



**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR NOVATEC S.A.**

RES. EX. N° 5/ ROL F-003-2018

Santiago, 16 AGO 2018

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LO-SMA); en la Ley N° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (“D.S. N° 30/2012”); el Decreto Supremo N° 90 de 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 (“D.S. N° 90/2000”); 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 Supremo N° 37, de 08 de septiembre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente que renueva la designación de don Cristián Franz Thorud como Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en 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:

I. Antecedentes de la instrucción

1° Que, con fecha 06 de febrero de 2018, mediante Resolución N° 1/Rol F-003-2018, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-003-2018 contra Novatec S.A. (“el titular” o “la empresa”), administrador del establecimiento “Piscicultura Río Codihue, Centro Tres Horquetas, Cunco” (“el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en Lote B1, sector Lago Collico, intersección del camino público de Cunco a Colico con el camino vecinal al sector denominado Tres Horquetas, comuna de Cunco, con Provincia de Cautín, región de La Araucanía, debido a la imputación de 4 infracciones, en cuanto incumplimientos de las condiciones, normas y medidas establecidas en sus Resoluciones de Calificación Ambiental (“RCA”) y de la norma de emisión establecida en el D.S. N° 90/2000.

2° Que, con fecha 02 de mayo de 2018, la resolución descrita en el considerando anterior fue notificada personalmente a John Kleinsteuber, representante legal del titular.

3° Que, con fecha 07 de mayo de 2018, el Sr. John Kleinsteuber, en representación de Novatec S.A., presentó un escrito por medio del cual solicitó una ampliación de los plazos para presentar un PdC y formular descargos. La solicitud se fundó en que la empresa se encontraría recopilando información técnica y antecedentes para dar una respuesta y proposición de cumplimiento consistente con los estándares de la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA”).

4° Que, con fecha 09 de mayo de 2018, conforme a lo establecido en el Resuelvo V de la Resolución N° 1/Rol F-003-2018, y previa solicitud de reunión de asistencia, don John Kleinsteuber, doña Nadia Navarrete y don Fabián Narváez concurrieron a las dependencias de esta Superintendencia con el objeto de reunirse junto a funcionarios de esta SMA y que se les proporcionara asistencia sobre los requisitos y criterios para la presentación de un Programa de Cumplimiento.

5° Que, con fecha 16 de mayo de 2018, mediante Resolución N° 2/Rol F-003-2018, se resolvió ampliar el plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento y de Descargos en 5 y 7 días hábiles, respectivamente.

6° Que, con fecha 18 de mayo de 2018, John Kleinsteuber, en representación de Novatec S.A., presentó un Programa de Cumplimiento y sus respectivos anexos, consistentes en antecedentes legales e informes de stock de peces, macroinvertebrados, calidad de aguas, autocontroles y triclorometano.

7° Que, con fecha 07 de junio de 2018, mediante Memorándum 31482/2018 se derivaron los antecedentes asociados al Programa de Cumplimiento ya individualizado a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, con el objeto que se evaluara y resolviera su aprobación o rechazo.

8° Que, con fecha 24 de julio de 2018, mediante Resolución N° 3/Rol F-003-2018, se resolvió tener por presentado el Programa de Cumplimiento acompañado por Novatec S.A., sin perjuicio de solicitar que, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, se presentase un Programa de Cumplimiento refundido en el plazo de 8 días hábiles desde notificado el acto indicado, el que debía incorporar las observaciones realizadas en el resuelvo I de la misma resolución.

9° Que, la resolución indicada en el considerando anterior, se notificó personalmente al representante legal del titular con fecha 25 de julio de 2018.

10° Que, con fecha 31 de julio de 2018, el Sr. John Kleinsteuber, en representación de Novatec S.A., presentó un escrito por medio del cual solicitó una ampliación del plazo para presentar un PdC refundido de 15 días hábiles adicionales. La solicitud se fundó en que la empresa se encontraría a la espera de recibir el certificado solicitado a Sernapesca.

11° Que, mediante Resolución N° 4/Rol F-003-2018, de fecha 06 de agosto de 2018, se resolvió ampliar el plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento refundido, concediendo un plazo adicional de 4 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo original.

