



DICTAMEN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-042-2017

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1. Esta Fiscal Instructora ha tenido como marco normativo aplicable el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece 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; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado ("LOCBGAE"); 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 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, modificada por la Resolución Exenta N° 559, de fecha 14 de mayo de 2018; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para homologación de zonas del DS N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del DS N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011 del MMA"); 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 y revoca resolución que indica; la Res. RA N° 119123/154, de 19 de noviembre de 2019; y, la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

II. INFORMACIÓN GENERAL ACERCA DEL PRESUNTO INFRACTOR Y DEL PROYECTO

2. El presente procedimiento administrativo sancionatorio se inició por medio de la Resolución Exenta N° 1/ROL D-042-2017, de 27 de junio de 2017, mediante la cual se formularon cargos en contra de **Exportadora Los Fiordos Limitada (en adelante, "Los Fiordos" o "la empresa")**, Rol Único Tributario N° **79.872.420-7**, titular del proyecto **"Planta de Alimentos Los Fiordos"**, calificado como ambientalmente favorable mediante la Resolución Exenta N° 187, de 22 de marzo de 2006, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos (en adelante, **"RCA N° 187/2006"**).

3. El proyecto **"Planta de Alimentos Los Fiordos"** (en adelante, **"la Planta"**), consiste en la construcción y operación de una planta de alimento extruido para peces, con una producción de 150.000 toneladas al año, en un plazo aproximado de

5 años. El proyecto considera dos líneas de extrusión de 13 a 15 ton/hr de producto seco y tres líneas de aceitado (una con posibilidad de medicamentados).

4. Que, de acuerdo a lo establecido en el considerando 4.1 de la RCA N° 187/2006, el Proyecto “Planta de Alimentos Los Fiordos” se compromete al cumplimiento de la normativa de carácter ambiental vigente asociada al proyecto, señalándose específicamente el DS N° 146/1997 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el cual establece los niveles máximos de presión sonora corregidos de emisión de fuentes fijas, de acuerdo a cada zona homologada.

5. Que, el D.S. N° 38/2011, del Ministerio del Medio Ambiente, Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica, elaborada a partir de la revisión del D.S. N° 146/1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

III. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-042-2017

i. Antecedentes generales

6. Que, con fecha 24 de marzo de 2015, la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos (Seremi del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos) informó, mediante ORD. N° 000138, a esta Superintendencia, el recibo mediante correo electrónico, de una denuncia realizada por el Sr. Francisco Vera Millaquen, Werken de la Comunidad Mapuche Huilliche Pipiukëlen. Dicha denuncia informa ruidos molestos por parte de la Planta de Alimentos Los Fiordos, respecto de los cuales se indica que serían del tipo sirenas, que sonarían por toda la noche, lo que provocaría problemas para conciliar el sueño, especialmente a los menores.

7. Que, con fecha 18 de junio de 2015, mediante el ORD. D.S.C. N° 1091, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia informó a la Seremi del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos, la toma de conocimiento de la denuncia de emisiones de ruidos que estarían generándose en la Planta de Alimentos Los Fiordo.

8. Que, con fecha 25 de septiembre del año 2015, a las 16:15 horas, personal técnico de la Seremi de Salud, concurrió a fiscalizar la fuente denunciada, la cual no se pudo llevar a cabo dado que, según se indica, las calderas se encontraban paralizadas en dicho momento, quedando ésta pendiente para los días 28 y 29 de Septiembre del año 2015.

9. Que, por otra parte, con fecha 9 de Octubre de 2015, mediante el ORD. MZS N° 497, esta Superintendencia solicitó a la Seremi de Salud de Los Lagos, efectuar actividades de fiscalización en respuesta a los hechos denunciados que hacen mención a “ruidos estrepitosos que producen las calderas” del denunciado. Se solicita, además, que la información sea respaldada mediante medios de prueba que incluyan a lo menos registro fotográfico, georreferenciación y las mediciones de los terrenos pertinentes. Ambas tendrían por objeto, informar nuevos eventos de ruidos por el funcionamiento de las calderas.

10. Que, con fecha 15 de Octubre de 2015, mediante el ORD. N° 000434, la Seremi del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos informó a su vez a esta

Superintendencia, el ingreso de dos denuncias de la Comunidad Indígena Pepiukëlen, las cuales tendrían por fechas respectivas, el 28 de septiembre y 13 de octubre del 2015.

11. Que, con fecha 28 de octubre de 2015, mediante el ORD. N° 882, la Seremi de Salud de Los Lagos remitió a esta Superintendencia, Reporte Técnico de medición de ruidos según lo estipula el D.S. N° 38/2011.

12. Que, con fecha 10 de noviembre de 2015, mediante comprobante de derivación, la División de Fiscalización remitió en forma electrónica a la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, el Informe de Fiscalización DFZ-2015-4114-X-NE-IA (en adelante, “el Informe”), que detalla las actividades de fiscalización realizadas por personal técnico de la Seremi de Salud.

13. Que, en dicho informe, se adjunta el Acta de Inspección Ambiental, realizada con fecha de 9 de octubre de 2015, en la propiedad de la Sra. Clementina Millaquen, y en la cual consta que entre las 16:09 y las 16:15 horas, personal técnico de la Seremi de Salud acudió a efectuar mediciones de presión sonora, en condición externa, en horario diurno. Que para llevar a cabo las mediciones, se solicitó al titular ejecutar las pruebas de calderas; y una vez obtenido el Nivel de Presión Sonora Corregido, se realizó la evaluación de los niveles medidos.

14. Que, de acuerdo a la información contenida en la Fichas de Medición de Ruido, de la Fiscalización de fecha 9 de octubre de 2015, la ubicación geográfica del único punto de medición se detalla en la siguiente tabla:

Punto de medición	Coordenada norte	Coordenada este
Receptor N° 1	5.373.181	629.829

Coordenadas receptores. Datum: WGS84, Huso 18G

15. Que, el instrumental de medición fue un Sonómetro marca Cirrus, Modelo CR:162B, número de serie G066122, con Certificado de Calibración de fecha 21 de noviembre de 2014 y Calibrador marca Cirrus, Modelo CR:514, número de serie 64895, con Certificado de Calibración de fecha 25 de noviembre de 2014.

16. Que, conforme a lo que consigna el Acta de Inspección Ambiental, al momento de la medición de ruido de fondo, se obtuvo un Nivel de Presión Sonora Equivalente igual a 47 dB(A), compuesto por ruidos tales como aves, corderos, y otros provenientes de la empresa, como grúa horquilla, frenos de camión y ruido de camiones.

17. En consecuencia, sumado el ruido de fondo (47 dB(A)) más 10 dB(A), se obtiene un límite máximo de 57 dB(A). Dicho valor resulta menor que el límite establecido para la Zona III (65 dB(A)), por lo que se aplicará la regla contenida en la letra a) del artículo 9 del ya citado D.S. N° 38/2011, esto es 57 dB(A).

