

DEV

**DICTAMEN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL F-107-2020**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

Esta Fiscal Instructora ha tenido como marco normativo aplicable al presente procedimiento administrativo sancionatorio 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 N° 19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (“LOCBGAE”); la Res. Ex. N° 117, de 6 de febrero de 2013, modificada por la Res. Ex. N° 93 de 14 de febrero de 2014, que dicta Normas de carácter general sobre Procedimiento de caracterización, medición y control de Residuos Industriales Líquidos; 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; 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° 2516, de fecha 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 119123/44/2021, de fecha 11 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; la Res. Ex. N° 85, de 22 de enero de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización y, la Resolución N° 7, de 26 de marzo 2019, 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. El presente procedimiento administrativo sancionatorio se inició en contra de Ocean Spray Chile SpA, Rol Único Tributario N° 76.248.962-7, titular del establecimiento Ocean Spray, ubicado en Ruta Sur km 771, comuna de Lanco, Provincia de Valdivia, Región de Los Ríos, el cual es fuente emisora de acuerdo a lo señalado por el D.S. N° 90/2000.

2. Que, el señalado proyecto se trata de una planta de producción de cranberry y la posterior elaboración de jugo de concentrado y pasas de cranberry, como también jugos de otros berries, tales como arándanos, frambuesas, etc. Los residuos líquidos de la planta corresponden a aguas servidas y RILes. Las aguas servidas y parte de sus aguas de lavado se descargan al sistema de alcantarillado de Lacno, y el ril de lavado de frutas se descarga al río Cruces. El proyecto cuenta con la Resolución de Calificación Ambiental N° 494, de 8 de agosto de 2006 (en adelante “RCA N° 494/2006”), de la Comisión Regional del Medio Ambiente de Los Lagos.

3. Que, por otra parte, la Res. Ex. N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA”), estableció el programa de monitoreo correspondiente a la descarga de residuos industriales líquidos (en adelante “RILES”) generados por “Ocean Spray”, determinando en ella los parámetros a

monitorear, así como también el cumplimiento de ciertos límites máximos establecidos en la Tabla N° 2 del D.S. N° 90/2000, y la entrega mensual de autocontroles.

III. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

4. Que, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento (en adelante "DSC") para su tramitación, en el marco de la fiscalización de la norma de emisión D.S. N° 90/2000, los informes de fiscalización ambiental y sus respectivos anexos, señalados en la Tabla N° 1 de la presente resolución, correspondientes a los periodos que allí se indican:

TABLA N° 1. Periodo evaluado

N° de Expediente	Fecha de emisión del Expediente	Período Informado
DFZ-2013-3258-XIV-NE-EI	31-12-2013	Febrero de 2013
DFZ-2013-3982-XIV-NE-EI	31-12-2013	Marzo de 2013
DFZ-2013-4101-XIV-NE-EI	03-01-2014	Abril de 2013
DFZ-2013-4218-XIV-NE-EI	03-01-2014	Mayo de 2013
DFZ-2013-4404-XIV-NE-EI	03-01-2014	Junio de 2013
DFZ-2014-1662-XIV-NE-EI	16-09-2014	Diciembre de 2013
DFZ-2014-6058-XIV-NE-EI	03-02-2015	Marzo de 2014
DFZ-2014-4317-XIV-NE-EI	03-02-2015	Abril de 2014
DFZ-2014-4887-XIV-NE-EI	03-02-2015	Mayo de 2014
DFZ-2014-5457-XIV-NE-EI	03-02-2015	Junio de 2014
DFZ-2015-1385-XIV-NE-EI	30-09-2015	Agosto de 2014
DFZ-2015-9134-XIV-NE-EI	11-07-2016	Noviembre de 2014
DFZ-2015-6954-XIV-NE-EI	05-01-2016	Marzo de 2015
DFZ-2015-7223-XIV-NE-EI	06-01-2016	Abril de 2015
DFZ-2015-5514-XIV-NE-EI	01-12-2015	Mayo de 2015
DFZ-2016-6220-XIV-NE-EI	31-12-2016	Marzo de 2016
DFZ-2016-6644-XIV-NE-EI	31-12-2016	Abril de 2016

DFZ-2016-7298-XIV-NE-EI	31-12-2016	Mayo de 2016
DFZ-2016-8176-XIV-NE-EI	31-12-2016	Junio de 2016
DFZ-2016-8727-XIV-NE-EI	31-12-2016	Julio de 2016
DFZ-2017-1156-XIV-NE-EI	21-04-2017	Agosto de 2016
DFZ-2017-1700-XIV-NE-EI	24-04-2017	Septiembre de 2016
DFZ-2017-2298-XIV-NE-EI	24-04-2017	Octubre de 2016
DFZ-2017-2918-XIV-NE-EI	24-04-2017	Noviembre de 2016
DFZ-2017-3458-XIV-NE-EI	24-04-2017	Diciembre de 2016
DFZ-2018-2458-XIV-NE-EI	14-10-2019	Enero de 2017 a diciembre de 2018
DFZ-2019-1993-XIV-NE	17-10-2029	Enero a junio de 2019
DFZ-2019-3830-XIV-NE	08-12-2020	Enero a septiembre de 2020

5. Que, del análisis de los datos de los informes de fiscalización de la norma de emisión anteriormente señalados, se identificaron los siguientes hallazgos que se indican a continuación:

TABLA N° 2. Resumen de Hallazgos

N°	HALLAZGOS	PERÍODO
1	NO REPORTAR LA FRECUENCIA DE MONITOREO EXIGIDA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:	<p>El establecimiento registra incumplimientos en la frecuencia de monitoreos de los siguientes parámetros y períodos:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Caudal = en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y 2020. ▪ pH y Temperatura = en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019; y en los meses de marzo a mayo de 2020. <p>La Tabla N° 3 del Anexo de la presente Resolución resume este hallazgo.</p>
2	SUPERAR LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:	<p>El establecimiento registra superaciones en los siguientes parámetros:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ pH= en abril de 2018 ▪ Coliformes Fecales o Termotolerantes = en el mes de mayo de 2020. <p>La Tabla N° 4 del Anexo de la presente Resolución resume este hallazgo.</p>
3	SUPERAR EL LIMITE MÁXIMO PERMITIDO DE VOLUMEN DE DESCARGA EN SU	<p>El establecimiento presentó superación del volumen de descarga de caudal, en los meses de marzo a mayo de 2018; y en marzo a junio de 2019 y 2020.</p>

**PROGRAMA
MONITOREO:**

DE

La Tabla N° 5 del Anexo de la presente Resolución resume este hallazgo.

6. Que mediante Memorandum N° 802, de fecha 30 de diciembre del año 2020, se procedió a designar a Daniela Ramos Fuentes como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio y a Etefanía Vásquez Silva como Fiscal Instructora Suplente.

7. Que, con fecha 30 de diciembre de 2020, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol F-107-2020, mediante la formulación de cargos a Ocean Spray Chile SpA, Rol Único Tributario N° 76.248.962-7, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-107-2020, en cuanto incumplimiento del D.S. N° 90/2000. La referida formulación de cargos fue recibida en la sucursal de Correos de Chile de la comuna de Lanco con fecha 18 de enero de 2021, de manera que de conformidad con el artículo 46 de la Ley N° 19.880 se entiende notificada el 21 de enero de la misma anualidad.

8. Que, con fecha 1 de febrero de 2021 Felipe Valenzuela Guerra realizó una presentación ante esta Superintendencia con la finalidad de solicitar ampliación de plazos para presentar programa de cumplimiento y descargos, en razón del artículo 26 de la Ley N° 19.880. Asimismo, con fecha 2 de febrero el precitado solicitante requiere ser notificado de los actos emitidos por esta Superintendencia en la causa Rol F-107-2020 a la casilla electrónica fvalenzuela@oceanspray.com.

9. Que, con fecha 2 de febrero de 2021 se dictó la Resolución Exenta N° 2/Rol F-107-2020 mediante la cual se indica que, conforme a la experiencia de esta Superintendencia en tiempos de pandemia con ocasión del COVID-19, las cartas certificadas no estarían llegando a destino, produciéndose notificaciones fallidas. Sin perjuicio de aquello, esta Superintendencia recibió la solicitud de ampliación de plazo, de manera que se estimó notificada la formulación de cargos el 1 de febrero de 2021, de conformidad al artículo 47 de la Ley N° 19.880. De tal manera, se resolvió que los plazos para presentar programa de cumplimiento y descargos vencían el 22 de febrero y 3 de marzo, ambos de 2021, respectivamente, los que ya se encontraban ampliados de oficio. Según se requiriese, la referida resolución se notificó a la casilla electrónica fvalenzuela@oceanspray.com.

10. Que, con fecha 3 de marzo de 2021, el titular realiza una presentación mediante la cual presenta descargos. Asimismo, acompaña los siguientes documentos:

10.1. Escritura Pública de Revocación y Otorgamiento de Poderes celebrada entre Ocean Spray Chile SpA y Felipe Guerra y otros, celebrada el 30 de septiembre de 2020 ante Eduardo Diez Morello, notario público de la 34ª Notaría de Santiago.

10.2. RCA N° 494/2006 del proyecto "Evacuación de RILES y aguas de uso doméstico a alcantarillado".

10.3. Cadena de correos electrónicos sostenidos entre Ocean Spray Chile SpA y esta Superintendencia.

10.4. Acta de inspección ambiental de fecha 8 de enero de 2016 de esta Superintendencia.

10.5. Resolución Exenta N° 445, de 19 de mayo de 2016, de esta Superintendencia, que "Establece el Programa de Monitoreo de la Calidad del Efluente Generado por Ocean Spray Chile SpA, planta de jugos Ex - Cran Chile Ltda."

- 10.6. Correo electrónico de Ocean Spray Chile SpA al correo de la Unidad de RILes de la Superintendencia, de fecha 26 de mayo de 2016.
- 10.7. Correo electrónico de Ocean Spray Chile SpA a esta Superintendencia, de fecha 17 de octubre de 2017.
- 10.8. Cadena de correos electrónicos de consultas a esta Superintendencia.
- 10.9. Copia de las tablas de registro de descargas del titular, correspondientes a los meses de marzo y junio de 2020.
- 10.10. Cadena de correos electrónicos sobre problemas que experimentó el titular con el sistema de información RETC.
- 10.11. Remuestreos ingresados a la SMA con fecha 18 de mayo de 2018 y 16 de junio de 2020.

