

RESUELVE PRESENTACIONES QUE INDICA EN RELACIÓN A LA EJECUCIÓN DE LA ACCIÓN N° 7 DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO APROBADO POR RES. EX. N° 5 / ROL D-005-2019.

RES. EX. N° 6/ ROL D-005-2019

Santiago, 22 ENE 2020

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, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N°31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/154/2019, de 19 de noviembre de 2019, que nombra Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento; 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; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento; y, en la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

A.- Antecedentes Generales del Procedimiento

1. Que, con fecha 15 de enero de 2019, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-005-2019, mediante la formulación de cargos a Golden Omega S.A., Rol Único Tributario N° 76.044.336-0, como titular de una Planta para producir concentrados de Omega 3 (etil ésteres y triglicéridos) de calidad API ("Active Pharmaceutical Ingredient") generado a partir del procesamiento de aceite de pescado, emplazada en la Región de Arica y Parinacota, específicamente en el sector industrial sur de la ciudad de Arica.

2. Que, mediante Res. Ex. N° 5 / Rol D-005-2019, de 06 de septiembre de 2019, se aprobó el Programa de Cumplimiento (en adelante, "PDC") presentado por la Empresa, con determinadas correcciones de oficio. Dichas correcciones fueron integradas en la versión del PDC cargada en el sistema creado por la SMA para ello, siendo validado por el Fiscal Instructor con fecha 09 de octubre de 2019.

3. Al respecto, en el numeral 5, de la sección "correcciones de oficio por Acción", del Resuelvo I, de la Res. Ex. N° 5, individualizada previamente, se dispuso "[d]eberá incluir/escoger alguna de las siguientes opciones en la versión refundida del PdC, para efectos de verificar que efectivamente el emisario submarino realiza sus descargas fuera de la ZPL, y en

definitiva, constatar la eficiencia del nuevo sistema propuesto por el titular: [...] (i) Aplicación de Rodamina WT en las aguas residuales generadas en la Planta durante la vigencia del PdC. Se estima como una medida efectiva para efectos identificar con certeza si las descargas se están efectuado fuera o dentro de la ZPL, la efectividad del encamisado en el emisario propuesto en la Acción N°7 y en definitiva si se han presentado nuevas roturas [...] Esta medida debe ejecutarse dentro del segundo mes de implementada la acción N° 7 del PdC (encamisado del emisario submarino)... Posteriormente deberán efectuarse cada 6 meses, hasta la acción de más larga data del PdC. Lo anterior es sin perjuicio de la propuesta de revisión mediante buceo. [...] Conforme a lo señalado por Sernapesca en sus observaciones al PdC Refundido (Ord. N° 159019/2019), la aplicación de rodamina WT resulta una medida idónea y debe contar con la autorización de la Gobernación Marítima. [...] (ii) Medición de caudal y/o presión del efluente del emisario submarino en 4 secciones de su estructura (inicio, dos a lo largo de la tubería y uno al final) cuyo resultado permitirá verificar la descarga total del RIL por el difusor del emisario en el punto autorizado. (...) Lo anterior es sin perjuicio de la propuesta de revisión mediante buceo. [...] Se aclara que el referido sistema debe ser puesto en funcionamiento en el mismo plazo dispuesto para la acción N° 7 (Encamisado interior de la tubería existente)."

4. En relación a lo anterior, la Empresa en su versión refundida del PDC en virtud de las correcciones de oficio referidas previamente, comprometió como Acción N° 6 ⁽¹⁾ el “[e]ncamisado interior de la tubería existente, mediante otra tubería de HDPE de 14”, en un plazo de 2 meses, comprendido entre el 06 de septiembre y el 6 de noviembre de 2019. Luego, como Acción N° 7 –vigilancia semestral del emisario actual–, describen en la forma de implementación de la misma, lo siguiente: “Aplicación de Rodamina WT en las aguas residuales generadas en la planta durante la vigencia del PdC [...] la realización de inspecciones visuales por parte de buzos de la empresa Tecnodivers u otra, que permitan la detección de roturas en la tubería de metal que protegerá el nuevo emisario de HDPE instalada en su interior y la realización de las reparaciones necesarias. [...] se implementará un registro de las inspecciones (...) en el caso de que, sobre la base de las inspecciones señaladas, se presenten fisuras en el emisario, se aplicará el plan de reparación [...] Frente a cada evento de marejadas decretado por la autoridad marítima, se ejecutará una inspección identificando el estado del emisario.” Adicionalmente, precisa que si se presenta un “impedimento en la realización de la inspección respectiva debido a restricciones marítimas emitidas por la autoridad”, se realizará esta tan pronto las condiciones del mar lo permitan, sin poner en riesgo la seguridad de las personas.