18. Que, para efectos de evaluar los niveles medidos, se procedió a homologar la zona correspondiente al lugar donde se ubican los receptores sensibles. En base al Plan Regulador Comunal de la comuna de Calbuco, se constató que el receptor se encuentra fuera de los límites de dicho Instrumento de Planificación Territorial, situándose en zona rural, por lo que de acuerdo a lo establecido en el artículo 9° del D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente, el nivel máximo permitido en dicha zona debe ser el menor valor entre “a)

Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A) y b) NPC para Zona II de la Tabla 1". Por tanto, finalmente, el Nivel Máximo Permitido (NPC) es de 57 dB(A) para el horario diurno.

19. Que, el Informe de Fiscalización consigna el incumplimiento a la norma de referencia, D.S. N° 38/2011. En efecto, la medición realizada en el exterior del Receptor, en horario diurno (entre 16:09 y las 16:15 horas), registra una excedencia de 15 dB(A), sobre el límite establecido para la Zona Rural. El resultado de la medición de ruido en el Receptor se resume en la siguiente Tabla:

Tabla 1: Evaluación de medición de ruido en Receptor N° 1

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1 (Externa)	Diurno (16:09 y las 16:15 horas)	72	47	Rural	57	15	Supera

Tabla de elaboración propia, en base a la información proporcionada por la División de Fiscalización.

20. Que, el Acta de Fiscalización Ambiental señala que el ruido principal proviene del escape de vapor de las válvulas de las calderas.

21. Que, mediante Memorándum D.S.C. N° 375/2017 de fecha 21 de junio de 2017, se procedió a designar a Daniela Paulina Ramos Fuentes como Fiscal Instructora titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Leslie Cannoni Mandujano como Fiscal Instructora suplente.

ii. Antecedentes posteriores a la formulación de cargos

22. Que, con fecha 27 de junio del año 2017, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-042-2017, con la formulación de cargos a Exportadora Los Fiordos Limitada, Rut N° 79.872.420-7, titular del Proyecto "Planta de Alimentos Los Fiordos", en virtud a la infracción tipificada en el artículo 35 a) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de la RCA N° 187/2006, considerando 4.1.

23. Que, dicha Formulación de Cargos (Resolución Exenta N° 1/Rol D-042-2017), fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina sucursal Puerto Montt Centro de Correos de Chile de la comuna de Puerto Montt, con fecha 05 de julio del año 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1170125599181.

24. Que, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol D-042-2017, establece en su Resuelvo IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, respectivamente, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

25. Que, con fecha 11 de Julio del año 2017, don Sady Delgado Barrientos, en calidad de Representante Legal de Exportadora Los Fiordos Limitada,

solicitó una ampliación de plazo para presentar Programa de Cumplimiento y formular descargos. La solicitud se funda en que el titular se encontraría recopilando antecedentes e información técnica para abordar el hecho constitutivo de infracción.

26. Que, con fecha 17 de julio del año 2017, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-042-2017, esta Superintendencia otorgó una ampliación de plazo para presentar Programa de Cumplimiento y Descargos, concediendo 5 días hábiles y 7 días hábiles, contados ambos desde el vencimiento del plazo original, respectivamente. Junto con lo anterior, se tuvo por presente el poder de representación del Sr. Sady Delgado Barrientos.

27. Que, con fecha 3 de agosto del año 2017, esta Superintendencia recepcionó un escrito de Descargos presentado por el Sr. Sady Delgado en representación de Exportadora Los Fiordos Limitada, solicitando que, en definitiva, se absuelva de los cargos formulados a Los Fiordos, por las consideraciones que en ella se expresan.

28. Que, mediante el Primer Otrosí del escrito de Descargos individualizado en el numeral anterior, se solicitó tener por acompañados los siguientes documentos: 1) Informe Técnico "Procedimiento de Medición de Ruidos Esporádicos según Norma de Emisión de Ruidos Generados por fuentes que indica", elaborado por PROSAC; 2) Copia de carta de fecha 21 de octubre de 2015 enviada por Exportadora Los Fiordos Limitada a la Seremi de Salud de Los Lagos; 3) Copia de correos para coordinar las pruebas de caldera; 4) Control Diario de Calderas; 5) Informes Técnicos "Evaluación de Ruido Ambiente Operacional" de los años 2013, 2014, 2015 y 2016; 6) Copia de noticias de fecha 19 de octubre de 2012 Diario Soy Temuco y 24 Horas; 7) Copias de informes técnicos de revisión de calderas; 8) Compendio de denuncias presentadas por Francisco Vera, Werkén de la Comunidad Indígena Pepiukëlen; 9) Copia de libro de Calderas de fecha 16, 17, 18, 19 y 20 de marzo de 2015; 10) Declaraciones juradas de don Luis Cárdenas Mendoza y Michael Fuentes Calderón, de fecha 27 de julio de 2017, autorizadas ante Notario Público de Puerto Montt don Álvaro Gajardo Cabañas; 11) Informe Técnico que da cuenta del funcionamiento ordinario de las Calderas; 12) Res. Ex. N° 1166 de 9 de diciembre de 2015, a través del cual la SMA solicita informe de emisión de ruidos de planta Pargua; 13) Respuesta Oficio N° 1166, solicita ampliación de plazo y se adjunta informe voluntario de ruido del año 2015; 14) Informe de Ruido en respuesta a la Res. Ex. N° 1166, de fecha 1 de febrero de 2016; 15) Acta e Informe de Fiscalización SMA del expediente de fiscalización DFZ-2013-548-X-RCA-IA; 16) Informe empresa Vapor Austral, de fecha 10 de octubre de 2015, en relación a las pruebas de caldera realizadas; y 17) Escritura Pública de fecha 19 de marzo de 2013 de Delegación de Mandato, don Sady Delgado Barrientos.

29. Que, mediante el Segundo Otrosí del escrito de Descargos individualizado en el considerando 8° de la presente Resolución, y fundándose en los artículos 50 y 51 de la LO-SMA, se solicitó a esta Superintendencia citar a declarar a las siguientes personas: 1) a don Michael Fuentes Calderón, Ingeniero Mecánico, cédula nacional de identidad N° 15.889.044-5, domiciliado en Las Bandurrias s/n Parcela N° 10, Chamiza, Puerto Montt; y 2) a don Luis Cárdenas Mendoza, Operador Calificado de Calderas, cédula nacional de identidad N° 11.925.243-1, domiciliado en Avenida Los Alerces N° 1453, Alerce Histórico, Puerto Montt. Lo anterior, justificado en que ambos testigos, conforme a su profesión, conocerían de mejor manera el funcionamiento ordinario de la Caldera de la Planta y las condiciones excepcionálísimas que en éstas deben operar para producir los niveles de ruidos medidos en la fiscalización de fecha 9 de octubre. Por otro lado, según se señala, ambos testigos podrían dar cuenta de eventuales irregularidades que se habrían producido en la referida inspección y en el actuar de los funcionarios de la Seremi de Salud que realizaron dicha fiscalización, la cual califican de negligente y abusiva.

30. Que, además, mediante el Tercer Otrosí del escrito de Descargos individualizado en el considerando 8° de la presente Resolución, se reitera la denuncia de fecha 21 de octubre de 2015 ante la Seremi de Salud y respecto de la cual no habrían tenido conocimiento de la decisión por parte de dicha Seremi. Lo anterior, en virtud de lo establecido en el artículo 4° inciso final de la Res. Ex. N° 276 de la SMA, que señala que “La Superintendencia gestionará las denuncias por el actuar abusivo de los fiscalizadores en las actividades de fiscalización ambiental”.