IV. CARGOS FORMULADOS

11. Los siguientes hecho, actos u omisiones que constituyen infracción conforme al artículo 35 g) de la LO-SMA, en cuanto a incumplimientos de leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales:

N°	HECHO QUE SE ESTIMA CONSTITUTIVO DE INFRACCIÓN	NORMA O INSTRUMENTO INFRINGIDO	CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y RANGO DE SANCIÓN
1	<p><i>NO REPORTAR LA FRECUENCIA DE MONITOREO EXIGIDA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:</i></p> <p>El establecimiento industrial no reportó la frecuencia de monitoreo exigida en su Programa de Monitoreo (Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016) para los siguientes parámetros durante los períodos que a continuación se indican, y que se detallan en la Tabla N° 3 del Anexo de la</p>	<p>Artículo 1 D.S. N° 90/2000: <i>"6. PROCEDIMIENTO DE MEDICIÓN Y CONTROL</i> <i>[...]6.3 Condiciones específicas para el monitoreo.</i> <i>[...]6.3.1 Frecuencia de Monitoreo</i> <i>El número de días en que la fuente emisora realice los monitoreos debe de ser representativo de las condiciones de descarga, en términos tales que corresponda 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>Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016: <i>"1.4 Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes:</i></p>	<p><u>CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN:</u> LEVE, en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que establece 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 de dicho artículo.</p>

presente
Resolución:

a) Caudal = en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y 2020.

b) pH y Temperatura = en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019; y en los meses de marzo a mayo de 2020.

Punto de Muestreo	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	Nº de Días de control mensual
Cámara de muestreo	pH	Unidad	6,0-8,5	Puntual	1 ^(B)
	Temperatura	°C	40	Puntual	1 ^(B)
	Aceites y Grasas	mg/L	50	Compuesta	1
	Cloruros	mg/L	2.000	Compuesta	1
	Coliformes Fecales o Termotolerantes	NMP/100mL	1.000	Puntual	1
	DBO ₅	mg/L	300	Compuesta	1
	Fósforo	mg/L	15	Compuesta	1
	Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	75	Compuesta	1
	Poder Espumógeno	mm	7	Compuesta	1
	Sólidos Suspendidos Totales	mg/L	300	Compuesta	1

RANGO DE SANCIÓN SEGÚN CLASIFICACIÓN

:
Amonestación por escrito o multa de una hasta mil UTA, según el literal c) del artículo 39 de la LO-SMA.

(3) Durante el periodo de descarga, se deberá extraer cuatro (4) muestras puntuales para los parámetros pH y Temperatura por cada día de control, debiendo por tanto informar a lo menos cuatro (4) resultados para cada parámetro en el mes controlado.

1.5 El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder lo informado mediante Resolución Exenta N° 494, de 08 de agosto de 2006, de Comisión Regional del Medio Ambiente de la X región de los lagos, según se indica a continuación.

Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite máximo	Tipo de muestra	Nº de días de control mensual
Río Cruces	Caudal	m ³ /día	38,9	--	Diario(4)

(4) Se deberá controlar el volumen de descarga durante todos los días del mes.

“1.6. Corresponderá a la fuente emisora determinar los días en que efectuará el control para dar cumplimiento a la frecuencia de los monitoreos, debiendo corresponder a los días en que se generen residuos industriales líquidos con la máxima concentración en los parámetros o contaminantes controlados. Cada control deberá ser efectuado conforme a lo siguiente:

a) Muestras Compuestas: En cada día de control, se deberá extraer una muestra compuesta, la cual deberá estar constituida por la mezcla homogénea de al menos:

a.1 Tres (3) muestras puntuales, en los casos en que la descarga tenga una duración inferior a cuatro (4) horas.

a.2 Muestras puntuales obtenidas a lo más cada dos (2) horas, en los casos en que la descarga sea superior o igual a cuatro (4) horas.

b) la metodología para la medición del caudal, deberá emplear un equipo portátil con registro.

		<p>e) El pH podrá ser medido por el propio industrial y cada una de las mediciones que se tomen, por día de control, deberá pasar a conformar una muestra para efectos de evaluar el cumplimiento mensual de la descarga.</p> <p>d) la fuente emisora deberá efectuar un monitoreo durante el mes de mayo de cada año, que incluya el análisis de todos los parámetros establecidos en la Tabla N° 2 del Decreto Supremo N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales, ajustado en los términos establecidos en el punto 4.2.1 de la norma referida.</p> <p>e) Aquellas fuentes emisoras que controlen los parámetros pH, Temperatura y Sólidos Sedimentables podrán hacerlo con su laboratorio interno y no se exigirá la acreditación de estos parámetros, constituyéndose en la única excepción.</p> <p>f) En caso de no existir descarga efectiva de residuos líquidos, el titular deberá informar la No Descarga de residuos líquidos.”</p> <p>“3. En todos los aspectos no regulados en la presente Resolución, regirá íntegramente la Resolución Exenta N° 117, de 2013, 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, modificada por la Resolución Exenta N° 93, de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente, o aquella que la reemplace.”</p>	
N°	HECHO QUE SE ESTIMA CONSTITUTIVO DE INFRACCIÓN	NORMA O INSTRUMENTO INFRINGIDO	CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y RANGO DE SANCIÓN
2	<p>SUPERAR LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS PARA LOS PARÁMETROS DE SU PROGRAMA DE MONITOREO.</p> <p>El establecimiento industrial presentó superación del límite máximo</p>	<p>Artículo 1 D.S. 90/2000</p> <p>“4. LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS PARA DESCARGAS DE RESIDUOS LÍQUIDOS A AGUAS CONTINENTALES SUPERFICIALES Y MARINAS</p> <p>4.1 Consideraciones generales.</p> <p>4.1.1 La norma de emisión para los contaminantes a que se refiere el presente decreto está determinada por los límites máximos establecidos en las tablas N° 1, 2, 3, 4 y 5, analizados de acuerdo a los resultados que en conformidad al punto 6.4 arrojen las mediciones que se efectúen sobre el particular”.</p>	<p>CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN:</p> <p>LEVE, en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan</p>

permitido por la Tabla N° 2 del artículo 1 numeral 4.2 del D.S. N° 90/2000 para los parámetros que a continuación se indican durante los períodos que a continuación se señalan y que se detallan en la Tabla N° 4 del Anexo de esta Resolución; no configurándose los supuestos señalados en el numeral 6.4.2 del D.S. N° 90/2000:

a) pH= en abril de 2018.

b) Coliformes Fecales = en el mes de mayo de 2020.

[CUERPOS FLUVIALES CONSIDERANDO LA CAPACIDAD DE DUILCIÓN DEL RECEPTOR]
TABLA N° 2

LIMITES MAXIMOS PERMITIDOS PARA LA DESCARGA DE RESIDUOS LIQUIDOS A CUERPOS DE AGUA FLUVIALES CONSIDERANDO LA CAPACIDAD DE DILUCION DEL RECEPTOR

CONTAMINANTE	UNIDA D	EXPRESIO N	LIMITE MAXIMO PERMISIBL E
Aceites y Grasas	mg/L	A y G	50
Aluminio	mg/L	Al	10
Arsénico	mg/L	As	1
Boro	mg/L	B	3
Cadmio	mg/L	Cd	0,3
Cianuro	mg/L	CN ⁻	1
Cloruros	mg/L	Cl ⁻	2000
Cobre Total	mg/L	Cu	3
Coliformes Fecales o Termotolerantes	NMP/ 100 ml	Coli/100 ml	1000
Indice de Fenol	mg/L	Fenoles	1
Cromo Hexavalente	mg/L	Cr ⁶⁺	0,2
DBO5	mgO2/ L	DBO5	300
Fluoruro	mg/L	F ⁻	5
Fósforo	mg/L	P	15
Hidrocarburos Fijos	mg/L	HF	50
Hierro Disuelto	mg/L	Fe	10
Manganeso	mg/L	Mn	3
Mercurio	mg/L	Hg	0,01
Molibdeno	mg/L	Mo	2,5
Níquel	mg/L	Ni	3
Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	NKT	75
Pentaclorofenol	mg/L	C6OHCl5	0,01
PH	Unida d	pH	6,0 - 8,5
Plomo	mg/L	Pb	0,5
Poder Espumógeno	mm.	PE	7
Selenio	mg/L	Se	0,1
Sólidos Suspendedos Totales	mg/L	SS	300
Sulfatos	mg/L	SO4 ²⁻	2000
Sulfuros	mg/L	S ²⁻	10
Temperatura	°C	T [°]	40
Tetracloroetano	mg/L	C2Cl4	0,4
Tolueno	mg/L	C6H5CH3	7
Triclorometano	mg/L	CHCl3	0,5
Xileno	mg/L	C6H4C2H6	5
Zinc	mg/L	Zn	20

[...]

Artículo 1 D.S. 90/2000

5. PROGRAMA Y PLAZOS DE CUMPLIMIENTO DE LA NORMA PARA LAS DESCARGAS DE RESIDUOS LIQUIDOS A AGUAS MARINAS Y CONTINENTALES SUPERFICIALES

cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores de dicho artículo.

RANGO DE SANCIÓN SEGÚN CLASIFICACIÓN

:
Amonestación por escrito o multa de una hasta mil UTA, según el literal c) del artículo 39 de la LO-SMA.

	<p>5.1. A partir de la entrada en vigencia del presente decreto, los límites máximos permitidos establecidos en él, serán obligatorios para toda fuente nueva.</p> <p>[...]5.3 Las fuentes emisoras existentes deberán cumplir con los límites máximos permitidos, a contar del quinto año de la entrada en vigencia del presente decreto, salvo aquellas que a la fecha de entrada en vigencia del mismo, tengan aprobado por la autoridad competente y conforme a la legislación vigente, un cronograma de inversiones para la construcción de un sistema de tratamiento de aguas residuales, en cuyo caso el plazo de cumplimiento de esta norma será el que se encuentre previsto para el término de dicha construcción.</p> <p>En cualquier caso, las fuentes emisoras podrán ajustarse a los límites máximos establecidos en este decreto desde su entrada en vigencia [...].”</p> <p>Artículo 1 D.S. N° 90/2000 “6. PROCEDIMIENTO DE MEDICIÓN Y CONTROL [...]6.2. Consideraciones generales para el monitoreo Las fuentes emisoras deben cumplir con los límites máximos permitidos en la presente norma respecto de todos los contaminantes normados. 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. [...] 6.4.2 No se considerarán sobrepasados los límites máximos establecidos en las tablas números 1, 2, 3, 4 y 5 del presente decreto:</p> <ul style="list-style-type: none">a) Si analizadas 10 o menos muestras mensuales, incluyendo los remuestreos, sólo una de ellas excede, en uno o más contaminantes, hasta el 100% el límite máximo establecido en las referidas tablas.b) Si analizadas más de 10 muestras mensuales, incluyendo los remuestreos sólo un 10% o menos, del número de muestras analizadas excede, en uno o más contaminantes, hasta un 100% el límite máximo establecido en esas tablas. Para el cálculo del 10% o menos, el resultada se aproximará al entero superior. <p>Para efectos de lo anterior en el caso que el remuestreo se efectúe al mes siguiente, se considerará realizado en el mismo mes en que se tomaron las muestras.”</p>	
--	---	--

Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016:

“1.4 Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes:

Punto de Muestreo	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	N° de Días de control mensual
Cámara de muestreo	pH	Unidad	6,0-8,5	Puntual	1 ⁽²⁾
	Temperatura	°C	40	Puntual	1 ⁽²⁾
	Aceites y Grasas	mg/L	50	Compuesta	1
	Cloruros	mg/L	2.000	Compuesta	1
	Coliformes Fecales o Termotolerantes	NMP/100mL	1.000	Puntual	1
	DBO ₅	mg/L	300	Compuesta	1
	Fósforo	mg/L	15	Compuesta	1
	Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	75	Compuesta	1
	Poder Espumógeno	mm	7	Compuesta	1
	Sólidos Suspendidos Totales	mg/L	300	Compuesta	1

(3) Durante el periodo de descarga, se deberá extraer cuatro (4) muestras puntuales para los parámetros pH y Temperatura por cada día de control, debiendo por tanto informar a lo menos cuatro (4) resultados para cada parámetro en el mes controlado.

