas se efectúa entre marzo a julio de cada año; sin embargo, en la RCA dispone que el monitoreo se debe realizar en los meses de febrero, abril y junio de cada temporada.

188. En ese contexto, en lo relativo al cálculo del beneficio económico del presente cargo, se contabilizarán los meses en que Frusan debió realizar el monitoreo mediante una muestra compuesta, esto es, al menos durante 3 veces por temporada (con una frecuencia de mes por medio), por cuanto la obtención de los mismos y sus resultados

deben ser coherentes con la producción de manzanas y la generación de riles que posteriormente serán utilizados en riego³³.

189. De esta manera, a partir del primer monitoreo de la temporada de 2015 (marzo), fecha de cumplimiento a tiempo del presente cargo, hasta julio de 2017, lo que implica un total de 9 monitoreos que el titular no efectuó de manera correcta, es decir, mediante una muestra compuesta de 2 horas, realizada mes por medio.

190. Ahora bien, sin perjuicio que los muestreos realizados por el titular carecen de validez (por cuanto pierden la representatividad temporal necesaria para el análisis respectivo), pues no fueron realizados en la forma y modo requeridos (mediante una muestra puntual en vez de una compuesta), para efectos del cálculo del beneficio económico, los valores desembolsados en dichos monitoreos y el traslado, serán descontados de aquel costo estimado por esta SMA, en los meses que corresponda.

191. Para cuantificar estos costos evitados, esta SMA cuenta con cotizaciones públicas del año 2017 de laboratorios de análisis de Riles, solicitadas por esta institución, los cuales consideran valores por parámetro desglosados en costos de análisis, traslados y muestreos compuestos, los que serán utilizados para estimar el beneficio económico. Cabe señalar que, conforme a Resolución SISS N° 1527 del 8 de agosto de 2001, el pH y Temperatura pueden ser medidos por el propio establecimiento, de modo que no tienen un costo asociado.

192. Por su parte, en relación a la falta de reportabilidad de los referidos monitoreos en el Sistema de Seguimiento Ambiental que dispone esta Superintendencia, no implica un costo adicional al titular, de modo que no será considerado en el cálculo del beneficio económico.

193. En conclusión, se estima que los costos de los monitoreo al efluente utilizado en riego, ascienden a un total de \$1.514.732 que corresponde a 2,6 UTA. En atención a lo anterior, y de acuerdo a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por esta infracción asciende a **2,5 UTA**.

194. En lo que concierne al **Cargo N°5**, relacionado con no informar los reportes de autocontroles de su RPM a la SMA para los meses de julio a diciembre de 2014, los meses de enero, febrero, marzo, junio, y agosto de 2015 y de febrero, marzo, abril, mayo, agosto, septiembre y noviembre de 2016, podría generar un beneficio económico asociado a costos evitados, toda vez que la empresa, al no remitir los certificados de monitoreo de dichos periodos, permite inferir que éstos no fueron ejecutados.

195. Ahora bien, para efectos de calcular el beneficio económico, y por ende los costos evitados por la no ejecución de los autocontroles en los períodos imputados, corresponde realizar una diferenciación entre los monitoreos no reportados de forma previa a la puesta en marcha del sistema de riego en la Planta, es decir, **anteriores a marzo de 2015**, y aquellos no remitidos **desde marzo de 2015 hasta noviembre de 2016**. De este modo, para efectos del cálculo del beneficio económico deben analizarse dos períodos.

³³ Conforme a lo señalado en el considerando 3.1. de la RCA N° 149/2014, solo el proceso productivo de las manzanas utiliza aguas en su proceso de selección, y en consecuencia, riles.



196. **Periodo A: Falta de reporte de autocontroles en período de reutilización de riles en riego:** Respecto a los autocontroles imputados por no reporte a la autoridad de forma posterior a la implementación del sistema de riego (desde marzo de 2015 a noviembre de 2016)³⁴, en circunstancia que la RPM se encontraba vigente, el titular debió declarar en aquellos la “no descarga” de sus riles al Estero Colina N° 1, de acuerdo a lo dispuesto en el resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS 1106/2011 (RPM), circunstancia que no tiene un costo asociado, y por ende, evitado, por lo que no concurre la circunstancia de beneficio económico a su respecto.

197. En efecto, los autocontroles que se limitan a declarar “no descarga”, no deben informar todos los aspectos regulados en su RPM (valores de las concentraciones de sus parámetros, frecuencia, forma de toma de muestra, entre otros), de modo que no generan un costo asociado al titular. Sin perjuicio de lo anterior, las repercusiones de no reportar dichos autocontroles, serán consideradas a propósito de la vulneración al sistema jurídico de control ambiental.

198. **Periodo B: Falta de reporte de autocontroles en período de descarga de riles a Estero Colina:** Los autocontroles imputados previos a marzo de 2015 (puesta en marcha de sistema de riego) corresponden a los meses de julio a diciembre de 2014 y enero y febrero de 2015. Ahora bien, considerando el periodo de producción de manzanas (y en consecuencia de generación de riles), se configura un beneficio económico por no haber monitoreado sus riles en julio de 2014, el cual constituye un costo completamente evitado, por cuanto en dicha ocasión el autocontrol debió reportar todos los aspectos regulados en su RPM, es decir, los valores de las concentraciones de sus parámetros, frecuencia, forma de toma de muestra, entre otros, en consideración a que la Planta se encontraba descargando Riles al Estero Colina N° 1.

199. Se hace presente que se ha estimado el mes de julio de 2014 como mes de descarga de riles al Estero Colina N° 1, en consideración que en los meses de julio de 2015, 2016 y 2017 el titular realizó monitoreos al efluente utilizado para riego (y por ende, con generación de riles) conforme a lo dispuesto en su Plan de monitoreo, de modo que dicha circunstancia se hizo extensible al mes imputado. Adicionalmente, en respuesta a la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, en su anexo N° 6 denominado “Información Freire Recepción y Riles Generados 2014 a 2017” el titular ha reconocido generación de riles en dicho mes.

200. Respecto al resto de los meses imputados en dicho periodo (desde agosto de 2014 hasta febrero de 2015), el titular debió declarar “no descarga”, circunstancia que, en términos del cálculo del beneficio económico, no tiene un costo asociado, como se indicara precedentemente.

201. Para cuantificar estos costos evitados (autocontrol de Julio de 2014), esta Superintendencia cuenta con cotizaciones públicas del año 2017 de laboratorios de análisis de riles, solicitadas por esta institución, los cuales consideran valores por parámetro desglosados en costos de análisis, traslados y muestras compuestos, los que serán utilizados para estimar el beneficio económico.

202. Cabe señalar que, conforme a Resolución SISS N° 1527/2001, el pH y temperatura pueden ser medidos por el propio titular. De la misma manera, se estima que el parámetro caudal, por tratarse de una medición diaria, puede considerarse dentro de los parámetros medidos por el establecimiento, sin un costo asociado.

³⁴ En efecto, los meses imputados corresponden a marzo, junio y agosto de 2015, y de febrero, marzo, abril, mayo, agosto, septiembre y noviembre de 2016.

203. En conclusión, se estima que los costos del autocontrol de **julio de 2014**, asciende a un total de \$232.876, que corresponde a 0,4 UTA. En atención a lo anterior, y de acuerdo a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por esta infracción asciende a **0,4 UTA**.