31. Que, por otra parte, mediante el Cuarto Otrosí del escrito de Descargos individualizado en el considerando 8° de la presente Resolución, se solicita que se tenga presente, de acuerdo al artículo 31 de la LBAE y en virtud del principio de no formalización establecido en el artículo 13 del mismo cuerpo normativo, su disponibilidad para ser requeridos de cualquier antecedentes o información que aclare, rectifique, o complemente los descargos presentados.

32. Que, finalmente, mediante el Quinto Otrosí individualizado en el considerando 8° de la presente Resolución, y reiterando el mismo contenido en el Sexto Otrosí, se solicita incorporar el antedicho escrito al expediente del procedimiento administrativo y que sea subido al sitio web Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA), copia del ORD. Ms n° 497, de fecha 9 de octubre de 2015, por tener relación directa con lo tramitado en el procedimiento sancionatorio.

33. Que, en este contexto, y para efectos de dar consecución al presente procedimiento sancionatorio de conformidad al artículo 7 y 8 de la Ley N° 19.880, con fecha 2 de febrero de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017, la Fiscal Instructora resolvió tener por presentados los descargos señalados anteriormente, resolver los otrosíes primero, segundo, cuarto, quinto y sexto y ordenó diligencia probatoria a Exportadora Los Fiordos Limitada. En virtud de lo anterior, se otorgó a Exportadora Los Fiordos el plazo de 5 días hábiles para presentar ante esta Superintendencia la información solicitada.

34. Que, asimismo, con fecha 2 de febrero de 2018, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-042-2017, esta Superintendencia estimó necesario indagar y clarificar ciertos aspectos en el presente procedimiento sancionatorio, motivo por el cual se decretó diligencia probatoria a la Seremi de Salud de Los Lagos, sirviendo dicha resolución como suficiente oficio conductor, para que en el plazo de 15 días hábiles se remitiera esta Superintendencia la información que en dicha resolución se indica.

35. Que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, con fecha 2 de febrero de 2018, se procedió a notificar personalmente a la Seremi de Salud de Los Lagos, en el domicilio ubicado en Avenida Décima Región N° 480, piso 3, Región de Los Lagos, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos. Lo anterior, consta en su respectiva Acta de Notificación Personal.

36. Que, por otra parte, con fecha 2 de febrero de 2018, mediante el Memorándum N° 6552/2018, la Jefa de la Oficina Regional de Los Lagos de la Superintendencia derivó a la División de Sanción y Cumplimiento dos Actas de Fiscalización Ambiental realizadas a la Planta de Alimentos Los Fiordos. Al respecto, la primera Acta de Inspección Ambiental, señala que con fecha 16 de octubre de 2017, personal técnico de esta Superintendencia concurrió a las 17:00 horas al domicilio de los denunciantes del caso, para realizar una medición de

ruido en el punto de medición externa del “Receptor 1”; sin embargo, la planta se encontraba con poco movimiento, dado que, según lo señalado la hermana del denunciante, la empresa se encontraría en un período de baja producción, por lo que se decidió no realizar la medición, pues se estimó que el resultado habría sido poco representativo y no ilustrativo de la condición más desfavorable. Posteriormente, en misma fecha, a las 00:00 horas se concurrió nuevamente al mismo punto para realizar una medición de ruido nocturno, sin embargo, ésta no se pudo llevar a cabo dado que la empresa no se encontraba en funcionamiento. En virtud de lo anterior, se procedió a realizar una medición de ruido de fondo, la cual tampoco se pudo llevar a cabo debido a los constantes ladridos de perros. Además, en la respectiva Acta de Inspección Ambiental, se consigna que don Francisco Vera señaló que la empresa habría sido informada de la actividad de fiscalización, razón por la cual no se encontraría funcionando de manera habitual. Por otra parte, según consigna la segunda Acta de Fiscalización Ambiental, con fecha 4 de diciembre de 2017, a las 03:45 horas, funcionarios técnicos de esta Superintendencia, concurrieron nuevamente al domicilio de don Francisco Vera, con el objeto de llevar a cabo mediciones de ruido a la Planta de Los Fiordos. Sin embargo, según consigna la referida Acta, al momento de la fiscalización, dicha unidad fiscalizable no se encontraba en funcionamiento, por lo cual se procedió a realizar una medición de ruido de fondo. Sin embargo, dicha medición no se pudo llevar a cabo, debido a que los hermanos del denunciante y el propio denunciante, se habrían visto envueltos en una discusión con los funcionarios de esta Superintendencia presentes en dicha actividad de fiscalización, dificultando la misma.

37. Que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, con fecha 5 de febrero de 2018, se procedió a notificar personalmente la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017 y la Res. Ex. N° 4/Rol D-042-2017 a la Exportadora Los Fiordos Limitada, en el domicilio ubicado en Avenida Diego Portales N° 2000, piso 8, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos. Lo anterior, consta también en su respectiva Acta de Notificación Personal.

38. Que, con fecha 7 de febrero de 2017, esta Superintendencia recepcionó una solicitud de ampliación de plazo presentada por Exportadora Los Fiordos, para presentar la información solicitada mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017, indicada en el considerando 33 de la presente resolución.

39. Que, con fecha 12 de febrero de 2018, mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2017, esta Superintendencia resolvió, por una parte, tener presente la incorporación de nuevos antecedentes al procedimiento sancionatorio, consistentes en las Actas de Inspección Ambiental realizadas por personal técnico de esta Superintendencia, con fecha 16 de octubre de 2017 y 4 de diciembre de 2017; y, por otra parte, se concedió la ampliación de plazo solicitada con fecha 7 de febrero de 2018.

40. Que, con fecha 14 de febrero de 2018, esta Superintendencia recepcionó un escrito de Exportadora Los Fiordos Limitada, mediante el cual se dio respuesta a lo solicitado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017, indicando, en resumen, lo siguiente:

40.1 Respecto a la solicitud consistente en que titular explicara por qué acompañó en sus descargos información sólo de una caldera, asociada al N° de fábrica 440028-B, si conforme a la RCA N° 187/2006, el proyecto aprobado ambientalmente contempla 2 calderas, una para cada línea de extrusión, se indica que efectivamente la planta posee dos calderas (registros SSLAN-433 y SSLAN 434), que trabajan en forma alternada, y excepcionalmente en forma conjunta para el “curado” o “Secado de los arcos refractarios”, lo que se realiza dos veces al año en una caldera, sin generar vapor, mientras que la segunda podría estar

encendida y generando vapor. Por otra parte, indica que el presente procedimiento sancionatorio se funda en la revisión y pruebas de la caldera SSLAN 433, y que por ello se habrían entregado antecedentes exclusivamente de ésta.

40.2 Respecto a la solicitud de entregar copia del libro de vida de las dos calderas de vapor asociadas al Proyecto Planta de Alimentos Los Fiordos, el titular señala que acompaña copia escaneada de los mismos, en el anexo N°1 de su presentación.

