



**EN LO PRINCIPAL:** Interpone recurso de reposición.  
**OTROSÍ:** Acompaña documentos.

## SEÑOR SUPERINTENDENTE DE MEDIO AMBIENTE

**Salmones Camanchaca S.A.**, sociedad del giro de su denominación, Rut N° 76.065.596-1, representada por don **Álvaro Poblete Smith**, ingeniero civil, cédula nacional de identidad número 7.656.660-7, ambos domiciliados en Av. Diego Portales 2000, Piso 13, comuna y ciudad de Puerto Montt, Región de Los Lagos, en procedimiento administrativo sancionatorio **Rol F-036-2016**, al Sr. Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente expongo y solicito:

Que, conforme lo preceptuado en el artículo 55 de la Ley N° 20.417, que “Crea el Ministerio del Medio Ambiente, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente” (en adelante LO-SMA) y encontrándome dentro del plazo legal, vengo en interponer recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 697 de 03 de julio de 2017, emanada de la Superintendencia del Medio Ambiente en procedimiento administrativo Rol F-036-2016, que impuso a mi representada tres multas que en su totalidad ascienden a la suma de 214 UTA, esto es, \$120.149.016.-; todo a efecto de que se dejen sin efecto dichas multas, total o parcialmente, en la forma que se señalará, o en subsidio, se rebaje su monto, al mínimo legal o a lo que el Señor Superintendente estime prudente, en base a los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación se expresan:

### I. ANTECEDENTES:

Mi representada, Salmones Camanchaca S.A., es titular de la Resolución Exenta N° 376, de 11 de mayo de 2001, que calificó ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto “Salmón Libre de Enfermedades”; de la Resolución Exenta N° 444, de 15 de julio de 2005, que calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Salmón Libre de Enfermedades”; de la Resolución Exenta N° 493 de 08 de agosto de 2006, que calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Ampliación y Modificación Proyecto Salmón Libre de Enfermedades”; de la Resolución Exenta N° 472, de 14 de junio de 2007, que calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Modificación de Tratamiento de Riles y Ampliación de Unidades Productivas del Proyecto Salmón Libre de Enfermedades”; y de la Resolución Exenta N° 390 de 14 de agosto de 2009, que calificó ambientalmente favorable la DIA del proyecto “Refundición de RCA’s, Ampliación y Cambio Operacional en el Proyecto Salmón Libre de Enfermedades”, todas de la COREMA, Región de Los Lagos.

El Proyecto Salmón Libre de Enfermedades, consiste en la operación de una piscicultura ubicada en el sector Ralún, comuna de Puerto Varas, Región de Los Lagos, que considera la producción de alevines y pre-smolt con una biomasa anual de 2.808,7 toneladas de salmónidos.

Que, en conformidad con lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 879 de 24 de diciembre de 2012, que fijaba Programa y Subprogramas Sectoriales de Fiscalización Ambiental de Resoluciones de Calificación Ambiental para el año 2013, el día 16 y 17 de octubre de 2013, funcionarios del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, en conjunto con la Corporación Nacional Forestal y la Superintendencia de Servicios Sanitarios, realizaron actividades de inspección ambiental en las instalaciones del proyecto referido, de las que se dejó constancia en las actas respectivas.

En razón de lo anterior, con fecha 29 de enero de 2014, el Jefe de la Macrozona Sur, remitió el Informe de Fiscalización DFZ-2013-1343-X-RCA-IA al Jefe de la entonces Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios, actual División de Sanción y Cumplimiento (en adelante DSC), plasmando los resultados de las actividades de inspección realizadas, así como del análisis de la documentación solicitada durante la fiscalización.

Igualmente, en el marco del Programa de Fiscalización Ambiental de Normas de Emisión para los años 2013, 2014 y 2015, en particular de la norma de emisión D.S. N° 90/2000 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, la División de Fiscalización igualmente remitió a la DSC los siguientes informes y sus anexos:

Tabla N° 1

Expediente de Fiscalización	Periodo de control
DFZ-2014-931-X-NE-EI	oct-13
DFZ-2014-1509-X-NE-EI	nov-13
DFZ-2014-2083-X-NE-EI	dic-13
DFZ-2014-2806-X-NE-EI	ene-14
DFZ-2014-6420-X-NE-EI	mar-14
DFZ-2014-4224-X-NE-EI	abr-14
DFZ-2014-4793-X-NE-EI	may-14
DFZ-2015-2418-X-NE-EI	oct-14
DFZ-2015-4648-X-NE-EI	ene-15
DFZ-2015-9432-X-NE-EI	feb-15
DFZ-2015-7164-X-NE-EI	mar-15

Así, es que en base a los antecedentes consignados en las actas de inspección ambiental referidas, la información contenida en los autocontroles reportados por la empresa en cumplimiento del D.S. N° 90/2000 y el análisis de los informes de fiscalización ambiental remitidos a la DSC, con fecha 12 de octubre de 2016, se dio curso a este procedimiento administrativo sancionatorio seguido contra de Salmones Camanchaca S.A., bajo el Rol F-036-2016, dictándose Resolución Exenta N° 1 de formulación los siguientes cargos:

1. Descarga de RILes en un punto no autorizado, de coordenadas 41°14'08.5 LatS; 72°28'49.1 LatW (datum WGS-84), fuera del sistema de tratamiento a través de un by-pas constituido por tuberías enterradas de 95 pulgadas de diámetro aprox., que desembocan en tres zanjas de tierra desnuda de 30 metros de largo y 1.5 metros de ancho cada una aprox.
2. Presencia y manejo inadecuado de productos o sustancias peligrosas no contempladas en la respectiva evaluación ambiental, en particular de ácido clorhídrico.
3. El establecimiento industrial no informó los autocontroles correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2013, y enero del año 2014, con la frecuencia exigida, los parámetros indicados en su programa de monitoreo, tal como se presenta en la Tabla N° 2 de la presente Formulación de Cargos.

4. El establecimiento industrial no reportó información asociada a los remuestreos comprometidos en los meses de enero y abril de 2014, tal como se presenta en la Tabla N° 3 de la presente Formulación de Cargos.
5. El establecimiento industrial presentó superación de los niveles de máximos permitidos respecto para el parámetro Fósforo, establecido en la norma de emisión antes citada, durante abril de 2014; tal como se puede observar en la Tabla N° 4 de la presente Formulación de Cargos.
6. El establecimiento industrial presentó superación de caudal durante los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2013, enero, marzo, abril, mayo y octubre de 2014 y enero, febrero y marzo de 2015, tal como se presenta en la tabla N° 4 de esta Formulación de Cargos.

En vistas de ello, mediante presentación ingresada con fecha 15 de noviembre de 2016, Salmones Camanchaca S.A. (en adelante, indistintamente “la empresa” o “Camanchaca”) hizo uso de su derecho contemplado en el artículo 49 de la LO-SMA, formulando los descargos atinentes y acompañando los medios de prueba de respaldo, contenidos en la presentación misma y en los anexos que se adjuntaron como documentos.

Cabe hacer mención a que, fuera de los antecedentes consignados en las actas de inspección ambiental, la información contenida en los autocontroles reportados por la empresa y el análisis practicado por la misma SMA de los informes de fiscalización ambiental remitidos a la DSC, esta no ordenó la realización de pericias u otras inspecciones que fueran pertinentes, ni la recepción de otros medios de prueba, por lo que la investigación se cerró, con tales antecedentes, mediante la dictación de Resolución Exenta N° 5 de fecha 07 de junio de 2017.

Dicha resolución dio paso a la emisión de dictamen por parte del fiscal instructor del procedimiento, el día 16 de junio de 2017, y posterior dictación, por este Superintendente, de Resolución Sancionatoria N° 697, de 03 de julio de 2017.