12° Que, finalmente, con fecha 08 de agosto de 2018, el titular presentó un Programa de Cumplimiento refundido, al que acompañó una serie de anexos consistentes en registros de caudales y autocontroles, certificados y otros antecedentes.

II. Sobre la aprobación o rechazo del PdC propuesto

13° Que, la Superintendencia del Medio Ambiente es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como para imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas.



14° Que, el inciso primero del artículo 2° de la LO-SMA dispone que esta Superintendencia tiene por objeto coordinar, organizar y ejecutar el seguimiento y fiscalización de las medidas de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de los Planes de Prevención y Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley.

15° Que, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar PdC de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta ley.

16° Que, el artículo 42° de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2° del D.S. N° 30/2012, definen el programa de cumplimiento como aquel plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique.

17° Que, el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos ahí establecidos. A su vez, el artículo 7° del mismo Reglamento fija el contenido de este programa, señalando que éste deberá contar al menos con lo siguiente:

a) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos;

b) Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento;

c) Plan de seguimiento, que incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación;

d) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad;

18° Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente, para aprobar un programa de cumplimiento, se atenderá a los criterios de integridad (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), eficacia (las acciones y metas deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción) y verificabilidad (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento).

19° Que, la misma norma en su parte final dispone que en ningún caso, la Superintendencia aprobará programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

20° Que, en tal sentido cabe indicar que el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, establece los criterios que determinan la aprobación o rechazo de un PdC, los que pueden ser catalogados como positivos (integridad, verificabilidad y eficacia) y negativos (prohibición de intento de eludir la propia responsabilidad, aprovechamiento de la propia infracción, o bien, que el PdC sea manifiestamente dilatorio), según si estos atienden a las características que el PdC debe cumplir (positivos) o si guardan relación con el uso adecuado, conforme a derecho del



instrumento y por tanto, destinados a evitar una utilización abusiva, fraudulenta o contraria a ley del mismo (negativos)¹.

21° Que, a continuación se analizarán los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, en relación a la última versión del PdC propuesto por Novatec S.A., presentada con fecha 08 de agosto de 2018.

A. Integridad

22° Que, el criterio de integridad contenido en la letra a) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, indica que el PdC debe contener acciones y metas para **hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones** en que se ha incurrido, así como **también de sus efectos**.

23° Que, en cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formularon 4 cargos, proponiéndose por parte de Novatec S.A. un total de 26 acciones, por medio de las cuales se abordan los 4 cargos imputados, por lo que se concluye que en esta parte se cumplió con este criterio.

24° Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, este punto será analizado en conjunto con el criterio de eficacia en el apartado siguiente.

B. Eficacia

25° Que, el criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, señala que las acciones y metas del Programa **deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida**, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental, y la mantención de esa situación. Conjuntamente, el presunto infractor debe adoptar las medidas para **contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones**.

26° Que, en consecuencia, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tienen una faz que mira a los efectos producidos por cada infracción, y a cómo el PdC se hace cargo de ellos, o los descarta fundadamente. Por esta razón, esta parte de ambos requisitos será tratada conjuntamente.

27° Que, el **cargo N° 1** dice relación con que *"El establecimiento industrial no informó los reportes de autocontrol de su programa de monitoreo"*². Esta infracción fue clasificada preliminarmente como leve, en virtud del artículo 36, número 3 de la LO-SMA. Los hechos fundantes de este cargo se encuentran reseñados en el considerando 9, punto (i) de la Formulación de Cargos.

28° Que, en cuanto a la primera parte del criterio de eficacia -consistente en que las acciones y metas del programa **aseguren el cumplimiento de la normativa infringida-**, y considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de los

¹ Galleguillos Alvear, María Victoria. Superintendencia del Medio Ambiente, Infractor y Denunciante en el Procedimiento de Programas de Cumplimiento Ambiental, En: Revista de Derecho Ambiental, Año V N°7 (Enero-Junio 2017), p 165.

² Res. Ex. N° 1/Rol F-003-2018, Resuelvo I, Cargo N° 1.

procesos de recopilación y envío de los autocontroles, las acciones propuestas debiesen considerar la corrección de estos procesos.