40.3 Respecto a la solicitud de entregar copia del libro foliado de operación diaria de las dos calderas de vapor asociadas al Proyecto Planta de Alimentos Los Fiordos, la cual debía dar cuenta de los accionamientos de válvulas, verificación de alarma acústica y visual, inspecciones de seguridad y situaciones anómalas, el titular indica que son 12 los libros de control diario de caldera (más de 2000 hojas), por lo cual, solicita que se le aclare si se requiere la totalidad de éstos o solo una parte que cubra un período de meses. Lo anterior, a razón de que los grandes volúmenes de información pueden ser considerados como una forma de dilatar el procedimiento.

40.4 Respecto a la solicitud de informar y acreditar todas las fechas en que la Seremi de Salud hubiese concurrido a fiscalizar las dos calderas de vapor del establecimiento, ya sea conjunta o separadamente, y acompañar las fichas pertinentes, el titular indica que sólo se habría realizado una visita a ambas calderas, efectuada con fecha 8 de noviembre de 2007, por parte de la Autoridad Sanitaria. Por otra parte, señala que se habrían realizado otras fiscalizaciones a las calderas, pero sólo dentro del ámbito de condiciones sanitarias y ambientales básicas de trabajo, por lo que éstas habrían sido consideradas solamente como una parte dentro del total de la planta bajo inspección. A su vez, indica que las pruebas reglamentarias de las calderas se habrían realizado dentro de los plazos establecidos, por profesionales autorizados y con registro de la Autoridad Sanitarias. Finalmente, agrega que todo lo señalado se podría apreciar en el Anexo 1 de copia de los Libros de Vida de ambas calderas.

40.5 Respecto a la solicitud de informar los días de la semana en que funcionan las dos calderas de vapor del establecimiento, o bien, una de ellas, precisando el horario en que operan, indicando si dicho funcionamiento es continuo o no, el titular informa que han operado hasta la fecha de lunes a viernes en dos turnos (23:00 a 17:30 horas). Además, agrega que tema operacional, la caldera que esté operado en la semana, se encendería cada lunes de madrugada y se apagaría cada viernes al término del turno, manteniéndose entre las 17:30 y 23:00 horas encendido en un mínimo operacional para mantener la temperatura del equipo y sin generar vapor.

40.6 Respecto a la solicitud de informar si las válvulas de seguridad de las dos calderas del proyecto, se encuentran graduadas para iniciar la evacuación de vapor por la presión máxima de trabajo aumentada en un 6%, o si bien, se utilizan los valores recomendados por el fabricante, debiendo indicarse expresamente la presión necesaria para que se activen cada una de las válvulas de seguridad, el titular informa que las válvulas de seguridad cumplen con tener un 6% de graduación para iniciar la evacuación por presión máxima de trabajo, y que, además, ambas calderas contarían con tres válvulas de seguridad, cuyas presiones están graduadas para la caldera SSLAN 433 en 10.3, 11 y 11 kg/cm², y para la caldera SSLAN 434 en 10.5, 11 y 11 kg/cm².

40.7 Respecto a la solicitud de informar y acreditar si las válvulas de seguridad poseen un sistema de alarma, ya sea acústica o visual, que se active por el aumento de presión, o si bien, el sistema de alarma se activa sólo cuando el nivel del agua alcanza el mínimo o el máximo detenido y precisar la presión necesaria para que ello acontezca, el titular señala que las válvulas de seguridad no se vincularía con ningún tipo de alarma y que por reglamento se contaría con las alarmas de agua para los niveles mínimos y máximos.

40.8 Respecto a la solicitud de informar si habían ejecutado las recomendaciones de medidas de mitigación indicadas en el Informe de Medición de

Ruido acompañado en los descargos, realizado por EMBAU INGENIERIA LTDA., en el mes de junio de 2014, debiendo acreditar ello a través de fotografías fechadas y georreferenciadas, boletas y/o facturas, y todo documento pertinente para tal objeto, el titular señala que la principal recomendación consistente en la instalación de una barrera acústica, no se habría realizado debido a que los vecinos de la planta habrían manifestado una oposición hostil, y que, debido a lo anterior, por definición interna se habría resuelto instalar una pantalla acústica en el sector colindante, desistiendo posteriormente a razón de ofensas y apedreamiento realizados hacia los trabajadores y una denuncia en contra de la empresa. Según se indica, dicha circunstancia habría sido debidamente informada a la CONAMA, según se acreditaría con el anexo N° 2 de la misma presentación. Finalmente, el titular indica que, no obstante lo anterior se encontraría en cumplimiento de la norma de ruido, cuestión que se demostraría en los diversos monitoreos que ha acompañado.

40.9 Respecto a la solicitud de acompañar todos los certificados de calibración de los equipos de medición utilizados para la realización de los Informes Técnicos de Medición de Ruidos acompañados a los descargos; e identificar cada uno de ellos, debidamente, el titular señala que los mismos se habrían acompañado debidamente en el escrito de descargos.

40.10 Respecto a la solicitud de informar la unidad de medida de las presiones indicadas en la Planilla Excel "Control Diario de Caldera" acompañada en los descargos, el titular indica que es en kg/cm^2 .

41. Que, a la presentación de fecha 14 de febrero de 2018, mediante el cual se dio respuesta a lo solicitado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017, se acompañaron los siguientes documentos: 1) Anexo N° 1: Copia del Libro de Caldera N° 1 (SLLAN 433) y Copia del Libro de Caldera N° 2 (SLLAN 434); y, 2) Anexo N° 1: Copia de carta de fecha 1 de octubre de 2008, en la cual se informa al Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente de la Décima Región, el desempeño ambiental del proyecto, señalando específicamente, entre otros, que dentro del límite del predio de la planta y siguiendo el límite del predio de la Sucesión Millaquén Guerrero, se habría proyectado la construcción de un muro medianero de 2,4 metros de altura de cemento comprimido con el objeto de que operara como pantalla acústica hacia los vecinos inmediatos al proyecto, sin embargo, ello no se habría podido concretar debido a la presentación de un recurso de protección, por lo cual, se habría optado por la instalación de una pantalla de tipo vegetal; y, Copia de carta de fecha 19 de diciembre de 2007, en la cual, se informa al Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente de la Décima Región, que, entre otros, se habría retirado la pantalla acústica instalada para la fase de construcción del proyecto y que se estarían construyendo las fundaciones del muro medianero de 2,4 metros de altura de cemento comprimido con el objeto de que operara como pantalla acústica hacia los vecinos inmediatos al proyecto.

42. Que, la mencionada Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2017, fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina sucursal Puerto Montt Centro de Correos de Chile de la comuna de Puerto Montt, con fecha 16 de febrero del año 2018, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 11701238552103.

43. Que, posteriormente, con fecha 7 de marzo de 2018, esta Superintendencia recepcionó un escrito de Exportadora Los Fiordos Limitada, mediante el cual aportó las siguientes observaciones, solicitando que se tuviera presente en el procedimiento sancionatorio:

43.1 Informe de Emisión Ruido preparado por la empresa PROSAC: En el mes de diciembre de 2017, la empresa PROSAC, consultora especializada en

materia, habría realizado una evaluación acústica denominada Planta de Alimentos Pargua, para verificar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011, obteniendo como conclusión de ello que el receptor comunitario más cercano sería la zona rural identificada como R01, y que para la etapa operatoria el establecimiento se encontraría en condición de conformidad respecto de los límites permisibles establecidos en la legislación vigente, en todo rango de horario; y que, por tanto, tanto en el pasado sino que continua y permanentemente en cumplimiento con sus obligaciones de emisiones de ruido.

