

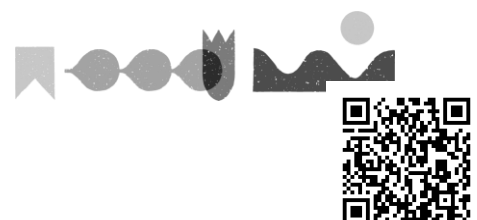
RESUELVE PRESENTACIÓN DE CERMAQ CHILE S.A.**RES. EX. N° 3/ ROL D-145-2020****Santiago, 5 DE MARZO 2024****VISTOS:**

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° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 90, de 2002, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Norma para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales (en adelante, "D.S. N° 90/2000"); en el Decreto Supremo N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, "D.S. N° 30/2012"); en la Resolución Exenta N° 52, de 12 de enero 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 Res. Ex. N°349, de 22 de febrero de 2023, que Fija las reglas de funcionamiento de Oficina de partes y Oficina de transparencia y participación ciudadana de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución Exenta N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO
SANCIONATORIO ROL D-145-2020**

1. Con fecha 3 de noviembre de 2020, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se instruyó el procedimiento sancionatorio Rol D-145-2020, mediante la formulación de cargos a **Cermaq Chile S.A.**, rol único tributario N° 79.784.980-4 (en adelante, e indistintamente, "titular", "empresa" o "Cermaq"), en calidad de titular del establecimiento "**Piscicultura Santa Juana N° Pert 202101089**", en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 letra g) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con las descargas de residuos líquidos industriales. Dicha resolución fue notificada mediante carta certificada en el domicilio del titular.

2. Con fecha 14 de enero de 2021, dentro de plazo, el titular presentó un programa de cumplimiento (en adelante, "PdC") en el presente procedimiento sancionatorio, para hacer frente a las infracciones imputadas.

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de ChileSitio web: portal.sma.gob.cl

3. Posteriormente, con fecha 8 de abril de 2021, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-145-2020, se incorporaron observaciones al PdC. Ahora bien, dicha resolución no fue remitida para su notificación al titular, razón por la cual no generó efectos jurídicos, perdiendo vigencia en la actualidad.

4. Más adelante, mediante Memorándum D.S.C. N°658, de 30 de diciembre de 2022, por razones de coordinación interna, se reasignó como Fiscal Instructora del presente procedimiento a Johana Cancino Pereira, y a Álvaro Núñez Gómez como Fiscal Instructor suplente.

5. Considerando el tiempo transcurrido desde la presentación del PdC, y a fin de promover una orientación al cumplimiento efectiva atendidas las actuales circunstancias de operación del establecimiento y de las acciones originalmente presentadas por el titular, con fecha 17 de enero de 2024, se emitió nuevamente la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, en reemplazo de la anterior, formulando observaciones de forma y de fondo al programa presentado por Cermaq; ello, a fin de dar continuidad al procedimiento y en aplicación del principio conclusivo que rige el actuar de los órganos de la administración del Estado. Asimismo, resultaba necesario solicitar al titular que adaptara su PdC al formato establecido en la Guía o Formato de PDC para infracciones asociadas a descargas de residuos industriales líquidos (en adelante, “Guía PDC Riles”), e incorporando algunos ajustes a este último.

6. Mediante esta última, se formularon observaciones al PdC presentado por Cermaq, otorgándole un plazo de 10 días hábiles para incorporarlas. Sin embargo, por un error involuntario, en dicha resolución no se mencionó la primera versión de esta resolución, de fecha 8 de abril de 2021 -no notificada-, publicándose ésta y no la nueva versión de la Resolución Exenta N° 2/Rol D-146-2020, de 17 enero de 2024.

7. Dicha resolución fue remitida mediante carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de Puerto Montt, el día 27 de enero de 2024, según la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento N° 1179096420043.