La antedicha Resolución sancionó a Salmones Camanchaca S.A., dando por configuradas las infracciones a que referían los cargos N° 1, N°2 y N°3, en la forma que a continuación se indica:

- a) Descarga de RILes en un punto no autorizado, de coordenadas 41°14'08.5 LatS; 72°28'49.1 LatW (datum WGS-84), fuera del sistema de tratamiento a través de un by-pas constituido por tuberías enterradas de 95 pulgadas de diámetro aprox., que desembocan en tres zanjas de tierra desnuda de 30 metros de largo y 1.5 metros de ancho cada una aprox.

**Se calificó como una infracción grave y se sancionó a la empresa con una multa de ciento ochenta y ocho unidades tributarias anuales (188 UTA).**

- b) Presencia y manejo inadecuado de productos o sustancias peligrosas no contempladas en la respectiva evaluación ambiental, en particular de ácido clorhídrico.

**Se calificó como una infracción leve y se sancionó a la empresa con una multa de catorce unidades tributarias anuales (14 UTA).**

- c) El establecimiento industrial no informó los autocontroles correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2013, y enero del año 2014, con la frecuencia exigida, los parámetros indicados en su programa de monitoreo, tal como se presenta en la Tabla N° 2 de la presente Formulación de Cargos.

**Se calificó la infracción como leve y se sancionó a la empresa con una multa de doce unidades tributarias anuales (12 UTA).**

## II. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

**A) Existencia o inexistencia de la infracción que se entiende configurada a partir del cargo N° 1.**

**a.1) De la falta de motivación y de antecedentes probatorios.**

Respecto del grado de fundamentación requerido para los actos administrativos en nuestro ordenamiento jurídico y, en particular, de las resoluciones emanadas de la Superintendencia del Medio Ambiente:

Contraloría General de la República se ha manifestado sobre este punto en reiteradas ocasiones, entre las cuales se puede mencionar Dictámenes N°44.114 de 21 de septiembre de 2005, N° 2.783 de 17 de enero de 2007, N°23.114 de 24 de mayo de 2007 y N° 55.132 de 31 de agosto de 2011, en que ha afirmado que: *“el principio de juridicidad conlleva la exigencia de que los actos administrativos tengan una motivación y un fundamento racional de los antecedentes que se invocan para justificar la procedencia de la decisión adoptada”*. Igualmente en Dictámenes N° 60.170 de 19 de diciembre de 2008 y 54.968 de 06 de octubre de 2009, en que ha señalado: *“la exigencia de la fundamentación de los actos administrativos se relaciona con el recto ejercicio de las potestades otorgadas a la Administración activa, toda vez que permite cautelar que éstas se ejerzan de acuerdo a los principios de juridicidad -el que lleva implícito el de racionalidad, evitando todo abuso o exceso, de acuerdo a los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República(...)”*.

En virtud de lo anterior, es exigible que el acto administrativo, constituido por la Resolución Sancionatoria de autos, deba ser motivado y justificar, tanto desde la perspectiva de los hechos como del derecho la sanción que aplica.

Respecto del estándar de motivación, no basta solamente con las consideraciones y razonamientos expresados en la resolución, sino que se hace indispensable su respaldo probatorio, que es lo que permite sostener la adopción de sanciones. En este sentido, toda la fundamentación relativa al cargo formulado N° 1, se basa, según se señalará, en antecedentes probatorios que carecen de la entidad suficiente para acreditar de modo fehaciente la configuración de la pretendida infracción.

Lo dicho, y según ya se adelantó en esta prestación, responde a que las únicas pruebas en base a la cual se cursa la millonaria multa asociada en la infracción N° 1, son las actas de inspección ambiental e informes de fiscalización generados conforme ellas, los que, amparados en una ficción legal, se tienen por suficientes sin serlo.

Siendo la SMA un órgano del Estado, cuyas funciones comprenden la de sancionar y, por ende, las facultades de persecución y castigo, para hacer uso de dicha potestad debe ser capaz de aportar medios de prueba que permitan, más allá de toda duda aseverar que el fiscalizado es culpable de los cargos que se le formulan y lo convierten en acreedor de una sanción.

En este sentido y, según se desarrollará, no resulta lógico que se haya ejercido el poder punitivo del Estado, sólo en base a una mera fiscalización y a una presunción legal de veracidad que se deriva del artículo 8 de la LO-SMA y demás leyes que atribuyen a funcionarios fiscalizadores la calidad de ministros de fe, respecto de lo que consignan en acta. Lo anterior, no es más que una ficción, que llega a generar una arbitrariedad no aceptable, pues implica sancionar a un particular con el sólo mérito de un acto emanado de la propia parte que acusa y juzga, al que además se le atribuye una verdad ficticia. Todo esto queda constatado en los puntos 67. y siguientes de la resolución sancionatoria que refiere a los medios de prueba con que ha contado en este procedimiento sancionatorio y al valor probatorio que es posible atribuirles de conformidad al artículo 8 de la LO-SMA y demás leyes que constatan regla similar para el caso de funcionarios de otras instituciones que realicen las mismas fiscalizaciones.

De este modo, el acto recurrido si bien detenta una motivación formal, carece de una motivación sustancial, como la que ha sido capaz de aportar Salmones Camanchaca S.A. para desvirtuar tal presunción legal y que se complementará en esta presentación.

### **a.2) De lo resuelto sobre el cargo N° 1**

Esta Superintendencia, ha dado por acreditada la teoría propia acerca de la existencia intencional de un by-pass para la descarga de RILes en el proyecto fiscalizado, al margen del sistema de tratamiento regular de los mismos, contemplado en su RCA (390/2009), el que habría estado constituido por tuberías enterradas de 95 pulgadas de diámetro aprox., que desembocan en tres zanjas de tierra desnuda de 30 metros de largo y 1.5 metros de ancho cada una aprox.

Para ello, ha descartado la aseveración de esta parte, de que lo ocurrido respondió únicamente a un hecho fortuito y puntual, cual fue la ruptura, por fatiga de material, de una de las cañerías de PVC del buffer de aguas sucias, lo que generó que el agua proveniente desde el filtro de retrolavado para ser conducida hacia dicho buffer escurriera hacia el sector de atraveso 2, a causa de un desnivel producido por la constante carga y descarga de camiones, que a la fecha se realizaba en ese punto. Que, en tal condición de escurrimiento, el RIL alcanzó la zona del pozo 1 (con aguas limpias de abastecimiento de la piscicultura) ingresando a una de las tuberías que tenían por objeto conducir las aguas sobrantes de dicho pozo hacia las zanjas de tierra evidenciadas en la fiscalización, la que presentaba daños, precisamente por el constante tránsito de vehículos.

Como ya se señaló, sobre este punto, la SMA ha desestimado las alegaciones de la empresa en orden a que lo ocurrido se trató únicamente de un hecho puntual y fortuito, del cual se tomó conocimiento en dos momentos: respecto de la ruptura de la tubería de PVC, esta fue detectada por personal de la piscicultura el día 14 de octubre de 2013, procediendo en la misma fecha a su reparación; respecto de que la ruptura de dicha tubería había generado una descarga de RIL en las zanjas de infiltración utilizadas para las aguas sobrantes del pozo 1, el día 17 de octubre de 2013, al realizarse la fiscalización.