204. Respecto del **Cargo N°6**, consistente con no haber informado los remuestreos requeridos para el período de control correspondiente a los meses de abril de 2013 y marzo, mayo y junio de 2014, se identifica con la obtención de un beneficio económico asociado a costos evitados, al no realizar un muestreo adicional cuando el resultado del muestreo anterior resulta en una superación de la norma, situación que, a la fecha, y dado que la empresa no derivó los certificados de análisis para los parámetros superados, permite inferir que dichos monitoreos no se realizaron.

205. En concreto, el costo evitado completamente por el titular se configura por no incurrir en el remuestreo, de los parámetros aceites y grasas y DBO5, según se indica en la Tabla N°3 de la formulación de cargos, durante los meses imputados (abril de 2013 y marzo, mayo y junio de 2014).

206. Como ya se ha señalado, la estimación de los costos evitados ha sido calculada en base a información procedente de cotizaciones públicas del año 2017, de laboratorios de análisis de riles, solicitadas por esta Superintendencia, considerando un valor para cada uno de los parámetros involucrados, a saber, costos de análisis, trasladados y muestreo compuesto. De esta manera, el costo de los remuestreos no realizados asciende a un total de \$839.317 (1,4 UTA).

207. En base a lo anterior, de acuerdo a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia el beneficio económico obtenido, como costo evitado asciende a **1,6 UTA**.

208. En cuanto al **Cargo N°7**, relacionado con la circunstancia que el establecimiento industrial no cumple con la frecuencia de monitoreo establecida en su RPM en el mes de abril y mayo de 2013, así como en mayo y junio de 2014, el beneficio económico se encuentra asociado a un costo evitado, por no medir con la frecuencia regulada en dicho instrumento.

209. En ese contexto, en relación al mes de mayo de 2013, la empresa debía reportar un total de 30 registros de caudal, sin embargo, reportó un solo valor. Para pH y temperatura debía efectuar un monitoreo con una frecuencia 3 por cada mes, y realizó sólo ³⁵. Misma circunstancia fue replicada para los meses de mayo y junio de 2014.

210. Ahora bien, respecto de la frecuencia para los parámetros pH, temperatura y caudal en los meses indicados precedentemente, no serán considerados dentro de la estimación del beneficio económico, por cuanto, conforme a la Resolución SISS N° 1527/2001, el pH y Temperatura pueden ser medidos por el propio establecimiento. En el mismo sentido, serán desestimados los costos asociados a la medición de caudal, por cuanto pueden ser medidos por el titular, sin un costo asociado.

³⁵ Inciso 3.3 a) de RPM



211. En definitiva, existe un costo evitado por no efectuar el control anual normativo de los contaminantes listados en la Tabla N° 4 de la formulación de cargos, incluidos en su programa de monitoreo, según lo dispuesto en el numeral 3.6 de la propia RPM, para el mes de **abril de 2013**.

212. De esta manera, de acuerdo a las cotizaciones que maneja esta SMA, la no realización de dicho control asciende a un total de \$298.372 (0,5 UTA), circunstancia que sólo considera el análisis de los parámetros exigidos, por cuanto se entiende que el muestreo y traslados fueron considerados en el monitoreo mensual reportado.

213. De acuerdo a lo anteriormente descrito y a la metodología de estimación utilizada por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por esta infracción asciende a **2,1 UTA**.

214. En cuanto al **Cargo N° 8** relativo al no cumplimiento íntegro del requerimiento de información realizado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, se estima que no genera un beneficio económico, toda vez que se entiende que no hay un costo asociado a la no entrega de información, en los términos solicitados en dicha resolución. Sin perjuicio de lo anterior, las repercusiones de incumplimiento al requerimiento de información serán consideradas a propósito de la vulneración al sistema jurídico de control ambiental.

215. Respecto al **Cargo N° 9** relacionado a la circunstancia que la RCA N° 149/2014 no se encuentra asociada a la cuenta del titular en el Registro Público de Resoluciones de Calificación Ambiental, de conformidad con la Res. Ex. N° 1518/2013, la obtención de un beneficio económico se asocia al costo no incurrido correspondiente al registro de los antecedentes solicitados. Sin embargo, se considera que el proceso de registro puede ser ejecutado por el propio personal de la empresa, evento que no involucraría un costo adicional para el titular, por lo que se estima que el beneficio económico asociado a esta infracción es de carácter no significativo. De todos modos, las repercusiones de no reportar dichos autocontroles, serán consideradas a propósito de la vulneración al sistema jurídico de control ambiental.

216. Finalmente, a partir de la contraposición de los escenarios de incumplimiento y de cumplimiento, se distinguen dos tipos de beneficio económico de acuerdo con su origen: el beneficio asociado a costos retrasados y evitados, los cuales se resumen en la siguiente Tabla N° 6.

Tabla N° 6: Resumen del beneficio económico obtenido por la empresa, por cada infracción

| Hecho | cumplimiento a tiempo | Costo de Inversión a Tiempo | | | Beneficio Económico |
|--------------|-----------------------|--|------------|------|---------------------|
| | | Tipo de costo | CLP | UTA | |
| 1 | mar-15 | costo retrasado | 19.479.152 | 33,6 | 6,5 |
| 2 | sep-15 | costo evitado | 2.425.790 | 4,2 | 3,8 |
| 3 | * | costo retrasado a fecha de pago de multa | 1.112.155 | 1,9 | 0,5 |
| 4 | mar-15 | costo evitado | 1.514.732 | 2,6 | 2,5 |
| 5 | jul-14 | costo evitado | 232.876 | 0,4 | 0,4 |
| 6 | abr-13 | costo evitado | 839.317 | 1,4 | 1,6 |
| 7 | abr-13 | costo evitado | 298.372 | 0,5 | 2,1 |
| 8 | * | * | 0,0 | 0,0 | 0,0 |
| 9 | * | * | 0,0 | 0,0 | 0,0 |
| Total | | | | | 18,0 |

Fuente: Elaboración propia



b) Componente de afectación.

b.1) Valor de Seriedad

217. El valor de seriedad se determina a través de la asignación de un “Puntaje de Seriedad” al hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo a la combinación del nivel de seriedad de los efectos de la infracción en el medio ambiente o la salud de las personas, y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar cada una de las circunstancias que constituyen este valor, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse y el análisis relativo a la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA, debido a que, en el presente caso, como ya se indicó, no resulta aplicable.

b.1.1) Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (artículo 40, letra a) LO-SMA)

218. La circunstancia correspondiente a la importancia del daño o del peligro ocasionado, tal como se indica en las Bases Metodológicas, se considerará en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho de tipo negativo –ya sea por afectaciones efectivamente ocurridas o potenciales– sobre el medio ambiente o la salud de las personas.

219. De forma preliminar, cabe recordar que en esta disposición la LO-SMA no hace alusión específica al “daño ambiental”³⁶, como sí lo hace en otras de sus disposiciones, por lo que, para esta letra, el concepto de daño comprende todos los casos en que se estime que exista un menoscabo o afectaciones a la salud de la población o al medioambiente o a uno o más de sus componentes, sean significativos o no. En consecuencia, “(...) la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción”³⁷. Por lo tanto, el examen de esta circunstancia debe hacerse para todos los cargos configurados, y no exclusivamente para aquél que pudiera constituir un daño ambiental.