8. Con fecha 12 de febrero de 2024, mediante presentación efectuada por Nicolás Vial Cosmelli, en representación de Cermaq Chile S.A., ésta formuló las siguientes peticiones: **(i) en lo principal**, solicita que se declare el decaimiento del procedimiento sancionatorio D-145-2020; **(ii) en el primer otrosí**, solicita declarar la nulidad de lo obrado por falta de emplazamiento, hasta el momento inmediatamente posterior a la presentación del PdC, y aprobar éste o dictar nueva resolución con las observaciones que correspondan; y **(iii) en el segundo otrosí**, solicita aclaración, rectificación o enmienda respecto al contenido de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de fecha 8 de abril de 2021, en relación a la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de fecha 17 de enero de 2024.

9. A dicha presentación se acompañó copia de la escritura pública de fecha 3 de abril del año 2023, otorgada en la 37° Notaría de Santiago de doña Nancy de la Fuente Hernández, repertorio N°956-2023, mediante la cual se otorga poder a Nicolás Vial Cosmelli para representar a Cermaq Chile S.A.



II. DECAIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

10. En su presentación, Cermaq solicita –en lo principal– que se declare el decaimiento del procedimiento administrativo D-145-2020, y que se dicte una resolución que dé por terminado el procedimiento, fundado en que éste devendría en ineficaz por haberse verificado una dilación o retardo excesivo en su tramitación para la realización de una gestión útil. Al efecto se citan una serie de sentencias emitidas por los Tribunales Ambientales y la Exma. Corte Suprema, que sostienen la aplicación de esta forma de dar por concluido el procedimiento, o de la imposibilidad de continuación del mismo. En este sentido, el titular alega que la dilación excesiva infringiría el debido proceso, así como los principios de eficacia, eficiencia, celeridad y conclusivo establecidos en la Ley N°19.880.

11. Al respecto, en primer término, cabe hacer presente que, si bien la figura del decaimiento ha sido desarrollada por la jurisprudencia, ésta carece de respaldo expreso en la normativa que rige a esta Superintendencia en el ejercicio de sus funciones. En efecto, entre las causales de término del procedimiento contempladas en el artículo 40 de la Ley N°19.880, ninguna de ellas dice relación con el hecho de haber transcurrido un determinado periodo entre actuaciones y/o resoluciones de un procedimiento administrativo, siendo éste el argumento que fundamenta la solicitud del titular. Antes bien, el mero transcurso del tiempo no modifica las circunstancias que originaron el presente procedimiento, resultando imprescindible su continuación para la satisfacción del interés público comprometido que supone un procedimiento sancionatorio y los hechos infraccionales imputados en éste.

12. Por otra parte, en cuanto a que se habría verificado una supuesta imposibilidad material para continuar con el procedimiento sancionatorio, efectivamente el inciso segundo del artículo 40 de la Ley N°19.880, establece dicha circunstancia como una forma de concluirlo, cuando dicha imposibilidad se genere “*por causas sobrevinientes*”. En este sentido, la titular considera que el tiempo transcurrido entre la presentación del Programa de Cumplimiento y la dictación de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024, constituiría una circunstancia sobreviniente que imposibilitaría la continuación del procedimiento sancionatorio, pero no explica de qué manera éste se tornaría inútil o abiertamente ilegítimo en relación con su contenido jurídico; esto último resulta particularmente relevante si se considera que la instancia actual del procedimiento D-145-2021 –análisis del Programa de Cumplimiento– se relaciona con un instrumento de incentivo al cumplimiento de la normativa presuntamente infringida por parte del titular, y a la satisfacción de los intereses ambientales que motivaron su inicio, las que aún subsisten.

13. Por último, tal como se señaló previamente, y como es reconocido por la solicitante, la figura del decaimiento o de la imposibilidad de continuarlo materialmente en razón del transcurso del tiempo, tienen su origen en una elaboración jurisprudencial y, como tal, ha sido aplicada únicamente por los tribunales de justicia, en cuya instancia debe ser solicitada, no pudiendo la administración resolver la conclusión de un procedimiento en base a dichas alegaciones.



