

**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR ACUÍCOLA E INVERSIONES
NALCAHUE LTDA Y LEVANTA SUSPENSIÓN
DECRETADA EN LOS TÉRMINOS QUE INDICA.**

RES. EX. N° 3/ ROL D-095-2024

Santiago, 19 de marzo de 2025

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la Ley N° 19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N°19.880"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncias y Planes de Reparación (en adelante, "D.S. N° 30/2012"); en la Resolución Exenta N° 2.207, de 25 de noviembre de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/152/2023, de 30 de octubre de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Nombra Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 349, de 22 de febrero de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija las Reglas de Funcionamiento de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "Res. Ex. SMA N° 349/2023"); y en la Resolución N° 36, de 19 de diciembre de 2024, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

**I. ANTECEDENTES GENERALES DEL
PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-095-
2024**

1. Con fecha 3 de mayo de 2024, mediante la **Resolución Exenta N° 1/Rol D-095-2024**, y de conformidad con lo establecido en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-095-2024 en contra de SOCIEDAD COMERCIAL AGRÍCOLA Y FORESTAL NALCAHUE LTDA. y ACUÍCOLA E INVERSIONES NALCAHUE LIMITADA (en adelante e indistintamente, "los titulares" o "las empresas"), en su calidad de titulares de la unidad fiscalizable "PISCICULTURA CHESQUE ALTO" (en adelante, "la UF" o "Chesque Alto"), inscrita bajo el código N° 90068 del Registro Nacional de Acuicultura y ubicada en el Sector Nalcahue, Km 12 Villarrica-Lican Ray, comuna de Villarrica, Región de La Araucanía. La formulación de cargos fue notificada el mismo día, de manera personal, según consta en el acta de notificación respectiva y conforme al inciso tercero del artículo 46 de la Ley N° 19.880.

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl

Página 1 de 24



2. Con fecha 27 de mayo de 2024 y dentro del plazo establecido en el el resuelvo V de la Res. Ex. N° 1/Rol D-095-2024, ampliado por el resuelvo VI. del mismo acto¹, la empresa ingresó a esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, “SMA” o “Superintendencia”) un escrito a través del cual presentó un Programa de cumplimiento (en adelante, “PDC”), junto con los anexos que se indican a continuación:

- 2.1 **Anexo 3.** *Proceedings The Second International Conference on Recirculating Aquaculture.* July 16-19. 1998.
- 2.2 **Anexo 2.** Publi-Reportajes. Tratamiento de Efluentes en Pisciculturas, Generación de los efluentes.
- 2.3 **Anexo 3.** Reporte monitoreo de efluentes DS90.

3. Por último, con fecha 21 de noviembre de 2024, los interesados del procedimiento, ingresaron ante esta Superintendencia un escrito, mediante el cual presentaron observaciones al PDC ingresado por Acuícola e Inversiones Nalcahue Limitada, solicitando su rechazo.

4. En específico, aducen que el PDC presentado no garantiza el cumplimiento de la normativa ambiental y busca eludir el ingreso al SEIA mediante una consulta de pertinencia, estrategia que la SMA y la jurisprudencia han reconocido como causal de rechazo. Asimismo, sostienen que la empresa ha operado irregularmente durante años, excediendo su producción autorizada, vertiendo residuos en el Estero Nalcahue y acumulando múltiples sanciones previas, evidenciando una conducta reiterada de incumplimiento. Además, argumentan que el PDC no aborda de manera efectiva los impactos ambientales negativos generados, como la presencia de hongos blanquecinos y compuestos odoríferos en el agua, ni considera los riesgos para la salud y las formas de vida de las comunidades indígenas que dependen del río Chesque y el Estero Nalcahue. Finalmente, afirman que las medidas propuestas, como la implementación de un sistema de ozonificación, no son eficaces ni verificables, por lo que el PDC carece de integridad y debe ser rechazado en su totalidad.

5. Adicionalmente, se precisa que para la dictación de este acto se tuvieron a la vista todos los antecedentes allegados al procedimiento, el que incluye las presentaciones de la empresa, así como actos de instrucción adicionales a los hitos procedimentales relevados previamente, constando su contenido en la plataforma del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (en adelante, “SNIFA”), los que serán referenciados en caso de resultar oportuno para el análisis contenido en este acto.

¹ Conforme a los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, la Res. Ex. N° 1/Rol D-095-2024 establece en su Resuelvo V que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y 15 días hábiles para formular sus descargos, ambos contados desde la notificación de la formulación de cargos. Dichos plazos fueron ampliados de oficio en el Resuelvo VI del mismo acto, en 5 y 7 días hábiles respectivamente.



II. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS AL PDC

6. En relación con la presentación de fecha 21 de noviembre de 2024, a la que se alude en los considerandos 3 y 4 de este acto, en primer lugar, se observa que los interesados sostienen que el titular ha operado históricamente en condiciones irregulares, excediendo de manera reiterada la capacidad de producción autorizada y generando impactos ambientales significativos en el Estero Nalcahue. En este sentido, se destaca que la Piscicultura Chesque Alto ha modificado su sistema productivo y de tratamiento de residuos líquidos sin someter dichos cambios a evaluación ambiental, lo que ha derivado en la descarga de efluentes no regulados en un cuerpo de agua de especial importancia para las comunidades locales.

7. Asimismo, los reclamantes argumentan que las acciones comprometidas en el PDC no garantizan la remediación efectiva de los impactos generados. Se sostiene que la mera implementación de mejoras tecnológicas en el tratamiento de residuos líquidos no corrige los efectos de la sobreproducción histórica ni revierte la contaminación del ecosistema. En particular, se cuestiona la propuesta del titular de solicitar un pronunciamiento del Servicio de Evaluación Ambiental sobre la necesidad de ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en lugar de asumir directamente el cumplimiento de dicha obligación conforme a la normativa vigente.

8. Otro punto señalado por los interesados es la afectación a las comunidades indígenas y sus prácticas ancestrales, dado que el uso del Estero Nalcahue para la descarga de residuos ha alterado la calidad del agua y ha limitado el acceso a un recurso natural esencial para sus actividades tradicionales. En este contexto, se argumenta que el PDC no incorpora medidas específicas para mitigar este tipo de impactos ni considera la participación de las comunidades en su implementación.

9. Las observaciones formuladas por los interesados serán analizadas en el marco de la evaluación del PDC, con el fin de determinar si resultan pertinentes para la resolución del presente procedimiento. En particular, se examinará su incidencia en el cumplimiento de los criterios de aprobación del PDC, a fin de determinar su alcance y relevancia en la decisión final.

III. ACCIONES PROPUESTAS EN EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

10. En este orden de ideas, el presente procedimiento sancionatorio se funda en un único hecho constitutivo de infracción, consistente *“Haber efectuado modificaciones de consideración al proyecto “PISCICULTURA CHESQUE ALTO”, sin contar con una RCA que las autorice, siendo estas las siguientes: a) Aumento de la producción anual de peces en un nivel mayor a 8 toneladas; b) Operación de un sistema de tratamiento de residuos industriales líquidos que trata una carga contaminante media diaria igual o superior al equivalente a las aguas servidas de una población de cien (100) personas, en uno o más de los parámetros señalados en la respectiva norma de descargas de residuos líquidos.”*.



11. En consecuencia, lo anterior configura una infracción conforme al artículo 35, literal b), de la LOSMA, en cuanto a la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades que requieren Resolución de Calificación Ambiental (en adelante, “RCA”) sin contar con ella.

12. Para estos efectos, el titular presentó un plan de acciones y metas, que contiene acciones de distinta naturaleza, que se especifican en la siguiente tabla:

Tabla N°1: Acciones principales propuestas por la empresa para el único cargo imputado.

N°	Estado de implementación	Acción propuesta
1	Ejecutada	Ajuste de producción máxima del Proyecto a las 140 toneladas autorizadas durante la vigencia de la RCA N°20/2019.
2	En ejecución	Ajuste de la producción máxima del Proyecto a las 42 toneladas anuales de biomasa autorizadas por Resolución Subpesca N°730/1998.
3	En ejecución	Cumplimiento cabal del Programa de Monitoreo de RILes establecido por la Resolución Exenta N°2882/2006, modificada por la Resolución Exenta N° 633/2007, de la Superintendencia de Servicios Sanitarios (“RPM”).
4	Por ejecutar	Implementación de un sistema de ozonificación del efluente por medio de una piscina de retención, para eliminar bacterias, virus, hongos y microorganismos patógenos.
5	Por ejecutar	Obtención de un pronunciamiento del Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”) dando cuenta que las mejoras implementadas en la Planta de Tratamiento de RILes no requieren ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”) para su evaluación.
6	Acción Alternativa	Desmantelamiento de ajustes a la Planta de Tratamiento de RILes, y habilitación del decantador simple considerado en la Resolución Subpesca N°730/1998.