220. De acuerdo a como la SMA y los Tribunales han comprendido la ponderación de esta circunstancia, ésta se encuentra asociada a la idea de **riesgo concreto**, la cual se relaciona con la necesidad de analizar el riesgo en cada caso, en base a la identificación de uno o más **receptores** que pudieren haber estado expuestos al peligro ocasionado

³⁶ Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-51-2014, considerando 116.

³⁷ En este sentido se pronunció el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia del caso Pelambres, considerando sexagésimo segundo: “Que el concepto de daño utilizado en el literal a) del artículo 40, si bien en algunos casos puede coincidir, no es equivalente al concepto de daño ambiental definido en la letra e) del artículo 2 de la Ley N° 19.300, y como consecuencia de ello, la noción de “peligro” tampoco lo es necesariamente en relación a un daño ambiental. En efecto, el alcance de los citados conceptos debe entenderse como referencia a la simple afectación o peligro ocasionado con la infracción. Véase también la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental en el caso Pampa Camarones, considerando Centésimo decimosexto: “[...] Lo esencial de esta circunstancia, es que a través de ella se determina la relevancia, importancia o alcance del daño, con independencia de que éste sea o no daño ambiental. Ello implica que, aún en aquellos casos en que no concurra daño ambiental como requisito de clasificación conforme al artículo 36 de la LOSMA, la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción [...].”



por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico.

221. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponde ponderar su importancia. La expresión “importancia” alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensas.³⁸ Ahora bien, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en el resultado dañoso. Por lo tanto, riesgo es la probabilidad que ese daño se concrete, mientras que daño es la manifestación cierta del peligro.

222. Dicho lo anterior, a continuación, se analizará la concurrencia de la circunstancia objeto de análisis para cada una de las infracciones configuradas.

223. Respecto del **Cargo N° 1**, se estima que no existen antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio que permitan vincular este cargo con la existencia de un riesgo o peligro al medio ambiente, toda vez que las unidades de acumulación, si bien forma parte integral del nuevo sistema de disposición de los riles implementado en el establecimiento, su función particular, analizada individualmente, se limita a la acumulación de las aguas residuales tratadas previamente en las instalaciones que dispone la Planta (mediante sistema de depuración), para su posterior utilización en riego, **no contribuyendo directamente en el tratamiento de los riles que posteriormente serán utilizados en riego** (y por ende, en su calidad).

224. En ese sentido, el tratamiento de los riles que serán utilizado en riego, se efectúa en las instalaciones de la Planta de forma previa a su acumulación en las piscinas en cuestión, de modo que mediante aquél se procede a la mitigación de eventuales impactos al medio ambiente o la salud de la población, no cumpliendo las referidas piscinas una función particular en dicho aspecto.

225. Por lo demás, considerando que el titular operó, desde la puesta en marcha del sistema de riego, con una piscina de acumulación de 75 m³, pudo cumplir con la función de riego en el establecimiento y en consecuencia, permitió contar con un sistema de control a fin de evitar apozamiento de las aguas residuales utilizadas en riego en el suelo receptor de las mismas.

226. En consecuencia, no se ha acreditado en el presente cargo, un daño o un peligro concreto, de modo que la presente circunstancia no será considerada para modular la sanción aplicable al presente cargo.

227. En cuanto a los **Cargos N° 2, 4, 5, 6 y 7**, estos se relacionan a la falta de información relevante y necesaria para determinar las concentraciones de los contaminantes descargados, tanto al Estero Colina N° 1 en una primera instancia (cargos N° 5, 6, y 7), y luego mediante la reutilización de los mismos en riego (cargos N° 2 y 4), se estima que no es posible identificar elementos de daño, peligro o riesgo concreto que requieran ser ponderados en este análisis.

³⁸ En este sentido, Bermúdez, Jorge “Derecho Administrativo General, Legal Publishing, Santiago, 2014, p. 351 sostiene que “[l]a extensión de la sanción a imponer deberá tener en cuenta la mayor o menor gravedad, trascendencia o peligro que supuso la infracción. Ello, porque dentro de las infracciones habrá algunas que serán más o menos graves, lo cual no puede ser indiferencia a la hora de imponer una sanción en concreto”.

228. En lo que respecta al Cargo N°3, si bien el hecho imputado se trata de un acto administrativo que no se llevó a cabo, y por ende, privó a la autoridad sectorial correspondiente de emitir su pronunciamiento técnico respecto a la pertinencia de su otorgamiento o rechazo, no existen antecedentes en el presente procedimiento que lleven a concluir que la presente infracción tenga aparejado un daño ambiental o un riesgo concreto.

229. Respecto del Cargo N°8, relativo a la falta de entrega de información íntegra conforme a lo requerido en la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, cabe precisar no es posible configurar un daño o peligro, ni al medio ambiente ni a las personas, en base a la falta de entrega de información, ni existen antecedentes en el procedimiento que puedan controvertir dicha hipótesis.

230. En cuanto al Cargo N° 9, no existen antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio, que permitan vincular estos cargos a un daño, peligro o riesgo, toda vez que los hechos imputados dicen relación con una infracción a una obligación establecida por la SMA en su potestad de requerir a los sujetos regulados información y datos necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, así como de los antecedentes de su proyecto aprobado a través del sistema RCA de esta Superintendencia.

231. Sin perjuicio de lo expuesto en esta sección, se hace presente que considerando la naturaleza de los Cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9, las repercusiones de la infracción serán consideradas en la vulneración al sistema jurídico de control ambiental.

b.1.2) Número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (artículo 40, letra b), de la LO-SMA.

232. Al igual que la circunstancia de la letra a) de la LO-SMA, esta circunstancia se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida. Su concurrencia está determinada por la existencia de un número de personas cuya salud pudo haber sido afectada, debido a un riesgo que se haya ocasionado por la o las infracciones cometidas. Ahora bien, mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto -riesgo- ocasionado por la infracción, la circunstancia de la letra b) de la LO-SMA introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a).

233. Es importante relevar que la procedencia de la presente circunstancia no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud. En caso de haberse generado un daño a la salud de las personas, es decir, de haber existido afectación, el número de personas afectadas es ponderado en el marco de la letra a) del artículo 40 la LO-SMA. Luego la letra b) sólo aplica respecto a la posibilidad de afectación.

234. El alcance del concepto de riesgo que permite ponderar la circunstancia de la letra b), es equivalente al concepto de riesgo de la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, por lo que debe entenderse en sentido amplio y considerar todo tipo de riesgo que se haya generado en la salud de la población, sea o no de carácter significativo.



235. Ahora bien, en este caso en particular, esta circunstancia no será considerada, toda vez que, dado que no ha sido posible establecer la concurrencia de lo dispuesto en el artículo 40 letra a) de la LOSMA (importancia del daño causado o del peligro ocasionado), respecto de los cargos imputados en la formulación de cargos, no es factible analizar lo dispuesto en la presente sección (art. 40 letra b), por cuanto la primera es requisito fundante de la segunda.

b.1.3) Vulneración al Sistema jurídico de protección ambiental (artículo 40 letra i de la LOSMA)

236. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecue al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

237. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

238. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. Esto se diferencia de las circunstancias que se relacionan con los efectos de la infracción, las que pueden concurrir o no dependiendo de las características del caso.