43.2 Silenciador UM5: El titular informa que en diciembre del 2015, habría adquirido dos silenciadores para las válvulas de seguridad, en el entendido de que aquella mejora operaría en función del permanente compromiso que tendría para adoptar medidas que favorecieran la relación que la planta tendría con su entorno. Además, acompaña tres fotografías no fechadas ni georreferenciadas, que darían cuenta de la instalación de los silenciadores al día de hoy.

44. Por otra parte, en su presentación de fecha 7 de marzo de 2018, de Exportadora Los Fiordos Limitada acompañó los siguientes documentos:

44.1 Informe de Evaluación de Emisión de Ruido Según D.S. N° 38]/11 MMA “Planta de Alimentos Pargua”, realizado por PROSAC con fecha 5 de enero de 2018.

44.2 Orden de Compra N° 4500429295, de fecha 5 de diciembre de 2015, por la compra de 2 unidades de silenciador UM5, por monto sin IVA de \$4.667.750.- (cuatro millones seiscientos sesenta y siete mil setecientos cincuenta pesos).

45. Que, con fecha 30 de mayo de 2018, por razones de distribución interna, se decidió cambiar al Fiscal Instructor Suplente del caso, designándose a don Jorge Ossandón Rosales en esa tarea, y manteniéndose a doña Daniela Ramos Fuentes como Fiscal Instructora Titular.

46. Que, con fecha 6 de agosto de 2018, esta Superintendencia recepcionó un escrito de Exportadora Los Fiordos Limitada, mediante el cual se solicita copia íntegra y autorizada del expediente administrativo completo del proceso sancionatorio Rol D-042-2017, incluyendo especialmente los archivos que no se encuentren en el expediente electrónico publicado en SNIFA. Al respecto, el titular solicita que dicha copia sea proporcionada en formato digital, acompañando un CD para grabar la totalidad de documentos y archivos del expediente.

47. Que, con fecha 12 de octubre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2017, esta Superintendencia resolvió, entre otros, tener por presentado los escritos presentados con fecha 14 de febrero de 2018, 7 de marzo de 2018 y 6 de agosto de 2018, junto con tener por acompañados los documentos adjuntos a éstas. A su vez, mediante el Resuelvo VI de la misma, resolvió conceder la copia íntegra y autorizada del expediente Rol D-042-2017, en formato digital, conforme a la solicitud realizada el 6 de agosto de 2018.

48. Que, a su vez, con fecha 12 de octubre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 7, esta Superintendencia reiteró la diligencia probatoria decretada mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-042-2017, a la Oficina de la Seremi de Salud de Los Lagos, sirviendo la mencionada resolución de oficio conductor.

49. Que, la mencionada Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2017, fue remitida mediante carta certificada al domicilio de la Oficina Regional de la Seremi de

Salud de Los Lagos, siendo recepcionada en la oficina sucursal Puerto Montt Centro de Correos de Chile de la comuna de Puerto Montt, con fecha 19 de octubre del año 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 11808460177.

50. Que, del mismo modo, la mencionada Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2017 y la mencionada Res. Ex. N° 7/Rol D-042-2017, fueron remitidas por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionadas en la oficina sucursal Puerto Montt Centro de Correos de Chile de la comuna de Puerto Montt, con fecha 22 de octubre del año 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180846030214 y carta certificada N° 1180846030184, respectivamente.

51. Que, con fecha 29 de octubre de 2018, en dependencias de esta Superintendencia, ubicada en Teatinos N°280, piso 9, comuna de Santiago, Región Metropolitana, y en cumplimiento de lo resuelto en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2017, se procedió a realizar la entrega de la copia íntegra y autorizada del expediente Rol D-042-2017, según consta en el respectivo *“Registro asociado al derecho de las personas en relación con la administración”*.

52. Que, con fecha 6 de noviembre de 2018, don Sady Delgado, en representación de Exportadora Los Fiordos Limitada, presentó un escrito cumple lo ordenado conforme a lo señalado en el Resuelvo V de la Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2017, en relación a la solicitud de información contenida en la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017. En virtud de lo anterior, en dicha presentación, se solicita en el primer otrosí de su presentación, tener por acompañados los siguientes documentos: 1) Fotocopia completa de los libros de ambas calderas, además de fotocopia del libro Bitácora de Calderas; y, 2) CD con respaldo digital de los libros de ambas calderas; y en el segundo otrosí de la misma, solicita que esta Superintendencia tenga presente que los grandes volúmenes de información solicitados habrían requerido un esfuerzo importante por parte de Los Fiordos, y que habrían tenido que incurrir en gastos de envergadura puesto que habrían tenido que encargar a una empresa externa la copia y digitalización de los libros de calderas, implicando ello una suma de \$1.370.650, por lo cual, solicita que ello sea considerado positivamente en el análisis de cooperación eficaz que corresponda realizar eventualmente. Finalmente, cabe hacer presente que el titular acompaña copia de la factura electrónica N° 9454 que acredita el gasto señalado anteriormente.

53. Que, posteriormente, con fecha 23 de enero de 2020, mediante el Memorándum D.S.C. N° 59/2020, la División de Sanción y Cumplimiento remitió a la División de Fiscalización, ambas de esta Superintendencia, los informes de medición que indica, presentados durante el procedimiento sancionatorio por el Exportadora Los Fiordos Ltda., para su análisis y validación.

54. Que, en virtud de lo anterior, con fecha 28 de enero de 2020, mediante el Memorándum N° 6344/2020, la División de Fiscalización informó a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, las siguientes conclusiones de los informes de medición de ruidos aportados durante el procedimiento sancionatorio:

54.1 Informe de Evaluación D.S. N° 38/2011, Planta de Alimentos Pargua, Los Fiordos Ltda., efectuado por Embau Ingeniería Ltda, en junio de 2014: No es posible validar dicho informe, dado que no los instrumentos de medición se encontraban fuera del período calibración vigente.

54.2 Evaluación de Ruido Ambiente Operacional “Planta de Alimentos Los Fiordos”, efectuado por CONASUD en julio de 2013: No es posible validar dicho informe debido a que no se presentan los valores requeridos para confirmar el correcto procedimiento de medición, esto es, los valores NPC obtenidos por la fuente fija emisora de ruido y los procedimientos de corrección empleados.

54.3 Evaluación de Ruido Ambiente Operacional “Planta de Alimentos Los Fiordos”, efectuado por CONASUD en octubre de 2015: La actividad no supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011 para zona Rural, tanto en horario diurno como nocturno.

54.4 Evaluación de Ruido Ambiente Operacional Plan de Monitoreo de Emisiones de Ruido proyecto “Planta de Alimentos Los Fiordos”, efectuado por Construming Ltda, en febrero de 2016: No es posible validar dicho informe dado que no se presentan las Fichas de Reporte Técnico, así como tampoco la información requerida para confirmar el correcto procedimiento de medición, entre esto, los Niveles de Presión Sonora para cada punto de medición.

54.5 Informe de Emisión de Ruido según D.S. N° 38/2011 MMA, “Planta de Alimentos Pargua”, realizado por PROSAC, en enero de 2018: La actividad no supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011 para zona Rural, tanto en horario diurno como nocturno. A su vez, recalca la observación realizada en el punto 5.3 del Informe, en cuanto a los niveles de referencia utilizados.