### **a.3) Medios de prueba de esta Superintendencia:**

Respecto de los medios de prueba y de los fundamentos de hecho y de derecho que ha invocado la SMA para dar por acreditada su teoría acerca de la existencia de un by-pass generado para la descarga alternativa de RILes:

**El único medio de prueba aportado por esta Superintendencia para efectos de dar por acreditada esta infracción es:** el informe DFZ-2013-1343-X-RCA-IA, generado en base al acta de fiscalización realizada el día 17 de octubre de 2013, por funcionarios de SERNAPESCA, en que se consignó, respecto del evento en comento, únicamente lo siguiente: que en el punto

georreferenciado “se evidencian una descarga de RIL proveniente de tuberías bajo tierra de HDPE de aproximadamente 95 pulgadas de diámetro, que actúa como rebalse de evacuación de emergencia por causa de corte de suministro eléctrico. Estas tuberías desembocan en tres zanjas de tierra de 30 m de largo y 1.5 m de ancho cada uno aproximadamente. En dos de los canales, el RIL se caracteriza por un color café negruzco, de consistencia espesa. El tercer canal contiene RIL más transparente. **Cabe señalar que las características físico-químicas del RIL se desconocen. Además, se debe mencionar que estos canales no se conectan con el sistema de tratamiento de RILES.** Lo evidenciado es informado al Sr. Andaur, quien informa que cuando hay cortes de energía en el proceso, se derivan los RILEs a estas zanjas de infiltración”.

En cuanto a lo indicado por el mencionado Sr. Andaur (funcionario de jefatura de la piscicultura), quien informa que cuando hay cortes de energía en el proceso, los RILEs se derivan a las zanjas de infiltración, cabe hacer la precisión de que ello **no se condice con lo efectivamente sucedido el 12 de octubre y siguientes** del año 2013, toda vez que las zanjas identificadas en que se identificó RIL en dicha oportunidad, tenían por función la infiltración del agua sobrante, proveniente desde el pozo 1, como ya se ha sostenido.

La información proveída, tuvo su origen en el desconocimiento, por parte del Sr. Andaur, acerca del funcionamiento del sistema de respaldo de energía eléctrica, el que mantenía operativa las bombas del buffer de aguas sucias. Hacia el año 2013, y ante un corte de energía eléctrica, automáticamente ingresaba a operar un generador de respaldo, situación que tardaba algunos minutos, pues las bombas iban (y van) encendiéndose de manera automatizada y secuencial para evitar un peak de potencia. Asimismo, al momento de la fiscalización, el Sr. Andaur no estaba en conocimiento de la ruptura de una de las tuberías del buffer de aguas sucias detectada el día 14 de octubre de 2013 (y que dio lugar al RIL detectado en las zanjas de infiltración), ya que este hecho no fue comunicado oportunamente por el área de mantenimiento de la planta Petrohue a la jefatura del centro, en atención a que, en un primer momento, se consideró una situación menor, en tanto sólo se evidenció presencia de RIL en el camino donde transitaban los camiones para realizar la carga de agua. La circunstancia de que dicha ruptura habría generado finalmente la descarga del RIL, en las zanjas de infiltración de aguas del pozo 1, sólo se habría detectado el día 17, con ocasión de la fiscalización, como se señaló en la formulación de descargos.

Finalmente, cabe destacar que las funciones y experticia del Sr. Andaur en la piscicultura son relativas a la producción de peces, y no a temas de mantenimiento, los cuales son abordados por personal profesional especializado para este tipo de tareas.

#### **a.4) Medios de prueba de Salmones Camanchaca S.A.:**

Respecto de los medios de prueba aportados por Camanchaca en la formulación de descargos, para desvirtuar la presunción legal de veracidad que ha hecho valer la SMA y que permiten acreditar, en contrario, que lo ocurrido efectivamente corresponde a lo sostenido por la empresa, son:

Figura 2. Da cuenta del diagrama de flujo del sistema de tratamiento de RILes con que opera Salmones Camanchaca S.A.

Figura 3. Grafica el trazado del agua proveniente del Buffer de aguas sucias y que es conducido a través de una subterránea hasta el filtro rotatorio, siendo ello coincidente con lo evidenciado en la Figura 2.

Figura 4. Muestra la existencia de una tubería subterránea de conducción de agua sobrante de pozo sin conexión alguna con la tubería subterránea de conducción de aguas sucias provenientes del buffer.

Fotografía 1. Evidencia la materialidad de la tubería que sufrió la ruptura, es decir, una tubería de PVC o bien de material plástico ligero.

Fotografía 2. Se evidencia el sector de atraveso de camino, indicando claramente la dirección que tomaron las aguas provenientes del buffer hacia el sector o zona de ruptura de las tuberías subterráneas que conducía las aguas sobrantes del pozo 1.

Figura 5. Muestra la zona de ruptura donde las aguas provenientes del buffer ingresaron para ser conducidas como parte del agua sobrante del pozo 1, hacia las zanjas de infiltración.

Fotografía 3. Se muestra el contraste entre el RIL que figura en la zanja de la derecha, a diferencia del agua sobrante del pozo 1, en la zanja de la izquierda.

Orden de compra N°308843, de 24 de octubre de 2013 y Factura N° 11 de 04 de noviembre de 2013. Dan cuenta de los trabajos de limpieza y retiro de sólidos realizados por empresa Camilo Enrique Formandoy Balboa, Construcción Obras Menores E.I.R.L., que según se señaló en la formulación de descargos, correspondían a los trabajos que se realizaron el día 14 de octubre de 2013, para efectos de limpiar la zona de ruptura de la tubería del buffer de agua sucia y los sólidos que, como consecuencia de ello, quedaron en el sector de atraveso.

#### **a.5) Conclusión arribada por la SMA:**

No obstante las pruebas incorporadas a este procedimiento, a las que se ha hecho referencia, esta SMA ha señalado, a partir del punto 81. de su resolución sancionatoria, en que describe que ha de entenderse por hecho “fortuito” (*imprevisto al que no es posible resistir, lo que significa que de forma ordinaria o normal, no se pudo haber calculado su ocurrencia*) y “puntual” (*se refiere a un hecho casual y no reiterado en el tiempo*), que los antecedentes permiten concluir que “la descarga de RILes en cuestión no cumple con las características de un hecho puntual ni fortuito, y corresponden, más bien, a hechos que habrían ocurrido en más de una ocasión, como lo es la rotura de tuberías en las instalaciones de la empresa, lo que podría ser atribuido a la falta de diligencia de la misma, en cuanto a la realización de inspecciones y mantenciones a la infraestructura del proyecto”.

**a.6) Ponderación de los medios de prueba para arribar a la conclusión ante dicha:**

Esta SMA señala que los antecedentes aportados por la empresa no permiten dar por acreditado que la descarga de RILes tuviera por origen la rotura, por fatiga de material, de una cañería de PVC del buffer de aguas sucias, porque no se habrían aportado en los descargos elementos para demostrar la ocurrencia de dicho evento.

Aun así, la resolución sancionatoria sostiene en su punto 82., para intentar descartar que el hecho acaecido haya sido puntual o fortuito, que *“la descarga de RILes en cuestión no cumple con las características de un hecho puntual ni fortuito, y corresponden, más bien, a hechos que habrían ocurrido en más de una ocasión, como lo es la rotura de tuberías en las instalaciones de la empresa”.*

En este sentido cabe hacer dos alcances:

En primer lugar, la resolución es contradictoria, ya que pretende descartar que la descarga de RIL haya sido puntual, aludiendo a que la rotura de tuberías podría tener lugar en más de una ocasión, cuando precisamente ha estado por descartar que la descarga de RIL, pudiera responder a una ruptura de tubería de PVC, como lo ha señalado la empresa.

En segundo lugar, la afirmación de que la descarga de RIL correspondería a un hecho que habría ocurrido en más de una ocasión, aparece como una especulación, sin ningún sustento, ni medio de prueba que permita sostener tal afirmación.

**Ahora bien, en lo que refiere a la prueba de que efectivamente la rotura de tubería en el sector del buffer de agua sucia tuvo lugar y fue la causa que produjo la descarga de RIL en el punto no autorizado:**

A efectos de demostrar este punto en específico, la empresa acompañó la copia legalizada de la orden de compra y factura (individualizadas en la parte final, del acápite “Medios de prueba de Salmones Camanchaca S.A.”) que darían cuenta de la reparación de la tubería y de la posterior limpieza de la zona de ruptura del buffer y del retiro de los sólidos que quedaron en tal zona como consecuencia de la misma.