“1.5 El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder lo informado mediante Resolución Exenta N° 494, de 08 de agosto de 2006, de Comisión Regional del Medio Ambiente de la X región de los lagos, según se indica a continuación.”

Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite máximo	Tipo de muestra	N° de días de control mensual
Río Cruces	Caudal	m ³ /día	38,9	--	Diario(4)

(4) Se deberá controlar el volumen de descarga durante todos los días del mes.

“1.8. La evaluación del efluente generado se realizará mensualmente y para determinar su cumplimiento se aplicarán los criterios de tolerancia establecidos en el artículo 6.4.2 del Decreto Supremo N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales.

Los controles directos efectuados por esta Superintendencia, organismos, subprogramados o terceros acreditados, serán

N°	HECHO QUE SE ESTIMA CONSTITUTIVO DE INFRACCIÓN	NORMA O INSTRUMENTO INFRINGIDO	CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN Y RANGO DE SANCIÓN												
3	<p>SUPERAR EL LIMITE MÁXIMO PERMITIDO DE VOLUMEN DE DESCARGA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO:</p> <p>El establecimiento industrial excedió el límite de volumen de descarga exigido en su Programa de Monitoreo (Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016), en los meses de marzo a mayo de 2018; y en marzo a junio de 2019 y 2020; conforme se detalla en la Tabla N° 5 del Anexo de la presente Resolución.</p>	<p>considerados como parte integrante de la referida evaluación.”</p> <p>Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016:</p> <p>“1.5 El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder lo informado mediante Resolución Exenta N° 494, de 08 de agosto de 2006, de Comisión Regional del Medio Ambiente de la X región de los lagos, según se indica a continuación.”</p> <table border="1" data-bbox="597 948 1182 1069"> <thead> <tr> <th>Punto de descarga</th> <th>Parámetro</th> <th>Unidad</th> <th>Límite máximo</th> <th>Tipo de muestra</th> <th>N° de días de control mensual</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Río Cruces</td> <td>Caudal</td> <td>m3/día</td> <td>38,9</td> <td>--</td> <td>Diario(4)</td> </tr> </tbody> </table> <p>(4) Se deberá controlar el volumen de descarga durante todos los días del mes.</p>	Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite máximo	Tipo de muestra	N° de días de control mensual	Río Cruces	Caudal	m3/día	38,9	--	Diario(4)	<p>CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN: LEVE, en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que establece 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 de dicho artículo.</p> <p>RANGO DE SANCIÓN SEGÚN CLASIFICACIÓN: : Amonestación por escrito o multa de una hasta mil UTA, según el literal c) del artículo 39 de la LO-SMA.</p>
Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite máximo	Tipo de muestra	N° de días de control mensual										
Río Cruces	Caudal	m3/día	38,9	--	Diario(4)										

12. Que, complementariamente, se citan las tablas contenidas en el Anexo de la respectiva Formulación de Cargos (Res. Ex. N° 1 Rol F-107-2020):

“Tabla N° 3: Registro de Frecuencias incumplidas”

PERIODO INFORMADO	PUNTO DESCARGA	PARÁMETRO	FRECUENCIA EXIGIDA	FRECUENCIA REPORTADA
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1

05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	8

“Tabla N° 4: Registro de parámetros superados”

PERIODO INFORMADO	INFORME MUESTRA PARAMETRO ID	PUNTO DESCARGA	PARAMETRO	LÍMITE RANGO	VALOR REPORTADO	UNIDAD
04-2018	52168	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	6 - 8,5	5,79	Unidad
05-2020	2329935	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Coliformes Fecales o Termotolerantes	1000	240.000,000 0	NMP/100 ml

“Tabla N° 5: Registro de volumen de descarga superado”

PERIODO INFORMADO	PUNTO DE DESCARGA	LÍMITE EXIGIDO (m3/día)	VALOR REPORTADO (m3/día)
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	300,72
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	335,7
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	158,68
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	215
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	207,61
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	204,58
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	244,2
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	266,0
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	281,6
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	256,8
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	239,1
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	203,1
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	414,2
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	121,3
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	213,0

05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	212,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	223,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	213,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	287,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	264,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	282,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	254,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	223,0
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	267,0
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	195,1
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	217,0
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	201,5
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	217,0
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	195,1
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	38,9	201,5

V. NO PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL TITULAR

13. Habiendo sido notificada la Formulación de Cargos al titular (Res. Ex. N°1/Rol F-107-2020), conforme se indica en el considerando 7 de este Dictamen, el titular, pudiendo hacerlo, no presentó un programa de cumplimiento, dentro del plazo otorgado para el efecto.

VI. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DE OCEAN SPRAY CHILE SpA

14. Que, conforme a lo ya indicado, con fecha 2 de marzo de 201, y estando dentro de plazo, el titular presentó escrito de descargos, en el que además incorporó los antecedentes listados en el considerando 10.

15. Que, de manera preliminar, el titular señala que la RCA N° 494/2006 autorizó al titular a dos tipos de descargas:

15.1. RIL 1: consistente en la descarga resultante de la etapa de recepción de cranberry, en que la fruta se lava, sin uso de productos químicos, sino con agua. La etapa ocurriría entre la tercrea semana de febrero y última semana de mayo de

cada año. En la Tabla N° 1 de la RCA N° 494/2006 se incluyen los parámetros permitidos para el referido RIL, los que se cumplirían mediante tratamiento previo a la descarga en el río Cruces.

“Tabla N° 1 de la RCA N° 494/2006”

Parámetro	Unidad	Expresión	Piscina Recepción
pH	Unidad	pH	6,88
Temperatura	°C	Tº	12
Sólidos Suspendidos Totales	mg/L	S.S.	69
Aceites y Grasas	mg/L	A y G	<10
Demanda Bioquímica	mg/L	DBO5	154
Fosforo	mg/L	P	2.8
Poder Espumógeno	mm	PE	<7

15.2. RIL 2: Relativo a la descarga resultante de la etapa de producción de la planta. En la Tabla N° 2 de la RCA N° 494/2006 distingue los 3 periodos de producción y las descargas asociadas.

“Tabla N° 2 de la RCA N° 494/2006”

Periodo	Meses	Caudales m3/mes
Baja producción	Enero y Febrero	2462
Alta producción	Marzo a octubre	7258
Sin producción	Noviembre y diciembre	225

16. Que, las descargas cuyos incumplimientos constituyen los hechos infraccionales en la causa Rol F-107-2020 se refieren al RIL 1.

17. Que, mediante la Resolución Exenta N° 3215, de 1 de septiembre de 2006, emitida por la Superintendencia de Servicios Sanitarios (en adelante, “SiSS”) se aprobó el programa de monitoreo de la calidad del efluente del proyecto.

18. Que, mediante la Resolución Exenta N° 4952, de 9 de diciembre de 2008, se aprobó el nuevo Programa de Monitoreo de Calidad del efluente emitido por el titular. Indica que el referido programa establecía un caudal límite máximo permitido de 17 m³/hora, lo que se condice con las descargas autorizadas en la RCA N° 494/2006, correspondientes a un caudal anual de 3.500 m³/año.

19. Que, mediante la Resolución Exenta N° 2117, de 22 de mayo de 2012, la SSS aprobó un nuevo programa de monitoreo, el cual -indica el titular- erróneamente hace referencia a un caudal límite máximo permitido de 17 m³/día, el que difiere tanto de los programas de monitoreo anteriores como respecto de la RCA N° 494/2006, pues establecería una unidad de medida incorrecta, cambiando los “17 m³/hora” por “17 m³/día”.

20. Que, luego, mediante la Resolución Exenta N° 445, de 19 de mayo de 2016 (en adelante, “Resolución Exenta N° 445/2016”), esta Superintendencia aprobó un nuevo programa de monitoreo que establece como límite máximo de caudal de descarga 38,9 m³/día. Además, se establece como frecuencia de muestreos: i) para los muestreos de parámetros o contaminantes asociados a la descarga, requiere informar a lo menos 4 resultados para cada parámetro en el mes controlado; y, ii) para el control del volumen de descarga, requiere controlar todos los días del mes.

21. Concluye este apartado señalando que producto del nuevo error realizó una Solicitud de Modificación de RPM/Renovación de RPM FNE-04, enviada por mail con fecha 16 de octubre de 2017, solicitando a esta Superintendencia la modificación del caudal establecido en la Resolución Exenta N° 445/2016 con el fin de ajustarlo a lo establecido en la RCA N° 494/2006. Indica que a la fecha en que evacúa descargos no ha tenido respuesta de la referida solicitud.

21.1. Que, la ponderación de los argumentos y antecedentes específicos para los cargos, presentados por el titular en su presentación de descargos de fecha 2 de marzo de 2021, será efectuada en la parte pertinente de este Dictamen, conforme a la cual se determinará la configuración -o no- de los hechos infraccionales imputados al titular en la Res Ex N°1/ ROL F-107-2021.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO.

27. En este contexto, cabe señalar que, dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se han tenido a la vista los expedientes de Fiscalización individualizados en la Tabla N° 1 del presente dictamen, los cuales fueron elaborados por la División de Fiscalización de esta SMA.

28. En cada uno de los expedientes de fiscalización individualizados en el considerando anterior, se anexaron los resultados de los autocontroles remitidos por la empresa a través del Sistema de Autocontrol de Establecimientos Industriales¹ (en adelante, "SACEI") administrado por la SISS hasta el mes de diciembre de 2016, en el marco del cumplimiento de la Res. Ex. N° 1101/2011, o en el Sistema de Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes ("RETC"), administrado por la SMA.

29. Por otra parte, cabe hacer presente que, si bien el titular presentó descargos, estos se abordarán en las secciones pertinentes del presente Dictamen.

30. En este contexto, cabe señalar de manera general en relación a la prueba que el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. Por su parte, el artículo 53 de la LO-SMA dispone como requisito mínimo del Dictamen, señalar la forma a través de la cual se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

31. Por otro lado, la apreciación o valoración de la prueba, es el proceso intelectual por el cual el juez o funcionario público da valor o asigna mérito a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él². Por su parte, la sana crítica es un régimen de valoración de la prueba, que 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

¹ Dicho sistema se encuentra disponible mediante la plataforma del siguiente enlace: <http://www.siss.gob.cl/appsiss/historico/w3-propertyvalue-3566.html>

² Al respecto véase TAVOLARI, R., *El Proceso en Acción*, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

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”³.

32. Por lo tanto, en este Dictamen, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizaron 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 infracciones y ponderación de las sanciones.