29° Que, al respecto, el titular propuso un total de 6 acciones: 5 acciones por ejecutar y 1 acción alternativa, consistentes en la *“toma oportuna y veraz de plan de monitoreo comprendido en la RCA”*, agregando que se designará un responsable y un supervisor para asegurar su cumplimiento (acción N° 1), la ejecución de capacitaciones frecuentes (acción N° 2), la ejecución de auditorías internas y externas (acción N° 3), la confección de un plan de gestión elaborado por un asesor especializado (acción N° 4) y cargar información en el portal SPDC (acción N° 5). Además, el programa contempla una acción alternativa consistente en suspender los muestreos en caso de retraso en la operación de la acuicultura (acción alternativa N° 1).

30° Que, considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de los procesos de recopilación y envío de los autocontroles, y a que las acciones propuestas por el titular apuntan a esta meta, conforme a lo descrito en el considerando anterior, se considera cumplida la primera parte del criterio de eficacia, en relación con el cargo N° 1.

31° Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que la acción alternativa N° 1, relativa a suspender los muestreos en caso de retraso en la operación de la acuicultura, no está redactada como acción, sino más bien como el impedimento de otras acciones, debido a que la misma no describe cuál es la acción alterna a ejecutar. En este sentido, se debe recordar que una acción alternativa *“es aquella que debe ejecutarse sólo en caso de ocurrencia de un impedimento, que implique que una acción principal deba dejar de ser ejecutada en los términos originalmente planteados”*³. De esta manera, y como ya se le indicó mediante la Resolución descrita en el considerando 8°⁴, el titular debía eliminar el impedimento señalado, toda vez que en caso de no operar, el titular tiene la opción de declarar la *“no descarga”* de RILEs, por lo que no es necesario incorporar un impedimento en este sentido. Lo anterior, será considerando, toda vez que el titular no incorporó una observación realizada por esta SMA, lo que conforme a la jurisprudencia administrativa de esta Superintendencia, es causal de rechazo del PdC⁵.

32° Que, en relación a la segunda parte del criterio de eficacia -consistente en que **las acciones y metas del programa deben contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción-**, ésta no es cumplida por el programa, debido a que el titular no describió correctamente los efectos, y además incorporó una acción vaga e imprecisa al programa.

33° De hecho, el titular no describió correctamente los efectos. En este sentido, de forma previa a proponer acciones, es preciso identificar y caracterizar correctamente los efectos negativos generados por las infracciones, debido a que la correcta descripción de los mismos sirve de antecedente para las acciones propuestas en el PdC. Debido a la relevancia de identificar los efectos, es que mediante la Resolución citada en el considerando 8° se le indicó al titular que debía *“incorporar en el Programa todos los efectos negativos en el medio ambiente y, o la salud de las personas producidos por la infracciones (...) En caso que Novatec S.A. declare que no se constató un efecto negativo, deberá acreditar esta situación mediante antecedentes técnicos completos, fundados y verificables”*. En el mismo sentido, la jurisprudencia ambiental ha señalado que *“Sólo si se cuenta con una correcta descripción de los efectos, se podrá precisar si las acciones y metas propuestas en el programa de cumplimiento*

³ Véase Guía Para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental, versión de julio de 2018, Título 2.2.2.1, Punto iv.

⁴ Véase Resolución N° 3/Rol F-003-2018, Resuelvo I, letra A, observación N° 6.

⁵ Véase Procedimientos Rol F-055-2016; F-047-2016 seguido contra Cerdos Tamar Paine; Rol D-020-2017, seguido contra Parqueadero de Buses Turbus; Rol D-020-2017; Rol D-026-2017; Rol F-018-2017; Rol D-044-2017 y; Rol D-050-2017.



cumplen con la obligación de “reducir o eliminar” dichos efectos, satisfaciendo, de esta manera, los criterios de integridad y eficacia”⁶.