Esta SMA, ha descartado atribuir valor probatorio a tales medios de prueba, porque los referidos documentos serían de una fecha posterior, a aquella en que la empresa señaló que se habían realizado tales reparaciones, cual fue el 14 de octubre de 2013, y, en atención, a que consideró que la descripción de los servicios prestados, constatada en ellos, no era lo suficientemente específica como para vislumbrar la conexión entre tales documentos y las reparaciones que se sostenía habían sido realizadas. A saber, la orden de compra estaba fechada 24 de octubre de 2013 y la factura, 04 de noviembre de 2013. Ambos documentos, en su glosa referían a dos ítems, la “Mant. y rep. Albergue casa oficinas” y la “limpieza y retiro de sólidos”.

Ahora, se explicará el motivo de que la documentación relativa a las labores de reparación realizadas, sea de fecha posterior al 14 de octubre de 2014, en que éstas se llevaron a cabo. Lo anterior, responde a una circunstancia común en la contratación de tales prestaciones, cual es que, cuando se producen circunstancias de emergencia que requieren una corrección inmediata, como lo sería la rotura de tubería en el sistema de tratamiento de RILes, que se presentó en tal oportunidad, se contacta a la empresa que realizará los trabajos, solicitando que éstos se efectúen de manera inmediata, sin perjuicio de que la correspondiente factura y orden de compra por los servicios ejecutados, llegue a generarse en una etapa administrativa posterior.

Efectivamente, tal forma de proceder, es la que autorizó empresa Camilo Enrique Formandoy Balboa, Construcción Obras Menores E.I.R.L. el día 14 de octubre de 2013 y que tuvo lugar con ocasión de la necesidad de corregir la ruptura de tubería en el sector del buffer de agua sucia, la que, como consecuencia última, produciría la descarga de RIL, en la zona de zanjas del pozo 1.

Para efectos de respaldar lo previamente dicho y, generar convicción en esta Superintendencia, acerca de que la limpieza y retiro de sólidos efectuada por Camilo Enrique Formandoy Balboa, Construcción Obras Menores E.I.R.L., refirió a las reparaciones señaladas en los descargos, es que se acompaña a

esta presentación, Declaración Jurada del representante legal de la misma, en que se ratifica que el servicio prestado tuvo la naturaleza ya descrita y fue efectuado el día indicado en la formulación de descargos.

Continuando con el desarrollo de su ponderación de los medios de prueba, se señala igualmente por esta SMA que la empresa no habría aportado antecedentes respecto de la función de dichas tuberías y zanjas en la planta, salvo por la mención a la conducción de aguas sobrantes del pozo 1, en circunstancias que dichas estructuras no estarían contempladas en la RCA del proyecto. Sin perjuicio de lo anterior, se reconoce, en el mismo punto, que la RCA sí contemplaría la existencia de un pozo para la extracción de aguas en la ubicación señalada por la empresa.

Respecto de este punto, debe hacerse ver, de antemano, que ningún antecedente probatorio ha aportado esta SMA respecto de que el uso no fuese el señalado por la empresa, sino que por el contrario, en el acta de fiscalización de fecha 17 de octubre de 2013, que opera como única prueba para sostener la teoría de la SMA acerca de la existencia de un by-pass, se ha consignado literalmente que la tubería, referida en sinonimia como “los canales”: **“NO SE CONECTAN CON EL SISTEMA DE TRATAMIENTO DE RILES”**, lo que ciertamente es una contradicción a la presunción legal que se ha construido acerca de que la tubería constituiría una descarga alternativa del sistema de tratamiento, toda vez que no se entiende cómo es que dicho by-pass podría operar, ni se ha aportado evidencia alguna que permita llegar a explicarlo. Se hace presente que esta condición, ha sido igualmente representada por la empresa, la que mediante figura 5. de la presentación de descargos, dio cuenta de que no existe conexión alguna entre la tubería que descarga en las zanjas y las que forman parte del sistema de tratamiento de RILes.

Es más, atendiendo al **criterio de la lógica**, tampoco se entiende cómo puede, en este procedimiento en que rige el sistema de **valoración de la prueba conforme las reglas de la sana crítica**, el que importa que *“Al apreciar las pruebas según la sana crítica, el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud les designe valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador”*<sup>1</sup>, al igual que, conforme ha sostenido nuestra Excelentísima Corte Suprema, *“La explicitación en la aplicación de las reglas de la sana crítica está dirigido al examen de las*

---

<sup>1</sup> CORTE SUPREMA, Rol N° 7.213-2010, Sentencia de veinticinco de abril de dos mil once.

partes y ciudadanos en general, como el control que eventualmente pudieran llegar a efectuar los tribunales superiores mediante la aplicación del sistema recursivo que cada materia o procedimiento contemple, en que debe revelar y conducir lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador en la ponderación de la prueba<sup>2</sup>, se haya ha arribado por esta Superintendencia a la conclusión de que **la intención de Salmones Camanchaca S.A. fuese la de generar un by-pass para descargar RIL, que no ha completado su sistema de tratamiento, en la misma zona en donde se emplaza el pozo de extracción de aguas para la piscicultura conforme lo regula la RCA del proyecto. Ello, contra toda lógica, implicaría generar el riesgo de afectar el propio proceso productivo de la planta e incluso exponerse a la pérdida de los salmónidos.**

Lo que sí se condice con los principios de la lógica, es el esquema presentado por Salmones Camanchaca S.A. en la figura 4. de la formulación de descargos, que como allí se menciona, se ha elaborado en base a un levantamiento topográfico realizado en el mes de febrero del año 2013 y en el que se han representado la tubería y zanjas identificadas, en relación a la ubicación que el levantamiento contemplaba para las demás estructuras de la planta, como lo es el pozo 1.

A mayor abundamiento, si la tubería en comento no tuviese por destino la conducción de las aguas sobrantes del pozo 1, no se explica cómo es que en la fotografía 3. aportada por la empresa, aparece claramente: una de las zanjas (a la derecha) con RIL, caracterizado por su consistencia propia y color; otra zanja (a la izquierda), con agua limpia de carácter mucho más transparente. **De no corresponder el uso de la tubería, al de conducción de aguas de pozo, no se explica la presencia de agua limpia en, a lo menos, una de las zanjas de infiltración.** Cabe recordar que, en la resolución sancionatoria recurrida, se afirmó por la SMA, que la referida fotografía 3. se condecía con lo evidenciado por el fiscalizador el día de la inspección, en el sentido de que había podido apreciar sólo en dos zanjas presencia de RIL que se caracterizaba por un color café-negruzco, de consistencia espesa (punto 98. Resolución recurrida).

Para ilustrar acerca de la importancia de contar con la implementación de estructura (constituida a la fecha de la fiscalización por tubería y zanjas identificadas) necesaria para hacerse cargo del agua sobrante de pozo en la piscicultura, se acompaña a esta presentación, consulta ingresada a la Dirección General de Aguas, a través del Sistema de Atención Ciudadana del MOP, en que en las circunstancias actuales, donde ya no existe ninguna parte de dicha estructura, se ha solicitado su pronunciamiento respecto de si las

---

<sup>2</sup> CORTE SUPREMA, Rol N° 6429-09, Santiago, diecisiete de marzo de dos mil once.

existencias de aguas de rebalse de pozos de abastecimiento infiltradas en drenes situados a metros de ellos, requiere algún tipo de autorización especial por parte de dicha Dirección. Se incorpora igualmente, la correlativa respuesta, en que se informa que, para el caso de que la intención no sea el incremento artificial del acuífero, ello no es necesario.