239. En el caso en análisis, en relación a la naturaleza de la normativa infringida, los cargos N° 1, 2 y 4 constituyen contravención a normas, medidas y condiciones establecidas en una Resolución de Calificación Ambiental; el cargo N° 3, se trata de un incumplimiento a la falta de tramitación y otorgamiento en sede sectorial de un PAS de carácter mixto; los cargos N° 5, 6 y 7, corresponden a incumplimientos a una norma de emisión; los cargos N° 8 y 9 corresponden a infracciones a una obligación establecida por la SMA en su potestad de requerir a los sujetos regulados las informaciones y datos necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, según lo dispuesto en el artículo 3 literal e) de la LOSMA. En razón a la distinción precedente, se analizará esta circunstancia separadamente según la naturaleza del instrumento infringido:

240. Como se indicara, los hechos constitutivos de infracción de los **Cargos N° 1, 2 y 4** constituyen una contravención a las medidas, normas y condiciones establecidas en la RCA N° 149/2014 que regula la ejecución del proyecto. Se trata de una norma cuyo origen se encuentra en una declaración jurada presentada por parte del titular, y en cuya generación tuvo una participación activa en el contexto de la evaluación ambiental del proyecto, el cual contó con una Adenda. Asimismo, cabe señalar que el instrumento en comento, es la única RCA con que cuenta el proyecto.

241. La decisión adoptada mediante la RCA certifica, en el caso de aprobarse el proyecto, de que éste cumple con todos los requisitos ambientales exigidos por la normativa vigente (art. 24 Ley LBGMA), además establece las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad (art. 25 Ley LBGMA). Se trata, por ende, de un instrumento de alta importancia para el sistema regulatorio ambiental chileno, lo cual se ve representado en las exigencias contenidas en el artículo 8 y 24 de la LBGMA.

242. Según el inciso primero del artículo 8, “[l]os proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”. El artículo 24 de la LBGMA, por su parte, indica que “[e] titular del proyecto o actividad, durante la fase construcción y ejecución del mismo, deberá someterse estrictamente al contenido de la resolución de calificación ambiental respectiva”.

243. En cuanto al **Cargo N° 1**, como ya se ha detallado previamente, el objetivo del proyecto evaluado ambientalmente a través de la RCA N° 149/2014, consiste en la modificación en la disposición de las aguas residuales generadas en la Planta, pasando de la descarga de las mismas al Estero Colina N° 1 a un sistema de reutilización de las mismas en riego.

244. En dicho contexto, la finalidad de las aludidas piscinas de acumulación (450 m³ y 850 m³) constituyen un aspecto relevante en la implementación del nuevo sistema de disposición de riles de la Planta, por cuanto permiten la acumulación de los mismos para su posterior uso en riego.

245. Sin perjuicio de lo anterior, como se indicara a propósito del análisis de la clasificación de la infracción en este dictamen (Capítulo VI) las aguas residuales de forma previa a su acumulación en las unidades de acopio, **son tratadas al interior de la Planta** mediante un sistema de captura de sólidos suspendidos totales en las líneas de descarga, con tamices en diversas granulometría o micrajes, sumado a la conducción del efluente hasta las cámaras decantadoras, para remover el resto de sólidos, y a la utilización de un filtro parabólico en la línea de descarga, antes de las cámaras de decantación, y por ende, previo a la acumulación de los Riles en las piscinas de acumulación³⁹.

246. El referido tratamiento de riles tiene por finalidad que la disposición de las aguas en riego cumplan con las concentraciones de los parámetros dispuestos en la NCh 1.333/Of. 87 y aquellas dispuestas en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 (Plan de monitoreo de riego).

247. De esta forma, queda en evidencia que las piscinas, analizadas individualmente en su funcionalidad, **no contribuyen en el tratamiento de los riles que posteriormente serán utilizados en riego** (y por ende, en su calidad), de modo que no pueden ser catalogadas como medidas de mitigación de impactos, siendo el descrito sistema de tratamiento, aquél que cumple con dicha finalidad.

248. Por su parte, en cuanto al tiempo de duración del incumplimiento constatado, cabe remitirse a lo señalado en el análisis del beneficio económico,

³⁹ DIA de la RCA N° 149/2014, numeral 2.6.4.2.1, sobre “Etapa del tratamiento”.



concretamente al escenario de cumplimiento, en tanto este se mantuvo por lo menos desde marzo de 2015 (fecha de puesta en marcha del sistema de riego aprobado mediante la RCA N° 149/2014) hasta marzo de 2018 (fecha de puesta en operación de las piscinas de acumulación de 450 m³ y 800 m³), funcionando en el periodo intermedio a través de un estanque de 75 m³, de modo que el incumplimiento ha sido sostenido en el tiempo.

249. Sin perjuicio de lo anterior, se destaca que la operación del sistema de riego mediante una piscina de 75 m³, en base a la experiencia obtenida en el desarrollo de proyectos de similar naturaleza, se estima que ha permitido evitar una afectación en el suelo a regar por apozamiento o anegamientos.

250. En definitiva, en atención a lo señalado precedentemente, se estima que existe una vulneración al sistema de control ambiental, el cual tiene un nivel bajo.

251. En lo relativo al Cargo N° 2 su incumplimiento dice relación con la obligación de elaboración adecuada y el reporte veraz a la SMA, de los informes ambientales anuales que den cuenta de los resultados de los monitoreos al efluente de riego, la eficiencia del sistema de riego, eventos de contingencia, medidas implementadas y oportunidades de mejoras del sistema.

252. En este caso, la condición asociada al cargo está relacionada con la omisión de información necesaria que dejó de disponer la autoridad ambiental, para efectos de verificar el cumplimiento del objetivo del proyecto evaluado mediante a RCA N° 149/2014, esto es, la implementación y funcionamiento adecuado del sistema de riego en el establecimiento, junto a la proposición de medidas correctivas adecuadas si los resultados de los monitoreos al efluente de riego (calidad) revelan que aquellas son necesarias. En definitiva, permite a la autoridad ambiental- mediante la entrega de un documento técnico ambiental - realizar un seguimiento efectivo del proyecto evaluado ambientalmente de forma anual.

253. Sin perjuicio de lo manifestado, no se advierte que la infracción sea de tal entidad que permita considerar un carácter de afectación relevante al sistema jurídico de protección ambiental, debiendo ser calificado como bajo.

254. En cuanto al Cargo N° 3, este se relaciona con la falta de otorgamiento en sede sectorial de los permisos ambientales de carácter mixto- que han sido tramitados previamente en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental- para efectos de obtener la aprobación de los aspectos técnicos de los mismos.

255. Uno de los objetivos primordiales de la evaluación ambiental de los proyectos consiste en la tramitación y otorgamiento de los permisos ambientales sectoriales, que, por la naturaleza de la actividad, deban ser tramitados al interior del SEIA, a fin que su desarrollo se aadecue a las normas vigentes. Dicha circunstancia se desprende de lo dispuesto del artículo 8° inc. 2 de la LBGMA, en cuanto ordena que todos los permisos ambientales sectoriales, regulados en la legislación vigente, deban ser tramitados en el SEIA.