Fuente: Elaboración propia, en base al PDC presentado con fecha 25 de mayo de 2024

IV. ANÁLISIS DEL PDC PRESENTADO POR ACUICOLA E INVERSIONES NALCAHUE LTDA CONFORME LOS CRITERIOS DEL ARTICULO 9 DEL D.S. N°30/2012.

13. En cuanto al marco normativo aplicable, el artículo 42 de la LOSMA establece que, “*iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contados desde el acto que lo incoa, un PDC*”.

14. Por su parte, el artículo 9° del D.S. N°30/2012, desarrolla los criterios de aprobación de todo PDC, esto es, integridad, eficacia y verificabilidad. Adicionalmente, señala que, “*en ningún caso, se aprobarán Programas de Cumplimiento por medio de*



los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios”.

15. A este respecto, se estima necesario analizar primeramente los denominados “*criterios negativos*” de aprobación del PDC, para lo cual corresponde expresar que los instrumentos de competencia de la SMA deben ser interpretados en un sentido funcional, esto es, que faciliten el cumplimiento de los objetivos establecidos en la regulación². Para estos efectos, dichos criterios permiten complementar los de integridad, eficacia y verificabilidad, otorgando un espacio para incorporar una mirada sistémica del PDC como instrumento de incentivo al cumplimiento. De este modo, la utilización del PDC no puede restar eficacia al carácter disuasivo que tiene el derecho administrativo sancionatorio.

16. En este mismo orden de ideas, la doctrina ha indicado que tales menciones, constituyen “(...) *verdaderas prohibiciones, de carácter general, destinadas a impedir o evitar la aprobación de PDC defectuosos o derechamente ilegales*” (énfasis agregado)³ y que “*vulnerar estos criterios o prohibiciones puede implicar una suerte de ‘autorización’ a infringir*”⁴.

17. A partir de lo anterior, se estima relevante analizar si en el presente caso se constata alguno de estos criterios negativos.

IV. ELUSIÓN DE RESPONSABILIDAD Y APROVECHAMIENTO DE LA INFRACCIÓN

18. Con relación al primer criterio, esto es, que **en ningún caso se aprobarán PDC por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad**; se debe indicar que el concepto de “*elusión de responsabilidad*” apunta a evitar la utilización del instrumento de incentivo al cumplimiento de forma que no se genere, para el titular, la posibilidad de terminar un procedimiento sancionatorio sin una sanción eventual, no habiendo adoptado acciones que le permitan enmendar la conducta infraccional. Este criterio negativo, expresión del principio de responsabilidad en el derecho administrativo sancionador, permite que el PDC no comprometa el rol disuasivo de este, en el marco del sistema jurídico de protección ambiental.

19. En este contexto, resulta necesario hacer una primera distinción, asociada al concepto de responsabilidad.

20. Por una parte, los sujetos regulados son responsables de cumplir con la normativa ambiental a la cual se encuentran afectos; por otra, en caso de incumplimiento de la normativa ambiental e imposibilidad de retornar al cumplimiento normativo,

² Soto Delgado, Pablo; Revista *Ius et Praxis*, 2016, Año 22, no.2, Talca, pp. 190-191. Disponible en línea: <https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v22n2/art07.pdf>.

³ HERVÉ, Dominique; PLUMER, Marie Claude. “Instrumentos para una intervención institucional estratégica en la fiscalización, sanción y cumplimiento ambiental: El caso del Programa de Cumplimiento”. Revista de Derecho 245 (enero-junio) 2019: 11-49. Pág. 34.

⁴ Ibid. Pág. 39.



dichos sujetos resultan afectos a una de las sanciones establecidas en el artículo 38 de la LOSMA, si se configura alguna de las infracciones previstas en su artículo 35.

21. En la especie, y conforme fue indicado en la formulación de cargos, la empresa estaba obligada a cumplir con lo dispuesto en el artículo 8⁵ y las letras n)⁶ y o)⁷ del artículo 10 de la Ley N°19.300, con relación a lo dispuesto en la letra g)⁸ del artículo 2° y los literales n)⁹ y o)¹⁰ del artículo 3° del D.S. N°40/2012. En este sentido, la empresa tenía el deber de someter al SEIA las modificaciones sucesivas implementadas en sus instalaciones, en la medida en que estas alteraron significativamente la extensión, magnitud y duración de los impactos ambientales asociados a su proyecto original, autorizado mediante la Resolución Exenta N° 730/1998, de fecha 25 de mayo de 1998, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura¹¹.

22. Así, en lo que respecta a la tipología de ingreso obligatorio al SEIA, contenida en la letra n) del artículo 10 de la Ley N° 19.300, a lo largo del tiempo la operación de Piscicultura Chesque Alto ha superado reiteradamente el umbral de 8 toneladas anuales de producción que determina el ingreso obligatorio al SEIA.

23. En efecto, la imputación efectuada por esta SMA, considera que desde al menos 2007, se han registrado múltiples episodios en los cuales la producción ha superado el límite de 42 toneladas autorizado en la Resolución Exenta N°730/1998, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (en adelante, "Res. Ex. N° 730/1998"), lo que sería constitutivo de una modificación de consideración. Entre los valores más relevantes destacan:

- En 2007, la producción alcanzó 238,2 toneladas, lo que representó un exceso de 196,2 toneladas sobre lo permitido, constituyendo la mayor superación registrada.

⁵Ley N°19.300, artículo 8: "[l]os proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley."

⁶Ibid., artículo 10, letra n): "Proyectos de explotación intensiva, cultivo, y plantas procesadoras de recursos hidrobiológicos"

⁷ Ibid. Letra o): "Proyectos de saneamiento ambiental, tales como sistemas de alcantarillado y agua potable, plantas de tratamiento de aguas o de residuos sólidos de origen domiciliario, rellenos sanitarios, emisarios submarinos, sistemas de tratamiento y disposición de residuos industriales líquidos o sólidos"

⁸ D.S. N°40/2012, artículo 2, Letra g): "Modificación de proyecto o actividad: Realización de obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad, de modo tal que esta sufra cambios de consideración". Particularmente, lo indicado en el literal g.2. "Para los proyectos que se iniciaron de manera previa a la entrada en vigencia del sistema de evaluación de impacto ambiental, si la suma de las partes, obras o acciones tendientes a intervenir o complementar el proyecto o actividad de manera posterior a la entrada en vigencia de dicho sistema que no han sido calificados ambientalmente, constituye un proyecto o actividad listado en el artículo 3 del presente Reglamento."

⁹ Ibid. Artículo 3, Literal n), los proyectos de explotación intensiva, cultivo y plantas procesadoras de recursos hidrobiológicos que deben someterse al SEIA. Particularmente, el literal n.5. que establece aquellos que tienen "Una producción anual igual o superior a ocho toneladas (8t), tratándose de peces; o del cultivo de microalgas y/o juveniles de otros recursos hidrobiológicos que requieran el suministro y/o evacuación de aguas de origen continental, marina o estuarina, cualquiera sea su producción anual."

¹⁰ Ibid. Literal o) consistente en los proyectos de saneamiento ambiental, tales como sistemas de alcantarillado y agua potable, plantas de tratamiento de agua o de residuos sólidos de origen domiciliario, rellenos sanitarios, emisarios submarinos, sistemas de tratamiento y disposición de residuos industriales líquidos o sólidos que deben someterse al SEIA. Particularmente, el literal o.7. que establece: "Sistemas de tratamiento y/o disposición de residuos industriales líquidos, que cumplan al menos alguna de las siguientes condiciones: [...] o.7.4. "Traten efluentes con una carga contaminante media diaria igual o superior equivalente a las aguas servidas de una población de cien (100) personas, en uno o más de los parámetros señalados en la respectiva norma de descargas de residuos líquidos."

¹¹ En particular, la resolución sectorial contiene la autorización de acuicultura y aprueba el proyecto técnico y el cronograma de actividades para una producción anual proyectada de 42 toneladas anuales de las especies Salmón Coho, Salmon Atlántico y Trucha Arcoiris, utilizando un caudal de 360 litros por segundo de aguas provenientes del Estero Nalcahue, que abastee 30 estanques de cultivo de 78,5 m², y contempla un sistema de tratamiento de Riles compuesto por un decantador de 46 metros de largo por 15 de ancho y una altura de 1 metro.