34° No obstante lo anterior, el titular realizó una descripción contradictoria de los efectos en el cargo N° 1, que no permite distinguir si los está identificando o descartando. Así, señala:

“Respecto a los hechos, actos y omisiones que constituyen la infracción, se puede mencionar los siguientes sobre los efectos negativos producidos por la infracción. a) La omisión en la entrega de los resultados de monitoreo, no implican necesariamente un efecto negativo pero de haber ocurrido no habríamos podido tomar oportunamente las acciones correctivas. b) Los informes presentados no indican emisiones por sobre la norma salvo la omisión de Triclorometano del cual no podemos sacar conclusiones. Excepto el no uso de cloro de manera masiva en la piscicultura en volúmenes que pudieren significar un riesgo para el ambiente. c) Respecto a la no toma de parámetros como Triclorometano, estos podrían haber excedido norma y no ser detectados oportunamente, aunque su probabilidad es muy baja. d) Como también evidencia la no información de períodos de inactividad de piscicultura a partir de Enero 2015, por cese de operaciones por quiebra de Cliente mandante. Con todas las implicancias que esto con lleva y que no son de nuestra responsabilidad”.

35° De esta forma, en primera instancia, la empresa indicó que *“La omisión de la entrega de los resultados de monitoreo, no implican necesariamente un efecto negativo”*, apuntando a descartar la ocurrencia de los mismos, agregando luego que *“pero de haber ocurrido no habríamos podido tomar oportunamente las acciones correctivas”*, sugiriendo que sí se podrían haber generado efectos. Además, a continuación, el titular indica que *“Los informes presentados no indican emisiones por sobre la norma salvo la omisión de Triclorometano del cual no podemos sacar conclusiones”*, apuntando a que la falta de información no permitiría concluir que se generaron efectos negativos, indicando luego que *“estos podrían haber excedido norma y no ser detectados oportunamente”*. Como se aprecia, el titular realizó una descripción contradictoria de los posibles efectos, la que no permite distinguir si los mismos están siendo identificados o descartados.

36° Que, independiente de la opción tomada por el titular, el Programa en este punto no cumple con el criterio de eficacia. De esta manera, si la intención de la empresa era identificar efectos, las acciones detalladas en el considerando 29° no se hacen cargo de eliminar o, en su defecto, contener y reducir los mismos. Por otra parte, si la opción era descartar la ocurrencia de efectos, el titular no ha expuesto argumentos y fundamentos técnicos suficientes que permitan razonablemente entender por qué no se produjeron efectos negativos con dichos incumplimientos⁷.

37° Que, además, el Programa incorporó una acción descrita de forma vaga e imprecisa, a saber, la acción N° 4, consistente en confeccionar un plan de gestión, respecto del que no se detalla su objetivo o su contenido, por lo que no es posible evaluar la eficacia de la antedicha acción.

38° Que, por tanto, debido a que el titular no describió correctamente los efectos, y debido a que incorporó una acción vaga e imprecisa, respecto

⁶ Considerando cuadragésimo quinto, Sentencia Codelco, Rol R-132-2016, Segundo Tribunal Ambiental.

⁷ Véase considerando cuadragésimo, sentencia Minera La Florida, Rol R-104-2016, Segundo Tribunal Ambiental *“no se está exigiendo que se realicen “ejercicios imposibles para levantar relaciones de causalidad”, sino que, simplemente, requerir al titular –dada la naturaleza de los incumplimientos- argumentos y fundamentos técnicos suficientes que permitan razonablemente entender por qué no se produjeron efectos negativos con dichos incumplimientos”.*



del cargo N° 1 el programa no cumple con el criterio de eficacia descrito en el artículo 9 letra b) del D.S. N° 30/2012.

39° Que, el **cargo N° 2** dice relación con que *“El establecimiento industrial no reporta con la frecuencia requerida”*⁸. Esta infracción fue clasificada preliminarmente como leve, en virtud del artículo 36, número 3 de la LO-SMA. Los hechos fundantes de este cargo se encuentran reseñados en el considerando 9, punto (ii) de la Formulación de Cargos.

40° Que, en cuanto a la primera parte del criterio de eficacia -consistente en que las acciones y metas del programa **aseguren el cumplimiento de la normativa infringida-**, y considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de los procesos de recopilación y envío de los autocontroles, las acciones propuestas debiesen considerar la corrección de estos procesos.