14. En definitiva, considerando lo expuesto y en virtud de los principios conclusivo y de inexcusabilidad, consagrados en los artículos 8 y 14 de la Ley N°19.880, este servicio se encuentra obligado a resolver los asuntos sometidos a su conocimiento mediante resolución expresa, razón que –unida a los argumentos expuestos precedentemente – conducen a desestimar la solicitud de declaración del decaimiento del procedimiento administrativo y/ imposibilidad de continuar su tramitación por causas sobrevinientes.

III. NULIDAD DE LO OBRADO POR FALTA DE EMPLAZAMIENTO

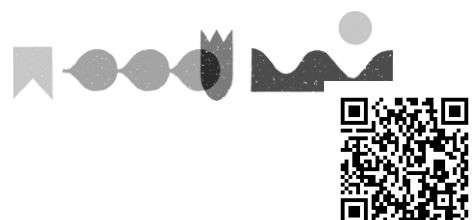
15. Respecto de lo solicitado en el primer otrosí de su presentación, Cermaq interpuso nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento, debido a la emisión de dos resoluciones que formulan observaciones al PDC presentado: la primera, de 8 de abril de 2021, que no fue notificada; y la segunda, de 17 de enero de 2024, cuyas observaciones, según señala, no tendrían relación con el PdC presentado. Esto habría generado “indefensión” al titular, ya que no podría contestar las observaciones al no haberse notificado resolución que las contiene, vicio que únicamente sería *“reparable con la nulidad de lo hecho hasta el momento inmediatamente posterior a la presentación del PdC, para que la autoridad ambiental apruebe el PdC o, dicte una nueva resolución con observaciones en base a las acciones indicadas y, notificadas a esta parte, pueda corregir aquello que corresponda”*, según señala en su escrito.

16. En este sentido, habiéndose constatado la existencia de dos resoluciones signadas bajo el mismo número correlativo, y emitidas en distintas fechas, se ha generado una confusión razonable en la titular, por lo que corresponde aclarar - primeramente- que la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 8 de abril de 2021, **carece de todo efecto por no haber sido oportuna y válidamente notificada al titular.**

17. El artículo 55, inciso segundo, de la Ley N°19.880, prescribe que *“(...) las resoluciones producirán efectos jurídicos desde su notificación o publicación, según sean de contenido individual o general”*, lo cual permite concluir que la eficacia del acto jurídico depende de una condición esencial, cual es, ponerla en conocimiento de su destinatario; de este modo, al incumplirse dicha formalidad, el acto carece de una condición esencial para su existencia, deviniendo en ineficaz. La Contraloría General de la República ha sostenido que *“[l]a notificación de un acto administrativo es, dentro del proceso respectivo, un requisito de eficacia jurídica, por lo que mientras no ha sido válidamente comunicado, no produce efecto alguno y es inoponible al afectado”*¹, de donde se concluye que una resolución dictada por la administración, aun cuando exista, es ineficaz e inoponible a su destinatario si no ha sido notificada. En tal sentido, el mismo organismo ha concluido que *“los actos administrativos nacen a la vida jurídica desde el momento de su dictación, empezando a producir sus efectos desde el instante que se notifica a los interesados su existencia”*². En consecuencia, dada la omisión de la notificación de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 8 de abril de 2021, se procederá a declarar la ineficacia jurídica de dicho acto.

¹ CGR, Dictamen N°008148N93, de 31 de marzo de 1993.

² CGR, Dictamen N°003769N00, de 1° de febrero de 2000.



18. Ahora bien, en *cuanto* a que la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024, contendría *“observaciones que no dicen relación con el PdC presentado”*, cabe relevar que ello no es efectivo. En particular, de los considerandos 13°, 15°, 19°, 22°, 26°, 29°, 32° y 36°, de dicha resolución, se desprende que el PDC objeto de observación corresponde al que fue presentado por la titular; no obstante, determinadas precisiones formuladas en la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024, refieren a al formato y acciones establecidas en la Guía PDC Riles, según lo aludido en los considerandos 8°, 13°, 14° de la misma, a fin de orientar al titular de manera más precisa acerca del plan de acciones y metas a remitir en una versión refundida de su PDC.