- En 2021, se constató una producción de 58,2 toneladas, lo que implicó un exceso de 16,2 toneladas respecto del umbral sectorialmente autorizado, siendo la menor superación identificada.
- En total, se han identificado al menos 15 eventos en los que la producción ha superado el umbral de ingreso al SEIA sin que el titular haya sometido su proyecto a la evaluación ambiental correspondiente.

24. Adicionalmente, respecto a la tipología de ingreso contenida en la letra o) del artículo 10 de la Ley N° 19.300, en relación con la infraestructura de la operación, se ha identificado la implementación de un sistema de tratamiento de residuos industriales líquidos (RILes) mediante la incorporación de filtros rotatorios. Dichos sistemas, por su capacidad y características técnicas, difieren de lo establecido en la autorización original. En particular, este sistema trata una carga contaminante media diaria equivalente a la generada por una población de más de 100 personas, lo que, conforme a la normativa vigente, requería su ingreso al SEIA para su evaluación.

25. En un intento de regularizar su situación, el titular ingresó en 2016 una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para el proyecto "Mejoramiento Ambiental de Piscicultura Chesque Alto", con el objetivo de incrementar la producción autorizada hasta 140,1 toneladas anuales. Esta DIA fue aprobada mediante la RCA N°20/2019, otorgando al proyecto una autorización ambiental formal.

26. Sin embargo, la RCA N°20/2019 fue anulada en agosto de 2021 por sentencia del Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia (Rol N°R-11-2020), la que dejó sin efecto la autorización ambiental del proyecto y de las modificaciones implementadas. Como consecuencia de ello, la piscicultura volvió a operar bajo la autorización sectorial original de 1998, pese a que las condiciones actuales del proyecto difieren de las consideradas en dicha autorización. En consecuencia, el proyecto operado en la actualidad carece de Resolución de Calificación Ambiental que autorice su ejecución.

27. En este sentido, cobra importancia relevar que, la empresa presentó un PDC con fecha 27 de mayo de 2024. Uno de los objetivos de este instrumento constituye el retorno al cumplimiento de la normativa infringida. Sin embargo, en ciertos casos, existen supuestos fácticos o temporales, que llevan a concluir que no habría acción posible que permita asegurar dicho cumplimiento¹². De no mediar dicha posibilidad, el procedimiento administrativo sancionatorio debe continuar su curso regular, culminando en la imposición de una sanción o la determinación de su absolución, según corresponda.

28. En el caso concreto, se observa que la empresa presenta un PDC que se estructura, respecto de la tipología de ingreso asociada a la producción de recursos hidrobiológicos (letra n.5, art. 3 del RSEIA), sobre la base de un ajuste operacional de su

¹² HERVÉ, Dominique; PLUMER, Marie Claude. "Instrumentos para una intervención institucional estratégica en la fiscalización, sanción y cumplimiento ambiental: El caso del Programa de Cumplimiento". Revista de Derecho 245 (enero-junio) 2019: 11-49. Pág. 37. Las autoras mencionan dicha complejidad, por ejemplo, a propósito de infracciones que impliquen no realizar mediciones en un período determinado; o no haber realizado la captura y rescate de fauna previo a la construcción; o no haber realizado el monitoreo arqueológico previo a la excavación o instalación de equipamiento.



umbral de producción, que lo dejaría fuera de la tipología de ingreso y, que, en su propuesta no requeriría el ingreso a evaluación ambiental. Tal situación, no permitiría dar cumplimiento a la normativa considerada infringida, dado que no compromete el ingreso a evaluación ambiental del mismo, aun cuando la imputación de la SMA consiste en que la empresa ha eludido el SEIA.

29. En relación con lo anterior, la jurisprudencia ha sido clara en exigir que el titular reconozca y someta a evaluación las modificaciones que exceden su aprobación original. Así, en la causa asociada a “*Minera La Florida*” (2° Tribunal Ambiental, Rol R-104-2016, confirmada por la Corte Suprema el 5 de marzo de 2018), se determinó que un PDC no puede suplir la falta de una RCA ni legitimar ex post obras o incrementos que no hayan sido evaluados formalmente.

30. Asimismo, el Segundo Tribunal Ambiental, en la sentencia dictada en la causa Rol R-15-2021, de 14 de abril de 2022, estableció que las acciones que tienen por objeto evitar la evaluación ambiental y/o modificar los presupuestos fácticos de un proyecto que ya está en ejecución, y que ha generado efectos ambientales adversos, no equivalen a asegurar el cumplimiento de la normativa.

31. En el presente caso, la Piscicultura Chesque Alto se ha mantenido operando, sin volver a someter al SEIA su proyecto, habiendo modificado su capacidad productiva y generando descargas de residuos industriales líquidos con potencial efectos ambientales. Incluso, la acción propuesta por el titular en su PDC, relativa a reducir su producción busca consolidar una situación de incumplimiento al evitar el análisis de los impactos acumulativos de su operación en el contexto de la evaluación ambiental.

32. En consecuencia, se estima que el titular intenta eludir su responsabilidad, dado que presenta un PDC que soslaya el ingreso obligatorio al SEIA, comprometiendo en el mismo únicamente la reducción de su producción a 42 toneladas anuales, lo que no constituye una medida efectiva de corrección, sino simplemente el cumplimiento tardío de un límite que estuvo vigente previo a los cambios de consideración en su proyecto. En este sentido, la obligación de someterse a evaluación ambiental no está determinada por la producción futura, sino por el hecho de haber superado reiteradamente los umbrales de ingreso. La propuesta del titular, lejos de restablecer el cumplimiento normativo, busca eludir la evaluación de los impactos generados durante todo el período en que ha operado en infracción, evitando así la determinación de eventuales efectos acumulativos y su debida mitigación.

33. En lo que respecta a la modificación del sistema de tratamiento de efluentes sin evaluación ambiental, si bien el titular ha señalado que dicha tecnología constituye una mejora en la reducción de sólidos en suspensión¹³ su falta de evaluación impide verificar si cumple con los estándares normativos exigidos para minimizar los impactos ambientales y su potencial impacto en cuerpos de agua receptores.

¹³ En la causa Rol R-132-2016 “Codelco Ventanas” el 2° Tribunal Ambiental subrayó la necesidad de que las medidas deben ser efectivas para hacerse cargo de la totalidad de los impactos; no basta con aludir a una ventaja tecnológica si esta no cuenta con un control regulatorio adecuado.



34. Más aún, el titular no solo omite someter esta infraestructura a evaluación, sino que busca validar esta omisión mediante una consulta de pertinencia que pretende desconocer el incumplimiento imputado previamente por esta SMA en su formulación de cargos. Esta acción es contradictoria y constituye un intento directo de controvertir el cargo imputado, en la que se determinó que dicho sistema debía haber sido sometido a evaluación ambiental. Con ello, el titular pretende desconocer la infracción imputada, trasladando la discusión a una instancia distinta, con la expectativa de obtener un pronunciamiento que le permita evitar la obligación de someterse al SEIA.

35. A mayor abundamiento, el titular señala expresamente que, si la consulta de pertinencia determina que debe ingresar al SEIA, no cumplirá con dicha exigencia, sino que dismantelará tales modificaciones, que determinaron la imputación de elusión por el literal o). Este planteamiento deja en evidencia la ausencia total de voluntad de sometimiento al sistema de evaluación ambiental y refuerza la hipótesis de que el PDC es utilizado como un mecanismo de elusión de la responsabilidad, y carente de toda seriedad. En efecto, no existe en su propuesta un verdadero compromiso con la legalidad ambiental, sino una estrategia para condicionar su actuar a una resolución favorable y, en caso contrario, optar por el retiro de la infraestructura antes que regularizarla conforme a derecho.

36. En definitiva, aceptar el PDC en los términos planteados por el titular equivaldría a permitir que se eluda la responsabilidad del infractor, dado que el mismo pretende, por una parte, que el PDC valide el no sometimiento a evaluación ambiental, y al mismo tiempo, obtener el beneficio asociado a este instrumento, esto es, la posibilidad de terminar un procedimiento sancionatorio sin una sanción eventual, no habiendo adoptado acciones que le permitan enmendar la conducta infraccional.