41° Que, al respecto, el titular propuso un total de 6 acciones: 5 acciones por ejecutar y 1 acción alternativa, consistentes en la *“toma oportuna y veraz de plan de monitoreo comprendido en la RCA”*, agregando que se designará un responsable y un supervisor para asegurar su cumplimiento (acción N° 1), la ejecución de capacitaciones frecuentes (acción N° 2), la ejecución de auditorías internas y externas (acción N° 3), la confección de un plan de gestión elaborado por un asesor especializado (acción N° 4) y cargar información en el portal SPDC (acción N° 5). Además, el programa contempla una acción alternativa consistente en suspender los muestreos en caso de retraso en la operación de la acuicultura (acción alternativa N° 1)

42° Que, considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de los procesos de reporte dentro de las frecuencias requeridas, y a que las acciones propuestas por el titular apuntan a esta meta, conforme a lo descrito en el considerando anterior, se considera cumplida la primera parte del criterio de eficacia.

43° Que, en este punto, cabe remitirse a lo ya dicho en el considerando 31° respecto a que la acción alternativa está redactada como impedimento y no como acción, y a que ya se le indicó al titular que debía eliminar este impedimento.

44° Que, en relación a la segunda parte del criterio de eficacia -consistente en que **las acciones y metas del programa deben contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción-**, se debe señalar que el titular describió los efectos negativos producidos por la infracción en este cargo de forma idéntica al cargo N° 1, e incorporó igualmente idénticas acciones, por lo que cabe remitirse a lo ya indicado en los considerandos 32° y siguientes, en lo relativo a la descripción contradictoria de los efectos, así como la incorporación de una acción vaga e imprecisa al programa.

45° Que, debido a lo anterior, el programa no cumple con el criterio de eficacia descrito en el artículo 9 letra b) del D.S. N° 30/2012 respecto del cargo N° 2.

46° Que, el **cargo N° 3** dice relación con que *“El establecimiento emisor no entregó los informes de seguimiento ambiental, en febrero de 2013”*⁹. Esta infracción fue clasificada preliminarmente como leve, en virtud del artículo 36, número 3 de la LO-SMA. Los hechos fundantes de este cargo se encuentran reseñados en el considerando 9, punto (v) de la Formulación de Cargos.

47° Que, en cuanto a la primera parte del criterio de eficacia -consistente en que las acciones y metas del programa **aseguren el cumplimiento de la normativa infringida-**, y considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto a la

⁸ Res. Ex. N° 1/Rol F-003-2018, Resuelvo I, Cargo N° 2.

⁹ Res. Ex. N° 1/Rol F-003-2018, Resuelvo I, Cargo N° 3.



elaboración y entrega de los informes de seguimiento ambiental, las acciones propuestas debiesen considerar la corrección de estos procesos.

48° Que, en este sentido, el PdC refundido presentado por Novatec S.A. propuso un total de 7 acciones: 6 acciones por ejecutar y 1 acción alternativa, consistentes en la "toma oportuna y veraz de plan de monitoreo comprendido en la RCA", agregando que se designará un responsable y un supervisor para asegurar su cumplimiento (acción N° 1), la ejecución de capacitaciones frecuentes (acción N° 2), la ejecución de auditorías internas y externas (acción N° 3), la confección de un plan de gestión elaborado por un asesor especializado (acción N° 4), cargar información en el portal SPDC (acción N° 5) y realizar una modelación estudio de vida acuática que incluya aporte de vertiente que se encuentra aguas debajo de la descarga (acción N° 6). Además, el programa contempla una acción alternativa consistente en suspender los muestreos en caso de retraso en la operación de la acuicultura (acción alternativa N° 1).

49° Que, considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de la elaboración y entrega de los informes de seguimiento ambiental, y a que las acciones propuestas por el titular apuntan a esta meta, conforme a lo descrito en el considerando anterior, se considera cumplida la primera parte del criterio de eficacia.

50° Que, en este punto, cabe remitirse a lo ya dicho en el considerando 31° respecto a que la acción alternativa está redactada como impedimento y no como acción, y a que ya se le indicó al titular que debía eliminar este impedimento.

