

INCORPORA DOCUMENTACIÓN QUE SEÑALA Y RESUELVE SOLICITUD DE RESERVA PRESENTADA POR AGRÍCOLA Y FRUTÍCOLA VENETO LTDA.

RES. EX. N° 11/ROL N° F-017-2016

CONCEPCIÓN, 11 DE ENERO DE 2017

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en 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; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, mediante Resolución Exenta N°1/F-017-2016 de fecha 27 de abril de 2016, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-017-2016, seguido en contra de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., (en adelante, “el titular” o “la agrícola” o “la empresa”), Rol Único Tributario N° 76.032.290-3.

2. Que, con fecha 3 de mayo de 2016, y dentro de plazo legal, doña Giovanna Velilla en representación de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., solicitó una reunión para asistencia al cumplimiento, la cual fue realizada en oficinas de esta Superintendencia con fecha 5 de mayo de 2016.

3. Que, con fecha 9 de mayo de 2016, el titular presentó una solicitud de ampliación de plazos, fundada en que era necesario más tiempo para recabar la información necesaria para la presentación de un Programa de Cumplimiento.

4. Que, con fecha 9 de mayo de 2016, mediante Resolución Exenta N° 2/Rol F-017-2016, se aprobó la solicitud de ampliación de plazos, confiriendo un plazo adicional de 5 días hábiles para la presentación del Programa de Cumplimiento.

5. Que, con fecha 18 de mayo de 2016, Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., presentó, ante esta Superintendencia, un Programa de Cumplimiento para su aprobación. Sin embargo, dado que éste presentaba ciertas deficiencias, que no lograban satisfacer a cabalidad los requisitos propios de todo Programa, se resolvió, mediante Resolución Exenta N° 3/ Rol F-017-2016, que previo a resolver su aprobación o rechazo, la empresa debía incorporar una serie de observaciones indicadas en el Resuelvo Primero de dicha Resolución.

6. Que, con fecha 6 de julio de 2016, Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. presentó un Programa de Cumplimiento y habiendo revisado los antecedentes presentados, cabe señalar, que se hizo necesario realizar algunos ajustes a su texto a fin de complementar y aclarar la información contenida en el programa de cumplimiento refundido y que

por lo tanto a través de Res. Ex. N° 4/Rol F-017-2016, se incorporaron nuevas observaciones al Programa de Cumplimiento refundido presentado por Agrícola y Frutícola Veneto Ltda.

7. Que, con fecha 3 de agosto de 2016, estando dentro de plazo, Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. presentó ante esta Superintendencia un nuevo programa de cumplimiento, recogiendo las observaciones realizadas por esta Superintendencia, por lo que, mediante la Resolución Exenta N° 5/Rol F-017-2016, se resolvió aprobar el Programa de Cumplimiento, realizando correcciones de oficio en su Resuelvo Segundo. Asimismo, en el Resuelvo Tercero se resolvió suspender el procedimiento sancionatorio, el cual podría reiniciarse en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el Programa de Cumplimiento, ello conforme al artículo 42 de la LO-SMA.

8. Que, a través de Res. Ex. N° 7/Rol F-017-2016, de 31 de octubre de 2017, la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento resolvió, entre otras cosas, declarar incumplido el Programa de Cumplimiento de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. aprobado por la Resolución Exenta N° 5/Rol F-017-2016 y reiniciar el procedimiento sancionatorio Rol F-017-2016, el cual había sido suspendido de acuerdo al Resuelvo II de la Resolución Exenta N° 5/Rol F-017-2016.

9. Que, de conformidad lo dispone el artículo 50 de la LO-SMA, transcurrido el plazo para los descargos, la Superintendencia puede ordenar la realización de diligencias probatorias. Por otra parte, el artículo 40 de la LO-SMA, indica las circunstancias que deberán ser tenidas en cuenta por el Fiscal Instructor para la determinación de la sanción específica que en cada caso corresponda aplicar, si así procediere. Al respecto, con el objeto de recabar antecedentes relativos a dichas circunstancias, a través de Resolución Exenta N° 8/Rol F-017-2016 de 5 de diciembre de 2017, se solicitó a la empresa información financiera, indicándose el modo y plazo de entrega de ésta.