37. Dicha situación ha sido rechazada en la sentencia R-15-2021, donde se concluyó que la única acción eficaz para restablecer el cumplimiento normativo en casos de elusión es el sometimiento del proyecto al SEIA. La Guía de Programas de Cumplimiento de la SMA refuerza este criterio, al establecer que no pueden aprobarse programas cuando se han constatado efectos materiales del incumplimiento y el infractor no propone acciones que efectivamente reviertan dichos impactos.

38. En efecto, se debe destacar que la continuación del procedimiento administrativo sancionador para determinar la imposición de una sanción no sólo es coherente con el principio de responsabilidad, transversal a la normativa de nuestro ordenamiento jurídico, sino que también representa la principal herramienta de la Administración para disuadir la comisión de infracciones de su competencia.

39. Como ha acuñado la doctrina, las sanciones deben ser entendidas como mecanismos de *enforcement* de las reglas de conducta, así, pudiendo optarse por diferentes mecanismos, para cierto tipo de infracciones la imposición de una sanción más



drástica se hace mucho más necesaria¹⁴. Dicha imperiosidad se patentiza en este caso no solo por el contexto generado por la propia empresa, que operó reiteradamente al margen de la norma, sino también por la magnitud y prolongación en el tiempo de la infracción.

40. Por su parte, con relación al segundo criterio — esto es, que **en ningún caso se aprobarán PDC por medio de los cuales el infractor se aproveche de su infracción**—, corresponde enfatizar que este principio busca impedir que la aprobación de un programa de cumplimiento otorgue al titular un beneficio o ventaja indebida, sin que se restablezca efectivamente la legalidad ambiental. En esta línea, la jurisprudencia del Segundo Tribunal Ambiental ha reiterado que la Superintendencia debe abstenerse de aprobar programas cuando se advierta que ello podría consolidar los efectos ilícitos del incumplimiento.

41. Así lo ha señalado dicho tribunal en la sentencia dictada en la causa Rol R-112-2016, de 2 de febrero de 2017, en el caso Ecomaule S.A. contra la SMA, estableciendo que un PDC no puede ser utilizado como un mecanismo para legitimar situaciones que han infringido la normativa ambiental, pues ello vulneraría el principio de equidad regulatoria y otorgaría una ventaja indebida respecto de aquellos regulados que han cumplido con sus obligaciones desde un inicio.

42. Del mismo modo, en la sentencia dictada en la causa Rol R-82-2015, acumulada con los roles R-100-2016 y R-119-2016, de 29 de septiembre de 2017, en el caso Sociedad Contractual Minera Corporación de Desarrollo del Norte contra la SMA (Cala-Cala Cosayach), el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental determinó que la Superintendencia debe rechazar un PDC cuando su aprobación implique consolidar una situación de hecho creada al margen del ordenamiento ambiental, permitiendo que el infractor se beneficie de su propio incumplimiento y eluda las sanciones correspondientes.

43. En consecuencia, la aplicación de este criterio en el presente caso resulta fundamental para evitar que el titular de la infracción eluda sus responsabilidades mediante la presentación de un PDC que, en lugar de dar cumplimiento a la normativa infringida, termine por validar los efectos de la conducta infractora imputada.

44. En dicho contexto, es preciso relevar que, en aquellos procedimientos en que no es posible lograr la plena sujeción a la normativa infringida, la sanción que eventualmente se imponga considerará, entre otros elementos, el beneficio económico obtenido por el titular a raíz de su infracción y el componente punitivo o retributivo inherente al derecho administrativo sancionador. De esta manera, se busca evitar que los infractores obtengan una ventaja económica del incumplimiento normativo y asegurar que las sanciones impuestas cumplan con su función disuasiva y retributiva, reforzando la efectividad del sistema de fiscalización ambiental.

¹⁴LETELIER, Raúl. "Sanciones administrativas regulatorias: tres premisas sobre su función". Revista de Derecho Administrativo Económico, N°32. Julio – diciembre 2020. Pág. 75.



45. Lo anterior, en tanto, como se explica en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA, la sanción debe eliminar los beneficios económicos asociados al incumplimiento. De hecho, se ha sostenido que *“desde el punto de vista de la teoría económica, los regulados, en tanto agentes económicos racionales, determinarán su comportamiento de acuerdo a los beneficios y costos esperados en relación al incumplimiento de una exigencia normativa. Si los perjuicios esperados por motivo del incumplimiento —la sanción— no logran superar los beneficios obtenidos por el mismo, entonces se generará un incentivo para incumplir la norma”*. Por lo tanto, al configurarse una infracción, la sanción orienta la decisión económica del regulado a favor del cumplimiento, haciendo que el escenario de cumplimiento sea más ventajoso que el de incumplimiento.

46. Así, tomando en consideración los presupuestos de la imputación contenida en la formulación de cargos, y sin perjuicio de la ponderación que se realizará en la resolución de término del procedimiento administrativo, se vislumbra que las acciones del PDC propuesto por la empresa pretenden validar la no evaluación del proyecto en el SEIA, permitiendo eludir la responsabilidad por el aumento de producción y, en definitiva, consolidar las cientos de toneladas que produjo a lo largo de los años sin autorización, obteniendo con ello no sólo un ahorro significativo —al no haber incurrido en los costos de sometimiento al SEIA— sino también eventuales ganancias ilícitas derivada de la venta de una biomasa que, en un marco de legalidad, no habría sido factible de generar. Este doble beneficio (ahorro de costos y obtención de ganancias ilícitas) se opone a la lógica preventiva y reparadora del derecho ambiental sancionatorio.

47. Por consiguiente, el PDC propuesto no puede ser aprobado, pues deja entrever un intento de aprovechamiento de la infracción y, a su vez, un afán de eludir la responsabilidad ambiental. El infractor pretende, ex ante, sustraerse de la eventual imposición de sanciones y de la obligación de someter plenamente su actividad al SEIA, al margen de los objetivos que el legislador buscó al consagrar el PDC como un instrumento de incentivo al cumplimiento.

48. Conforme a lo razonado precedentemente, y al menos en lo que respecta a los criterios que son objeto de análisis en el presente acápite, corresponde rechazar de plano el PDC presentado, en tanto se verifica un intento del titular por eludir su responsabilidad y aprovecharse de su infracción, mediante la propuesta de acciones cuya aprobación deviene en ilegal en esta sede administrativa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9, inciso 2°, del D.S. N°30/2012.

V. ANÁLISIS DE CRITERIOS DE INTEGRIDAD Y EFICACIA

49. Sin perjuicio de lo indicado en el capítulo precedente, a continuación, se pasarán a analizar los criterios de integridad y eficacia establecidos en el artículo 9° del D.S. N°30/2012, pues se observa que, aun obviando la conclusión anterior, el PDC no resulta íntegro ni eficaz en los términos requeridos normativamente.



A. Criterio de integridad

50. 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.

A.1 Criterio de integridad y el hecho constitutivo de infracción imputado en la formulación de cargos.

51. En primer lugar, para dar cumplimiento a este criterio, el PDC debe contener acciones y metas que se hagan cargo de todos los hechos infraccionales atribuidos en el presente procedimiento sancionatorio.

52. Al respecto, desde una perspectiva cuantitativa, las acciones propuestas para el único cargo formulado comprenden la totalidad de los hechos constitutivos de infracción consignados en la FDC.

53. Así, sin perjuicio del análisis efectuado en el acápite anterior y el que se hará respecto a la eficacia de dichas acciones, se estima por cumplido este aspecto cuantitativo del criterio de integridad, relativo a presentar acciones para la infracción imputada.

A.2 Criterio de integridad y efectos asociados al hecho constitutivo de infracción

54. El PDC debe hacerse cargo de los efectos de las infracciones imputadas. En consecuencia, debe describir adecuadamente los efectos ambientales adversos generados por las infracciones imputadas, tanto de aquellos identificados en la formulación de cargos, como de aquellos razonablemente vinculados¹⁵, para los cuales existen antecedentes de que pudieron o podrían ocurrir.

55. En esta línea, la *Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental*, elaborada por esta SMA (en adelante, "Guía PDC") establece que el PDC, **en el caso en que se describan efectos negativos en la formulación de cargos, debe tomar como base dicha descripción**, complementando con todos aquellos antecedentes adicionales que sean necesarios para una debida caracterización de los efectos¹⁶.

56. Al respecto, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental ha sido enfático en recalcar la importancia de una adecuada determinación de los efectos

¹⁵ En atención a lo resuelto en Sentencia de fecha 29 de abril de 2020, en causa R-170-2018, dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, C°25 y siguientes.