256. Ahora bien, en el caso de los llamados "PAS mixtos", mediante la tramitación realizada en el SEIA, se acredita el cumplimiento de los aspectos "ambientales" de los mismos, debiendo obtener el otorgamiento definitivo ante la autoridad sectorial, tal como acontece a propósito del presente cargo. En efecto, lo que ocurre en el caso de

los PAS mixtos, “es una verdadera división del permiso”⁴⁰, en cuanto el órgano sectorial “conservará sus competencias técnicas y podrá aprobar o rechazar el permiso fundado en las razones no ambientales, de carácter sectorial”⁴¹, de modo que la tramitación en sede sectorial del mismo es un aspecto relevante en el desarrollo del proyecto.

257. En el caso concreto, de acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo I, punto 2.4.1 denominado “Justificación” de la DIA de la RCA N° 149/2014, la actividad requiere del permiso ambiental en cuestión, para “la construcción, modificación y ampliación de cualquier obra pública o particular destinada a la evacuación, tratamiento o disposición final de residuos industriales o mineros” con el objeto de reutilizar las aguas que se generan producto de la actividad industrial, en el riego de diversos sectores de la Planta, de modo que su otorgamiento constituye un elemento fundante en el consecución del proyecto en cuestión.

258. Cabe señalar obligación de obtener el otorgamiento en sede sectorial del PAS, se hizo exigible de forma previa a la implementación del sistema de riego en la Planta (marzo de 2015), al incorporar entre sus aspectos regulados, la circunstancia de operación adecuada de las piscinas de acopio y la determinación del caudal máximo de aguas residuales a tratar por día, aspectos técnicos que deben ser analizados en sede sectorial por la autoridad correspondiente.

259. Sin perjuicio de lo manifestado, no se advierte que la infracción sea de tal entidad que permita considerar un carácter de afectación relevante al sistema jurídico de protección ambiental, debiendo ser calificado como bajo.

260. En lo referente al Cargo N° 4 constituye un incumplimiento a la obligación de remisión de información del plan de monitoreo del efluente destinado al riego, que se realizará en cada punto de salida, en los meses de febrero, abril y junio, así como la forma en que debe efectuarse dicho monitoreo, mediante la toma de muestras compuestas de 2 horas.

261. La importancia de remisión de los monitoreos radica en la necesidad del organismo fiscalizador de contar con información ambiental veraz, completa y oportuna, a fin de llevar un control eficaz del seguimiento ambiental de los reportes que demuestren la realización de los monitoreos comprometidos, y con ello en definitiva, permitir el ejercicio de la fiscalización ambiental. Así, se podrá identificar, mediante los resultados de los monitoreos, si el titular cumple o no con los parámetros regulados para el efluente utilizado para el riego, de acuerdo a las especificaciones establecidas en la respectiva RCA.

262. Por su parte, la circunstancia relativa a la toma de muestras compuestas de 2 horas, permite contar con monitoreos que sean representativos en cuanto a su temporalidad (identifica concentraciones promedio), de modo que los resultados obtenidos generan en la autoridad ambiental un grado de certidumbre relevante, al minimizar los efectos de variabilidad propios de la muestra individual. Es decir, la realización de una muestra compuesta refleja la realidad de la descarga utilizada en riego, y en definitiva, la eficacia del sistema de tratamiento contemplado en el establecimiento.

263. En el caso particular, la obligación de monitoreo relaciona directamente con el tratamiento adecuado y disposición de las aguas

⁴⁰ Jorge Bermúdez, Fundamentos del Derecho Ambiental, 2^{da} edición, pág. 277.

⁴¹ Ibíd.



residuales provenientes de las áreas de procesamiento y lavado de manzanas, que actualmente son dispuestas en riego en las dependencias del establecimiento, regulando la forma de la toma de muestra (compuesta) como la entrega de los mismos a la autoridad ambiental.

264. En definitiva, se concluye que la autoridad ambiental dejó de disponer de información relevante y necesaria para verificar el cumplimiento del plan de monitoreo al efluente de riego dispuesto en el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014, y en específico la calidad de las aguas utilizadas en riesgo (por falta de representatividad de la muestra puntual, debiendo ser compuesta), de modo que se estima que existe una vulneración al sistema de jurídico de protección ambiental, el cual tiene un carácter bajo.

265. Respecto a los **Cargos N° 5, 6 y 7**, el sistema de control resulta vulnerado, pues la autoridad ambiental dejó de disponer de información relevante y necesaria para determinar las concentraciones de los contaminantes descargados desde el establecimiento, así como la cuantía y reiteración de las superaciones a los límites establecidos en el D.S. N° 90/2000. De esta forma, el objetivo de la norma, consistente en determinar si es que existen excedencias, su magnitud, existencia o no de descarga, y si éstas obedecen a una tendencia o a un episodio accidental, se ve truncado por la ausencia de monitoreos, remuestreos y menor frecuencia a las comprometidas en determinados meses.

266. A mayor abundamiento, la lógica de control del D.S. N°90/2000 hace que los organismos de fiscalización dependan de los reportes de autocontroles que las fuentes emisoras de Riles deban remitir periódicamente a la autoridad, en función de su programa de monitoreo. Es por esto que las fuentes emisoras deben contar con un programa de monitoreo antes de iniciar las descargas. Es más, el sistema de control para el D.S. N° 90/2000 obliga a las fuentes emisoras a reportar, pues resulta imposible que los organismos fiscalizadores puedan acudir todos los meses a tomar muestras de todos los establecimientos que descargan sus Riles en el país. En definitiva, la eficacia del D.S. N° 90/2000 como instrumento de gestión ambiental depende del cumplimiento de la obligación de reportar que tienen los titulares de fuentes emisoras.

267. En específico, respecto al **Cargo N° 5**, vinculado a la **falta de reporte de los autocontroles** en los meses imputados en la formulación de cargos, es posible observar y analizar **dos períodos**, que se **determinan y diferencian** considerando como hito central la **puesta en marcha del sistema de riego** en el establecimiento (marzo de 2015). Dichos períodos- detallados a continuación- permiten otorgar una valorización diferenciada en cuanto al grado de vulneración al sistema de control ambiental que genera el no reporte de los autocontroles.

268. **Periodo 1: Falta de reporte de autocontroles en período de descarga de riles a Estero Colina.** Frusan procedía a la disposición de sus riles generados en la Planta mediante la descarga en el Estero Colina N° 1, en el marco de lo dispuesto en su RPM (Res. Ex. N° 1106/2011) que fijó su programa de monitoreo, determinando los parámetros a monitorear, los límites máximos y la entrega mensual de autocontroles, entre otras cosas.

268.1 En este periodo, el control ejercido mediante el reporte de los mencionados autocontroles resultaba fundamental para la consecución de las competencias fiscalizadoras de esta SMA, por cuanto sus resultados hubiesen permitido certificar, en primer lugar, los meses en que el establecimiento se encontraba descargando aguas residuales al cuerpo superficial protegido (Estero Colina N° 1) así como aquellos en que dicha circunstancia no

ocurría debido a la estacionalidad productiva, y en segundo lugar, en caso de ser efectiva dicha descarga, la identificación de los valores de las concentraciones de sus parámetros, frecuencia, forma de toma de muestra, entre otros aspectos, en los meses de generación de Riles en la Planta con motivo de la producción de manzanas u otra actividad.