51° Que, en relación a la segunda parte del criterio de eficacia -consistente en que **las acciones y metas del programa deben contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción-**, no resulta cumplida por el programa, debido a que el titular no se pronunció respecto de la generación de un posible efecto negativo provocado por la infracción, considerando especialmente que en la Resolución N° 3/Rol F-003-2018, se señaló al titular que los antecedentes del procedimiento permiten inferir la generación de un efecto negativo consistente en la afectación del ecosistema del cuerpo receptor. Específicamente, en la Resolución se indicó lo siguiente:

"Sin embargo, los antecedentes acompañados por el titular en el PdC permiten presumir en cambio que sí se produjeron los efectos indicados. Así, en las conclusiones de uno de los informes acompañados, se indicó que "El Río Codihue en el sitio 1 de muestreo, ubicado a 30 m aguas arriba de la bocatoma de la Piscicultura, presenta una calidad de agua de clase III (...) con aguas de "Buena Calidad" (...) El Río Codihue en el sitio 2 de muestreo, ubicado a 150 m aguas debajo de la descarga de efluentes de la Piscicultura, presenta una calidad de agua de clase V (...) con aguas "Relativamente pobres" que presentarían una probable contaminación orgánica significativa".

52° Sin embargo, y a pesar de lo indicado en el párrafo anterior, el titular describió los efectos negativos en este cargo de la siguiente forma:

"Respecto a los hechos, actos y omisiones que constituyen la infracción, se puede mencionar los siguientes sobre los efectos negativos producidos por la infracción. a) La omisión en la entrega de los resultados de monitoreo, no implican necesariamente un efecto negativo pero de haber ocurrido no habríamos podido tomar oportunamente las acciones correctivas. b) Los informes presentados no indican emisiones por sobre la norma salvo la omisión de triclorometano del cual no podemos sacar conclusiones. c) Respecto a la no toma de parámetros como Triclorometano, estos podrían haber excedido norma y no ser detectados oportunamente. d) Como también evidencia la no información de períodos de inactividad de piscicultura a partir de Enero 2015, por cese de operaciones por quiebra de Cliente mandante. Con todas las implicancias que esto conlleva y que no son de nuestra responsabilidad".



53° Que, como es posible apreciar, el titular no se pronunció sobre un efecto respecto del cual existen antecedentes de que pudo haber ocurrido¹⁰. Así, el titular no presentó argumentos ni fundamentos técnicos relativos a descartar la ocurrencia del efecto, ni tampoco incorporó acciones que se hicieran cargo del mismo.

54° Que, por tanto, el programa no cumple con el criterio de eficacia respecto del cargo N° 3.

55° Que, el **cargo N° 4** dice relación con que “*El establecimiento emisor no entregó los informes de seguimiento ambiental en los meses de junio 2014, 2015, 2016 y 2017*”¹¹. Esta infracción fue clasificada preliminarmente como leve, en virtud del artículo 36, número 3 de la LO-SMA. Los hechos fundantes de este cargo se encuentran reseñados en el considerando 9, punto (vi) de la Formulación de Cargos.

56° Que, en cuanto a la primera parte del criterio de eficacia -consistente en que las acciones y metas del programa **aseguren el cumplimiento de la normativa infringida**-, y considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto a la elaboración y entrega de los informes de seguimiento ambiental, las acciones propuestas debiesen considerar la corrección de estos procesos.

57° Que, en este sentido, el PdC refundido presentado por Novatec S.A. propuso un total de 7 acciones: 6 acciones por ejecutar y 1 acción alternativa, consistentes en la “*toma oportuna y veraz de plan de monitoreo comprendido en la RCA*”, agregando que se designará un responsable y un supervisor para asegurar su cumplimiento (acción N° 1), la ejecución de capacitaciones frecuentes (acción N° 2), la ejecución de auditorías internas y externas (acción N° 3), la confección de un plan de gestión elaborado por un asesor especializado (acción N° 4), cargar información en el portal SPDC (acción N° 5) y realizar una modelación estudio de vida acuática que incluya aporte de vertiente que se encuentra aguas debajo de la descarga (acción N° 6). Además, el programa contempla una acción alternativa consistente en suspender los muestreos en caso de retraso en la operación de la acuicultura (acción alternativa N° 1).

58° Que, considerando que la infracción apunta a deficiencias respecto de la elaboración y entrega de los informes de seguimiento ambiental, y a que las acciones propuestas por el titular apuntan a esta meta, conforme a lo descrito en el considerando anterior, se considera cumplida la primera parte del criterio de eficacia.