¹⁶ De conformidad con lo indicado en el artículo 9 del D.S. N°30/2012 y en la Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental de esta Superintendencia.



generados por la infracción. En efecto, en la sentencia pronunciada en la causa Rol R-104-2016, de fecha 24 de febrero de 2017, caratulada "*Juan Gilberto Pastene Solís con la SMA*", confirmada posteriormente por la Excelentísima Corte Suprema mediante sentencia Rol 11.485, de 5 de marzo de 2018, en sede de casación en la forma y en el fondo, conocida como el caso "*Minera La Florida*", el Tribunal, en su considerando vigésimo séptimo, estableció que: "*se hace absolutamente necesario que el titular describa los efectos que se derivaron de los hechos, actos u omisiones que fueron objeto de la formulación de cargos*". Asimismo, destacó que únicamente mediante una descripción precisa de estos efectos resulta posible evaluar si las acciones y metas propuestas PDC cumplen efectivamente con la obligación de "*reducir o eliminar dichos efectos, satisfaciendo así los criterios de integridad y eficacia*".

57. En el mismo sentido, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental reiteró este criterio en la sentencia de la causa Rol R-132-2016, de fecha 20 de octubre de 2017, caratulada "*Andrés Alejandro León Cabrera con la SMA*", conocida como el caso "*Codelco Ventanas*". En dicha oportunidad, el Tribunal señaló, en su considerando quincuagésimo quinto, que la insuficiente descripción de los efectos negativos en el PDC impide descartar la persistencia de impactos ambientales. Además, sostuvo que la ausencia de información adecuada y de una fundamentación clara respecto a la inexistencia de tales efectos conduce inevitablemente a concluir que dicho programa no satisface los requisitos mínimos exigibles para su aprobación, vulnerando así lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA y en el artículo 7 del Decreto Supremo N°30/2012.

58. En este marco y con relación al único cargo que es objeto del presente procedimiento sancionatorio, el titular, en su descripción de efectos negativos asociados a la infracción, limitó su análisis a lo constatado en las fiscalizaciones efectuadas por esta Superintendencia con fecha 2 de marzo de 2020 y 29 de marzo de 2021, donde se evidenció la proliferación de hongos blancos, musgos y compuestos odoríferos en el cuerpo de agua en que la piscicultura efectúa sus descargas. En su argumentación, el titular señala que dichos efectos se habrían generado mientras la piscicultura operaba con una producción de 140 toneladas anuales, autorizada por la entonces vigente RCA N° 20/2019. Sostiene además que, tras la revocación de dicha RCA en agosto de 2021 y el posterior ajuste de la producción a 42 toneladas anuales, los efectos se habrían dejado de producir.

59. En primer término, y específicamente respecto de lo señalado por el titular, cabe advertir que, en la última fiscalización realizada por la Oficina Regional de La Araucanía de esta Superintendencia, el 26 de septiembre de 2023, conforme al IFA DFZ-2023-2541-IX-SRCA, asociado al expediente sancionatorio, constató nuevamente la presencia de hongos y algas en el cuerpo de agua. Este hallazgo se produjo casi dos años después de la revocación de la RCA N° 20/2019, lo que contradice la afirmación del titular de que la reducción de la producción ha eliminado los efectos negativos asociados a su operación. Asimismo, el titular no ha aportado antecedentes técnicos ni información verificable que permitan acreditar que dicho efecto ha cesado.

60. En segundo término, se advierte que el titular acota su análisis únicamente a los efectos negativos de la infracción exclusivamente a aquellos



constatados en las fiscalizaciones mencionadas, sin considerar que la determinación de los efectos ambientales no debe restringirse solo a lo señalado en la Formulación de Cargos¹⁷ —específicamente, la presencia de hongos blancos, musgos y compuestos odoríferos— sino que debe abordar también aquellos efectos que, de manera razonable, derivan de la infracción cometida.

61. Al respecto, el artículo 10 de la Ley N° 19.300 y el artículo 3, literal n.5) del Reglamento del SEIA establecen que los proyectos de cultivo de recursos hidrobiológicos que alcancen o superen las 8 toneladas¹⁸ deben someterse a evaluación ambiental y obtener una RCA favorable. Esto se debe a la capacidad intrínseca de este tipo de proyectos para generar impactos ambientales, entre los que se encuentran la carga orgánica derivada de residuos metabólicos y alimento no consumido, elementos que pueden alterar las condiciones fisicoquímicas del agua, generando, por ejemplo, eutrofización de la columna de agua o disminución de la concentración de oxígeno, lo que puede afectar ecosistemas acuáticos circundantes.

62. En este caso, el titular ha excedido dicho umbral sin someter su proyecto a evaluación ambiental. Durante este período, existe una incertidumbre respecto de los efectos ocasionados, produciendo cientos de toneladas por sobre lo autorizado. Desde luego, esta modificación de consideración en la producción, implicó un aumento significativo de nutrientes y desechos metabólicos en el ecosistema acuático, los cuales pudieron haber generado impactos relevantes sin la implementación de medidas para eliminar o minimizar sus efectos adversos, sin que el titular presente un análisis de efectos sobre estos aspectos.

63. A mayor abundamiento, la elusión al SEIA impidió evaluar los impactos reales de la mayor biomasa generada y la carga contaminante derivada. En ausencia de esta evaluación, no se implementaron medidas de mitigación alguna, lo que potencialmente aumentó los efectos negativos en el ecosistema acuático, entre los cuales se pueden señalar^{19, 20}:

- Incremento de la carga orgánica en el agua, afectando su calidad y capacidad de autodepuración.
- Proliferación de microorganismos y hongos, alterando el equilibrio ecológico.
- Eutrofización del cuerpo de agua receptor, con posibles condiciones anóxicas.

¹⁷ Se tienen a la vista los considerandos 72° y 73° de la Formulación de Cargos del presente procedimiento sancionatorio Rol D-095-2024, los cuales, en atención a la operación del proyecto y conforme lo evidenciado en los Informes de Fiscalización Ambiental (IFA) DFZ-2021-496-IX-RCA y DFZ-2023-2541-IX-SRCA, asociados a las fiscalizaciones de fecha 2 y 29 de marzo de 2021, 11 de enero de 2022 y 26 de septiembre de 2023, dan cuenta de la proliferación de hongos blanquecinos en el Estero Nalcahue. Dicha proliferación se constató específicamente en los canales que transportan los residuos industriales líquidos (RILes) hasta el canal de descarga y en las aguas situadas aguas abajo de este.

¹⁸ Luengo Troncoso, S., & Díaz Chacón, F. (2022). *Proyectos de acuicultura en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental: Hacia una delimitación conceptual y práctica de su evaluación*. Revista de Derecho (Coquimbo), 29, e4483, pp. 7-8. “En efecto, la normativa reconoce mayores impactos dependiendo de la especie producida, magnitud y extensión de la producción. Por ejemplo, se advierte que la normativa ambiental identifica un mayor impacto en las pisciculturas, obligando a su sometimiento al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en un orden de producción significativamente menor al de otras especies —desde ocho toneladas anuales—, y prescindiendo de la extensión territorial del proyecto.”

¹⁹ Corporación Financiera Internacional-IFC. Grupo del Banco Mundial. 2007. Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para la acuicultura. s.l.: grupo del banco mundial, Documento de referencia técnica

²⁰ UICN-Unión Mundial para la Naturaleza, Gland, Suiza y Málaga. Guía para el Desarrollo Sostenible de la Acuicultura Mediterránea. Interacciones entre la acuicultura y el medio ambiente. España: Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales, 2007, pág. 114



- Afectación a especies nativas, favoreciendo organismos oportunistas y desplazando especies sensibles.

64. En este contexto, en la Res. Ex N°1/D-095-2024 da cuenta de la presencia de hongos, aun cuando la producción de la piscicultura se encontraba operando de acuerdo a su permiso sectorial, lo que amerita cuando menos un análisis respecto a la permanencia de dichos efectos en el tiempo, y que el titular sólo los abordó remitiéndose a los efectos negativos descritos en la FDC.

65. Así entonces, se evidencia que la descripción de efectos presentada por el titular no permite identificar ni caracterizar los efectos negativos generados producto de la infracción, los cuales en ningún caso han de limitarse al escenario actual sin infracción, sino a todos aquellos generados con ocasión de esta.

66. Cabe señalar que algunos de los aspectos analizados en este acápite coinciden con observaciones formuladas por los interesados en este procedimiento, quienes han señalado que el PDC presentado por el titular no abordaría de manera íntegra los efectos ambientales generados por la operación en elusión de la Piscicultura Chesque Alto.