33. Respecto de los medios de prueba tenidos a la vista al tiempo de la formulación de cargos, consistentes en autocontroles periódicos, cabe señalar que estos instrumentos fueron generados en virtud de lo dispuesto en D.S. N° 90/2000 y en relación a la Resolución de Programa de Monitoreo (“RPM”) dictada en virtud de los artículos 11 B y 11 C de la Ley N° 18.902, que crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Los citados preceptos establecen que las fuentes emisoras deberán realizar monitoreos de la calidad de sus efluentes, y que corresponderá a la SISS la aprobación de los programas permanentes de monitoreo y la validación de los informes de autocontrol mediante la fiscalización directa a la fuente emisora, competencias que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2° y 3° letras m) y n) de la LO-SMA, radican actualmente en la Superintendencia del Medio Ambiente a partir del 28 de diciembre de 2012.

34. En concordancia con lo anterior, el artículo cuarto de la Resolución Exenta N° 117, de 6 de febrero de 2013, por la Res. Ex. N° 93 de 14 de febrero de 2014 de la SMA, que Dicta e Instruye Normas de Carácter General sobre Procedimiento de Caracterización, Medición y Control de Residuos Industriales Líquidos, establece que *“el monitoreo deberá ser efectuado en cada una de las descargas de la fuente emisora y deberá ceñirse estrictamente a lo dispuesto en el Programa de Monitoreo. Sólo se aceptarán los resultados de los análisis de las muestras del efluente realizados por laboratorios autorizados por la Superintendencia del Medio Ambiente. Los resultados de los monitoreos o autocontroles deberán ser informados, en los siguientes plazos: a) Autocontrol: La información deberá remitirse una vez al mes, a más tardar dentro de los primero veinte (20) días corridos del mes siguiente al período que se informa. Si el último día del mes fuera sábado, domingo o festivo, deberá ser informado en el primer día hábil siguiente. B) Remuestreos: En caso que una o más muestras del autocontrol excedan los límites máximos permisibles establecidos en la norma de emisión de residuos líquidos, se deberá efectuar un muestreo adicional o remuestreo. Dicha medición deberá ser informado a más tardar el último día hábil del mes subsiguiente al período que se informa”*.

35. De esta manera, los medios de prueba tenidos a la vista por esta Fiscal Instructora corresponden a aquellos que precisamente los instrumentos señalados han determinado para acreditar los hechos que son materia de la formulación de cargos. En tal sentido, al tratarse de un medio de prueba específico, previamente definido para que las fuentes emisoras acrediten el cumplimiento del D.S. N° 90/2000, y validado por la autoridad competente, mientras no existan otros medios de prueba que contravengan lo informado por los autocontroles y controles directos realizados por la SISS, se tendrán como

³ Corte Suprema, Rol 8.654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

prueba suficiente para la determinación de los valores de los parámetros contenidos en las descargas de la empresa Ocean Spray Chile SpA.

36. Con todo, lo manifestado por la empresa en sus presentaciones tuvo por finalidad revertir los hechos constitutivos de infracción, lo que se ponderará en el capítulo siguiente.

VIII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES.

37. En esta sección, se analizará la configuración de cada una de las infracciones que se han imputado a la empresa en el presente procedimiento sancionatorio. Para ello, se señalarán, en primer término, las normas que se estimaron infringidas, para luego analizar los descargos y medios de pruebas presentados por el infractor y, finalmente, se determinará si se configura la infracción imputada.

A. Cargo N° 1: “No reportar la frecuencia de monitoreo exigida en su programa de monitoreo”.

38. El cargo N° 1 corresponde a: *“NO REPORTAR LA FRECUENCIA DE MONITOREO EXIGIDA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO: El establecimiento industrial no reportó la frecuencia de monitoreo exigida en su Programa de Monitoreo, para: el parámetro caudal en los meses de marzo a mayo de 2018 y marzo a junio de 2019 y 2020; el parámetro pH en los meses de marzo a mayo de 2018, marzo a junio de 2019 y, en los meses de marzo a mayo de 2020 y; el parámetro temperatura en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y, en los meses de marzo a mayo de 2020”.*

A.1. **NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS**

39. El artículo 1, punto 5.2 del D.S. N° 90/2000, establece 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 entregar toda otra información relativa al vertimiento de residuos líquidos que la autoridad competente determine conforme a la normativa vigente sobre la materia [...]”.*

40. Por su parte, la Resolución Exenta N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016, de la SMA, indica en su considerando 1.4 que *“Durante el periodo de descarga, se deberá extraer cuatro (4) muestras puntuales para los parámetros pH y Temperatura por cada día de control, debiendo por tanto informar a lo menos cuatro (4) resultados para cada parámetro en el mes controlado”.*

41. Agrega el considerando 1.6. del mismo acto que *“Corresponderá a la fuente emisora determinar los días en que efectuará el control para dar cumplimiento a la frecuencia de los monitoreos, debiendo corresponder a los días en que se generen residuos industriales líquidos con la máxima concentración en los parámetros o contaminantes controlados. Cada control deberá ser efectuado conforme a lo siguiente: a) Muestras Compuestas: En cada día de control, se deberá extraer una muestra compuesta, la cual deberá estar constituida por la mezcla homogénea de al menos: a.1 Tres (3) muestras puntuales, en los casos en que la descarga tenga una duración inferior a cuatro (4) horas. a.2*

Muestras puntuales obtenidas a lo más cada dos (2) horas, en los casos en que la descarga sea superior o igual a cuatro (4) horas. [/] b) la metodología para la medición del caudal, deberá emplear un equipo portátil con registro. [/] c) El pH podrá ser medido por el propio industrial y cada una de las mediciones que se tomen, por día de control, deberá pasar a conformar una muestra para efectos de evaluar el cumplimiento mensual de la descarga. [/] d) la fuente emisora deberá efectuar un monitoreo durante el mes de mayo de cada año, que incluya el análisis de todos los parámetros establecidos en la Tabla N° 2 del Decreto Supremo N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales, ajustado en los términos establecidos en el punto 4.2.1 de la norma referida. [/] e) Aquellas fuentes emisoras que controlen los parámetros pH, Temperatura y Sólidos Sedimentables podrán hacerlo con su laboratorio interno y no se exigirá la acreditación de estos parámetros, constituyéndose en la única excepción. [/] f) En caso de no existir descarga efectiva de residuos líquidos, el titular deberá informar la No Descarga de residuos líquidos”

42. Así, las señaladas normas se estiman infringidas, en tanto no se informaron los reportes de autocontrol indicados en el Cargo N° 1, no se dieron a conocer todos los resultados obtenidos de las muestras, ni se cumplió con la mensualidad a la cual la titular estaba obligada.

43. De esta manera, desde el momento en que los informes respectivos, derivados por la División de Fiscalización, constataron que el titular no informó para el punto de descarga N° 1 Río Las Cruces, correspondiente a los parámetros: i) caudal en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y 2020; ii) pH en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y, en los meses de marzo a mayo de 2020 y; iii) temperatura en los meses de marzo a mayo de 2018; marzo a junio de 2019 y, en los meses de marzo a mayo de 2020. De manera que se imputó la referida infracción, por estimarse que la ausencia de dichos reportes constituía una infracción a la normativa antes citada.

A.2. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN PRESENTADA POR LA TITULAR

44. En relación con esta infracción, el titular indicó en sus descargos de fecha 3 de marzo de 2021 que la recepción de cranberries y producción de pasas y jugo coincide con la temporada de cosecha de éstos, entre marzo y junio de cada año, periodo en que la fruta que ingresa a la planta es recepcionada y lavada, generándose el referido RIL 1. En promedio, señala que se realizarían 2 descargas de residuos líquidos semanales al cauce del río Cruces, siendo 4 descargas semanales una situación excepcional. La frecuencia de la descarga habría sido un ítem sopesado en la evaluación ambiental, de manera que el caudal autorizado por la RCA N° 494/2006 fue finalmente de 3.500 m³/año, dándole libertad a Ocean Spray Chile SpA para manejar libremente sus descargas. De esta manera, refiere que se llevan a cabo actividades de monitoreo y muestreo únicamente los días en que se efectúan descargas, lo que no ocurre todos los días de un mes.

45. Agrega que la compañía estaría realizando dos tipos de muestreos: i) Respecto de todas las descargas llevadas a cabo por el proyecto al río Cruces, se controla y lleva registro de su hora de inicio y término, de su caudal, pH y temperatura, mediante una muestra puntual; ii) Una vez al mes se realizaría un análisis de todos los parámetros establecidos en el programa de monitoreo. Agrega que cada año durante

el mes de mayo se realiza un análisis de todos los parámetros de la Tabla N° 2 del D.S. N° 90/2000.

46. Indica que por problemas con la plataforma web del sistema de ventanilla única se ha podido cargar únicamente la documentación relacionada al muestreo realizado cada año durante el mes de mayo, en que se analizan todos los parámetros de la Tabla N° 2 del D.S. N° 90/2000. De tal manera, el reproche formulado por esta Superintendencia tendría su origen en los problemas referidos al sistema de información RETC. Al efecto, acompaña una cadena de correos electrónicos entre el titular y personal de esta Superintendencia encargado de la gestión del sistema de información RETC. Indica que recién en junio del año 2020 habría sido posible cargar en la página web la información de las muestras puntuales, que constan en el expediente de fiscalización DFZ-2020-3830-XIV-NE.

47. Que, respecto del análisis de la información antes descrita cabe indicar que los correos electrónicos no constituyen, a juicio de esta Fiscal Instructora, prueba que desvirtúe el cargo formulado, que corresponde al hecho de no reportar en el sistema contemplado al efecto. Así, la prueba requerida para haber desacreditado el cargo, únicamente podría haber sido el comprobante generado por el mismo sistema SACEI o RETC, según corresponda, de haber subido el reporte a la plataforma electrónica, o bien, el escrito o recibo fechado del ingreso del monitoreo a la oficina de partes correspondiente. En efecto, era de responsabilidad del titular acompañar los monitoreos del periodo respectivo, lo que podría pudo haber hecho a través de la plataforma virtual dispuesta al efecto o, en el evento de la imposibilidad señalada, en las oficinas físicas de esta Superintendencia.

48. De otro lado, el titular indica que recién en junio de 2020 habría sido posible cargar a la página web la información de las muestras puntuales, lo que constaría en el expediente de fiscalización DFZ-2020-3830-XIV-NE. Revisado el referido expediente de fiscalización no se consigna lo señalado por el titular, esto es que la información habría sido cargada; al contrario, se señala que el titular no ha reportado con la frecuencia requerida los parámetros indicados en su programa de monitoreo entre marzo y junio del año 2020.

A.3. DETERMINACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

49. Teniendo presente los antecedentes que obran en este procedimiento, la infracción quedará configurada. Ello, dado que no se acreditó que se informaron los reportes de autocontrol individualizados en el Cargo N° 1.