#### **a.7) Conclusiones:**

Que, todo lo expuesto precedentemente, permite concluir, a diferencia de lo que ha ocurrido en la resolución sancionatoria recurrida, que la descarga de RIL por medio de la tubería subterránea, sí obedece a una causa diversa de la constatada en la actividad de fiscalización ambiental, cual fue la supuesta existencia de un by-pass, **destruyendo la presunción simplemente legal de veracidad en base a la cual se dio por acreditado lo consignado en ella.**

Que dicha causa diversa, es precisamente la ocurrencia de un **hecho puntual y fortuito** como se ha expresado al formularse descargos:

**Puntual**, porque sólo ha ocurrido en una ocasión: a) afirmar lo contrario, sería intentar acudir a una mera especulación sin ningún sustento probatorio.; b) la misma resolución sancionatoria, en su punto 190., afirma que *“la descarga de RILes en las zanjas constatadas, según los antecedentes disponibles en el presente procedimiento, no daría cuenta de una conducta regular o sostenida en el tiempo por parte de la empresa”.*

**Fortuito**, porque se produjo de forma que no se pudo prever su ocurrencia, ni resistir que se produjera, a pesar de haberse realizado las pertinentes revisiones y mantenciones del sistema de tratamiento de RIL. Sobre este aspecto, se acompaña a este escrito, SGM (Software de Mantenimiento), de los meses de febrero a septiembre de 2013, que da cuenta del correcto estado de funcionamiento del sistema de tratamiento y de la diligencia con que era operado, para evitar que circunstancias como la ocurrida se produjeran.

En consecuencia, la conclusión a la que se ha arribado en base a la prueba rendida, permite desvirtuar la presunción legal de veracidad que ha intentado cimentar esta SMA en base a lo constatado en el acta de fiscalización, toda vez que aparece como claro que el origen de la descarga de RIL constatado, no respondió a la existencia de un by-pass como sistema alternativo de descarga al contemplado en la RCA como sistema para de tratamiento de RILes.

Resultado de lo anterior, es que se solicita a al Sr. Superintendente declarar que no se configuró en los hechos la infracción a que refiere el Cargo N° 1 y resolver que procede la absolución respecto de ella.

## B. Clasificación de la infracción configurada a partir del cargo N° 1.

Sin perjuicio de todos los fundamentos expuestos y que, a juicio de Salmones Camanchaca S.A., justifican con creces la absolución respecto del cargo N° 1, en razón de haberse acreditado que la descarga de RIL en un punto no autorizado identificada durante la fiscalización de 17 de octubre de 2013, respondió a un hecho puntual y fortuito y no a la existencia de un by-pass para la descarga alternativa de residuos fuera de su sistema de tratamiento, se solicita a esta Superintendencia que, para el improbable caso de se rechace tal solicitud, subsidiariamente, tenga a bien modificar la calificación de dicha infracción, de grave a leve, por los fundamentos de hecho y de derecho, que a continuación se expresan:

La calificación de grave otorgada por esta SMA, se basa en lo dispuesto en el Artículo 36, numeral 2, letra e) de la LOS-MA, que dispone: *“Para los efectos del ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves.*

*2.- Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente:*

*e) Incumplan **gravemente** las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental.”.*

Sobre este aspecto, la SMA ha señalado que el sistema de tratamiento de RILes es una medida básica de operación de la piscicultura destinada a evitar los efectos adversos del proyecto, agregando que la habilidad de la medida radica en su capacidad para tratar el 100% de los RILes. Junto con ello, refiere a que dicha habilidad se ve impedida con la existencia de una descarga alternativa como lo sería el “by-pass” identificado en la fiscalización.

Ahora, en concreto, para determinar la entidad de la infracción que esta SMA ha entendido configurada, ha atendido a los siguientes criterios, haciendo hincapié en que, la concurrencia de uno solo de ellos, hará procedente la calificación de grave conforme la norma transcrita:

- (I) La relevancia de la medida y su incumplimiento, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto;
- (II) La permanencia en el tiempo del incumplimiento;
- (III) El grado de implementación de la medida, es decir, el porcentaje de avance de su implementación.

Para efectos de analizar la forma en que actúan estos criterios, los revisaremos a continuación, de forma inversa a la numerada:

**Respecto del grado de implementación de la medida:** como ha constatado esta SMA en su resolución sancionatoria (punto 191.) la medida consistente en el sistema de tratamiento de RILes con que debe operar la piscicultura conforme su RCA, se encontraba implementada y operativa. Es más, la resolución indica que la medida habría coexistido con la pretendida infracción, de manera que la infracción no habría obstado su operación.

En consecuencia, este criterio, según lo resuelto, no aplicaría para convertir la infracción en grave, toda vez que, desde la perspectiva de la implementación de la medida, se estaba mitigando el efecto adverso del proyecto que se buscaba impedir.

**Respecto de la permanencia en el tiempo:** sostiene esta SMA en el punto 190. de la resolución recurrida, que no existe ningún antecedente en el proceso para considerar que la descarga de RIL al margen del sistema de tratamiento, se ha tratado de una conducta regular o sostenida en el tiempo por parte de la empresa.

Que, en consecuencia y conforme lo resuelto, la duración del episodio ocurrido durante octubre de 2013, tampoco resulta determinante para calificar la infracción como grave.

**Respecto de la relevancia de la medida y su incumplimiento:** Ciertamente, no se desconoce por esta parte que la operación de un sistema de tratamiento de RILes es una medida de relevancia en el funcionamiento del proyecto fiscalizado y que genera una contribución irremplazable para mitigar sus efectos adversos. Teniendo esta circunstancia en vista, es que Salmones Camanchaca S.A. siempre ha velado por su correcto funcionamiento, realizando constantes chequeos y/o labores de mantenimiento respecto de la misma, lo cual se lleva a cabo a través de un mecanismo de gestión, revisión y mantenimiento que involucra todos los equipos críticos para mantener plenamente operativo el sistema de tratamiento de los RILes y que implica ir registrando todas dichas gestiones en un sistema web, creado por la empresa el año 2003.

A fin de acreditar esta circunstancia, se acompaña a esta presentación una serie de capturas de dicho sistema web, denominado SGM, con un listado de equipos que permiten el correcto funcionamiento tanto del sistema de tratamiento de RILes, como de otros equipos relevantes para la operación eficiente de la planta.

En virtud de lo explicado, es que puede afirmarse que la medida constituida por el sistema de tratamiento de RILes, cumple eficazmente su finalidad de evitar el correspondiente efecto adverso que tiene por objeto mitigar, y que **dicha habilidad, únicamente se ha visto mermada de forma mínima con el acontecimiento que tuvo lugar en octubre del año 2013, en que se generó una descarga de RILes, de una entidad sumamente acotada, tanto en términos de cantidad como de tiempo durante el cual se produjo**, no existiendo ningún antecedente respecto de que dicha medida haya fallado en otra oportunidad o dejado operar en un 100%.

Lo anterior, se ve respaldado, si se considera que un evento como el acaecido en 2013, a raíz de la ruptura de la tubería de PVC, ya no correspondería volver a producirse, puesto que se ha reemplazado el antiguo material ligero de la tubería por otro de mayor resistencia y durabilidad, como se acreditó en la formulación de descargos, vía anexo N° 6.