67. Por lo anterior, y dado que los efectos de la infracción no han sido determinados adecuadamente, el plan de acciones y metas propuesto no podrá **hacerse cargo de todos y cada uno de los efectos generados por el Cargo N° 1, incumpliendo este aspecto del criterio de integridad.**

B. Criterio de eficacia

68. 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 PDC deben asegurar el cumplimiento de la normativa que se considera infringida, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental y la mantención de esa situación. Conjuntamente, el presunto infractor debe adoptar las medidas para eliminar, o contener y reducir, los efectos negativos de los hechos constitutivos de infracción.

69. En este punto, aun cuando el rechazo del PDC se sostiene sobre la base de lo concluido precedentemente, se procederá a revisar el criterio de eficacia. En este contexto, se procederá a analizar específicamente la idoneidad de las acciones propuestas por la empresa respecto al cargo formulado, evaluando tanto su capacidad para gestionar los efectos negativos descritos como su aptitud para asegurar el retorno efectivo al cumplimiento de la normativa ambiental infringida.

B.1 Análisis del plan de acciones y metas propuesto para retornar al cumplimiento, con relación a la normativa que se considera infringida



70. Con el objeto de determinar si el PDC presentado por el titular da cumplimiento al criterio de eficacia, se analizará si las acciones y metas del PDC permiten asegurar el cumplimiento de la normativa que se consideró infringida por esta Superintendencia en la Formulación de Cargos (Res. Ex. N°1 / Rol D-095-2024), es decir, si garantizan el retorno al cumplimiento y la mantención de dicha situación en el tiempo.

71. Al respecto, el titular plantea que las siguientes acciones permitirían restablecer el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable:

- **Acción N°3 (en ejecución):** Cumplimiento cabal del Programa de Monitoreo de RILes establecido por la Resolución Exenta N° 2882/2006, modificada por la Resolución Exenta N° 633/2007.
- **Acción N°5 (por ejecutar):** Obtención de un pronunciamiento del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) sobre la necesidad de ingresar al SEIA.
- **Acción N°6 (alternativa):** Desmantelamiento de ajustes a la Planta de Tratamiento de RILes y habilitación del decantador simple.

72. Sin embargo, una revisión detallada de estas medidas permite concluir que ninguna de ellas resulta idónea para asegurar el retorno al cumplimiento normativo, toda vez que no abordan adecuadamente la infracción constatada en la Formulación de Cargos ni establecen mecanismos efectivos para regularizar la situación del proyecto dentro del marco jurídico aplicable.

73. En primer lugar, la ejecución del Programa de Monitoreo de RILes, contenida en la **Acción N° 3**, no se encuentra vinculada con la infracción imputada en la Formulación de Cargos, dado que esta se refiere a la elusión del SEIA, en virtud de la realización de modificaciones de consideración al proyecto sin contar con la evaluación ambiental correspondiente. Si bien el monitoreo de RILes constituye una obligación ambiental relevante, su implementación no tiene la capacidad de corregir la infracción detectada, puesto que no aborda la necesidad de someter a evaluación los cambios efectuados en la piscicultura. En este sentido, la Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente establece expresamente que las acciones contenidas en un PDC deben estar directamente orientadas a corregir la infracción constatada y no pueden limitarse al cumplimiento de otras obligaciones ambientales que no guarden relación con el cargo imputado.

74. En segundo lugar, en lo que respecta a la **Acción N° 5** referida a la obtención de un pronunciamiento del SEA sobre la necesidad de ingreso al SEIA, tampoco constituye una medida adecuada para garantizar el retorno al cumplimiento normativo. De acuerdo con la Ley N° 19.300 y el RSEIA, el ingreso al SEIA es un requisito obligatorio desde el momento en que el titular efectúa modificaciones de consideración al proyecto original, que por sí mismas importan la configuración de las tipologías establecidas en los literales n.5 y o.7.4 del artículo 3 del RSEIA, conforme fue desarrollado latamente en los considerandos precedentes, y en tal sentido, la consulta de pertinencia no puede sustituir esta obligación. La finalidad de la consulta de pertinencia es determinar si una actividad se encuentra dentro de los supuestos de evaluación ambiental obligatoria, por lo que, el titular la propone como una acción que permita obtener un



pronunciamiento sobre si dicha modificación constituye o no, un cambio de consideración, lo que forma parte de la imputación de la FDC. En este sentido, su incorporación pretende confirmar o controvertir el cargo formulado, lo que es improcedente dentro del marco de un PDC, ya que este instrumento tiene por objeto regularizar la situación del proyecto y no servir como un medio de defensa o descargo.

75. Cabe destacar que la elusión al SEIA imputada al titular se configura en relación con dos literales del artículo 10 de la Ley N° 19.300. En lo que respecta al literal n), el titular pretende salir de los presupuestos de la elusión argumentando que el funcionamiento actual se adecua a las 42 toneladas autorizadas sectorialmente, lo que ya ha sido abordado en el capítulo de aprovechamiento de la infracción. En cuanto al literal o), la consulta de pertinencia es utilizada como un intento de desvirtuar la imputación, lo que constituye un descargo improcedente dentro de un PDC. Adicionalmente, el hecho de que el titular proponga dismantelar la planta solo si él SEA determina que se trata de una modificación de consideración demuestra su clara intención de evitar la evaluación ambiental, lo que refuerza la improcedencia de este mecanismo dentro del Programa de Cumplimiento.

76. En tercer lugar, la **Acción alternativa N° 6** propuesta por el titular, consistente en el dismantelamiento de los ajustes a la Planta de Tratamiento de RILes y la habilitación de un decantador simple, tampoco resulta adecuada para asegurar el retorno al cumplimiento normativo. La evaluación ambiental de una modificación de consideración es un requisito ineludible para la aprobación de un PDC en un contexto en que se imputó una elusión en curso, que no puede ser suplido mediante la simple restitución de condiciones operacionales previas. Si el proyecto ha sido modificado sin someterse al SEIA, la solución no es revertir parcialmente las modificaciones, sino ingresarlas al SEIA. En este sentido, la obligación de evaluación ambiental no desaparece simplemente por volver a condiciones anteriores, por lo que la acción alternativa propuesta por el titular no constituye una medida eficaz para corregir la infracción constatada.

77. Adicionalmente, se debe indicar que las acciones N°1 y N°2 han sido presentadas por el titular como medidas destinadas a abordar los efectos de la infracción. No obstante, y sin perjuicio del análisis que se realizará en el acápite correspondiente, a juicio de esta Superintendencia, dichas acciones podrían entenderse como medidas de retorno al cumplimiento normativo, dado que se relacionan con el ajuste de la producción anual de biomasa a los niveles autorizados sectorialmente. Estas acciones corresponden a:

- **Acción N°1 (ejecutada):** Ajuste de producción máxima del Proyecto a las 140 toneladas autorizadas durante la vigencia de la RCA N°20/2019.
- **Acción N°2 (en ejecución):** Ajuste de la producción máxima del Proyecto a las 42 toneladas anuales de biomasa autorizadas por Resolución Subpesca N°730/1998.

78. En este contexto, de entender la reducción de la producción como una medida de retorno al cumplimiento normativo, en tanto la reducción de la producción no suple la necesidad de una evaluación ambiental respecto a la elusión imputada, según lo expresado en el capítulo IV de la presente resolución.



79. Así, del análisis de las acciones referidas precedentemente, se concluye que el PDC presentado por el titular no garantiza la “regularización ambiental” del proyecto ni el retorno efectivo al cumplimiento normativo. En primer lugar, ninguna de las acciones propuestas aborda la obligación de someter al SEIA las modificaciones efectuadas, lo que constituye el eje central de la infracción imputada; y, por otra parte, el PDC pretende ser utilizado como una vía que permita controvertir los supuestos normativos de la imputación de elusión, lo que es improcedente dentro del marco normativo aplicable a estos instrumentos.

B.2 Análisis del plan de acciones y metas propuesto para eliminar, contener y reducir los efectos negativos

80. Respecto del segundo aspecto del criterio de eficacia, que establece que las acciones y metas del PDC deben eliminar, contener o reducir los efectos negativos producidos por la infracción, se observa que el PDC presentado por Piscicultura Chesque Alto no cumple con este requisito. En efecto, conforme a lo analizado precedentemente, las medidas propuestas no contienen una adecuada identificación y caracterización de los efectos ambientales generados por las modificaciones del proyecto no sometidas a evaluación ambiental.