B. Cargo N° 2: "Superar los límites máximos permitidos para los parámetros de su programa de monitoreo".

50. El cargo N° 2 corresponde a: *"SUPERAR LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMITIDOS PARA LOS PARÁMETROS DE SU PROGRAMA DE MONITOREO: El establecimiento industrial presentó superación del límite máximo permitido por la Tabla N° 2 del artículo 1 numeral 4.2 del D.S. N° 90/2000 para los parámetros que a continuación se indican durante los períodos que a continuación se señalan y que se detallan en la Tabla N° 4 del Anexo de esta Resolución; no configurándose los supuestos señalados en el numeral 6.4.2*

del D.S. N° 90/2000: a) pH= en abril de 2018. b) Coliformes Fecales = en el mes de mayo de 2020'.

B.1. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

51. Que, en primer lugar, el artículo 1, punto 4.1.1 del D.S. N° 90/2000 dispone que: “La norma de emisión para los contaminantes a que se refiere el presente decreto está determinada por los límites máximos establecidos en las tablas números 1, 2, 3, 4 y 5, analizados de acuerdo a los resultados que en conformidad al punto 6.4 arrojen las mediciones que se efectúen sobre el particular.

Los límites máximos permitidos están referidos al valor de la concentración del contaminante o a la unidad de pH, temperatura y poder espumógeno”.

52. A su vez, el punto 4.2 del D.S. N° 90/2000, establece los siguientes límites máximos permitidos para la descarga de residuos líquidos a cuerpos de aguas fluviales:

TABLA N° 2

LIMITES MAXIMOS PERMITIDOS PARA LA DESCARGA DE RESIDUOS LIQUIDOS A CUERPOS DE AGUA FLUVIALES CONSIDERANDO LA CAPACIDAD DE DILUCION DEL RECEPTOR

CONTAMINANTE	UNIDAD	EXPRESION	LIMITE MAXIMO PERMISIBLE
Aceites y Grasas	mg/L	A y G	50
Aluminio	mg/L	Al	10
Arsénico	mg/L	As	1
Boro	mg/L	B	3
Cadmio	mg/L	Cd	0,3
Cianuro	mg/L	CN ⁻	1
Cloruros	mg/L	Cl ⁻	2000
Cobre Total	mg/L	Cu	3
Coliformes Fecales o Termotolerantes	NMP/100 ml	Coli/100 ml	1000
Indice de Fenol	mg/L	Fenoles	1
Cromo Hexavalente	mg/L	Cr ⁶⁺	0,2
DBO5	mgO2/L	DBO5	300
Fluoruro	mg/L	F ⁻	5
Fósforo	mg/L	P	15
Hidrocarburos Fijos	mg/L	HF	50
Hierro Disuelto	mg/L	Fe	10
Manganeso	mg/L	Mn	3
Mercurio	mg/L	Hg	0,01
Molibdeno	mg/L	Mo	2,5
Níquel	mg/L	Ni	3
Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	NKT	75
Pentaclorofenol	mg/L	C6OHCl5	0,01
PH	Unidad	pH	6,0 - 8,5
Plomo	mg/L	Pb	0,5
Poder Espumógeno	mm.	PE	7

Selenio	mg/L	Se	0,1
Sólidos Suspending Totales	mg/L	SS	300
Sulfatos	mg/L	2-SO4	2000
Sulfuros	mg/L	S ²⁻	10
Temperatura	°C	T°	40
Tetracloroetano	mg/L	C2Cl4	0,4
Tolueno	mg/L	C6H5CH3	7
Triclorometano	mg/L	CHCl3	0,5
Xileno	mg/L	C6H4C2H6	5
Zinc	mg/L	Zn	20

53. Por su parte, la Resolución Exenta N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016, de la SMA, indica que "1.4 Los límites máximos permitidos para los parámetros o contaminantes asociados y el tipo de muestra que debe ser tomada para su determinación son los siguientes:

Punto de Muestreo	Parámetro	Unidad	Límite Máximo	Tipo de Muestra	N° de Días de control mensual
Cámara de muestreo	pH	Unidad	6,0-8,5	Puntual	1 ⁽³⁾
	Temperatura	°C	40	Puntual	1 ⁽³⁾
	Aceites y Grasas	mg/L	50	Compuesta	1
	Cloruros	mg/L	2.000	Compuesta	1
	Coliformes Fecales o Termotolerantes	NMP/100mL	1.000	Puntual	1
	DBO ₅	mg/L	300	Compuesta	1
	Fósforo	mg/L	15	Compuesta	1
	Nitrógeno Total Kjeldahl	mg/L	75	Compuesta	1
	Poder Espumógeno	mm	7	Compuesta	1
	Sólidos Suspending Totales	mg/L	300	Compuesta	1

(3) Durante el periodo de descarga, se deberá extraer cuatro (4) muestras puntuales para los parámetros pH y Temperatura por cada día de control, debiendo por tanto informar a lo menos cuatro (4) resultados para cada parámetro en el mes controlado.

1.5 El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder lo informado mediante Resolución Exenta N° 494, de 08 de agosto de 2006, de Comisión Regional del Medio Ambiente de la X región de los lagos, según se indica a continuación."

Punto de descarga	Parámetro	Unidad	Límite máximo	Tipo de muestra	N° de días de control mensual
Río Cruces	Caudal	m ³ /día	38,9	--	Diario(4)

(4) Se deberá controlar el volumen de descarga durante todos los días del mes.

1.8. La evaluación del efluente generado se realizará mensualmente y para determinar su cumplimiento se aplicarán los criterios de tolerancia establecidos en el artículo 6.4.2 del Decreto Supremo N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece la Norma de Emisión para la Regulación de Contaminantes Asociados a las Descargas de Residuos Líquidos a Aguas Marinas y Continentales Superficiales.

Los controles directos efectuados por esta Superintendencia, organismos, subprogramados o terceros acreditados, serán considerados como parte integrante de la referida evaluación”.

B.2. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN APORTADA POR LA TITULAR

54. En relación con esta infracción, el titular indicó en sus descargos de fecha 3 de marzo de 2021 que habría presentado nuevos informes de laboratorio, mediante certificados de remuestras, que dejaría constancia del cumplimiento de los parámetros. Los certificados son: i) Certificado de Autocontrol - Remuestras Folio N° 000000027268, mediante el cual se acompañó nuevo informe de laboratorio en que se da cuenta del muestreo de la descarga llevada a cabo con fecha 26 de abril de 2018, y se indica que el valor del pH correspondía a 6,05; ii) Certificado de Autocontrol - Remuestras Folio N° 000000045903, mediante el cual se acompañó nuevo informe de laboratorio en que se da cuenta del muestreo de la descarga llevada a cabo con fecha 1 de mayo de 2020, y se indica que el valor del parámetro de Coliformes Fecales correspondía a 23 NMP/100 ml. De tal manera, señala que no habría incumplimiento normativo en consideración al punto 6.4.2 del D.S. N° 90/2000.

55. Que, a juicio de esta Fiscal Instructora, la argumentación y documentación descrita anteriormente y contenida en los descargos, no son suficientes para desvirtuar el cargo N° 2, que dice relación con la superación de parámetros asociados al D.S. N° 90/2000 y su RPM. En efecto, el titular hace una interpretación errónea del punto 6.4.2 del D.S. N° 90/2000; no lo señala expresamente pero a su juicio se estaría ante el escenario abordado en el literal a) del referido punto, que dispone: “*No se considerarán sobrepasados los límites máximos establecidos en las tablas números 1, 2, 3, 4 y 5 del presente decreto: a) Si analizadas 10 o menos muestras mensuales, incluyendo los remuestreos, sólo una de ellas excede, en uno o más contaminantes, hasta en un 100% el límite máximo establecido en las referidas tablas*”. Al respecto, la disposición es clara en señalar como límite un 100% de superación.

56. Que, dicho lo anterior, el límite contenido en la Tabla N° 2 del D.S. N° 90/2000 para coliformes fecales es de 1.000 NMP/100ml, por lo que el límite máximo de superación para encuadrarse en el referido escenario sería de 10.000 NMP/100ml. Dicho lo anterior, en el presente caso se tiene que el resultado de la medición fue de 240.000 NMP/100 ml, lo que constituye una superación en términos porcentuales de un 328%, lo que dista del límite establecido la disposición en comento. De otro lado, respecto al parámetro pH, se debe aclarar al titular que la norma del punto 6.4.2 del D.S. N° 90/2000 se aplica únicamente a los parámetros que miden contaminantes, excluyéndose la unidad pH, temperatura y poder espumógeno.

B.3. DETERMINACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

57. En razón de lo expuesto, considerando el análisis de la información indicada, teniendo presente los antecedentes que obran en este procedimiento, y que esta Superintendencia consideró los límites de parámetros a los cuales la titular estaba obligada a cumplir al momento de la formulación de cargos, se concluye que no hay contradicción de los hechos constitutivos de infracción en materia de excedencia, en los periodos señalados en el Cargo N° 2, respecto de la normativa infringida.

C. Cargo N° 3: “Superar El Limite Máximo Permitido De Volumen De Descarga En Su Programa De Monitoreo”.

58. El cargo N° 3 corresponde a: “*SUPERAR EL LIMITE MÁXIMO PERMITIDO DE VOLUMEN DE DESCARGA EN SU PROGRAMA DE MONITOREO: El establecimiento industrial excedió el límite de volumen de descarga exigido en su Programa de Monitoreo (Res. Ex. SMA N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016), en los meses de marzo a mayo de 2018; y en marzo a junio de 2019 y 2020; conforme se detalla en la Tabla N° 5 del Anexo de la presente Resolución.*”.

F.1. **NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS**

59. La Resolución Exenta N° 445, de fecha 19 de mayo de 2016, de la SMA, indica que “1.5 El caudal máximo de descarga permitido no podrá exceder lo informado mediante Resolución Exenta N° 494, de 08 de agosto de 2006, de Comisión Regional del Medio Ambiente de la X región de los lagos, según se indica a continuación:

<i>Punto de descarga</i>	<i>Parámetro</i>	<i>Unidad</i>	<i>Límite máximo</i>	<i>Tipo de muestra</i>	<i>Nº de días de control mensual</i>
<i>Río Cruces</i>	<i>Caudal</i>	<i>m3/día</i>	<i>38,9</i>	<i>--</i>	<i>Diario(4)</i>

(4) *Se deberá controlar el volumen de descarga durante todos los días del mes”.*

60. De esta forma, desde el momento en que se presentó superación del límite de caudal establecido en la Resolución Exenta N° 445 ya citada, para el punto de descarga Río Cruces, por la empresa Ocean Spray Chile SpA, se procedió a imputar la infracción por estimarse que la superación de dichos niveles máximos constituía una infracción a la normativa antes citada.

F.2. **ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN APORTADA POR LA TITULAR**

61. En relación con esta infracción, el titular indicó en sus descargos de fecha 3 de marzo de 2021 que el caudal autorizado para descarga de RIL 1 de la planta de producción de cranberries es de 3.500 m³/año, haciendo referencia a que la actividad principal de este RIL se lleva a cabo entre los meses de marzo a mayo. Por tanto, este caudal anual es al que la fuente emisora debe sujetarse, de conformidad a lo indicado en el D.S. N° 90 y demás normativa sectorial aplicable. Agrega que, según lo señala el considerando 12 de la Resolución Exenta 445, de 19 de mayo de 2016, de la SMA, los programas de monitoreo no tienen una naturaleza autorizadora, sino que son un instrumento por medio del cual se lleva a cabo la fiscalización de las emisiones realizadas por una fuente determinada, por lo que no es

posible que un programa de monitoreo modifique una autorización ambiental previamente otorgada por la autoridad competente a través de un resolución de calificación ambiental.