55. Luego, con fecha 30 de enero de 2020, mediante la Res. Ex. N° 8/Rol D-042-2017, esta Superintendencia tuvo por incorporados al expediente sancionatorio los antecedentes señalados en el considerando 52 de este Dictamen. A su vez, respecto de las solicitudes realizadas por el titular en dicha presentación, se resolvió estese a la incorporación de dichos antecedentes.

IV. CARGO FORMULADO

56. En la formulación de cargos, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma de Emisión
1	Por haber superado los límites normativos establecidos en el D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente, al obtener con fecha 9 de octubre de 2015, un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 72 dB(A), medido en receptor sensible, ubicado en Zona Rural.	RCA N° 187/2006, Considerando 4.1, del D.S. N° 38/2011, Norma de Emisión de ruidos generados por fuentes que indica, elaborada a partir de la revisión del D.S. 146/1997. <i>“4.1. De acuerdo a lo establecido en la Declaración de Impacto Ambiental, lo señalado en los informes sectoriales de los Órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental que han participado en el proceso de evaluación, los demás antecedentes agregados al expediente y lo expuesto en este Informe Técnico, es posible señalar que el proyecto cumple con la normativa de carácter ambiental vigente asociada al proyecto: (...)</i> <ul style="list-style-type: none"><i>D.S. N°146: Establece los niveles máximos de presión sonora corregidos de emisión de fuentes fijas, de acuerdo a cada zona homologada.”</i>

Nº	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma de Emisión
		<p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 9:</p> <p><i>“Artículo 9º.- Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre:</i></p> <p><i>a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A)</i></p> <p><i>b) NPC para Zona III de la Tabla 1.</i></p> <p><i>Este criterio se aplicará tanto para el período diurno como nocturno, de forma separada.</i></p>

V. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DE EXPORTADORA LOS FIORDOS LTDA

57. Que, en el presente capítulo se dará cuenta de lo señalado en el escrito de descargos, de fecha 3 de agosto de 2017, presentado por don Sady Delgado, en representación de Exportadora Los Fiordos Ltda.

58. En primer lugar, el escrito de Descargos, luego de hacer una introducción sobre los antecedentes generales del proyecto, se refiere a la fiscalización efectuada por la Seremi de Salud el día 9 de octubre de 2015, indicando que en ésta se habría dado un absoluto incumplimiento a los deberes de la función administrativa de la funcionaria de la antedicha repartición pública, al poner en riesgo no sólo su vida, sino la de todos los trabajadores de la Planta, tras forzar las calderas a su nivel máximo para poder tener las mediciones necesarias sobre ruido, sin importar las devastadoras consecuencias que ello podría haber provocado. Lo anterior, puesto que se habría activado más de una válvula y por un tiempo superior al que debería durar una prueba de caldera, lo que la hacía una situación excepcional, exigiéndose a la caldera más allá de lo recomendado, lo cual se habría hecho saber a la autoridad para finalmente acceder a realizar las pruebas bajo el compromiso que quedara claramente establecido en el acta de inspección que ello no correspondía a una prueba normal de calderas, cuestión que “Los Fiordos” indica finalmente no se habría cumplido por parte de la Seremi de Salud.

59. Luego, el escrito de descargos se refiere al denunciante y su contexto, señalando que éste habría presentado de manera constante y desproporcionada un total de 46 denuncias ante diversas autoridades, agregando que todas habrían sido desechadas. Además, indica que al hacer una revisión de los libros de caldera en las fechas anteriores a aquella en que se denuncia ruidos de tipo “sirenas” en la noche, constaría que la planta habría tenido un funcionamiento ordinario, sin haber casos de superación de la presión normal de las instalaciones, de manera de ser imposible haber generado un sonido como el alegado.

60. Más tarde, el escrito de “Los Fiordos” vuelve, ahora de manera más detallada, sobre el carácter excepcional o de emergencia en el funcionamiento de las válvulas de la caldera el citado día 9 de octubre, acompañando un informe técnico que daría cuenta que las válvulas sólo se activan por sobrepresión en las calderas, agregando que de acuerdo al nivel de presión en que se trabajaría, su activación en operación regular no ocurriría, sino que sólo cada 2 o 3 años, en razón de las correspondientes revisiones y pruebas de caldera, las que se

efectúan por un tiempo inferior a 40 segundos y por una sola vez. Añaden que, de esta manera, las válvulas de seguridad solo se habrían activado por la actitud de la Seremi de Salud.

61. Posteriormente, el escrito presentado se refiere a los Descargos propiamente tales, dividiéndose en dos partes u objeciones planteada, las cuales se resumen a continuación:

a) **Objeción “Defectos en la Fiscalización”.** Luego de señalar que la actividad de fiscalización adolece de vicios que afectan su validez legal o, en su defecto, vicios que determinan la insuficiencia y falta de veracidad de lo observado en la inspección, divide a su vez esta objeción en tres partes:

(i) El procedimiento de fiscalización, sus requisitos de validez y valor probatorio.

“Los Fiordos” señaló en sus descargos que para que la actividad de fiscalización sea válida, debe ajustarse al estándar establecido por la LO-SMA y a las posteriores instrucciones técnicas aprobadas por la SMA, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 25 de la LO-SMA, tales como la Res. Ex. N° 276, de 2013, que *“Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre el Procedimiento de Fiscalización Ambiental De Normas de Calidad, Normas de Emisión y Planes de Prevención y/o Descontaminación”*. Lo anterior, a fin de establecer un procedimiento de fiscalización ambiental que garantice a los sujetos sometidos a su fiscalización un procedimiento racional y justo, principio consagrado en la Ley N° 19.880. De esta manera, no pueden los organismos sectoriales ni la SMA apartarse de estas instrucciones, so pena de acarrear la infracción de estas normas la invalidación de la gestión. Asimismo, en cuanto a los requisitos de un procedimiento de fiscalización ambiental, señala como tales el cumplimiento de la imparcialidad, de la ejecución de una reunión informativa y del levantamiento del acta respectiva.

(ii) Particularidades de la fiscalización efectuada al proyecto.

“Los Fiordos” afirma la existencia de las siguientes irregularidades en la inspección ambiental efectuada el 9 de octubre de 2015: incongruencia entre lo denunciado y lo fiscalizado, al haber sido la denuncia por ruidos nocturnos y haberse realizado la fiscalización a las 16 horas; reunión informativa realizada con graves irregularidades, sin haberse informado que era una encomendación para la SMA; realización de actividades totalmente riesgosas durante el procedimiento de fiscalización, siendo forzados los trabajadores de la empresa por parte de la SEREMI de Salud, al haberseles exigido realizar las pruebas de caldera más allá de los parámetros normales; e infracción al deber de dejar constancia detallada de la inspección en el acta de fiscalización, sin haberse mencionado en ésta que las mediciones de ruido fueron realizadas fuera de lo que se considera una prueba normal de calderas. Finalmente, se señala que se deja constancia de todas estas irregularidades en las declaraciones juradas del operador de caldera, don Luis Cárdenas y de su jefe directo, don Michael Fuentes, además del reclamo formal realizado a la autoridad sanitaria y que se acompaña.