81. En este sentido, para cumplir con este criterio, es imprescindible que el plan de acciones y metas se base en un diagnóstico preciso y detallado de los efectos ambientales generados por la infracción. Sin embargo, en este caso, la empresa no ha realizado un análisis de efectos adecuado, ni fundamentado cómo las medidas propuestas eliminan, contienen o reducen los efectos ambientales asociados a la operación de su sistema de tratamiento de residuos líquidos industriales (en adelante, “RILes”) y el incremento de producción por sobre lo autorizado.

82. Así, no resulta posible determinar si las acciones y metas del PDC cumplen con el objetivo de eliminar, contener y reducir los efectos generados por la infracción, en particular considerando la incertidumbre sobre los impactos de la descarga de efluentes y su influencia en el ecosistema²¹.

83. Esta situación es especialmente relevante en el contexto de la infracción por elusión al SEIA, ya que la actividad imputada no fue sometida a

²¹ Sobre esta materia, el Ilustre Primer Tribunal Ambiental ha señalado que “(...) es preciso tener presente lo establecido en el artículo 9 del D.S. N° 30 del MMA, en cuanto exige que “La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios: a) 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”. Lo anterior, no se cumple debido a que el reclamante en su PDC original y en sus versiones refundidas producto de las tres rondas de observaciones realizadas por la SMA, no aborda los efectos propios de la infracción N° 5, en tanto hasta último momento alega sobre su inexistencia (...) **lo anterior trae como necesaria consecuencia que tampoco se da cumplimiento al segundo criterio de aprobación contenido en la letra b del artículo 9 ya citado, que establece el criterio de eficacia, en cuanto exige que “las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción” (lo destacado es nuestro), en la medida que al no reconocer el infractor la existencia de efectos derivados de la infracción N°5, mal podría comprometer alguna “acción” que permita contener, reducir o eliminar los mismos”** (énfasis agregado). Sentencia Ilustre Primer Tribunal Ambiental, Rol R-84-2022, Considerando 33° y 34°.



evaluación ambiental, y, por lo tanto, los impactos de las modificaciones no contemplan autorización ambiental vigente. En este sentido, las acciones propuestas en el PDC no pueden sustituir la evaluación ambiental que debió haberse realizado conforme a lo establecido en la Ley N°19.300 y el D.S. N°40/2012.

84. No obstante lo anterior, a continuación, se analizarán las acciones que, según el titular, de acuerdo a su programa de cumplimiento, permitirían eliminar, contener o reducir los efectos ambientales de la infracción, específicamente:

- **Acción N°1 (ejecutada):** Ajuste de producción máxima del Proyecto a las 140 toneladas autorizadas durante la vigencia de la RCA N°20/2019.
- **Acción N°2 (en ejecución):** Ajuste de la producción máxima del Proyecto a las 42 toneladas anuales de biomasa autorizadas por Resolución Subpesca N°730/1998.
- **Acción N°4 (por ejecutar):** Implementación de un sistema de ozonificación del efluente por medio de una piscina de retención, para eliminar bacterias, virus, hongos y microorganismos patógenos.

85. Al respecto y sin perjuicio de que las acciones N°1 y N°2 fueron abordadas en el acápite anterior al entenderlas como medidas de “*retorno al cumplimiento*”, cabe señalar que el titular explícitamente las presenta como acciones dirigidas a abordar los efectos de la infracción. Sin embargo, no ha acreditado de qué manera el ajuste productivo permitiría eliminar, contener o reducir los impactos ambientales generados por la operación irregular.

86. En primer lugar, el ajuste de producción no constituye, por sí mismo, una medida eficaz para hacerse cargo de los efectos ambientales derivados del período en que se operó con una capacidad mayor a la autorizada. En particular, el PDC no contiene un análisis de los efectos residuales que podrían persistir en el ecosistema circundante, tales como la alteración de la calidad del agua y los cambios en la composición biológica del cuerpo receptor debido a la descarga de efluentes tratada bajo una capacidad de producción superior a la permitida.

87. Asimismo, no se han presentado antecedentes técnicos o científicos que permitan concluir que la simple reducción de la producción, permite abordar adecuadamente los efectos ambientales generados por la infracción. La falta de un diagnóstico preciso impide determinar si los efectos negativos persisten a pesar del ajuste productivo y, en consecuencia, si este es suficiente para garantizar la recuperación del medio afectado.

88. En línea con lo anterior, debe considerarse que la reducción de la producción se habría realizado desde 2021, sin que se haya acompañado evidencia que acredite que los efectos derivados del período de incumplimiento han desaparecido o han sido eliminados. Esto es especialmente relevante en el contexto de la infracción por elusión al SEIA, ya que los efectos ambientales de las modificaciones realizadas no fueron evaluados en su oportunidad conforme a la normativa ambiental vigente, y a los antecedentes que obran en el procedimiento sobre la permanencia de hongos blanquecinos con posterioridad al ajuste operacional efectuado por la empresa.



89. En virtud de lo expuesto, la presentación de estas acciones como medidas destinadas a abordar los efectos de la infracción no resulta suficiente ni adecuada, ya que carecen de un sustento técnico que acredite su efectividad para eliminar, contener o reducir los impactos ambientales generados.

90. En cuanto, a la implementación del sistema de ozonificación del efluente, la empresa no ha acompañado antecedentes técnicos suficientes que permitan evaluar su eficacia para eliminar o reducir de los efectos ambientales de la infracción. Conforme a la Guía de PDC, las medidas propuestas en un programa deben estar debidamente justificadas y contar con antecedentes que respalden su idoneidad. En este caso, la falta de información sobre la efectividad del sistema propuesto impide determinar si su implementación contribuiría a contener los impactos generados por la operación.

91. En virtud de lo anterior, las acciones propuestas no cumplen con el objetivo de eliminar, contener o reducir los efectos de la infracción, ya que no están fundamentadas en un diagnóstico adecuado ni presentan medidas concretas que permitan alcanzar dicho propósito.

C. Criterio de verificabilidad

92. El criterio de verificabilidad, detallado en la letra c) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, exigen que las acciones y metas del PDC contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, por lo que el titular debe incorporar para todas las acciones medios de verificación idóneos y suficientes que permitan evaluar la correcta ejecución de cada acción propuesta.

93. En atención a lo expuesto en los acápite anteriores, esto es, el **incumplimiento de los criterios de aprobación de integridad y eficacia no resulta oportuno el análisis del criterio de verificabilidad** de las acciones relacionadas a este, en atención al principio de economía procedimental establecido en el artículo 9° de la Ley N° 19.880. Lo anterior, en cuanto el resultado de dicho análisis no tiene mérito para modificar las conclusiones a las que ha podido arribarse en esta resolución.

V. DECISIÓN EN RELACIÓN CON EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

94. Conforme con lo analizado en los acápite anteriores, el PDC presentado por la empresa deberá ser rechazado, en tanto:

(i) Implicaría aprobar un PDC que **permite al titular eludir responsabilidad**, en contravención al mandato normativo establecido respecto a la SMA en el artículo 9° del D.S. N°30/2012. La empresa no solo incumplió su obligación de someter al SEIA las modificaciones implementadas, sino que además pretende eludir los costos asociados a la evaluación ambiental y la responsabilidad derivada de su conducta infraccional.

(ii) Se concluye que existe un **intento de aprovechamiento de la infracción**, pues a través del PDC el titular busca evitar incurrir en los costos



de la evaluación ambiental y en la implementación de medidas efectivas para mitigar los impactos negativos generados. De este modo, se intenta sustraer del procedimiento sancionatorio y de una eventual sanción que elimine el beneficio obtenido por operar sin evaluación ambiental y por sobre los límites de producción que se le permitían.

95. A su vez, la empresa no da cumplimiento a los criterios de integridad y eficacia exigidos para la aprobación de un PDC.

96. Respecto del criterio de integridad, el titular no ha identificado ni caracterizado adecuadamente los efectos ambientales derivados de su actividad, lo que limita la posibilidad de definir medidas proporcionales y eficaces para su eliminación o reducción. La Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento establece que un PDC debe contener un diagnóstico preciso y detallado de los efectos generados por la infracción, lo que en este caso no se cumple. La ausencia de este análisis impide evaluar de manera adecuada la idoneidad de las acciones propuestas y su efectividad para corregir los efectos de la infracción constatada.