59° Que, por otra parte, en este punto cabe remitirse a lo ya dicho en el considerando 31° respecto a que la acción alternativa está redactada como impedimento y no como acción, y a que ya se le indicó al titular que debía eliminar este impedimento.

60° Que, en relación a la segunda parte del criterio de eficacia -consistente en que **las acciones y metas del programa deben contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción**-, no se considera cumplida por el programa, debido a que si bien el titular identificó un efecto negativo, en primer lugar no lo describió ni lo caracterizó en detalle, y además tampoco propuso acciones cuya meta fuese eliminar el efecto o, de lo contrario, contenerlo y reducirlo.

¹⁰ Véase considerando vigésimo séptimo, sentencia Minera La Florida, Rol R-104-2016, Segundo Tribunal Ambiental “(...) se hace absolutamente necesario que el titular describa los efectos que se derivaron de los hechos, actos u omisiones que fueron parte de la formulación de cargos”. En el mismo sentido, véase sentencia del Il. Tercer Tribunal Ambiental en causa Rol R-36-2016, de fecha 19 de agosto de 2016, Víctor Alejandro Barría Oyarzo en contra de la SMA (caso ESSAL Los Muermos).

¹¹ Res. Ex. N° 1/Rol F-003-2018, Resuelvo I, Cargo N° 1.



61° Que, de esta forma, en el programa presentado se describió el efecto negativo del siguiente modo:

*“Respecto a los hechos, actos y omisiones que constituyen la infracción, se puede mencionar los siguientes sobre los efectos negativos producidos por la infracción. a) La omisión en la entrega de los resultados de monitoreo, no implican necesariamente un efecto sobre algún componente del medio ambiente. b) La ausencia de realización tanto 2015 y 2016 era por estar cerrada piscicultura. c) La omisión de realizarse 2017 fue por cambios de personal, escasa biomasa y precaria situación económica del momento que nos impidió la contratación de servicio. c) No obstante lo anterior, que solo quiere mencionar el contexto, **la no realización el año 2017 impidió detectar Oportunamente algún efecto deletéreo en cuerpo receptor y tomar medidas correctivas. Si la biomasa eses (sic) verano era mínima para cómo para representar un riesgo no justifica la omisión salvo la imposibilidad económica de hacerlo**” (el destacado es nuestro).*

62° Que, así, en primer lugar, el efecto está descrito de forma vaga, sin caracterizar sus elementos. En este sentido, la jurisprudencia ambiental ha señalado que *“Sólo si se cuenta con una correcta descripción de los efectos, se podrá precisar si las acciones y metas propuestas en el programa de cumplimiento cumplen con la obligación de “reducir o eliminar” dichos efectos, satisfaciendo, de esta manera, los criterios de integridad y eficacia”*¹².

63° Que, en el mismo sentido, mediante la resolución descrita en el considerando 8°, esta Superintendencia le indicó al titular que debería *“proponer acciones que se hagan cargo de los eventuales efectos negativos generados, las que deberán tener como meta eliminar, o reducir y contener los efectos de los hechos que constituyen las infracciones”*.

64° Que, la acción que más se acerca a lo anterior, es la acción N° 6, relativa a realizar una modelación estudio de vida acuática que incluya aporte de vertiente que se encuentra aguas debajo de la descarga. Sin embargo, la misma sólo busca levantar información relativa al estado del cuerpo receptor, pero no a hacerse cargo de eliminar, o contener y reducir los efectos negativos generados en el mismo.

65° Que, por consiguiente, debido a que el titular identificó, pero no caracterizó detalladamente los efectos negativos provocados por las infracciones, ni tampoco propuso acciones para hacerse cargo de los mismos, el programa no cumple con los criterios de integridad ni de eficacia respecto del cargo N° 4. Cabe recordar que, conforme a lo indicado en el considerando 26°, la segunda parte del criterio de integridad sería evaluada en conjunto con el criterio de eficacia.