19. Así, por ejemplo, en su presentación el titular indica que no presentó la acción *“Cargar en el SPDC el Programa de Cumplimiento aprobado por la Superintendencia del Medio Ambiente”*, lo cual es efectivo, ya que constituye una acción obligatoria del formato estandarizado de PDC de la Guía de Riles, y debe quedar incorporada en el PDC presentado. Asimismo, se observa que las acciones ID 2, ID 3, ID 6 e ID 14 del PDC presentado por Cermaq también están contenidas en el formato PDC de la Guía de Riles, pero requieren adaptarse a dicho formato y efectuar en ésta los ajustes que se indican en la misma Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024; por otra parte, las acciones ID 4 e ID 13 del PDC de Cermaq, consistentes en entregar determinados antecedentes vinculados a monitoreos que no fueron reportados en su oportunidad, también se encuentra contenida bajo otros términos en el formato PDC de la Guía de Riles, requiriendo los ajustes que se indican también en la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024.

20. Con todo, se ha advertido la necesidad de aclarar los aspectos relevados por el titular, según se ha requerido, en subsidio, en su presentación de fecha 12 de febrero de 2024, otorgándose un nuevo plazo para que se consideren las observaciones formuladas y se presente un PDC refundido.

21. En consecuencia, en relación con la nulidad solicitada respecto a la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 8 de abril de 2021, no existe un perjuicio generado por su falta de emplazamiento, en tanto su contenido es inoponible al titular, según se señaló más arriba. Al contrario, la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 17 de enero de 2024, sí tiene efectos y, respecto de ella no resulta posible sostener que no haya sido debidamente notificada, según da cuenta el comprobante de seguimiento de Correos de Chile N° 1179096420043 cargado en el expediente; por otra parte, el perjuicio que pudo generar parte del contenido de dicha resolución no amerita una declaración de nulidad, tanto por tratarse de omisiones que no recaen sobre requisitos esenciales del acto administrativo como por la existencia de otras herramientas para subsanarlo, en este caso, la aclaración de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 17 de enero de 2024, que es, a su vez, una de las solicitudes planteadas por el titular en su escrito.

22. Atendido lo expuesto, tanto la declaración de ineficacia jurídica de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 8 de abril de 2021, como la enmienda y/o aclaración de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 17 de enero de 2024, subsanan el perjuicio esgrimido por el titular, puesto que la aclaración de esta última



resolución le permitirá responder a las observaciones, sin que sea procedente declarar la nulidad de todo lo obrado por falta de emplazamiento, como requiere en su solicitud.

IV. ACLARACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N°2, DE 17 DE ENERO DE 2024

23. Por último, en segundo otrosí, Cermaq solicita a en su presentación la *“aclaración, rectificación o enmienda respecto al contenido de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020 de fecha 8 de abril de 2021, en relación a la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020 de fecha 17 de enero de 2024”*, a lo cual se accederá a continuación.

24. En este sentido, cabe hacer presente que el PdC fue presentado bajo un formato diferente al establecido en la Guía PDC Riles, por lo que el capítulo “Observaciones Generales” de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de fecha 17 de enero de 2024, debió iniciarse con un párrafo que requiriera directamente al titular adaptar el PdC presentado a la estructura metodológica del formato de la Guía PDC Riles³, correspondiente al programa de cumplimiento asociado a infracciones tipo de las normas de descarga de Riles.

25. En particular, se requiere intercalar el siguiente nuevo considerando antes del considerando 11° de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 24 de enero de 2024:

*“11. Primeramente, se observa que la presentación del titular deberá obedecer a la estructura de Programa de Cumplimiento contenido en la **Guía para la presentación de programa de cumplimiento, infracciones tipo a las normas de emisión de Riles** (disponible en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>), con las precisiones que se efectuarán en en este acto. Si bien muchas de las acciones que Cermaq contempla en su PDC coinciden con las acciones obligatorias establecidas en el formato estandarizado de PDC de la Guía de Riles, se requiere utilizar dicho formato a fin de garantizar que se incorporen todas las acciones requeridas para este caso particular”.*