(iii) Análisis de los defectos de que adolece la fiscalización.

En primer lugar, “Los Fiordos” advierte sobre “la incongruencia entre lo denunciado y lo fiscalizado”, ya que la denuncia presentada señaló como motivo de la misma la ocurrencia de ruidos en la noche, del tipo sirenas, pero que no obstante la inspección fue efectuada en horario diurno, no pudiendo obtenerse información sobre si existió realmente un incumplimiento a la norma de ruido nocturno y los supuestos efectos negativos alegados por el denunciante. Asimismo, se señala que la Seremi de Salud procedió a realizar

mediciones del ruido ocasionado por la caldera, la cual no sería capaz de producir sonido alguno que se asemeje a una sirena, lo cual constituiría otra incongruencia.

Luego, la empresa menciona como segundo defecto “las irregularidades en la reunión informativa”, ya que la Seremi de Salud no habría informado que se trataba de una inspección ambiental encomendada por la SMA y que los funcionarios habrían ocupado actas propias y que, por tanto, con fecha 21 de octubre de 2015, se habría enviado carta a la Seremi de Salud en reclamo por tal situación, lo que debió haberse comunicado a esta Superintendencia para que ésta cumpliera con su deber de gestionar las denuncias por el actuar abusivo de los fiscalizadores en las actividades de fiscalización ambiental. Agregan que las irregularidades descritas habrían afectado así los principios de transparencia, de contradictoriedad y de imparcialidad, además de lo establecido en el artículo 17, letra b) de la Ley de Bases de la Administración del Estado, que establece el derecho a identificar a las autoridades y al personal al servicio de la Administración bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.

Posteriormente, “Los Fiordos” indica como tercer defecto la “fiscalización forzada por parte de la Seremi”, señalando que la Seremi de Salud habría forzado a los encargados a realizar las pruebas de las calderas por un tiempo superior al normal, solo con el fin de asegurarse que las mediciones de ruido superaran los niveles máximos permitidos, poniendo en grave peligro el funcionamiento de la operación e incluso la integridad y vida de los trabajadores con la duración de la prueba por casi 3 minutos, haciendo notar que las pruebas de caldera y en particular el acto de activación de la válvula de seguridad no debería durar más de un minuto. Agrega en relación a esto, que constituye una grave infracción al principio de imparcialidad y objetividad.

Finalmente, la empresa indica como cuarto defecto el “Acta de fiscalización incompleta”, manifestando que ésta solo consta de dos páginas y que no haría más que señalar que se concurrió a fiscalizar la Planta y que se habría solicitado la realización de 3 pruebas de caldera, sin cumplir con el estándar mínimo de lo establecido en el artículo 17 del Instructivo de Fiscalización.

- b) Objeción “Incumplimiento normativo en la medición del ruido”.** Al respecto, “Los Fiordos” señala que la medición efectuada el 9 de octubre de 2015 constituiría una infracción flagrante a la normativa ambiental vigente, específicamente al artículo 17 de la Norma de Ruidos, debido a que las emisiones de ruido medidas que sirven de base para la formulación de cargos no corresponderían al funcionamiento normal de la Planta de Alimentos, representando por tanto un escenario inexistente, dividiendo a su vez esta objeción en dos partes:

(i) Normativa aplicable.

“Los Fiordos” señala que de acuerdo con lo establecido en el artículo 21 de la norma de ruidos, la SMA puede exigir a los titulares cuyo funcionamiento es esporádico, no previsto o aleatorio, el funcionamiento de éstos, con el fin de verificar el cumplimiento de los niveles máximos permisibles de ruido establecidos en dicha norma, agregando que el artículo 17, letra a), de la norma antedicha, dispone que las mediciones deben realizarse en condiciones habituales de uso del lugar, lo que obligaría a que el ruido esporádico se registre en su máxima duración, sin sobrepasar el límite de duración en condiciones normales, ya que de otra forma se estaría representando un escenario inexistente, ya sea del punto de vista de la duración efectiva del ruido imprevisto o de la periodicidad del evento sonoro. De esta manera, la empresa indica que por tanto, considerando un ruido esporádico de duración menor o igual a un minuto y con una frecuencia no mayor a un evento diario, éste debió

registrarse en solo una de las mediciones de un minuto a efectuar, por cada receptor, respetando la máxima duración del evento sonoro.

(ii) Infracción a la norma de ruido en la fiscalización del Seremi de Salud.

En este acápite, la titular vuelve a hacer hincapié en el hecho de que la autoridad sanitaria habría insistido en realizar las mediciones de ruido mientras se realizaran las pruebas de caldera por un tiempo mayor al permitido en la Norma de Ruidos, repitiendo el hecho de que las pruebas de calderas serían totalmente esporádicas, dándose cada 2 o 3 años, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 43 del DS 10/2012 y que, por tanto, la Autoridad debió incluir las emisiones generadas por la prueba de caldera en sólo una de las 3 mediciones y no en todas, como finalmente se hizo. Agrega que de esta manera, la Autoridad habría incumplido el artículo 17 de la Norma de Ruido, por considerar en la totalidad de las mediciones una situación excepcional, adoleciendo así la medición de vicios que afectarían la validez de la misma y que por ende no podrían considerarse para efectos de motivar un procedimiento sancionatorio contra la empresa. Por último, para apoyar esta objeción acompaña a los descargos un Informe Técnico sobre el “Procedimiento de Medición de Ruidos Esporádicos según Norma de Emisión de Ruidos Generados por fuentes que indica”, elaborado por Prosac el 13 de julio de 2017.

VI. PRUEBA

a) Medios de prueba incorporados en el procedimiento sancionatorio

62. Dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se cuenta con el informe de fiscalización DFZ-2015-4114-X-NE-IA, así como sus correspondientes anexos, y también todos los antecedentes enumerados en los Considerandos 6 al 11 del presente Dictamen.

63. Por otro lado, junto con sus **Descargos**, la empresa aportó antecedentes como medios de prueba, los cuales fueron descritos en detalle en el Considerando 28 de este Dictamen.

64. A su vez, “Los Fiordos”, en respuesta al requerimiento de información efectuado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2017, acompañó un escrito de respuesta junto a los documentos enumerados, conforme dan cuenta los Considerandos 40 y 41 de este Dictamen.

65. Complementariamente, y luego de una aclaración solicitada por el titular, con fecha 6 de noviembre de 2018, “Los Fiordos” presentó los antecedentes señalados en el considerando 52 de este dictamen.

66. A su vez, con fecha 7 de marzo de 2018, “Los Fiordos” presentó un escrito acompañando los documentos que se indican en el considerando 44 de este dictamen.

67. Por otra parte, durante el procedimiento sancionatorio, fueron incorporadas al expediente las actas individualizadas en el considerando 36, remitidas por la Jefa de la Oficina Regional de Los Lagos de esta Superintendencia mediante el Memorándum N° 6552/2018, de 2 de febrero de 2018.

b) Sana crítica y presunción de veracidad del acta de inspección

68. Dicho todo lo anterior, corresponde señalar que la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. La apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él.¹

69. Que, además, la jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un *“análisis 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”*.²

70. Por lo tanto, en este Dictamen, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración de las infracciones, calificación de las mismas y ponderación de las sanciones.