62. De tal manera, señala que la RCA del proyecto Ocean Spray no ha sido modificada válidamente, siendo obligatoria tanto para el titular como para los organismos sectoriales. Concluye que el titular se encuentra en pleno cumplimiento de la RCA N° 494/2006, dado que se mantiene dentro del caudal autorizado.

63. Que, a juicio de esta Fiscal Instructora, la argumentación descrita anteriormente y contenida en los descargos, son suficientes para desvirtuar el Cargo N° 3, que dice relación con la superación del caudal establecido en su RPM, pues es efectivo que la modificación de la unidad de medición de caudal contenida en la Resolución Exenta N° 445, de 19 de mayo de 2016, esto es 38,9 m³/día difiere de la realidad de la actividad del titular, de manera que se gestionará en una instancia posterior a este procedimiento sancionatorio una modificación del programa de monitoreo en los términos establecidos en la RCA N° 494/2006.

F.3. DETERMINACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

64. En razón de lo expuesto, considerando el análisis de la información indicada, teniendo presente los antecedentes que obran en este procedimiento, y que esta Superintendencia consideró los límites de parámetros a los cuales la titular estaba obligada a cumplir al momento de la formulación de cargos, se concluye que existe una contradicción de los hechos constitutivos de infracción en materia de excedencia, en los periodos señalados en el Cargo N° 3, respecto de la normativa infringida. De manera que se le absolverá respecto del cargo en comento.

IX. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES.

65. Conforme a lo señalado en el Capítulo anterior, los hechos constitutivos de las infracciones que fundaron la formulación de cargos en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-107-2020, fueron identificados en el tipo establecido en la letra g) del artículo 35 de la LO-SMA.

66. A su vez, respecto de la clasificación de gravedad de las infracciones, los hechos infraccionales N° 1 y 2 fueron calificados como leves, en virtud de que el artículo 36 N° 3 de la LO-SMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatoria y que no constituyan infracción gravísima o grave.

67. En este sentido, cabe señalar que para la señalada clasificación se propuso considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlas en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36. Al respecto, es de opinión de esta Instructora mantener dicha clasificación de gravedad, debido a que a la fecha no existen antecedentes respecto de la aplicabilidad de alguna de las circunstancias establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la LO-SMA.

68. Por último, es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LO-SMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

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

A. RANGO DE SANCIONES APLICABLES SEGÚN GRAVEDAD ASIGNADA A LA INFRACCIÓN.

69. Que, el artículo 38 de la LO-SMA establece el catálogo o tipos de sanciones que puede aplicar la SMA, estos son, amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA.

70. Que, por su parte, el artículo 39, establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que *“Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales”*.

71. Que, la determinación específica de la sanción que debe ser aplicada dentro de dicho catálogo, está sujeta a la configuración de las circunstancias indicadas en el artículo 40 de la LO-SMA.

72. Que, en ese sentido, la Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en la Guía “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobada mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 enero 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LO-SMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

B. APLICACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA, AL CASO PARTICULAR.

B.1. EL BENEFICIO ECONÓMICO OBTENIDO CON MOTIVO DE LA INFRACCIÓN (LETRA C).

73. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción. En términos generales, el beneficio económico

obtenido por motivo de la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella.

74. Es así como para su determinación es necesario configurar dos escenarios económicos contrapuestos: un escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental y el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. A partir de la contraposición de estos escenarios, se distinguen dos tipos de beneficio económico de acuerdo a su origen: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados y el beneficio asociado a ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

B.1.1. Cargo N°1: No informa la frecuencia de monitoreo exigida

B.1.1.1. Escenario de cumplimiento.

75. En este escenario el titular debió haber efectuado el monitoreo de los parámetros que se señalan en la la Tabla N° 6 del anexo de este Dictamen, en la frecuencia exigida y en los meses que dicha tabla señala, para cumplir con la obligación de reportar sus resultados. En consecuencia, este escenario se determina a partir de los costos asociados a los monitoreos que el titular debió ejecutar e informar a la autoridad para haber cumplido con la frecuencia de monitoreo exigida. Cabe señalar que, tal como se observa en la tabla señalada anteriormente, los parámetros incumplidos son pH, temperatura y caudal, sin embargo, de acuerdo a lo señalado en la Resolución Exenta N° 986, de 19 de octubre del 2017, de esta Superintendencia, los titulares que estén obligados a ejecutar actividades de muestreo y/o medición de tales parámetros para el componente agua no estarán obligados a utilizar una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental, pudiéndose realizarse por personal capacitado de la misma empresa, lo cual no significa un costo mayor de operación para ésta.

76. Por lo anterior, se concluye que es procedente desestimar la configuración de un beneficio económico obtenido por motivo del presente cargo.

B.1.2. Cargo N°2: Presenta superación de los límites máximos permitidos para determinados parámetros

B.1.2.1. Escenario de cumplimiento.

77. En este escenario el titular debió haber cumplido con los límites máximos permitidos para los parámetros que se señalan en la la Tabla N° 7 que se adjunta en el anexo de este Dictamen, en los meses que dicha tabla señala. Al respecto, en el marco del presente procedimiento sancionatorio, no se cuenta con antecedentes que permitan asociar las superaciones que configuran la infracción, con alguna determinada acción u omisión por parte del titular que pudiera vincularse a costos o ingresos susceptibles de haber generado un beneficio económico.

78. Por lo anterior, se concluye que es procedente desestimar la configuración de un beneficio económico obtenido por motivo del presente cargo. De tal manera, la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción.

B.2. COMPONENTE DE AFECTACIÓN.

B.2.1. Valor de seriedad.

79. El valor de seriedad se calcula a través de la determinación de la seriedad del hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente, de acuerdo con 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, excluyendo las letras e), g), i) -respecto a falta de cooperación, cooperación eficaz y aplicación de medidas correctivas- y h), que no son aplicables respecto a ninguna de las infracciones en el presente procedimiento.

B.2.1.1. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a).

80. 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.

81. 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"*⁴. Por lo tanto, el examen de esta circunstancia debe hacerse para todos los cargos configurados.

82. De esta forma, el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LO-SMA, procediendo su ponderación siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados. Al recoger nuestra legislación un concepto amplio de medioambiente⁵

⁴ En este sentido se pronunció el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia del caso Pelambres, considerandos 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 LO-SMA, 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 [...]"*.

⁵ El artículo 2 letra ll) de la Ley N° 19.300 define Medio Ambiente como *"el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones"*.

, un daño se puede manifestar también cuando exista afectación a un elemento sociocultural, incluyendo aquellos que incidan en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, y en el patrimonio cultural. En cuanto al concepto de peligro, de acuerdo con la definición adoptada por el SEA, este corresponde a la “*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*”⁶. A su vez, dicho servicio distingue la noción de peligro, de la de riesgo, definiendo a esta última como la “*probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor*”.

83. De acuerdo a como la SMA y los Tribunales han comprendido la ponderación de esta circunstancia, esta se encuentra asociada a la idea de peligro 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 por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico. Se debe tener presente que el riesgo no requiere que el daño efectivamente se produzca y que, al igual que con el daño, el concepto de riesgo que se utiliza en el marco de la presente circunstancia es amplio, por lo que este puede generarse sobre las personas o el medio ambiente, y ser o no significativo.

84. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

85. En este punto, cabe tener presente que, en relación a aquellas infracciones cuyos efectos son susceptibles de afectar a la salud de las personas, la cantidad de personas potencialmente afectada es un factor que se pondera en la circunstancia a que se refiere el artículo 40 letra b) de la LO-SMA, esto es, “*el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción*”. Sin embargo, no existe en el artículo 40 de la LO-SMA una circunstancia que permita ponderar el número de personas afectadas cuando el daño causado o peligro ocasionado se plantea en relación a un ámbito distinto al de la salud de las personas, tal como la afectación en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos. En razón de lo expuesto, en caso de que el daño causado o el peligro ocasionado se verifique en un ámbito distinto a la salud de las personas, esta Superintendencia realizará la ponderación de la cantidad de personas susceptibles de ser afectadas en el marco de esta circunstancia, entendiéndose que este dato forma parte de la importancia del daño o peligro de que se trate.

86. A continuación, se analizará la concurrencia de la circunstancia objeto de análisis para cada una de las infracciones configuradas.

87. En primer lugar, cabe señalar que, en el presente caso, para ninguno de los 2 cargos configurados existen antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas directas producto de la infracción, al no haberse constatado, dentro del procedimiento sancionatorio, una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno de más de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas que sean susceptibles de ser ponderadas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento.

⁶ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. p. 19. Disponible en línea: http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

88. En cuanto al peligro ocasionado, respecto de al cargo N° 1 relacionadas con falta de información, no obran antecedentes en el procedimiento sancionatorio que permitan vincular dichos incumplimientos con la generación de un peligro, por lo que esta circunstancia no será ponderada en este dictamen. Sin perjuicio de lo anterior, estos incumplimientos serán abordados en la letra i) Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental.

89. Respecto de la N° 2 se estima que la superación de límites de emisión podría implicar la generación de un riesgo o de un peligro. Para analizar lo anterior, se debe identificar primero la importancia de la excedencia, a través de la descripción de la magnitud, y recurrencia de las excedencias de los parámetros respecto del límite máximo permitido, una vez identificado esto, se analiza respecto al peligro inherente asociado a los parámetros que presenten superación y, finalmente, se caracteriza el cuerpo receptor respecto a su susceptibilidad y posibles receptores aguas abajo de la descarga que reciban dichas concentraciones excedidas del RIL, lo que dice relación con la probabilidad de concreción del peligro.

90. Respecto de la magnitud y recurrencia del periodo de incumplimiento del Cargo N°2, es posible relevar que, en el periodo entre enero 2018 y enero 2020, el parámetro pH presentó 1 mes con incumplimientos a la norma de emisión, y el parámetro Coliformes Fecales presentó de igual forma 1 mes con incumplimiento. Lo anterior permite describir la excedencia de entidad baja.

91. Al configurarse la presente infracción en términos que se descarta su continuidad en el tiempo durante el tiempo de evaluación, y, al contrario, la superación subyace a una conducta aislada que no permite establecer la existencia de un peligro, tanto por su magnitud y recurrencia, se descarta la presente circunstancia para la Infracción N°2, sin perjuicio que será ponderada para la Circunstancia del Artículo 40 i) vinculada a la VSJPA.

B.2.1.2. Número de personas cuya salud pudo afectarse (artículo 40 letra b) de la LO-SMA).

92. Esta circunstancia se vincula principalmente con la tipificación de las infracciones gravísimas y graves. No obstante, es menester aclarar que ella no es de aplicación exclusiva para ese tipo de infracciones, por los motivos que se indicarán a continuación.