268.2 Ahora bien, considerando que la producción de manzanas se realiza desde marzo a julio de cada año, durante el periodo que no comprendido entre dichos meses (y por ende, sin generación probable de Riles en la Planta), la obligación de reporte de los autocontroles se limita a la declaración de "no descarga"⁴². Así, los meses imputados en la formulación de cargos respecto de los cuales el titular debió informar dicha circunstancia, corresponde a los meses de agosto de 2014 a febrero de 2015. Cabe señalar que la omisión de dichos monitoreos no permitió acreditar a esta Superintendencia que efectivamente la Planta no se encontraba descargando riles al Estero Colina N° 1, de modo que dicha circunstancia será valorizada en la presente sección.

268.3 Para efectos de identificar el periodo de producción de riles en el establecimiento, se utilizó como referencia el historial de los monitoreos al efluente de riego (años 2015, 2016 y 2017) que dispone el titular y tenidos a la vista en el presente sancionatorio.

268.4 En ese contexto, en cuanto al autocontrol correspondiente al mes de **julio de 2014**, considerando que durante dicho mes el establecimiento estaba en proceso de producción de manzanas, y con ello, generando riles dispuestos en el Estero Colina N° 1, debió informar todos los aspectos regulados en la RPM (valores de las concentraciones de sus parámetros, frecuencia, forma de toma de muestra, entre otros).

269. **Periodo 2: Falta de reporte de autocontroles en periodo de reutilización de riles en riego.** Corresponde a los autocontroles que el titular debió reportar, una vez que el sistema de riego fue implementado en la Planta Freire, es decir, desde marzo de 2015, en consideración que, durante el periodo imputado en la formulación de cargos, la RPM se encontraba vigente.

269.1 En efecto, el considerando 3.10 de la RCA N° 149/2014 dispuso que la solicitud de revocación de la RPM debió efectuarse con 90 días de anticipación a la puesta en marcha del sistema de riego, sin embargo, Frusan procedió a solicitar su revocación a esta Superintendencia en diciembre de 2016, es decir 20 meses después de la implementación del sistema de riego.

269.2 Ahora bien, considerando la vigencia de la RPM durante el periodo imputado en la formulación de cargos, el titular durante dicho periodo (marzo de 2015 a noviembre de 2016) debió declarar en sus autocontroles al menos la circunstancia de "no descarga", de acuerdo a lo establecido en el resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS 1106/2011, no debiendo informar todos los aspectos regulados en su RPM (valores de las concentraciones de sus parámetros, frecuencia, forma de toma de muestra, entre otros). La falta de dicha información no permitió a esta Superintendencia certificar que efectivamente la Planta se encontraba en funcionamiento óptimo de su sistema de riego, y por ende, sin descarga de sus aguas residuales al Estero Colina N° 1.

⁴² Conforme a lo establecido en el resuelvo 6 de la Res. Ex. SISS 1106/2011, el titular detenta la obligación de informar acerca de los autocontroles requeridos conforme a lo dispuesto en su RPM aun cuando no exista descarga al Estero Colina N° 1.



270. En definitiva, se estima que la falta de elaboración y reporte de los autocontroles en el Sistema de Seguimiento Ambiental que dispone esta Superintendencia, generar una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, circunstancia que será valorada de forma diferenciada en base a las consideraciones expuestas precedentemente para el periodo 1 (Falta de reporte de autocontroles en período de descarga de riles a Estero Colina) y periodo 2 (Falta de reporte de autocontroles en período de reutilización de riles en riego).

271. En particular, respecto del **Cargo N°6** (remuestreos) y **Cargo N°7** (frecuencia), a juicio de este Instructor, la obligación incumplida dice relación con la ausencia de información, lo que no permite descartar *a priori* la ocurrencia de efectos negativos. En este sentido, la correcta aplicación de un monitoreo, ya sea en su frecuencia o remuestreos, le permiten a la autoridad subsanar los vacíos de información que limitan las predicciones de la significancia de los efectos y la proposición de medidas correctivas adecuadas si el monitoreo muestra que ellas son necesarias.

272. Ahora bien, considerando que los incumplimientos constatados en dichos cargos constituyen situaciones puntuales, se estima que existe una vulneración al sistema de control ambiental, el cual tiene un nivel bajo.

273. En lo referente al **Cargo N° 8**, cabe señalar que requerimiento de información es una herramienta que entrega la LOSMA, en su artículo 3 letra e), a la SMA para poder contar con la información cierta, precisa e íntegra sobre la unidad fiscalizable, que permita evaluar adecuadamente el cumplimiento de las normas bajo su competencia. El no cumplimiento por parte de esta atribución de la SMA constituye una forma de limitar o impedir la acción de control y vigilancia ambiental, propia de sus funciones fiscalizadoras.

274. En definitiva, el incumplimiento por parte de Frusan del requerimiento de información realizado por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1526/2017, limitó las labores de investigativas de este organismo, especialmente en atención a que la información requerida tuvo por objeto acreditar la cantidad de riles generados en la Planta para su posterior utilización en riego, aspecto central en la materialización del proyecto evaluado ambientalmente mediante la RCA N° 149/2014, especialmente es consideración a que la SMA carecía de medios o fórmulas alternativas para haber accedido a dicha información.

275. Sin perjuicio de lo manifestado, no se advierte que la infracción sea de tal entidad que permita considerar un carácter de afectación relevante al sistema jurídico de protección ambiental, debiendo ser calificado como bajo.

276. En cuanto al **Cargo N° 9**, corresponde a una infracción de una norma o instrucción general que la Superintendencia impartió en el ejercicio de las atribuciones de su competencia. En particular, la Res. Ex. N° 574 dictada el 2 de octubre de 2012⁴³ requiere la información que indica e instruye la forma y modo de presentación de una serie de antecedente solicitados.

⁴³ Cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado se encuentra en la Res. Ex. N° 1518, de la SMA, dictada el 26 de diciembre de 2013, con sus modificaciones posteriores.

277. Esto último es relevante, en términos de los objetivos y relevancia de la exigencia, que en este caso es otorgada por los literales e), f) y s) del artículo 3 de la LOSMA, que define las competencias de la Superintendencia.

278. Además, considerando el contenido específico de la información requerida en la Res. Ex. N° 574/2012, es particularmente importante atender a que la misma se funda también en el artículo 32 de la LOSMA, el cual enumera una serie de antecedentes e información que deberán ser remitidas directamente a la SMA sin necesidad de requerimiento alguno, para efectos de constituir el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental.

279. Respecto al tiempo en que se ha mantenido la situación de incumplimiento se observa que el artículo segundo de la normativa infringida, para las RCAs dictadas con anterioridad al 28 de febrero de 2014, dispuso un plazo de 15 días hábiles contado a partir de dicha fecha, circunstancia que se mantiene a la fecha del presente dictamen.