A efectos de ilustrar sobre el alcance que habría tenido la descarga de RIL, producida en octubre de 2013, cabe tener presente el siguiente **cálculo demostrativo**:

La piscicultura Petrohué, en que opera el proyecto “Salmón Libre de Enfermedades”, recirculó desde el día 12 al 14 de octubre de 2013 (lapso calculado de 2,3 días o 56 horas, entre que se produjo la ruptura de la tubería de PVC y en ello que se detectó y fue reparado) un flujo de agua de 6.881 litros segundos, en donde los 79.500 litros (0,4 litros segundo) del RIL que se estimó en la resolución sancionatoria representarían un 0,006% del flujo de agua recirculada. Ahora bien, si se considera que sólo se ha identificado y acreditado la presencia de RIL en dos de las tres zanjas existentes (según lo constatado en acta de fiscalización y fotografía 3. de formulación de descargos coincidentes entre sí), cabría considerar realmente una cantidad de 52.900 litros (0,3 litros segundo), **lo que representa un 0,004% del flujo recirculado para el periodo descrito.**

En consecuencia, y **teniendo tal información en cuenta, se considera que no es dable afirmar que en lo relativo al criterio “(I) Relevancia de la medida y su incumplimiento, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto, haya existido un incumplimiento relevante de la medida, sino solamente uno leve y acotado.**

Es concordante con lo dicho, que esta SMA no haya podido constatar que, con la descarga de RIL producida, se haya generado daño alguno al medio ambiente o a la salud de las personas, al igual que siquiera se haya considerado la existencia de riesgos no concretados de una gran entidad. Se

recuerda que aquellos potenciales riesgos a que refiere la resolución sancionatoria, han sido categorizados como medio y bajo.

En definitiva, tampoco parece como consistente que el criterio (i) mencionado, que se considera como exclusivamente concurrente en la resolución sancionatoria, permita determinar la entidad de la infracción N° 1 como grave, ni que, en base a este criterio, pueda entenderse que en los hechos, se hayan incumplido **gravemente** las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto, como lo exige la causal de calificación de la infracción en grave a que refiere la letra e), del número 2., del artículo 36 de la LO-SMA.

Por tanto, en subsidio de la petición de absolución planteada precedentemente en esta presentación, y para el sólo caso de que ella no resulte acogida, se solicita al Sr. Superintendente, considerar que no concurren en los hechos las circunstancias del numeral 2 referido, sino que ante la ausencia de ellas, corresponde la aplicación del número 3 del mismo precepto, cambiando la calificación de la infracción de grave a **leve**.

### **C) Ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA**

Sin perjuicio de lo expuesto en los apartados precedentes, entiende esta parte que esta SMA, en lo que refiere a las infracciones atribuidas, no ha dado correcta aplicación a algunas de las circunstancias que establece, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, el artículo 40 de la LO-SMA.

En el presente acápite, se desarrolla un listado de las circunstancias que se considera que han sido incorrectamente ponderadas, refiriendo en cada caso a los cargos que se vieron afectados:

- 1. En relación al beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, artículo 40 letra c) de la LO-SMA.**

#### **Cargo N° 2.**

Respecto del cargo N° 2, esta Superintendencia ha estimado en 2,1 UTA el beneficio económico asociado, el que correspondería al ahorro que habría implicado para la empresa el no contar con las medidas de seguridad apropiadas para permitir una adecuada actuación en el control de los incidentes que pudiesen tener lugar con ocasión del manejo del ácido clorhídrico (en cuanto sustancia peligrosa), tales como incendios, explosión, derrames, así como la descontaminación de aquellas personas que hayan sufrido una proyección, salpicadura u otros análogos.

Pues bien, para determinar el monto a que habría ascendido dicho ahorro o beneficio económico, ésta SMA fija un lapso de tiempo dentro del cual entiende que la infracción se habría producido. Dicho lapso, refiere como **fecha de inicio** a aquella en que la empresa debió haber habilitado los sistemas de seguridad en la bodega de sustancias peligrosas, por lo que se considera, para tal efecto la fecha en que se constató la infracción, cual fue el día 17 de octubre de 2013, y como **fecha de término**, a aquella en se hubiese producido de recepción conforme e inicio de funcionamiento de tales bodegas, la que, como no le consta haberse producido aún, reemplaza por la fecha estimativa del pago de la infracción, esto es, el 10 de julio de 2017.

Es del caso, hacer presente a esta SMA, que **la referida bodega de sustancias peligrosas, se encuentra totalmente terminada desde el día 30 del mes de marzo de 2017**. Lo anterior, se acredita en esta presentación, acompañándose los siguientes documentos que así lo constatan:

- a) Resolución N° 764 de 30 de marzo de 2017 de la Secretaría Regional Ministerial de Salud, Oficina Provincial de Llanquihue, que autoriza a Salmones Camanchaca S.A. para el acopio de residuos peligrosos.
- b) ORD. N° 87 de 18 de abril de 2017 de Seremi de Salud Región de Los Lagos, Unidad de Seguridad Química, que indica que si bien la bodega consultada no aplica para autorización sanitaria, cumple con las medidas de seguridad que establece el D.S. N° 3 de 2015.
- c) Resolución SEA Región de Los Lagos N° 203 de 25 de mayo de 2017, que responde a consulta de pertinencia formulada por la empresa con fecha 10 de abril de 2017, en orden a si la habilitación de la bodega de residuos peligrosos, como modificación a la RCA N° 390 de 2009, requiere de ingreso al SEIA, indicando que los cambios consultados no constituyen modificaciones que requieran evaluación del SEIA.

Por lo señalado, no resulta aplicable el considerar como fecha estimada de término de la infracción el día 10 de julio de 2017, ni el cálculo final expresado en el punto 207. de la resolución recurrida, toda vez que procede re-estimar el beneficio económico que se consideró obtenido a raíz de la infracción, estando a la nueva fecha de término señalada y documentalmente respaldada.

### **Cargo N° 3.**

Respecto de este cargo, se consideró que el beneficio económico se encontraba asociado al costo evitado de no incurrir en los gastos necesarios para realizar los autocontroles de Ph y Temperatura correspondientes a los meses señalados en la formulación del cargo. Cabe hacer dos alcances sobre este punto:

En primer lugar, que el criterio que se ha empleado para el cálculo del beneficio económico en el caso en análisis no es correcto ni se condice con el principio de tipicidad, toda la vez que la exigencia contenida en la norma: Resolución Exenta n° 1110, de 04 de abril de 2011 de la Superintendencia de Servicios Sanitarios (que se consideró vulnerada para efectos de formular el cargo y dar por configurada la infracción), es la de **informar con la frecuencia exigida** y no la de tomar las muestras de los parámetros. En consecuencia, para efectos de calcular un eventual ahorro, sólo correspondería estar al que se produce como consecuencia de no informar en la frecuencia debida y no a aquél que se asocia a la toma de muestras o falta de ellas, figura que no queda comprendida por la infracción cursada.

En segundo lugar, y sin perjuicio de lo anterior, quien debía tomar las muestras a que refieren los autocontroles no informados, como se señaló en la formulación de cargos, era el Laboratorio contratado a la fecha, a saber, laboratorio ANAM S.A.

En consecuencia y, sin perjuicio de que no fue acreditado en el procedimiento que las muestras relativas a dichos dos parámetros se tomaron en las oportunidades correspondientes, **sí es posible acreditar que, en los meses de octubre, noviembre, diciembre de 2013 y enero de 2014, se pagó íntegramente por los servicios que presta el laboratorio indicado, de manera que desde esa perspectiva, no hubo ningún ahorro para la empresa.**

En razón lo anterior, se solicita al Sr. Superintendente ponderar de forma correcta esta circunstancia, y descartar que haya existido beneficio económico en la configuración de esta infracción.

## **2. En relación a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, artículo 40 letra a) de la LO-SMA.**

### **Cargo N° 1.**

Respecto del peligro ocasionado por este cargo, se ha realizado en la resolución sancionatoria, un análisis que consta de dos partes: la eventual contaminación del acuífero subterráneo presente bajo las zanjas donde descargó el RIL y la posibilidad de generación de molestias por olores derivados de la degradación de la materia orgánica presente en el RIL descargado. El análisis, llevó a concluir que, para la primera parte, el riesgo asociado era medio, mientras que para la segunda, era bajo.