10. Que, con fecha 14 de diciembre del año 2017, a través de Resolución Exenta N° 10/Rol F-017-2016, se resolvió oficial a la Seremi de Salud de la Región del Biobío de modo que informe si ha realizado fiscalizaciones, en el año 2016 y 2017, a las instalaciones de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., y si dichas fiscalizaciones han concluido en sumarios sanitarios. En caso de ser afirmativo se requiere, además, que acompañe los expedientes administrativos.

11. Que, con fecha 19 de diciembre del año 2017, don Rodrigo Ropert Fuentes, en representación de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. presentó un escrito ante esta SMA, dando cumplimiento a lo solicitado a través de Resolución Exenta N° 8/Rol F-017-2016 y acompañando los estados financieros de la empresa del año años 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017. Con respecto a los antecedentes mencionados, Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. indica que en atención a que la información financiera corresponde a datos sensibles y confidenciales de la Sociedad, se solicita mantener la debida reserva de la documentación que se acompaña. La solicitud se encuentra fundamentada en el artículo N° 6 de la LO-SMA, en relación con el artículo N° 21 N° 2 de la Ley 20.285, Sobre Acceso a la información Pública, la que señala como causal de reserva “cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, salud, la esfera de la vida privada o derechos de carácter comercial o económico.” En concreto, la solicitud se basa en el carácter comercial y económico sensible respecto a la información financiera de la empresa. Además señala que la revelación pública de la información, puede causar un inmenso daño en los aspectos u actividades comerciales de la empresa.

12. Que, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República (en adelante “CPR”) establece el principio de transparencia y

publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, sus fundamentos y procedimientos, indicando que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos.

13. Que, este principio adquiere especial relevancia en materia ambiental, ya que del acceso a la información depende la posibilidad de los ciudadanos de prevenir o evitar problemas globales, regionales o locales, relacionados con los recursos naturales, además de que la situación de desconocimiento de dicha información *“...conlleva a la adopción de decisiones erróneas, involuntarias y no deseadas, las que inciden directamente en la salud y calidad de vida de la población.”*¹ La importancia del principio de acceso a la información ambiental se ve reflejada en los múltiples tratados internacionales que han abordado este punto, dentro de los que destacan la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, específicamente, en su principio número 10.

14. Que, el principio de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, es desarrollado en forma más extensa en la ley N° 20.285, Sobre Acceso a la Información Pública, la cual señala en su artículo 5, inciso primero que *“[e]n virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado”*. El inciso segundo del mismo artículo establece que *“[a]simismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas”*.

15. Que, el principio de transparencia también tiene reflejo en la legislación ambiental, en específico en el artículo 31 bis de la ley N° 19.300, Sobre Bases Generales del Medio Ambiente, el cual señala que *“[t]oda persona tiene derecho a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentra en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República y en la ley N°20.285, sobre Acceso a la Información Pública”*. Por su parte, en los artículos 31 a 34 de la LO-SMA, se regula el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA), el cual busca hacer efectivo el mandato constitucional y legal asociado con el acceso a la información ambiental. En particular, el artículo 31 recién mencionado, indica en su literal c) que, dentro de la información que debe publicarse en el SNIFA, se encuentran precisamente *“...los procesos sancionatorios incoados respecto de cada actividad, proyecto y sujeto fiscalizado y sus resultados”*.

16. Que, el artículo 21 de la ley N° 20.285, indica cuáles son las únicas causales de reserva en las que se puede amparar un organismo de la Administración del Estado para denegar total o parcialmente la entrega de información de carácter público. En particular, respecto a la información entregada por Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., la causal invocada es la del número 2 de aquel artículo, la cual señala que procede la reserva cuando *“...su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico”*.