280. En el caso particular, no fue posible identificar y/o acreditar fehacientemente el inicio de la ejecución de la RCA N° 149/2014 y por ende de la modificación en la disposición del efluente, por cuanto el titular no presentó, ni ha presentado a la fecha de la presente formulación de cargos, la información requerida en la Res. Exenta N° 574 de la SMA, la cual obliga acreditar dicha circunstancia.

281. Sin perjuicio de lo manifestado, no se advierte que la infracción sea de tal entidad que permita considerar un carácter de afectación relevante al sistema jurídico de protección ambiental, debiendo ser calificado como bajo.

b.2. Factores de incremento

282. A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, y que han concurrido en la especie.

b.2.1. Intencionalidad en la comisión de la infracción (letra d)

283. La intencionalidad, al no ser un elemento necesario para la configuración de la infracción, actúa en virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la LO-SMA, como un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar a cada caso.

284. En este caso, a diferencia de como se ha entendido en el Derecho Penal, donde la regla general es que exista dolo para la configuración del tipo, la LO-SMA, aplicando los criterios asentados en el Derecho Administrativo Sancionador, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa, la concurrencia e intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia. Por el contrario, una vez configurada la infracción, la intencionalidad permite ajustar la sanción específica a ser aplicada, siendo mayor el reproche si concurre esta circunstancia.

285. Para determinar la concurrencia de intencionalidad en este caso, un elemento relevante a tener en consideración es que Frutera San



Fernando posee un perfil de infractor con experiencia, atendido a su conocimiento en el rubro frutícola, que le permite estar en conocimiento de las obligaciones que emanan de una Resolución de Calificación Ambiental presentada y tramitada a su solicitud, así como de la norma de emisión que lo regula. En razón de ello, se estima que la empresa se encuentra en una especial posición para tener conocimiento de sus obligaciones y las formas de darle cumplimiento, máxime cuando ellas derivan de su RCA.

286. No obstante lo anterior, y por ser este un indicio más que se debe considerar para esta circunstancia, entre otros, se procederá a analizar si en el presente procedimiento existen otros elementos indiciarios que permitan sostener que la intencionalidad concurre en este caso.

287. Respecto a los **Cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 9** no existe antecedente que demuestre que el titular estaba en conocimiento de la antijuricidad de su proceder, ni prueba o circunstancia alguna que puede establecer intencionalidad. En consecuencia, esta circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción asociada a estos cargos, como un factor de incremento del componente de afectación.

288. En lo referente al **Cargo N° 8**, antes de efectuar el examen de intencionalidad, es preciso señalar que las infracciones formales relacionadas con incumplimiento de información pueden deberse a dos motivos. El primero, estando disponible la información, quién debía remitirla no lo hizo. El segundo motivo es que la información solicitada no está disponible para ser remitida, puesto que se incumplió con la obligación que se solicita reportar con el requerimiento.

289. En el caso concreto se produce el primer escenario, puesto que la empresa en respuesta al requerimiento de información formulado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1518/2017, omitió la entrega de la información relativa a si la compañía se encontraba realizando una actividad productiva adicional a la contemplada en la evaluación ambiental de la RCA N° 149/2014 y la indicación de la producción en toneladas días, de los productos que generan aguas residuales en la Planta.

290. Ahora bien, la referida información se encontraba en conocimiento y disposición del titular, tal como quedó en evidencia en la respuesta a la solicitud de información formulada por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, a través la cual se reiteraron las mencionadas consultas, obteniendo respuesta adecuada por parte de Frusan en dicha oportunidad. Así las cosas, el titular disponía de la información, sin embargo, omitió su entrega en el contexto del requerimiento de información efectuado mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1518/2017, de modo que esta circunstancia será considerada para aumentar el componente de afectación asociado a esta infracción.

b.2.2. Conducta anterior negativa (letra e)

291. La evaluación de procedencia y ponderación de esta circunstancia, tiene relación con la existencia de infracciones cometidas por el infractor en el pasado y sus características. Para estos efectos, se consideran aquellos hechos infraccionales cometidos con anterioridad a la verificación del hecho infraccional objeto del procedimiento sancionatorio actual, vinculados a las competencias de la SMA o que tengan una dimensión ambiental, verificados en la(s) unidad(es) fiscalizable(s) objeto del procedimiento, y que hayan sido

sancionados por la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional.

292. Al respecto, no se tienen antecedentes en el actual procedimiento que den cuenta de infracciones cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente dictamen, por lo cual esta circunstancia no será considerada como un factor de incremento del componente de afectación para la determinación de la sanción.

b.2.3. Falta de cooperación (letra i)

293. Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias o sus efectos, así como también la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

294. La falta de cooperación opera como un factor de incremento de la sanción a aplicar en el marco de la letra i) de dicho artículo. Su análisis implica ponderar si el infractor ha tenido un comportamiento o conducta que va más allá del legítimo uso de los medios de defensa que le concede la Ley. Algunas de las conductas que se consideran para valorar esta circunstancia son las siguientes: (i) El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; (iv) el infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

295. En lo pertinente en el presente sancionatorio, cabe analizar lo indicado en el punto (ii) precedente. Al respecto, esta SMA formuló un requerimiento de información en la etapa de pre- instrucción mediante la Res. Ex. D.S.C. 1526/2017, el cual fue respondido por el titular dentro del plazo dispuesto para ello. En dicho requerimiento, Frusan no procedió a responder la totalidad de las consultas formuladas, sin embargo, dicha circunstancia fue considerada como un hecho infraccional (cargo N° 8) de modo que no será considerada como un factor de incremento.

296. Por su parte, respecto a la diligencia realizada mediante la Res. Ex. N° 3/Ro F-008-2018, esta circunstancia no se configura, en tanto se estima que la respuesta y los antecedentes aportados por el titular, no permiten concluir que ésta haya sido incompleta, confusa o errónea.

297. Finalmente, en el desarrollo del presente procedimiento no se han decretado otras diligencias probatorias, así como tampoco existen antecedentes para afirmar que el titular ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

298. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, esta circunstancia no será considerada como un factor de incremento en el componente de afectación en la sanción que corresponda aplicar.



b.3. Factores de disminución

b.3.1. El grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de infracción (letra d)

299. Respecto al grado de participación en la infracción configurada, no corresponde extenderse en el presente dictamen, dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio, corresponde únicamente a Frutera San Fernando Planta Freire.

b.3.2. Cooperación eficaz (letra i)

300. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia, son los siguientes: (i) el infractor se ha allanado al hecho imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos (dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial); (ii) el infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) el infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; (iv) el infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

301. En relación al primer punto precedente, en lo que respecta al **Cargo N° 1**, en el escrito de descargos, no existió allanamiento de la infracción y su calificación, sino más bien relató una situación de hecho (piscinas se encontraban construidas y en operación), sin acompañar en dicha instancia, medios de prueba que permitiesen su acreditación. Por este motivo, no se podrá disminuir el componente de afectación por este factor.

302. Respecto a los **Cargos N° 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9**, si bien el titular no presentó descargos, tampoco expresó un allanamiento de los hechos imputados, razón por la cual no es posible disminuir el componente de afectación por este factor.