Únicamente se impugnará la ponderación de que, para el caso de la eventual contaminación del acuífero, el riesgo haya sido medio y no bajo o inexistente.

En primer lugar, llama la atención el hecho de que se haya considerado la existencia de un riesgo medio de contaminación, pero que no se haya decretado por la SMA ninguna medida tendiente a prevenirlo. Esto quiere decir, que esta SMA habría dejado abierta la posibilidad de que dicho riesgo dejara de ser eventual y pasara a concretarse. Recordemos, en este punto, que en la resolución sancionatoria se comunicó que se habían desestimado las pruebas rendidas a fin de acreditar las reparaciones inmediatas que se hicieron para corregir la situación de descarga de RIL (sin perjuicio de que en la práctica sí se produjeron, mediante la reparación de la tubería de PCV, como se ha hecho ver). Es decir, con posterioridad a la fiscalización, no obraba en conocimiento de la SMA ningún antecedente de haberse puesto fin a la supuesta infracción, en circunstancias que ésta entendía que funcionaba en la piscicultura un by-pass para la descarga alternativa de RILes fuera del sistema de tratamiento y, aun así, no se adoptó ninguna de las medidas a que refiere el artículo 48 de la LO-SMA, aunque algunas de ellas habrían resultado idóneas para constatar si la pretendida infracción seguía teniendo o no lugar.

De lo anterior, sólo cabe colegir que no puede haberse considerado realmente que existía un riesgo medio de contaminación del acuífero, sino solamente uno bajo o inexistente y que, además, no se consideraba que en la piscicultura operara un by-pass de descarga en punto autorizado, sino que más bien se había tratado de una situación puntual.

Cabe además mencionar, que la cuantificación del riesgo asociada a la infracción parece de carácter excesivo, en especial, cuando se revisan otras resoluciones sancionatorias de esta SMA, en que, en presencia de circunstancias de características comparables, se ha llegado a resultados diversos. Se incluye, a continuación, ejemplo de dicho:

Resolución Exenta SMA N° 61 de 30 de enero de 2017, en procedimiento sancionatorio Rol D-019-2016:

***“110. Es de opinión de este Superintendente que la superación constatada de Coliformes Fecales, si bien podría representar un peligro para las personas y el medio ambiente en cuanto a la peligrosidad del parámetro, debido a que fue superado respecto al límite exigido, se ha determinado que la probabilidad de ocurrencia del peligro resulta muy baja atendiendo al lugar en que se produce la descarga.”***

***“106. Respecto de la infracción N° 1, en relación a que el establecimiento industrial no realiza sanitización por UV del efluente previo a su descarga, ni tampoco ecualización del caudal para su control de PH, ni la doble rejilla que evite la salida de ejemplares de peces, se estima que la falta de implementación de estas medidas de control establecidas en la evaluación ambiental conlleva***

*intrínsecamente la generación del riesgo ya evaluado en dicha sede. En el caso de la realización de sanitización mediante radiación UV del efluente previo su descarga(...) **la falta de implementación de esta medida genera un riesgo asociado a la carga patógena, principalmente proveniente de las fecas de los peces cultivados que puede contener el efluente proveniente del sistema de tratamiento. Sin perjuicio de lo anterior, en el presente procedimiento sancionatorio sólo existe constancia que el parámetro coliformes fecales ha sido superado por una vez puntual, por lo que tal como se concluirá finalmente, se considerará como un riesgo de menor entidad.***

Al margen lo ya señalado y que evidencia la ausencia de razonabilidad del peligro asociado a la pretendida infracción N° 1, debe hacerse hincapié, en que la base sobre la que se calculó el riesgo relativo a la eventual contaminación del acuífero, abiertamente no es correcta.

De acuerdo a los considerandos 97 y 98 de la resolución recurrida, y conforme se ha consignado en el acta de fiscalización del 17 de octubre de 2013, al igual que demuestra la fotografía 3. acompañada en la formulación de descargos, sólo en dos de las tres zanjas identificadas, se evidenciaba la presencia de RIL, con su consistencia y color propio, mientras que en la tercera zanja aparece un líquido de propiedades completamente distintas, que como ya se ha señalado, correspondía a agua limpia extraída por pozo. Siendo así, el cálculo estimado del volumen de RIL descargado (79,5 metros cúbicos) y del área total (217,24 metros cuadrados), a que refieren los considerandos N°238, 239 y 240 de la resolución sancionatoria, debiese haber considerado como base sólo **dos de las tres zanjas**, lo que significaría que, de acuerdo a la aplicación de la misma fórmula allí propuestas, se tendría un volumen de RIL de 52,9 metros cúbicos (52.900 litros) en un área de 144,8 metros cuadrados. Esto significa un volumen y área de 67% respecto de señalado por la SMA, siendo, por lo tanto, un 33% menor.

Además, el punto 232. de la resolución, establece un cuadro comparativo entre las tablas 1 y 2 del D.S. N°46/2002 y la concentración característica del RIL de retro lavado de filtro rotatorio, para los parámetros aceites y grasas, DBO5, SST, NTK y FT. Este cuadro comparativo se hace sobre la base del anexo 8 de la Declaración de Impacto Ambiental “Modificación de Tratamiento de RILES y Ampliación de Unidades Productivas de Proyecto Salmón Libre de Enfermedades”, RCA N°472/2007. En tal sentido, se ha omitido el análisis de parámetros señalados en la tabla 20 de la Declaración de Impacto Ambiental “Refundición de RCA’S, Ampliación y Cambio Operacional en el Proyecto Salmón Libre de Enfermedades”, RCA N°390/2009, que caracteriza de forma vigente el RIL sucio. Al respecto, se presenta la siguiente tabla comparativa:

Tabla. Comparación de los límites máximos permitidos en D.S. 46/2002 versus características RIL según RCA N°472/2007 y RCA N°390/2009

Parámetros	Límites máximos Permitidos (mg/L) Tabla N°1 D.S. 46/2002 (A)	Límites máximos Permitidos (mg/L) Tabla N°2 D.S. 46/2002 (B)	Concentración Característica del RIL de retro lavado de FR (RCA N°472/2007) (C)	RIL sucio (RCA N°390/2009) (D)	Relación C/A	Relación C/B	Relación D/A	Relación D/B
Aceites y Grasas	10	10	692	67	69,20	69,20	6,70	6,70
DBO <sub>5</sub>	-	-	5.000	368	-	-	-	-
SST	-	-	5.921	370	-	-	-	-
NTK	10	15	491	31	49,10	32,73	3,10	2,07
FT	-	-	171	0,57	-	-	-	-
Cloruros	250	250	-	1.136	N/A	N/A	4.54	4.54
PH en Terreno	6,0 – 8,5	6,0 – 8,5	-	7,1	N/A	N/A	N/A	N/A
T° en Terreno	-	-	-	14,3	N/A	N/A		N/A

=Parámetro no regulado; N/A=no aplica. Fuente. Elaboración propia.

De la tabla expuesta, y específicamente en lo que respecta al parámetro NTK, el resultado informado en la RCA N°390/2009, es significativamente menor a lo informado en la RCA N°472/2007, por lo que la peligrosidad inherente de este parámetro de transformarse en nitrato en el suelo está muy por debajo de lo indicado en el considerando 232., permitiendo sostener fehacientemente que su importancia, y consecuente riesgo, es más bien baja o inexistente. Al igual que lo es la probabilidad de que el acuífero subterráneo, presente bajo las zanjas, experimente efectos negativos producto de la percolación del RIL de tal entidad.