17. Que, adicionalmente, el Consejo para la Transparencia, con respecto a la causal señalada en el considerando N° 16, ha desarrollado criterios

¹ BERMÚDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. 1er Semestre 2010, XXXIV, 571 – 596. p. 574.

que permiten entender que se produce una afectación, cuando concurren estos de manera copulativa²⁻³:

- Que la información requerida no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión.
- Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto (v.gr., que el antecedente presentado contenga una cláusula de confidencialidad o la información no esté publicada en sitios *webs*).
- El secreto o reserva de la información requerida proporciona a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular (por ejemplo, contratos específicos o cláusulas que escapan de contratos tipos, valores de insumos del giro del negocio⁴, *know how*, derecho de propiedad intelectual e industrial, etc.).

18. Que, lo que corresponde entonces es que la solicitante hubiera justificado la solicitud de reserva de la información entregada, dando cuenta de cómo su publicidad podría generar alguno de los efectos descritos en el artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285, y fundamentando de qué manera los antecedentes cumplen con los criterios asentados por el Consejo para la Transparencia, sin embargo, en la presentación, la agrícola sólo se limita a fundamentar en forma genérica su solicitud.

19. Que, no obstante lo anterior, se estima que procede declarar la reserva legal, en virtud del artículo 21, numeral 2° de la Ley N° 20.285, por tratarse de información en la que de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda., puede efectivamente tener un interés significativo en resguardar, por corresponder a información financiera relevante y estratégica de la empresa y no es conocida, ni fácilmente accesible para terceros.

20. Que, por otro lado en la misma presentación de 19 de diciembre del año 2017, se realizan alegaciones con respecto a los cargos detallados en la Resolución Exenta N°1/F-017-2016, solicitando que se tengan presentadas y además se adjunta un Informe de Inversiones Ambientales.

21. Que, en el mismo escrito señalado en el considerando previo, la empresa señala que, en relación a los derrames constatados: *“si bien corresponden a situaciones fortuitas por mal funcionamiento de equipos o corte de energía eléctrica, dan cuenta de la situación extrema que se ha llegado durante el 2017 al no haberse autorizado a la fecha por parte de la SMA el plan de contingencia para el riego de los predios. Esta situación, además, ha imposibilitado la plantación de avena en los campos (que a su vez es alimentos para los porcinos), ya que al no contar con los nutrientes necesarios aportados por los efluentes, no se logra un crecimiento adecuado de la planta.”* Adicionalmente la empresa, en relación al mismo tema indica que: *“La*

² Consejo para la Transparencia. Decisión Amparo Rol C363-14, Considerando 5°, y Decisión Amparo Rol C1362-2011, Considerando 8°, letra b).

³ Se sugiere consultar el documento “Jurisprudencia Judicial. Ley de Transparencia 2009-2014”, del Consejo para la Transparencia, disponible en el siguiente link: http://www.consejotransparencia.cl/consejo/site/artic/20121213/asocfile/20121213160518/jurisprudencia_judicial_2015.pdf

⁴ Consejo para la Transparencia. Decisión Amparo Rol A252-09 (considerando 15°), *“(…) la información contenida bajo el título “evaluación económica del proyecto” y aquella contenida bajo el título “indicadores económicos” del mismo, en tanto constituyen una estimación del flujo de caja del proyecto, indicando sus ingresos, egresos y flujo neto durante un determinado período de tiempo, es información que refleja un estudio comercial sobre la viabilidad de la empresa y los riesgos asociados a su desarrollo y, consecuentemente, su conocimiento proporciona al poseedor una ventaja competitiva respecto de otros operadores del mercado, quienes para formular postulaciones como la realizada por el tercero, deberán efectuar un trabajo estimativo similar.”*

Sociedad presentó un informe de avance al Programa de Cumplimiento el 18 de abril de 2017 en el que se informaron los progresos al mismo y se solicitó autorización para regar terrenos con líquidos tratados. Posteriormente el 31 de agosto se presentó un segundo informe de avance en la que se actualizaron las acciones ejecutadas en relación al ingreso de la DIA al SEIA y se reiteró la solicitud de autorización para regar los terrenos. Esta solicitud, que a la fecha no ha sido resuelta por la SMA, es de máxima urgencia, toda vez que las lagunas de acumulación se encuentran en su capacidad máxima.”