26. En tal sentido, el artículo 62 de la LOSMA establece que “[e]n todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la ley N° 19.880”; por su parte, el inciso final del artículo 13 de la ley N° 19.880, referente al principio de la no formalización, establece que “[l]a administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afecten intereses de terceros”. Por último, el artículo 62 del cuerpo legal precitado dispone que la autoridad administrativa “podrá, de oficio o a petición del interesado, aclarar los puntos dudosos u oscuros y rectificar los errores de copia, de referencia, de cálculos numéricos y, en general, los puramente materiales o de hechos que aparecieren de manifiesto en el acto administrativo”.

³ Disponible en el siguiente enlace digital: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>



27. Por consiguiente, a fin de clarificar el contenido de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, emitida el 17 de enero de 2024, por la vía de referenciar el origen de las modificaciones requeridas respecto del PdC de Cermaq, resulta pertinente enmendarla a través de la presente resolución, con arreglo a lo dispuesto en las normas citadas precedentemente.

RESUELVO:

I. DESESTIMAR LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE DECAIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO D-145-2021, por los fundamentos expuestos en los considerandos 11° al 14° del presente acto.

II. DESESTIMAR LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE NULIDAD DE TODO LO OBRADO, por los fundamentos expuestos en los considerandos 15° al 22° del presente acto.

III. DECLARAR LA INEFICACIA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N°2/ROL D-145-2020, emitida el 8 de abril de 2021, la cual carece de efectos por no haberse notificado oportunamente.

IV. RECTIFICAR LA RESOLUCIÓN EXENTA N°2/ROL D-145-2020, de 17 de enero de 2024, únicamente en los siguientes sentidos:

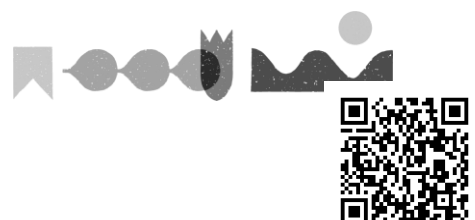
1) Incorporar, previo al considerando 11°, el siguiente párrafo:

*“11. Primeramente, se observa que la presentación del titular deberá obedecer a la estructura de Programa de Cumplimiento contenido en la **Guía para la presentación de programa de cumplimiento, infracciones tipo a las normas de emisión de Riles** (disponible en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>), con las precisiones que se efectuarán en este acto. Si bien muchas de las acciones que Cermaq contempla en su PDC coinciden con las acciones obligatorias establecidas en el formato estandarizado de PDC de la Guía de Riles, se requiere utilizar dicho formato a fin de garantizar que se incorporen todas las acciones requeridas para este caso particular.”*

2) Adaptar los numerales sucesivos al nuevo considerando 11°.

3) Las alusiones al considerando 13° se deberán entender referidas al considerando 14°.

V. TÉNGASE PRESENTE que, dado que la presente resolución rectifica y complementa la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2020, de 17 de enero de 2024, con el objeto de contribuir a su mejor entendimiento, y a fin de evitar la indefensión del titular, **el plazo de 10 días hábiles para recoger las observaciones contenidas en dicha resolución, deberán computarse a partir de la notificación de la presente resolución.**



VI. TENER POR ACREDITADA LA PERSONERÍA de Nicolás Vial Cosmelli, para actuar en representación de Cermaq Chile S.A. en el presente procedimiento sancionatorio.

VII. TENER POR ACOMPAÑADOS LOS DOCUMENTOS adjuntos a la presentación de 12 de febrero de 2024 efectuada por Cermaq Chile S.A.

VIII. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece la Ley N° 19.880, a **Cermaq Chile S.A.**, domiciliada para estos efectos en Avenida Diego Portales N° 2000, piso 10, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

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

AMB/JCP

Notificación:

- Cermaq Chile S.A., Avenida Diego Portales N° 2000, piso 10, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

C.C:

- Oficina Regional de Los Lagos SMA

Rol D-145-2020