C. Verificabilidad

66° Que, el criterio de verificabilidad contenido en la letra c) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, señala que las acciones y metas del programa de cumplimiento **deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento**, mecanismos que el titular deberá incorporar en las casillas “indicadores de cumplimiento” y “medios de verificación” del programa. En este sentido, se debe recordar que los indicadores de cumplimiento son aquellos datos, antecedentes o variables que se utilizarán para valorar, ponderar o cuantificar el avance en la ejecución de las acciones comprometidas, así como también para determinar el cumplimiento de las acciones definidas. Por su parte, los medios de verificación corresponden a toda fuente o soporte de información que permite verificar, fehacientemente, la

¹² Véase considerando cuadragésimo quinto, Sentencia Codelco, Rol R-132-2016, Segundo Tribunal Ambiental.

ejecución de las acciones comprometidas en su respectivo plazo y el cumplimiento de sus objetivos¹³.

67° Que, sin embargo, el titular, respecto de todas y cada una de las acciones propuestas en el programa refundido, señaló en la casilla de los indicadores de cumplimiento que *“Esta acción no requiere un reporte o medio de verificación específico”*, texto que, conforme a la Resolución descrita en el considerando 8° de este acto, correspondía incorporar sólo respecto de la acción obligatoria de carga de información en el SPDC¹⁴. Además, el titular dejó en blanco todas las casillas relativas a “medios de verificación”.

68° Que, en razón de lo anterior, el programa refundido propuesto por Novatec S.A. no cumple con el criterio de verificabilidad respecto de ninguno de los cuatro cargos.

III. Consideraciones finales

69° Que, conforme a lo ya indicado, el programa de cumplimiento refundido presentado por Novatec S.A. no cumple con los criterios de integridad, ni de eficacia, ni de verificabilidad.

70° Que, habiendo revisado los antecedentes presentados puede advertirse que las deficiencias del programa de cumplimiento refundido presentado por Novatec S.A. son de tal envergadura que no son susceptibles de corregirse a través de nuevas observaciones adicionales a las ya formuladas por parte de esta Superintendencia, dado que la mayoría de dichas deficiencias ya fueron abordadas por el resuelvo I de la Res. Ex. N° 3/Rol F-003-2018, sin haberse subsanado por parte del titular.

RESUELVO:

I. **RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO** presentado por Novatec S.A., por no contener la descripción completa de los efectos asociados a cada cargo, conforme al artículo 7 letra a) del D.S. N° 30/2012, y por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación señalados en el artículo 9 del mismo reglamento.

Sin perjuicio de lo anterior, es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por Novatec S.A., en orden a dar cumplimiento a la normativa aplicable, **SERÁN PONDERADAS** al momento de emitir el dictamen correspondiente, por lo que **será considerado cualquier antecedente aportado en el presente procedimiento sancionatorio que acredite, fehacientemente, las medidas que se hayan adoptado.**

II. **LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA** en el resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1/Rol F-003-2018, respecto del plazo para la presentación de descargos, por lo que, a partir de la fecha de la notificación de la presente resolución comenzarán a contabilizarse los 7 días hábiles restantes para la presentación de **DESCARGOS** por los hechos constitutivos de infracción.

III. **RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN.** De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título II de la LO-SMA, en contra de la presente Resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental,

¹³ Véase Guía Para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental, versión de julio de 2018, Título 2.2.2.2, Puntos iv y v.


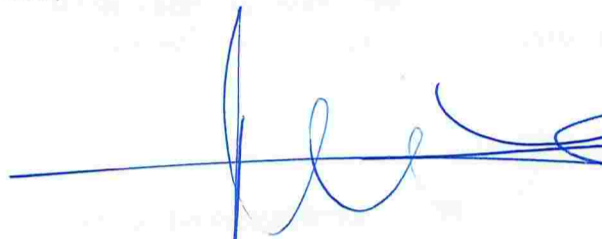
¹⁴ Véase Resolución N° 3/Rol F-003-2018, Resuelvo I, letra A, observación N° 8.



dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a don **John Aleck Kleinsteuber**, representante legal de **Novatec S.A.**, domiciliado en Mac Iver N° 1531, Padre Las Casas, Región de La Araucanía.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.



Marie Claude Plumer Bodin
Jefa División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



LSM / MLH / PZR

Carta Certificada:

- Sr. John Aleck Kleinsteuber, representante Legal de Novatec S.A. Mac Iver N° 1531, Padre Las Casas, Región de La Araucanía.

F-003-2018