97. En cuanto al criterio de eficacia, la propuesta del PDC se basa en ajustes operacionales —como la reducción de producción y el monitoreo de RILes— sin incorporar medidas concretas que aseguren el retorno efectivo al cumplimiento normativo, ya que no contemplan la obligación de someter las modificaciones realizadas al SEIA, conforme a lo exigido por la Ley N°19.300 y el D.S. N°40/2012.

98. Asimismo, las medidas incluidas en el PDC no constituyen acciones para hacerse cargo de los efectos, sea porque no se somete a evaluación las modificaciones efectuadas, y también porque la implementación del sistema de ozonificación del efluente carece de antecedentes técnicos que respalden su efectividad, lo que impide determinar si su aplicación permitiría contener o reducir los efectos de la infracción.

99. En consecuencia, el PDC presentado no cumple con los criterios de integridad y eficacia, toda vez que no identifica ni caracteriza de manera adecuada los efectos de la infracción ni establece medidas concretas y verificables para corregirlos, lo que impide asegurar tanto el cumplimiento de la normativa ambiental infringida como la eliminación o contención y reducción de sus efectos.

100. Sobre esta materia, el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, ha señalado que *“(...) 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. Para el caso que estime que ellos no concurren, deberá señalar las razones de su ausencia (...) Solo 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 esa manera, los criterios de integridad y eficacia. En consecuencia, sólo una explicación fundada acerca de la no concurrencia de efectos negativos permitirá aprobar programas pese a que sus acciones y metas no contemplen medidas destinadas a*



*reducirlos o eliminarlos*²² (énfasis agregado). Luego, en la misma Sentencia, el Tribunal sostiene que la SMA debe requerir al presunto infractor, dado la naturaleza de los incumplimientos, los “*argumentos y fundamentos técnicos suficientes que permitan razonablemente entender por qué no se produjeron efectos negativos con dichos incumplimientos*”²³. Lo anterior, ha sido refrendado por la Corte Suprema, indicando que “*es el sujeto pasivo del procedimiento sancionatorio quien debe incorporar en el PDC todos los antecedentes que permitan a la autoridad establecer la veracidad de su afirmación respecto de la inexistencia de efectos, toda vez que es él quien pretende eximirse de la imposición de una sanción a través de la presentación de este instrumento de incentivo al cumplimiento. En esta materia, se debe ser categórico en señalar que, efectivamente, no se le exige un estándar imposible de lograr, sino que sólo una explicación fundada en estudios técnicos que permitan admitir aquello que propone, esto es, que no existen efectos medioambientales*”²⁴.

101. En este sentido, se debe considerar el principio conclusivo, establecido en el artículo 8° de la Ley N°19.880, que dispone que “*el procedimiento administrativo está destinado a que la Administración dicte un acto decisorio que se pronuncie sobre la cuestión de fondo y en el cual exprese su voluntad*”.

102. De conformidad con la normativa aplicable, la eventual incorporación de observaciones a PDC solo es procedente cuando las deficiencias detectadas pueden ser enmendadas mediante ajustes y mejoras que permitan encaminar la propuesta hacia el cumplimiento de los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9 del D.S. N°30/2012. Es decir, el objetivo de las observaciones es corregir elementos específicos del plan presentado, siempre que ello garantice la integridad, eficacia y verificabilidad del PDC.

103. En el caso concreto de Piscicultura Chesque Alto, se estima que el PDC no amerita ser objeto de observaciones o mejoras, debido a que la empresa ha estructurado su plan de acciones sobre la base de ajustes operacionales que no abordan los efectos de la infracción ni garantizan el retorno efectivo al cumplimiento normativo, manifestando explícitamente su intención de no evaluar ambientalmente el proyecto, controvertir a través del instrumento los presupuestos del cargo, lo que permite sostener la falta de seriedad de la propuesta efectuada.

104. Sobre esta circunstancia, la Excelentísima Corte Suprema ha indicado “*(...) si el programa de cumplimiento no satisface estas exigencias, no existe impedimento para que la autoridad ordene su complementación (...) puede solicitar al infractor, que lo perfeccione el referido instrumento, todo esto sin perjuicio de su facultad de la Superintendencia, de rechazar programas presentados por infractores excluidos del beneficio o por carecer el instrumento de la seriedad mínima o presentar deficiencias que son insubsanables, caso en el cual, atendido el rechazo, se proseguirá con el procedimiento sancionatorio*”²⁵ (énfasis agregado).

²² Sentencias Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-104-2016, Considerando 27°; y, Rol R-170-2018, Considerando 22°.

²³ Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-104-2016, Considerando 40°.

²⁴ Sentencia Corte Suprema, de 05 de marzo de 2018, Rol 11.485-2017, C°31.

²⁵ Sentencias de la Exma. Corte Suprema, Rol N° 67.418/2016, C°7; y Rol N° 11.485-2017, C°19.



105. Considerando lo expuesto en el análisis de los criterios de aprobación del PDC, y atendiendo los antecedentes presentados en este procedimiento, entre los que se encuentra las observaciones que los interesados en este procedimiento incorporan al PDC presentado por Acuícola e Inversiones Nalcahue Ltda, este no cumple con los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, debiendo, por tanto, ser rechazado y proseguir con el presente procedimiento administrativo.

RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADO E INCORPORADO AL EXPEDIENTE SANCIONATORIO EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO ingresado a esta Superintendencia por Acuícola e Inversiones Nalcahue Ltda., con fecha 27 de mayo de 2024 y sus anexos.

II. TÉNGASE PRESENTE el escrito ingresado con fecha 21 de noviembre de 2024, referido en el considerando sexto de este acto.

III. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO presentado por Acuícola e Inversiones Nalcahue Ltda., en representación de Piscicultura Chesque Alto, con fecha 27 de mayo de 2024.

IV. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA en el Resuelvo VIII de la Res. Ex. N° 1/Rol D-095-2024, de 3 de mayo de 2024, por lo que desde la fecha de la notificación de la presente resolución comenzará a contabilizarse el plazo restante para la presentación de descargos, el cual fue ampliado de oficio por esta Superintendencia, conforme el resuelvo VI. de la Res. Ex. N° 1/Rol D-095-2024, antes referida. Se hace presente que al momento de la suspensión del procedimiento ya habían transcurrido 15 días hábiles del plazo total, razón por la cual **el titular cuenta con 7 días hábiles para la presentación de sus descargos**, contados desde la notificación de la presente resolución.

V. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN. De conformidad con lo establecido en el Párrafo 4 del Título III de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de 15 días hábiles, contados desde la notificación de la presente resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

VI. NOTIFICAR por correo electrónico el presente acto administrativo a las casillas electrónicas de los interesados indicadas en la distribución de este acto, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 19.880.

VII. NOTIFICAR por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, al Representante legal de "ACUÍCOLA E

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl

Página 23 de 24



INVERSIONES NALCAHUE LTDA” y “SOCIEDAD COMERCIAL AGRÍCOLA Y FORESTAL NALCAHUE LTDA” y a los interesados, en los domicilios que respectivamente se detallan en la distribución del presente acto.



Daniel Garcés Paredes
Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

FPT/VOA/JJGR

Notificación conforme al artículo 46 de la Ley N° 19.880:

Titular.

- Representante legal de “Acuícola e inversiones Nalcahue LTDA” y Sociedad Comercial Agrícola y Forestal Nalcahue Ltda” domiciliado en [REDACTED]

Interesados.

- Antonio Collinao Werken, KM 13, [REDACTED]
- Juana Ester Cayulef Lincuate, [REDACTED]
- Miguel Angel Gajardo Barriga, [REDACTED]
- Luz Eliana Alca Turra, [REDACTED]
- Fernanda Aranhxa Moyano Vergara, [REDACTED]
- [REDACTED]
- Paula Alejandra Ferrer Silva, [REDACTED]
- Celsa Corina Isabel Saravia Bown, [REDACTED]
- Juana Ester Cayulef Lincuate, [REDACTED]
- Gabriela Burdiles Perucci, [REDACTED]

Notificación por correo electrónico.

- Camilo Alberto Carillo Baeza - [REDACTED]
- Juan Paillamilla Guzmán - [REDACTED]
- Mónica Lidia Paillamilla Guzmán - [REDACTED]
- Ana Andrea Solange Gallardo Flores - [REDACTED]
- Hans Cristián Labra Bassa - [REDACTED]
- Ezio Simone Costa Cordella - [REDACTED]
- Tamara Catalina Navia Villagra - [REDACTED]

C.C:

- Oficina Regional SMA de la Región de la Araucanía.

Rol D-095-2024