5. Luego de validado el PDC cargado en el respectivo sistema, con fecha 31 de diciembre de 2019, la Empresa da cuenta que con fecha 16 de diciembre de 2019, requirió a la Gobernación Marítima de Arica la autorización para el uso del trazador Rodamina. Agrega que, a la fecha de dicha presentación, la autoridad marítima no ha resuelto su solicitud, viéndose imposibilitada de ejecutar la acción comprometida dentro del segundo mes de implementada la acción del encamisado submarino. En razón de lo anterior, informa que habría acaecido el impedimento consignado para la acción, solicitando: a) tener por eximida del cumplimiento de la acción N° 7, a través de la aplicación de rodamina, mientras no se otorgue el respectivo permiso por parte de la autoridad referida; b) oficiar al Gobernador Marítimo de Arica, a fin que dicho permiso sea otorgado a la brevedad; y, c) autorizar a la empresa a inspeccionar el nuevo emisario mediante buzos tácticos e informar de dichos resultados, en los mismos plazos establecidos en la acción N° 7, otorgando un plazo adicional para la primera medición, mientras no se obtenga el permiso para aplicar rodamina. Adicionalmente, solicita en virtud del principio de celeridad del art. 13 de la Ley N° 19.880, notificarse la resolución que recaiga sobre esta solicitud a determinadas casillas de correo electrónico, respecto de las que indica “las que señalo como medio válido para este único y exclusivo efecto”; y, tener por acompañado la Carta por la

¹ Cabe advertir que la numeración de las acciones cambió a propósito de las correcciones de oficio mandatadas por esta SMA.

que Golden Omega solicitó autorización a la Gobernación Marítima y copia de la factura electrónica en la que se acredita la compra de rodamina líquida.

6. Con posterioridad a ello, con fecha 13 de enero de 2020, la Empresa da cuenta que mediante Ord. N° 12.600/4/G. Omega, de 06 de enero de 2020, la Gobernación Marítima de Arica indica que *“no es factible acceder a lo solicitado, toda vez que el mencionado producto químico, no se encuentra autorizado para ser utilizado en aguas de jurisdicción nacional por la Dirección de Intereses Marítimo y Medio Ambiente Acuático (DIRINMAR) [...] Cabe señalar además, que las autorizaciones emitidas por esta Autoridad Marítima Local a la Superintendencia del Medio Ambiente de la Región de Arica y Parinacota, se realizaron en el marco de la ejecución conjunta del plan piloto del proyecto de innovación ‘Aplicación del Trazador Químico Rodamina WT y Vehículo Aéreo no Tripulado en Proceso de Fiscalización de Residuos Industriales Líquidos’, el que finalizó la primera quincena de diciembre del presente año.”* Al respecto, solicita: a) tener por acompañado el pronunciamiento de la autoridad, y tener presente el impedimento en que se encuentra Golden Omega de cumplir con la acción N° 7, en virtud de acto de autoridad; b) eximir de la obligación de realizar el monitoreo contemplado en la acción N° 7, a través de la aplicación de rodamina; y, c) autorizar la inspección mediante buzos e informar los resultados de dichas mediciones en los mismos plazos establecidos en la forma de implementación de la acción N° 7, otorgando un plazo adicional suficiente para la realización de la primera medición. Adicionalmente, pide tener por acompañado el Ord. N° 12.600/4/G. Omega.

B.- Sobre la solicitud principal de tener por eximida a la Empresa de la obligación de monitoreo del emisor a través de la aplicación de Rodamina, y sobre la autorización para ejecutar la inspección mediante buzos.