303. En cuanto al segundo punto, esta Superintendencia formuló un requerimiento de información en la etapa de pre-instrucción mediante la Res. Ex. D.S.C. 1526/2017, el cual fue respondido por el titular dentro del plazo dispuesto para ello, circunstancia que permitió contar con antecedentes necesarios para formular cargos.

304. En lo que respecta al **Cargo N° 4**, el titular procedió a acompañar los informes de monitoreos al efluente utilizado en riego en la Planta, de las temporadas 2015, 2016 y 2017, circunstancia que permitió identificar que el titular realizó dichos monitoreos mediante una muestra puntal en vez de una muestra compuesta, lo que permitió identificar y posteriormente configurar el hecho imputado en el presente sancionatorio.

305. En relación al tercer punto, el titular respondió a la diligencia realizada mediante la Res. Ex. N° 3/Ro F-008-2018, dentro del plazo dispuesto para

ello. En cuanto al contenido de esta respuesta, la información entregada fue útil para el análisis del literal f) del art. 40 de a LOSMA, lo que se considera a la generalidad de las sanciones.

306. En cuanto al **Cargo N° 1**, el titular presentó información relativa a la fecha de construcción y operación de las piscinas de acumulación, acompañando medios de prueba fehacientes de dicha circunstancia, lo que permitió tener por configurada la infracción, así como su ponderación en la aplicación de medidas correctivas, por lo que se entiende eficaz la cooperación en este punto, lo que será considerando para disminuir el componente de afectación.

307. Respecto al **Cargo N° 5**, el titular señaló que la puesta en marcha del sistema de riego se remonta a marzo de 2015, evento que permitió esclarecer el hecho imputado, en consideración a la ponderación diferenciada que se le ha dado en el presente Dictamen a los autocontroles que Frusan debió reportar en el periodo en que su sistema de disposición de riles consistía en la descarga al Estero Colina N° 1, como aquél comprendido desde la implementación del sistema de riego en la Planta.

308. Por lo anterior, esta circunstancia será ponderada en los términos ya señalados.

b.3.3. Aplicación de medidas correctivas (letra i)

309. La SMA ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir o eliminar sus efectos y a evitar que se produzcan nuevos.

310. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y deben ser acreditadas en el procedimiento sancionatorio, mediante medios fehacientes.

311. En la diligencia formulada por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 3/Rol F-008-2018, se requirió información relativa a la fecha de construcción y puesta en operación de las ambas piscinas de acumulación⁴⁴, indicándose por el titular que la construcción de ambas unidades se remonta a febrero de 2018 y su operación a marzo del mismo año. Para respaldar dicha afirmación, el titular acompañó las órdenes de compras y facturas de ambas piscinas (todas emitidas entre enero y febrero de 2018), un registro fotográfico detallado de las mismas e imágenes satelitales de Google Earth (fechadas y georreferenciadas).

312. En ese sentido, se estima que la medida correctiva que concurre en este caso consistió en la construcción y puesta en operación de las piscinas de acumulación de riles, para su posterior utilización en riego, de modo que se estima como una medida idónea y efectiva atendida la naturaleza del hecho imputado en el Cargo N° 1.

⁴⁴ Se requirió información en los siguientes términos: **“Fecha de construcción de piscina de acopio de 450 m³ de capacidad y del tanque de acopio de 800 m³, acreditando dicha circunstancia mediante documentación de respaldo, tales como facturas de servicios o fotografías georreferenciadas y fechadas entre otras”.**



313. En cuanto a los cargos N° 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9, no se cuenta antecedentes que el procedimiento que acrediten que se han aplicado medidas correctivas.

314. Por lo anterior, esta circunstancia resulta aplicable al infractor para disminuir el monto de las sanciones a aplicar en relación al **Cargo N° 1**.

b.3.4. Irreprochable conducta anterior (letra e)

315. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior cuando no se encuentra en determinadas situaciones que permiten descartarla, entre las cuales se cuenta la conducta anterior negativa -en los términos descritos anteriormente-, entre otras situaciones señaladas en la Guía sobre Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones.

316. En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que esto será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente a la infracción ya verificada.

b.3.5. Presentación de autodenuncia

317. El titular no presentó una autodenuncia relativa a los hechos constitutivos de infracción, por lo cual no procede considerar esta circunstancia como un factor de disminución del componente de afectación en la determinación de la sanción.

b.4. La capacidad económica del infractor (letra f)

318. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública⁴⁵. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

319. Al respecto, con el objeto de contar con información actualizada respecto del tamaño económico de Frusan, por medio de la Resolución N°3/Rol F-008-2018, de fecha 20 de noviembre de 2018, se solicitaron los Estados financieros de la empresa (a saber, Balance General, Estado de Resultado, Estado de Flujo de Efectivo) y Balance Tributario, correspondientes a los años 2016 y 2017, así como también, se le solicitó acompañar el

⁴⁵ CALVO Ortega, Rafael, curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10^a edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España" Revista Ius et Praxis, Año 16, N°1, 2010, pp. 303-332."



Formulario N° 22 de la declaración de renta, en su versión completa o extendida enviada al SII durante el año tributario 2018.

320. De esta manera, y de acuerdo a los antecedentes financieros aportados por la empresa con fecha 05 de diciembre de 2018, su tamaño económico la sitúa en la clasificación Grande N°4 por presentar ingresos superiores a UF 1.000.000 en el año 2017. De acuerdo a la información contenida en el Estado de Resultados acompañado por la empresa, sus ingresos de operación en ese año fueron de MUS\$207.737, equivalentes a MM\$127.804 y UF 4.769.135, considerando valores del tipo de cambio observado y UF al día 31 de diciembre de 2017, respectivamente.

321. En base a lo descrito anteriormente, se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de las sanciones que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

VIII. PROPONE AL SUPERINTENDENTE.

En cumplimiento de lo establecido en la legislación que rige la sanción ambiental, se proponen las siguientes sanciones:

322. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propondrá las siguientes sanciones que a juicio de esta Fiscal Instructora corresponde aplicar a Frutera San Fernando Planta Freire:

323. Respecto del Cargo N° 1, se propone aplicar una multa de 11 UTA (once unidades tributarias anuales).

324. Respecto del Cargo N° 2, se propone aplicar una multa de 11 UTA (once unidades tributarias anuales).

325. Respecto del Cargo N° 3, se propone aplicar una multa de 4,5 UTA (cuatro coma cinco unidades tributarias anuales).

326. Respecto del Cargo N° 4, se propone aplicar una multa de 13 UTA (catorce unidades tributarias anuales).

327. Respecto del Cargo N° 5, se propone aplicar una multa de 39 UTA (cuarenta unidades tributarias anuales).

328. Respecto del Cargo N° 6, se propone aplicar una multa de 7,5 UTA (siete coma cinco unidades tributarias anuales).

329. Respecto del Cargo N° 7, se propone aplicar una multa de 6,5 UTA (seis coma cinco unidades tributarias anuales).

330. Respecto del Cargo N° 8, se propone aplicar una multa de 4,5 UTA (cuatro coma cinco unidades tributarias anuales).

331. Respecto del **Cargo N° 9**, se propone aplicar una multa de 2 UTA (dos unidades tributarias anuales).



Fiscal Instructor División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



Rol F-008-2018