22. Que, en relación a las alegaciones efectuadas por la empresa, mencionadas en el considerando previo, se debe tener presente lo siguiente:

- Si bien esta SMA, no respondió a las solicitudes presentadas por la empresa en relación al fertirriego, Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. no puede escudarse en la falta de pronunciamiento de este Servicio para justificar los múltiples incidentes asociados al mal manejo de sus residuos, existiendo distintas medidas ambientales y operacionales que la empresa podría haber asumido, que no implican necesariamente la generación de nuevos aspectos ambientales, tales como el retiro de purines a través de servicios debidamente autorizados, cambios en los pabellones utilizando otros métodos que reducen la generación de riles (por ejemplo, camas calientes) e incluso la reducción del número de cerdos en pabellones. En este sentido la contención de los riesgos asociados a los derrames y específicamente a los vertimientos de purines debió haber sido abordada por la empresa, no existiendo justificación alguna para los múltiples incidentes asociados al mal manejo de los purines.

-A través de Resolución Exenta N°7/F-017-2016, de 31 de octubre del año 2017, se declaró el incumplimiento del PdC Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. y se reinició el procedimiento sancionatorio ROL F-017-2016, lo anterior implica que los compromisos adoptados en el marco del mismo PdC actualmente no tienen validez. En este sentido, esta SMA no es competente para pronunciarse con respecto a la solicitud de fertirriego, considerando especialmente que el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, D.S. N° 40/2012, establece como causal de ingreso el literal o.7: “Sistemas de tratamiento y/o disposición de residuos industriales líquidos, que cumplan al menos alguna de las siguientes condiciones: o.7.2 Que sus efluentes se usen para el riego, infiltración, aspersion y humectación de terrenos o caminos;”

23. Que, finalmente con fecha 10 de enero del año 2018, a través de ORD. N° 118, la Seremi de Salud dio respuesta a lo solicitado mediante Resolución Exenta N°10/F-017-2016, indicando que ha levantado las siguientes actas de inspección en fiscalizaciones aplicadas a la empresa:

- Acta de inspección N° 024317 de 13 de enero de 2017. /Sumario Sanitario 168EXP187.
- Acta de inspección N° 189684 de 15 de marzo de 2017. /No se inició Sumario Sanitario.
- Acta de inspección N° 188878 de 3 de mayo de 2017. /Sumario Sanitario 178EXP2139.
- Acta de Inspección N° 191465 de 13 de septiembre de 2017. /No se inició Sumario Sanitario.

RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADAS, las alegaciones formuladas en el escrito de 19 de diciembre del año 2017, las que serán ponderados según su mérito, en la oportunidad procesal correspondiente, y por acompañados los antecedentes adjuntos en la misma presentación.

II. ACOGER LA RESERVA DE INFORMACIÓN SOLICITADA POR AGRÍCOLA Y FRUTÍCOLA VENETO LTDA., respecto de los estados financieros de la empresa del año años 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017, adjuntos en la presentación de 19 de diciembre del año 2017, en razón de los argumentos ya otorgados en esta Resolución.

III. ESTESE A LO INDICADO, en el considerando N° 22 en relación a las alegaciones detalladas en el considerando N° 21 de esta Resolución.

IV. INCORPORAR, al expediente del procedimiento sancionatorio Rol F-017-2016, los antecedentes indicados en el considerando N°23 de esta Resolución.

V. NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Andrés Devoto Mehr, don Rodrigo Ropert Fuentes y a don Raimundo Montt Vicuña, representantes de Agrícola y Frutícola Veneto Ltda. domiciliados en Padre Restrepo N° 2687, comuna de Providencia, Región Metropolitana.

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

Acción	Firma
Revisado y aprobado	<p data-bbox="597 974 646 1031">X</p> <hr data-bbox="581 1041 1203 1049"/> <p data-bbox="597 1056 1057 1123">Marie Claude Plumer Bodin Jefa División de Sanción y Cumplimiento</p>