7. En primer término, cabe especificar que el impedimento consignado en el PDC, en relación al desarrollo de la Acción N° 7 –*“impedimento en la realización de la inspección respectiva debido a restricciones marítimas emitidas por la autoridad”* –, tiene un alcance circunscrito a las actividades de inspección a través de equipos de buceo, según la propia redacción del impedimento y la acción asociada a su superación, y no respecto a la aplicación de rodamina.

8. Sin perjuicio de lo anterior, la propia Res. Ex. N° 5 / Rol D-005-2019, dispuso que la aplicación de este producto químico debía contar con la autorización de la Gobernación Marítima. Adicionalmente, el artículo 45 del Código Civil, define la fuerza mayor o caso fortuito como *“el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público (...)”* (énfasis agregado).

9. En virtud de lo anterior, Golden Omega S.A. se encuentra imposibilitada de cumplir con parte de las acciones de monitoreo respecto del estado del emisor, en cuanto es la propia autoridad marítima la que define, de manera categórica, que no se encuentra autorizado el uso del químico rodamina, y explica que su uso anterior, en este mismo caso, obedece a un plan piloto que no se ha extendido en el tiempo. Lo anterior, se da en un contexto en el que la Empresa en su presentación dio estricto cumplimiento a lo establecido en la Res. Ex. N° 5 / Rol D-005-2019, en cuanto su Resuelvo I, sección “Correcciones de Oficio por Acción”, numeral 5 (i), expuso: *“Conforme a lo señalado por Sernapesca en sus observaciones al PdC Refundido (Ord. N° 159019/2019),*

la aplicación de rodamina (...) debe contar con la autorización de la Gobernación Marítima. Se sugiere que dicho permiso incluya los siguientes aspectos: i) El permiso que la autoridad marítima entregó a la SMA para aplicación de rodamina WT en las inspecciones ambientales efectuadas en la Planta Golden Omega, ii) Hoja de seguridad (HDS) del producto, y iii) autorización de la "Environmental Protection Agency" ("EPA")."

10. Cabe precisar que las correcciones de oficio de esta SMA dispusieron que la Empresa eligiera una de dos acciones que debía incorporar en su PDC, por lo que habiendo optado esta por una de ellas, y no habiéndose establecido un hipótesis de cumplimiento subsidiario entre estas, frente a la imposibilidad de ejecución de una, no resulta procedente que esta SMA determine la ejecución de la acción no optada por Golden Omega.

11. Adicionalmente, el objetivo buscado por la acción que esta SMA requirió implementar, corresponde a la verificación que el emisario no presente nuevas fisuras y su reparación en caso de detectarse, por lo que el mismo se cumple con otras gestiones incorporadas en la misma acción, esto es, las inspecciones mediante equipos de buceo y las reparaciones en caso de detectar fisuras en dicha actividad, por lo que la eximición de aplicar rodamina, no compromete el objetivo ambiental referenciado.

12. En otro orden de ideas, la Empresa expone la necesidad de autorizar las inspecciones a través de buzos, otorgando un plazo adicional suficiente para la primera medición, a fin que de proteger adecuadamente el medio ambiente.

13. Al respecto, cabe precisar que la Empresa comprometió una acción de monitoreo bimestral sobre el estado del emisario, y frente a cada episodio de marejadas decretado por la autoridad marítima. Para ambos casos, ejecutaría la reparación del emisario en caso que se advirtieran fisuras. Dicho compromiso, quedó plasmado en la versión del PDC Refundido presentado con fecha 19 de junio de 2019, sobre el cual esta SMA se pronunció aprobándolo. Sin embargo, al momento de validarse en el Sistema SPDC, se produjo un error en la carga de información del PDC aprobado, alterándose la frecuencia de la acción completa, pudiendo la Empresa haberse representado que la frecuencia de toda la acción pasaba a ser semestral, según lo exigido por la SMA respecto al plazo para la aplicación de la rodamina.

14. Frente a lo anterior, resulta oportuno dejar establecido que la frecuencia de los monitoreos por equipos de buceo tiene una frecuencia bimestral durante la ejecución del PDC y frente a eventos de marejadas decretadas por la autoridad. En virtud de lo anterior, a contar de la notificación de la presente resolución, la Empresa debe dar estricto cumplimiento a la frecuencia en la realización de buceos según lo establecido en el PDC Refundido aprobado.