En conclusión, en lo que refiere al peligro ocasionado por el cargo N° 1, en cuanto a la eventual contaminación del acuífero bajo las zanjas, se solicita que se tenga tal riesgo categorizado como inexistente o de baja intensidad y que, a su vez, se tenga en cuenta que el criterio empleado para poder calcularlo no fue correctamente aplicado y que ameritaría una corrección en la forma señalada.

### 3. En relación a intencionalidad en la comisión de la infracción, artículo 40 letra d) de la LO-SMA

#### Cargo N° 1.

Esta SMA entiende que existe intencionalidad cuando: el fiscalizado conoce la obligación contenida en la norma, la conducta en contravención a ella que realiza y sus alcances jurídicos.

En caso de Camanchaca se da por sentado que conoce las obligaciones que le empecen, principalmente porque tiene muchas RCA's favorables que refieren a ellas y que, en tal contexto, es un sujeto calificado que, correlativamente, sabría que conductas implican una contravención a las mismas.

Respecto del cargo N°1 cabe hacer presente que la empresa no desconoce la obligación a que refiere la norma, y que precisamente en atención a ello, es que realiza todas las revisiones y mantenciones a que se ha aludido latamente en esta presentación, de manera que el sistema de tratamiento de RILes logre funcionar continuamente con un 100% de eficacia. Ahora, ello en caso alguno implica que no haya podido llegar a producirse un hecho fortuito y puntual, como el que se ha descrito y justificado.

En particular, sobre este punto, debe destacarse que aplicando la lógica no se entiende cómo es que pueda considerarse la descarga de RIL acaecida como intencional. Este cuestionamiento, responde a dos razonamientos básicos:

Se habría escogido para la descarga alternativa de RIL, al margen del sistema de tratamiento, un punto preocupantemente cercano a la zona de extracción de aguas de abastecimiento para la piscicultura donde se emplaza el pozo 1. Configurando, contra toda lógica, el riesgo de afectar el propio proceso productivo de la planta.

Se habría decidido actuar de forma contradictoria a la normativa, exponiendo a la empresa a la configuración de infracciones y multas como la que se ha cursado, en un escenario en que, como esta misma SMA ha establecido en el punto 200. de la resolución impugnada, no habría existido costo alguno, ni ahorro, en aplicar un plan de contingencia para evitar que la descarga se produjera en el punto no autorizado.

### **Cargo N° 3**

Respecto del cargo N° 3, debe descartarse la intencionalidad, toda vez que a la fecha en que se configuró la infracción, la obligación a que refiere la norma, se encontraba radicada en el laboratorio (ANAM S.A.), precisamente para la toma de muestras y controles y posterior entrega de información acerca de las mismas.

Como ya se señaló, la empresa desconocía que la información no se ha reportado debidamente, hasta el momento de la fiscalización. Respalda lo anterior, el hecho de haberse acreditado en este procedimiento que no se siguió trabajando con dicho laboratorio, el cual fue reemplazado en febrero del año 2014, y que desde que ello ocurrió, todas las muestras se han entregado con la frecuencia debida, como consta a esta SMA.

En razón de todo lo dicho, se solicita al Sr. Superintendente modificar la ponderación de esta circunstancia y descartar que deba concurrir como un factor de incremento del componente de afectación.

**4. En relación a la cooperación eficaz en el procedimiento, artículo 40 letra i) de la LO-SMA.**

**Cargos N° 1, N° 2 y N° 3.**

En su punto 277. la misma resolución sancionatoria recurrida, señala expresamente que “teniendo en consideración que en el caso en cuestión no se han presentado circunstancias que permitan concluir que ha habido una obstaculización del procedimiento, ni otras particulares al presente procedimiento administrativo sancionatorio, no se analizará ni ponderará esta circunstancia en la aplicación de la letra i) del artículo 40 de la LO-SMA.

Ahora bien, no obstante lo previamente señalado, y en directa contradicción con ello, al abordar este tópico la resolución, en su punto 285. y siguientes, entra precisamente en un análisis acerca de si corresponde o no la aplicación de esta circunstancia como un factor de disminución de la sanción.

A raíz de ello, menciona que algunos de los elementos para dilucidarlo, cuales son los siguientes:

- (I) Allanamiento al hecho constitutivo de infracción imputado y su calificación;
- (II) Respuesta oportuna, íntegra y útil, los términos solicitados por la SMA, a los requerimientos de información formulados;
- (III) Colaboración en las diligencias ordenadas por la SMA.

Ahora, una vez reparados los posibles elementos, concluye que como la hipótesis a que refieren los números (I) y (II) no tuvieron cabida en el procedimiento administrativo, sólo quedaría atender a si la empresa se allano o no a las infracciones, para determinar la concurrencia de una cooperación eficaz.

A todas luces, lo anterior no parece acorde a la garantía del debido proceso y al legítimo ejercicio del derecho de defensa que asiste a los fiscalizados frente al poder punitivo de un órgano estatal. En el presente caso entonces, se consideraría que únicamente por ejercer esta parte su derecho a defensa, en vez de haberse simplemente allanado a todos los cargos que se le formulan, le genera como consecuencia el obtener una sanción mayor que aquella a la podría haber optado en caso de renunciar a ese derecho.

Esta misma SMA ha avalado anteriormente la postura sostenida, lo que es posible apreciar en procedimiento Rol: R-48-2014, seguido ante el Segundo Tribunal Ambiental, en que esta misma entidad aclaró que: “no es posible descartar la concurrencia de la cooperación eficaz por el mero hecho de que la empresa hizo uso de su derecho a defensa”.

En virtud de lo ya expuesto, se solicita al Sr. Superintendente, ponderar la concurrencia de la cooperación eficaz en el procedimiento, para las tres infracciones que se han dado por configuradas en este procedimiento.

**POR TANTO**, conforme los hechos y el derecho invocados,

**RUEGO AL SEÑOR SUPERINTELENTE DEL MEDIO AMBIENTE**, tener por deducido recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 697 de 03 de julio de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que impuso a mi representada, Salmones Camanchaca S.A., multas que en su total ascienden a la suma de 214 UTA, someterlo a tramitación y, previo a los trámites de rigor, acogerlo en todas sus partes, dejando sin efecto las multas aplicadas por las tres infracciones individualizadas en esta presentación, ya sea total o parcialmente, según sea el caso, o en subsidio, rebajar su monto, total o parcialmente, al mínimo legal o a lo que el Sr. Superintendente prudencialmente estime.

**OTROSI:** Sírvase tener por acompañados, en parte de prueba, los siguientes documentos:

- 1.- Declaración Jurada de Camilo Enrique Formandoy Balboa, Construcción Obras menores E.I.R.L. de 12 de julio de 2017.
- 2.- Respuesta a consulta sobre autorización de derrame de aguas sobrantes de pozo, de la Dirección General de Aguas de fecha 03 de mayo de 2017.
- 3.- Resolución N° 764 de 30 de marzo de 2017, de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región de Los Lagos, Oficina Provincial de Llanquihue.
- 4.- Ord. N° L/87 de 18 de abril de 2017, de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región de Los Lagos, Unidad de Seguridad Química.
- 5.- Resolución N° 203 de 25 de mayo de 2017 del Servicio de Evaluación Ambiental Región de Los Lagos.
- 6.- Solicitudes de Servicio y Ejecución y Mantenimiento Motobomba 1 y 2 del Buffer de Aguas Sucias N° 49709 y 49710.
- 7.- Órden de compras y facturas por servicio contratado a laboratorio ANAM S.A., correspondientes a los meses de octubre, noviembre, diciembre de 2013 y enero de 2014.

8.- Capturas de pantalla de sistema web de chequeo y mantención de equipos principales del sistema de tratamiento de RILes y otros de funcionamiento esencial de la piscicultura.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

**ALVARO POBLETE SMITH**

**P.P. SALMONES CAMANCHA S.A.**