93. Respecto de las infracciones gravísimas, el artículo 36, número 1, letra b) de la LO-SMA, establece que *“(...) Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que (...) Hayan afectado gravemente la salud de la población”*. Por su parte, en relación con las infracciones graves, el número 2, letra b) del mismo artículo, establece que *“(...) Son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que (...) Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población”*.

94. Sin embargo, la afectación a la salud establecida en el artículo 40, letra b), de la LO-SMA, debe entenderse en un sentido distinto -y más amplio- al establecido por el artículo 36 de la misma ley. De este modo, para la aplicación de esta

circunstancia no se exigirá que la afectación -concreta o inminente- tenga el carácter de significativa.

95. En primer lugar, la afectación concreta o inminente a la salud de las personas, atribuida al hecho constitutivo de infracción, determinará la gravedad de la infracción, y -posteriormente- el número de personas que pudieron verse afectadas determinará la entidad y cuantía de la sanción aplicable, sin perjuicio de la clasificación que se asignó con anterioridad.

96. Establecido lo anterior, y continuando con el análisis, esta circunstancia utiliza la expresión “pudo afectarse”, es decir, incluye tanto la afectación grave como el riesgo significativo y no significativo para la salud de la población. En consecuencia, se aplicará tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales, enfermedades crónicas y también la generación de condiciones de riesgo.

97. La infracción N°1 es de carácter formal, pues se refieren a la falta de reportes de autocontrol, la falta de frecuencia y la falta de remuestreo, y en este sentido, no es posible desprender de ella la afectación a un número de personas.

98. Respecto del riesgo que la infracción N° 2 podría generar en el consumo humano, esta situación fue descartada en el punto anterior por las razones que ahí se esgrimen, por lo tanto, en este caso en particular, esta circunstancia tampoco será considerada en el presente Dictamen, toda vez que, debido a la naturaleza de las infracciones y los antecedentes que obran en el presente procedimiento sancionatorio, no es posible concluir que se pueda haber afectado la salud de alguna persona.

B.2.1.3. Importancia de la vulneración al Sistema Jurídico de Protección Ambiental (letra i).

99. 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 adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

100. 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 deben 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.

101. 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. En razón de lo anterior, se analizará la **importancia de las normas infringidas**, para luego determinar las **características de**

los incumplimientos específicos, con el objeto de determinar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental respecto de cada uno.

B.2.1.3.1. Importancia de las normas infringidas

102. En el presente caso, y conforme a lo indicado en la formulación de cargos, las 2 infracciones implican una vulneración tanto a la RPM contenida en la Res. N° 445/2016 SMA, como al D.S. N° 90/2000 MINSEGPRES, que establece norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales. En razón de lo anterior, se procederá a ponderar la relevancia de los instrumentos infringidos.

103. Por su parte, el D.S. N° 90/2000 MINSEGPRES tiene por objetivo de protección ambiental prevenir la contaminación de las aguas marinas y continentales superficiales de la República, mediante el control de contaminantes asociados a los residuos líquidos que se descargan a estos cuerpos receptores. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno radica en que la emisión de contaminantes a los cuerpos de agua indicados vulnera la condición de mantener ambientes libres de contaminación, de conformidad con la Constitución y las Leyes de la República.

104. Así, dentro del esquema regulatorio ambiental, una norma de emisión se define legalmente como *“las que establecen la cantidad máxima permitida para un contaminante medida en el efluente de la fuente emisora”*. Por su parte, la doctrina ha considerado a las normas de emisión como aquellas que *“establecen los niveles de contaminación admisible en relación a cada fuente contaminante”*⁸, apuntando con ello *“al control durante la ejecución de las actividades contaminantes y hacen posible el monitoreo continuo de la fuente de emisión”*. En ese contexto, el D.S. N° 90/2000 establece la concentración máxima de contaminantes permitida para residuos líquidos descargados por las fuentes emisoras, a los cuerpos de agua marinos y continentales superficiales del país, con aplicación en todo el territorio nacional. Con lo anterior, se logra mejorar sustancialmente la calidad ambiental de las aguas, de manera que éstas mantengan o alcancen la condición de ambientes libres de contaminación, de conformidad con la Constitución y las Leyes.

105. Por tanto, en razón de todo lo señalado, el D.S. N° 90/2000 se trata de un instrumento de alta importancia para el sistema regulatorio ambiental chileno.

106. Por su parte, la **Resolución de Programa de Monitoreo (RPM)** contenida en la Res. N° 445/2016 SMA consiste en un seguimiento de indicadores físicos, químicos y bacteriológicos conforme a la metodología detallada en la misma, cuyo objeto es aplicar específicamente al proyecto las obligaciones contenidas en el D.S. N° 90/2000 mediante un programa de monitoreo que considere los parámetros recién indicados. Considerando que esta resolución funciona en conjunto con el D.S. N° 90/2000, se trata de un instrumento de importancia media para el sistema regulatorio ambiental chileno.

⁷ Artículo 2° letra o) de la Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

⁸ BERMÚDEZ, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. 2° Edición. Editoriales Universitarias de Valparaíso, 2014, p. 227.

B.2.1.3.2. Características de los incumplimientos específicos

107. Una vez determinada la importancia de las normas infringidas, corresponde analizar las características de cada infracción específica, bajo tres parámetros de análisis: relevancia de la medida infringida, permanencia en el tiempo de la infracción y grado de implementación de la medida.

108. El Cargo N° 1, se refiere que el titular no monitoreó todos sus parámetros con la frecuencia establecida en la RPM, conforme a lo indicado en el mismo cargo. Al respecto, en lo relativo a la relevancia de la medida consistente en elaborar y entregar esta información conforme la frecuencia establecida, la misma es una medida complementaria a otras para eliminar el impacto negativo consistente en contaminar el Río Cruces. En este sentido, al no cumplir con los monitoreos con la frecuencia comprometida, durante 7 meses, teniendo la obligación de hacerlo, da cuenta de la importancia de la medida infringida, toda vez que la declaración de sus emisiones de manera constante y correcta, habría permitido controlar la efectividad de la operación del sistema de tratamiento de riles de Ocean Spray, y en consecuencia, esta Superintendencia se ve limitada en las predicciones de la significancia de los efectos y en la proposición de medidas correctivas adecuadas si el monitoreo muestra que ellas son necesarias.

109. Por otro lado, respecto a la periodicidad de la medida, esta se define como el número de autocontroles entregados que presentan una frecuencia menor a la exigida en el periodo de evaluación, para el presente caso la cantidad de autocontroles entregados parcialmente se elevan a 7 para un periodo de evaluación que inicia desde marzo del 2018 a diciembre del 2020. Por su parte, la permanencia en el tiempo de la infracción, definida como un factor de continuidad, para el presente caso se considera de entidad parcial para los parámetros pH, Temperatura y Caudal.

110. Cabe señalar que, de acuerdo a lo señalado por el titular en los Descargos ingresados con fecha 3 de marzo de 2021, el funcionamiento de la empresa no es continua y se realiza solo entre los meses de marzo a junio, además son solo algunos días al mes los cuales realiza descargas, siendo 4 días a la semana el máximo de días y 2 el promedio por semana. Por lo tanto, es relevante hacer presente que la falta de información en este caso en particular no equivale a un periodo constate de falta de información para todos los días faltantes de los 7 periodos de tiempo que configuran la infracción.

111. No obstante a lo anterior, la falta de información durante los días en que se efectuaron descargas y no descargas impidió a la Superintendencia tener conocimiento de la concurrencia en las descargas realizadas durante el periodo; y en consecuencia, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema de jurídico de control ambiental de importancia baja.

112. El Cargo N° 2, se refiere que el titular superó los límites máximos establecidos en su RPM para los parámetros y períodos indicados en el cargo. Conforme a lo ya indicado, en lo relativo a la relevancia de la medida consistente en elaborar y entregar esta información, la misma es una medida complementaria a otras para eliminar el impacto negativo consistente en contaminar el Río Cruces. En este sentido, al superar el límite máximo de los parámetros indicados, durante 2 meses, teniendo la obligación de no hacerlo, da cuenta de la importancia de la medida infringida, puesto que constituye un riesgo de contaminación de las aguas y una vulneración a las normas ambientales, resultando

necesario para esta Superintendencia desalentar por la vía de una sanción disuasiva dicha conducta. Cabe señalar que, en el caso de la presente infracción, los factores a evaluar para ponderar la VSJPA pueden haber sido ponderados en la circunstancia a) del presente caso, sin perjuicio de lo anterior, en caso de que ésta haya sido configurada no existe una reponderación de los antecedentes.

113. Para la evaluación de la seriedad de la infracción, se debe considerar, en primer lugar, la permanencia en el tiempo de la infracción, esta se define como un factor de evaluación de continuidad en un periodo de tiempo. Para el presente caso se considera que la infracción es de entidad puntual para los parámetros pH y Coliformes Fecales, asimismo la recurrencia es de 2 meses en el periodo de evaluación, el cual va desde enero del 2018 hasta diciembre del 2020. Por otro lado, se debe considerar la magnitud de superación, que está dada por el porcentaje por sobre lo establecido en la norma de cada parámetro incumplido, en el presente caso la superación del parámetro Coliforme Fecales tiene una magnitud de 328% por sobre la norma, por su parte, el valor reportado de pH es de 5,78 por lo cual se encuentra fuera del rango autorizado (6 - 8,5)

114. De este modo, siendo uno de los aspectos centrales de la norma de emisión el control de los límites de contaminantes, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema de jurídico de control ambiental de importancia baja.

b.2. Factores de incremento.

b.2.1. Intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (letra d).

115. 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 en cada caso. En este caso, a diferencia de como se ha entendido en 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 Sancionador⁹, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa, la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia.

116. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción. Por el contrario, cuando la infracción fue cometida solo a título culposo o negligente, esta circunstancia no será considerada.

⁹Al respecto, la doctrina española se ha pronunciado, señalando que *"En el Código Penal la regla es la exigencia de dolo de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y además tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia (art. 12). En el Derecho Administrativo Sancionador la situación es completamente distinta puesto que por regla basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción y, salvo advertencia legal expresa en contrario, no es exigible el dolo que de otra suerte, caso de haberse dado, únicamente opera como elemento de graduación (agravante) de la sanción"*. En NIETO, Alejandro, *"Derecho Administrativo Sancionador"*. 4ª Edición. Ed. Tecnos, 2008, p. 391

117. A continuación, se analizará si el titular corresponde a un **sujeto calificado**, para así determinar si era posible esperar un mayor conocimiento de las obligaciones ambientales a las que está sometido¹⁰, para luego evaluar si se configura la **intencionalidad en cada cargo**.

118. En lo relativo a si el titular es o no un **sujeto calificado**, se debe atender a lo indicado en las Bases Metodológicas, en las que se define el sujeto calificado como aquel que desarrolla su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medioambientales le exige nuestra legislación. Normalmente este tipo de regulados dispondrá de una organización sofisticada, la cual les permitirá afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su operación y eventuales contingencias.