15. En consecuencia, en atención a que el plazo para realizar las inspecciones por parte de equipos de buceo (bimestral durante la ejecución del PDC y frente a contingencias de marejadas decretadas por autoridad marítima), ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de esta autoridad, al aprobarse el PDC, no resulta procedente establecer "un plazo adicional para la primera medición", en tanto a su respecto la Empresa no ha hecho valer impedimento alguno. A su turno, tampoco esta SMA advierte que se deba otorgar una autorización para la inspección mediante buzos, en tanto las mismas no sólo ya se encuentran autorizadas, sino que comprometidas como una acción de obligatorio cumplimiento durante la ejecución del PDC.

16. En consecuencia, se considerará como improcedente la solicitud de autorización de inspección por buzos, y se rechazará, la solicitud de fijación de un plazo adicional para las inspecciones, debiendo ejecutarse de acuerdo a los hitos y plazos establecidos en el PDC, lo que será analizado al momento de resolverse la ejecución satisfactoria o insatisfactoria del mismo.

C.- Sobre otras solicitudes contenidas en presentaciones de Golden Omega S.A.

17. En cuanto a la solicitud de oficiar al Gobernador Marítimo de Arica, a fin que el permiso para la utilización de rodamina sea otorgado, cabe advertir que a la fecha de dictación del presente acto dicha autoridad ya emitió su pronunciamiento, por lo que el oficio requerido no resulta conducente para el objetivo buscado, por lo que se rechazará dicha solicitud, en atención a haber perdido oportunidad.

18. En cuanto a la notificación por correo electrónico de lo resuelto en relación a la presentación de 31 de diciembre de 2019, en atención a que con posterioridad a la misma, la Empresa realizó otra presentación sin solicitar explícitamente la notificación del pronunciamiento recaído en ella, a través de dicho medio, y existiendo solo un acto resolutivo respecto de ambas presentaciones (la presente resolución), no se accederá a lo solicitado, debiendo estarse a lo dispuesto en las reglas generales sobre notificación de los actos administrativos.

RESUELVO:

I. MODIFÍCASE LA ACCIÓN N° 7 DEL PDC aprobado mediante Res. Ex. N° 5 / Rol D-005-2019, y validado en el sistema SPDC, en cuanto se exime a la empresa, únicamente, de la obligación de aplicar rodamina en las aguas residuales a fin de determinar la presencia de nuevas fisuras en el emisario, en cuanto la Gobernación Marítima de Arica no ha autorizado dicha acción. Adicionalmente, se deja establecido que la frecuencia para las actividades de inspección mediante buzos tiene una frecuencia bimestral y cada vez que existan marejadas decretadas por la autoridad marítima.

II. RECHÁZASE LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN Y DE FIJACIÓN DE UN PLAZO ADICIONAL para la ejecución de las actividades de inspección, debiendo estarse a lo dispuesto en el PDC aprobado por esta SMA, a partir de la notificación de la presente resolución, en cuanto a hitos y plazos para el desarrollo de tales actividades.

III. RECHÁZASE LA SOLICITUD de oficiar a la Gobernación Marítima de Arica y la de notificar por correo electrónico el pronunciamiento recaído en presentación de 31 de diciembre de 2019, por las razones expresadas en los considerandos 17 y 18 de la presente resolución.

IV. TENER POR ACOMPAÑADOS los antecedentes adjuntos a las presentaciones de 31 de diciembre de 2019 y de 13 de enero de 2020.

V. NOTIFICAR por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, Sebastián Campos Aguirre, representante de

Golden Omega S.A., domiciliado en Avenida Alonso de Córdova N° 5870, oficina 1707, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.



DGP/MGS

Carta Certificada:

- Sebastián Campos Aguirre, en representación de Golden Omega S.A., domiciliado en Avenida Alonso de Córdova N° 5870, oficina 1707, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

C.C:

- Gobernación Marítima, Región de Arica y Parinacota. Francisco Del Barrio Geiger (Gobernador Marítimo), domiciliado en Máximo Lira 315, comuna de Arica, Región de Arica y Parinacota
- Jefa Oficina Regional Arica y Parinacota SMA, Sra. Tania González.