71. Respecto al valor probatorio de los hechos constatados en la fiscalización de un proyecto, el inciso segundo del artículo 51 de la LO-SMA dispone que *“[l]os hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento”*. Luego, el artículo 156 del Código Sanitario, señala que el funcionario que practique la diligencia y levante el acta de la misma, tendrá el carácter de ministro de fe. En virtud de lo anterior, los hechos constatados por dicho ministro de fe gozan de una presunción de veracidad que sólo puede ser desvirtuada por prueba en contrario.

72. En este sentido, corresponde decir que la actividad de inspección ambiental desarrollada el día 9 de octubre de 2015, contó con la concurrencia de funcionarios de la Seremi de Salud y que de los resultados y conclusiones de esta inspección se dejó constancia en el Acta respectiva y en el Informe de Fiscalización Ambiental y Anexos, elaborado por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, disponible en el expediente DFZ-2015-4114-X-NE-IA, ambos incorporados al expediente del presente procedimiento.

73. Por tal motivo, en concordancia con lo ya desarrollado, si bien existiría una presunción legal de veracidad de lo constatado por dichos funcionarios, y ello pudiese constituir prueba suficiente, en virtud de la sana crítica, dicha presunción pudiese ser desvirtuada por el presunto infractor o los terceros interesados al momento de valorar la prueba.

¹ Al respecto véase Tavorari Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000 pág., 282.

² Corte Suprema, Rol 8654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

c) Análisis de los medios de prueba

74. Así, en relación con la prueba rendida, podemos señalar, en primer lugar, que:

i) Funcionamiento normal de la fuente

El artículo 21 del D.S. N° 38/2011, establece que *“La Superintendencia podrá exigir a los titulares del dispositivo cuyo funcionamiento sea esporádico, no previsto o aleatorio, el funcionamiento de éstos con el fin de verificar el cumplimiento de los niveles máximos permisibles de ruido establecidos en la presente norma. (...)”*.

Por su parte, el artículo 17, letra a), de la citada norma dispone que *“La técnica de medición de los niveles de ruido, será la siguiente: a) Las mediciones se harán en las condiciones habituales de uso del lugar”*.

En consecuencia, se desprende que un requisito para la configuración del hecho infraccional es que la excedencia constatada corresponda a un funcionamiento normal de la fuente y no esporádico. Al respecto, revisados los libros de caldera aportados por el titular, y en el entendido de que la medición de ruido fue realizada en el contexto de una prueba de caldera llevada a cabo por la Seremi de Salud, sólo ha sido posible identificar la realización de un único evento de fiscalización de estas características entre los años 2008 a 2018, es decir, durante 10 años, y que, por tanto, el ruido emitido por la Caldera N° 1 del establecimiento, en dichas circunstancias, es sumamente excepcional, y por ello no cumple con la condición de funcionamiento habitual necesaria para que se configure la infracción.

ii) Informes de medición aportados por el titular

Tal como consta en la letra a) del presente apartado y en los antecedentes de este dictamen, durante la tramitación del procedimiento sancionatorio, “Los Fiordos” acompañó 5 informes de medición de ruido, de las cuales dos de ellas fueron validadas por la División de Fiscalización, y, en consecuencia procede tener en consideración.

Al respecto, tanto el informe de fecha octubre de 2015, efectuado por Conasud, como el informe de enero de 2018, efectuado por Prosac, dan cuenta que la unidad fiscalizable cumpliría con los límites establecidos en el citado D.S N° 38/2011, tanto en horario diurno como nocturno.

iii) Imposibilidad de efectuar nuevas mediciones de ruido por parte de esta Superintendencia desde el domicilio de los denunciantes

Al respecto, tal como consta en la letra a) del presente apartado y en los antecedentes de este dictamen, durante la tramitación del procedimiento sancionatorio se estimó necesaria la realización de una nueva fiscalización efectuada por funcionarios de esta Superintendencia, razón por la cual con fechas 16 de octubre y 4 de diciembre, ambas de 2017, se concurrió al domicilio del denunciante a fin de realizar nuevas mediciones de ruidos, las cuales finalmente no pudieron llevarse a cabo. La primera vez, por no encontrarse en funcionamiento la fuente, habiéndose consignado además en el acta que el denunciante señaló que la empresa habría sido informada de la actividad de fiscalización, motivo por el cual no se encontraría funcionando de manera habitual; y, la segunda vez, debido a que los hermanos del denunciante y el propio denunciante, se habrían visto envueltos en una discusión con los funcionarios de esta Superintendencia presentes en dicha actividad de fiscalización, dificultando la misma.

En virtud de lo anterior, en este procedimiento sancionatorio no ha sido posible contar con mediciones de ruido efectuados por este Servicio.

iv) Inexistencia de nuevas denuncias asociadas al funcionamiento de la caldera

Sobre el particular, cabe señalar que revisado el Sistema de Denuncias de esta Superintendencia, no existen nuevas denuncias por ruidos asociados al funcionamiento de las calderas del establecimiento, lo cual constituye un antecedente que debe tenerse en consideración por esta Superintendencia.

v) Falta de respuesta de la Seremi de Salud de la Región de Los Lagos

Finalmente, cabe considerar que la referida Seremi de Salud no dio respuesta al Oficio enviado por esta Superintendencia y a la reiteración del mismo y, en consecuencia, no constan en este procedimiento antecedentes aportados por dicho Servicio que den cuenta que la excedencia constatada habría correspondido al funcionamiento habitual de la fuente y, en consecuencia, pudieren controvertir los antecedentes aportados por el titular.

VII. ANÁLISIS SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE

LA INFRACCIÓN

75. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que no es posible configurar el hecho que funda la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1-ROL D-042-2017, esto es, haber superado los límites normativos establecidos en el D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente, al obtener con fecha 9 de octubre de 2015, un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 72 dB(A), medido en receptor sensible, ubicado en Zona Rural.

76. Lo anterior, de acuerdo al análisis de la prueba efectuado en el capítulo precedente, en lo particular debido a que la excedencia registrada no fue constatada en un escenario de funcionamiento habitual de la fuente, de conformidad a lo establecido en los artículos 21 y 17 letra a) del D.S. N° 38/2011 del MMA.

VIII. PROPUESTA AL SUPERINTENDENTE DEL MEDIO

AMBIENTE

77. En virtud del análisis efectuado en el presente Dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, en relación a la infracción consistente en la excedencia de 15 dB(A), registrados con fecha 9 de octubre de 2015, en horario diurno, en condición externa, medido en un receptor sensible ubicado en Zona Rural, que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA, se propone **absolver** a Exportadora Los Fiordos Limitada.

78. Por otra parte, en relación a lo señalado por el titular en su escrito de descargos sobre el deber de esta Superintendencia de gestionar las denuncias por el actuar abusivo de los fiscalizadores en las actividades de fiscalización ambiental, cabe señalar que los antecedentes serán remitidos a la Seremi de Salud, a fin de que tome las medidas respectivas, no teniendo el Superintendente del Medio Ambiente más atribuciones, por no estar los funcionarios de la Seremi de Salud sometidos a su subordinación y dependencia, en virtud de lo que establece el principio de jerarquía de la Administración Pública.

Sin otro particular, le saluda atentamente,



Leslie Cannoni Mandujano

Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

DRF

Rol: D-042-2017