119. En el caso particular, la administración a cargo de la empresa sí cuenta con experiencia en su giro, esto es la producción de cranberry, y la posterior elaboración de jugo de concentrado y pasas de cranberry, como también jugos de otros berries, tales como arándanos, frambuesas, etc. En razón de lo anterior, los antecedentes permiten concluir que Ocean Spray Chile SpA **sí es un sujeto calificado**. En efecto, se dedica a este rubro al menos desde la fecha en que cuenta con la autorización ambiental concretada en la RCA N° 494/2006, de manera que a la fecha de formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-107-2020, contaría operando este tipo de establecimientos hace más de 14 años. Esto de por sí permite concluir que cuenta con una amplia experiencia en el giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medio ambientales que exige nuestra legislación. Por ende, el titular conocía o al menos se encontraba en una posición privilegiada para conocer claramente las obligaciones contenidas en sus resoluciones de calificación ambiental y de la normativa sectorial aplicable.

120. A mayor abundamiento, el titular obtuvo una autorización ambiental de funcionamiento que fijó detalladamente los términos de su ejercicio, los que son considerados fundamentales para la protección del medio ambiente. En razón de lo anterior, el ordenamiento jurídico impuso un estándar al regulado que fue evaluado conforme a la Ley N° 19.300, en el que el mismo participó, por lo que no es posible justificar un desconocimiento de las obligaciones asociadas a su proyecto.

121. Por otra parte, debe tenerse presente que, para la evaluación ambiental, el titular ha contado con recursos, proveedores, conocimientos técnicos y acceso al mercado de consultores especializados, lo que le deja en una posición aventajada para el conocimiento y cumplimiento de la normativa aplicable a su proyecto, así como también para el entendimiento y control de los efectos e impactos ligados al mismo.

¹⁰ Véase Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, sentencia de 8 de junio de 2016, Rol R-51-2014, considerando 154. *"A juicio de este Tribunal, el mayor reproche al titular del proyecto se fundamenta, efectivamente, en el carácter de sujeto calificado que a éste le asiste. El titular de un proyecto o actividad no puede desconocer lo que hace, ni mucho menos las condiciones en las que debe llevar a cabo su actividad, esto es, la RCA de su proyecto"*. Asimismo, el mismo fallo vincula el carácter de sujeto calificado para acreditar un actuar doloso, dado que permite sustentar que dicho sujeto se encuentra en una especial posición de conocimiento de sus obligaciones, que le permite representarse lo ajustado o no a las normas de su comportamiento, al señalar que: *"(...) no cabe sino presumir que el titular actuó queriendo hacerlo, esto es, con dolo, debido a la especial situación en la que se encontraba, pues conocía las medidas a las que se encontraba obligado, la manera de cumplir con ellas y el curso de su conducta"*.

122. También es posible indicar que el sujeto calificado en el marco del SEIA activa el procedimiento, propone su proyecto, participa en la tramitación como actor principal y, por tanto, tiene completa certeza de cuáles son las normas, condiciones y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental.¹¹ Así ha sido demostrado por el propio titular, respecto del cual se puede concluir que conocía, o al menos se encontraba en una posición privilegiada para conocer cuáles eran las obligaciones que emanaban de los instrumentos infringidos, esto es, la Ley N° 19.300, la RCA N° 494/2006 y el D.S. N° 90/2000. Consecuentemente, también conocía qué tipo de conductas implicarían una contravención a las mismas, junto al carácter antijurídico de su incumplimiento. De tal manera, este hecho por sí sólo permite dar cuenta de la concurrencia de los elementos de juicio para considerar al titular como sujeto calificado. Con todo, si bien Ocean Spray Chile SpA no es el titular original de la RCA N° 494/2006, la cesión de titularidad aprobada mediante la Resolución Exenta N° 19, de 5 de marzo de 2013, de la Dirección Regional del SEA de Los Ríos implica que sean predicables respecto de aquella todos los deberes predicables respecto del titular original. Sin perjuicio de lo cual se considerarán además ciertas circunstancias particulares de cada cargo.

123. Respecto del **cargo N° 1**, relativo a no reportar con la frecuencia exigida en la RPM, los parámetros y periodos indicados en el cargo, corresponde señalar que el titular estaba en conocimiento de la conducta que realizó en contravención a la obligación, ya que de hecho sí informó con la frecuencia correcta otros reportes de autocontrol. Asimismo, el titular se comunicó con la casilla electrónica riles@sma.gob.cl recién el 20 de marzo de 2020 para dar cuenta de los inconvenientes existentes para realizar la declaración de RILes, siendo que las frecuencias de reporte cuyo incumplimiento se imputa comienzan en marzo de 2018. Considerando, además, como ya se indicó, que el titular se considera sujeto calificado, se concluye que Ocean Spray Chile SpA sí **cometió este hecho infraccional con intencionalidad**.

124. Respecto del **cargo N° 2**, relativo a la superación de los límites máximos establecidos para los parámetros y periodos indicados, no existen antecedentes adicionales a los ya señalados para apreciar la intencionalidad en el presente cargo. Con todo, ya se señaló que el titular reúne la calidad de sujeto calificado según se expresó anteriormente, dado que el titular estaba en conocimiento de la conducta que realizó en contravención a la obligación, o al menos en una posición privilegiada para estar en conocimiento de su conducta infraccional. Por tanto, se concluye que Ocean Spray Chile SpA sí **cometió este hecho infraccional con intencionalidad**.

b.3. Factores de disminución.

125. A continuación, se procederá a ponderar todos los factores que pueden disminuir el componente de afectación. Ahora bien, teniendo en consideración que el titular presentó programa de cumplimiento, pero fuera de plazo, siendo declarado inadmisibles en definitiva por esta SMA, tal como se ha explicado anteriormente en la sección correspondiente del presente Dictamen, y que no ha mediado una autodenuncia, no se ponderará la circunstancia establecida en la letra g) del artículo 40 de la LO-SMA.

b.3.1. Irreprochable conducta anterior (letra e).

¹¹ En este sentido se ha pronunciado el Segundo Tribunal Ambiental, en sentencia rol R-6-2013, de 3 de marzo de 2014.

126. 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 las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

127. 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.4. Capacidad económica del infractor (letra f).

128. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española a propósito del Derecho Tributario, como 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 Pública¹². De esta manera, esta circunstancia atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

129. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

130. Para la determinación del tamaño económico de la empresa, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2020 (año comercial 2019). De acuerdo con la referida fuente de información, Ocean Spray se encuentra en la categoría de tamaño económico Grande 2, es decir, presenta ingresos por venta anuales entre 200.000 UF a 600.000 UF.

¹² CALVO Ortega, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España" Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 - 332.

131. Como es de público conocimiento, el país se encuentra atravesando una crisis sanitaria causada por la pandemia de coronavirus (COVID-19). Al respecto, el Ministerio de Salud decretó alerta sanitaria por emergencia de salud pública de importancia internacional, mediante D.S. N° 4, de 5 de enero de 2020. Con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote de COVID-19 como una pandemia global. Luego, el 18 de marzo de 2020, el Ministerio del Interior declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, mediante el D.S. N° 104, de 18 de marzo de 2020, modificado luego por el D.S. N° 106 de 19 de marzo del mismo año. El estado de excepción constitucional de catástrofe fue prorrogado por el Ministerio del Interior mediante el D.S. N°72 de 11 de marzo de 2021.

132. Es un hecho público y notorio que el manejo sanitario de la pandemia de COVID-19 ha generado restricciones a los derechos de las personas. Estas restricciones significan, en adición a las consecuencias inherentes a la crisis sanitaria, un impacto económico significativo, al afectarse la operación tradicional de las empresas, situación que está afectando transversalmente a los distintos actores de la economía nacional, aunque con distinta intensidad según el tamaño económico o giro de los mismos.

133. Así las cosas, resulta necesario que esta Superintendencia considere los efectos económicos de la pandemia de COVID-19 al ejercer su potestad sancionatoria, en particular en la ponderación del artículo 40, letra f) de la LOSMA, en atención a las consecuencias a que la circunstancia de la pandemia de COVID-19 ha tenido para el normal funcionamiento de las empresas.

134. En el presente caso, la información más actualizada de los ingresos anuales de la empresa disponible por esta Superintendencia corresponde al año 2019 y, por lo tanto, esta no comprende los posibles efectos de la pandemia de COVID-19 referidos anteriormente.

135. Al respecto, para efectos de cuantificar el impacto de la crisis sanitaria en la actividad de los diferentes actores económicos, se tuvo a la vista la Segunda Encuesta a Empresas ante COVID-19, efectuada por la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile en el mes de abril de 2020¹³, conforme a la cual es posible observar la capacidad de funcionamiento promedio de las empresas, según su tamaño, respecto de su funcionamiento bajo condiciones normales. En base a una proyección de la capacidad de funcionamiento promedio por tamaño de empresa para el periodo abril-diciembre 2020, se establecieron factores de ponderación que tienen por objetivo incorporar los efectos de la crisis, los cuales, de acuerdo con la categoría de tamaño económico del infractor, resultan o no en una disminución adicional en el componente de afectación de la sanción¹⁴. Conforme a lo anterior, se aplicará el factor correspondiente al infractor en el presente caso, lo que se verá reflejado en la propuesta del presente dictamen.

136. En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la empresa, se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a cada infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

¹³ Disponible en <https://www.cnc.cl/wp-content/uploads/2020/04/Resultados-Segunda-Encuesta-Empresas-ante-COVID19-Abril.pdf>.

¹⁴ Disminución adicional al ajuste que corresponde según los ingresos anuales del año 2019.

XI. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

137. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propondrán las siguientes sanciones que, a juicio de este Fiscal Instructora, corresponde aplicar a la OCEAN SPRAY CHILE SPA.

138. Respecto de la infracción N° 1, se propone aplicar la sanción consistente en una multa de una coma una (1,1) unidades tributarias mensuales.

139. Respecto de la infracción N° 2, se propone aplicar la sanción consistente en una multa de una coma una (1,1) unidades tributarias mensuales.



Daniela Ramos Fuentes

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

ANG/PFC

C.C.:

-División de Sanción y Cumplimiento.

Rol N° F-107-2020

ANEXO: TABLAS DE HALLAZGOS

TABLA N° 6: Registro de Frecuencias incumplidas

PERIODO INFORMADO	PUNTO DESCARGA	PARÁMETRO	FRECUENCIA EXIGIDA	FRECUENCIA REPORTADA
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
03-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
04-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Ph	4	1
05-2018	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
03-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1

04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
04-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
05-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
06-2019	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
03-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
04-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	2
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	4	1
05-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Temperatura	4	1
06-2020	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Caudal	30	8

TABLA N° 7 Registro de parámetros superados

PERIODO INFORMADO	INFORME MUESTRA PARAMETRO ID	PUNTO DESCARGA	PARAMETRO	LIMITE RANGO	VALOR REPORTADO	UNIDAD
04-2018	52168	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	pH	6 - 8,5	5,79	Unidad
05-2020	2329935	PUNTO 1 RIO LAS CRUCES	Coliformes Fecales o Termotolerantes	1000	240.000,000 0	NMP/100 ml