

Sra./Srta. Varoliza Aguirre Ortiz
Fiscal Instructora Titular Procedimiento Rol F-030-2023.

Sr. Alvaro Núñez Gómez de Jiménez, Fiscal Instructor Suplente

División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Presente.

EN LO PRINCIPAL: Téngase presente Procedimiento Sancionatorio ROL F-030-2023.

Paloma Infante Mujica, abogada, [REDACTED], en representación, de la Corporación de Desarrollo y Protección Lago Rapel ("CODEPRA"), [REDACTED], denunciante en el presente procedimiento sancionatorio ROL F-030-2023, seguido en contra de la infractora Olivos del Sur S.A. (indistintamente también "OLISUR", la "Titular", la "Empresa" o la "Infractora"), por la unidad fiscalizable Olivícola del Sur, a UD., respetuosamente digo:

Que vengo en hacer presente las siguientes consideraciones respecto a la solicitud presentada por el infractor con fecha 30 de enero 2025, solicitando que sea rechazada en todas sus partes, todo ello en virtud de los antecedentes de hecho y de Derecho que pasamos a exponer:

I. Antecedentes de hecho:

1. Con fecha 18 de julio de 2023, mediante Res. Ex. N°1/Rol F-030-2023 se formularon los siguientes cargos a Olivos del Sur S.A:
 - i) Modificación del proyecto, sin contar con RCA, consistente en construir y operar un embalse sin contar con una Resolución de Calificación ambiental que lo autorice, debiendo tenerla; y construir y operar una obra de encauzamiento de aguas sin contar con una Resolución de Calificación ambiental que la autorice, debiendo tenerla.
 - ii) Realizar análisis de aguas para riego mediante un laboratorio no acreditado como ETFA.
 - iii) Falta de adopción de medidas correctivas relativas a la estabilidad del talud seco, habiéndose constatado fisuras y erosiones.
 - iv) Producir una cantidad de aceite de oliva superior a lo autorizado por RCA N°303/2007.
2. Con fecha 9 de agosto de 2023, el infractor presentó un programa de cumplimiento de conformidad con el artículo 42 de la LOSMA y del D.S. 30/2012 del Ministerio de Medio Ambiente, que contiene el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento. En dicha

ocasión, su propuesta de programa incluyó acciones ejecutadas, en ejecución y por ejecutar, para hacerse cargo de los 4 cargos formulados por la SMA.

3. Con posterioridad, el 18 de abril 2024, esta parte presentó un escrito con observaciones al Programa de Cumplimiento identificado en el numeral anterior, solicitando, en el primer otrosí, que sean éstas sean consideradas para evaluar su procedencia, rechazando el PdC o solicitando los ajustes que correspondan para que el infractor se haga cargo de las infracciones y de sus efectos. Adicionalmente, fue solicitado por esta parte, en el segundo otrosí de dicha presentación, tener a CODEPRA como parte interesada, considerando lo dispuesto en el artículo 21 de la LO-SMA, por haber presentado la denuncia que dio origen a la fiscalización, y considerando además lo indicado en el Punto III. de la RES. EX. N° 1 / ROL F-030-2023. Por su parte, en el tercer otrosí, se solicitó requerir a la empresa ENEL GENERACIÓN CHILE S.A. la información relativa a las cantidades de agua efectivamente extraídas por OLISUR en el cauce del río Cachapoal, junto con indicación del sistema de muestreo y medición utilizados para medir los caudales extraídos, tanto en la bocatoma del río Tinguiririca (punto de captación autorizado), como en el punto de captación del embalse Rapel (no autorizado por la DGA) y copia de dichos monitoreos.

4. Con fecha 12 de diciembre de 2024, mediante Res. Ex. N°3/F-030-2023, la SMA tuvo por presentado el PdC y, previo a resolver, requirió la incorporación de observaciones al documento presentado. Adicionalmente, tuvo por acreditada la personería de Paloma Infante en su resuelvo IV.

5. No obstante, con fecha 30 de enero 2025, el titular presentó un escrito solicitado, en lo principal, reformular cargos, eliminado la referencia a la obra de encauzamiento y considerando al embalse como un proyecto independiente (cargo N°1), adicionalmente, solicitó oficiar al Director General de Aguas conforme al art. 37 bis de la Ley N°19.880 y suspender el procedimiento sancionatorio.

6. Finalmente, el 31 de enero 2025 el titular presentó el PdC refundido para hacerse cargo de las observaciones contenidas en la Res. Ex. N°3/F-030-2023.

II. Observaciones a la solicitud del infractor:

A continuación, se presentan una serie de observaciones a la solicitud presentada por Olisur S.A., que dicen relación con la improcedencia de sus peticiones en esta etapa del procedimiento, conforme a los hechos ya constatados y a las normas que rigen la sustanciación de los procedimientos sancionatorios llevados a cabo por la Superintendencia del Medio Ambiente:

- 1. La reformulación de cargos en este caso implicaría una infracción al art. 9 del D.S. N°39/2012 del Ministerio de Medio Ambiente, específicamente, al criterio de integridad de los programas de cumplimiento.**

La empresa Olisur S.A. presentó un programa de cumplimiento respecto de todos los cargos, el cual se encuentra en etapa de análisis por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente. Sin embargo, con fecha 30 de enero de 2025 el infractor presentó un escrito en que solicita una reformulación de cargos “(...) *en particular, eliminando la referencia a la obra de encauzamiento y considerando al embalse como un proyecto independiente*” [resaltado es nuestro].

La consecuencia inmediata de la reformulación sería que el Cargo N.º 1, tal como fue determinado por el fiscal instructor, quede parcialmente excluido del análisis y tratamiento dentro del programa de cumplimiento, en contravención directa al criterio de integridad que rige este tipo de mecanismos de incentivo al cumplimiento.

Cabe tener presente que, conforme al art. 9 del Decreto Supremo N°30/2012 del Ministerio de Medio Ambiente, todo programa de cumplimiento debe cumplir con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad. En este caso, mediante una reformulación solicitada por el titular, el PdC no se haría cargo de uno de los cargos y de sus efectos, por lo que no podría aprobarse al incumplir con el criterio de integridad.

A mayor abundamiento, se debe tener en consideración que conforme al art. 9 inciso segundo de dicho Reglamento, no se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, lo cual estaría ocurriendo si se aprueba el PdC en este escenario. En efecto, mediante la institución de la reformulación de cargos, Olisur busca eludir su responsabilidad en el primer cargo, lo cual resulta inaceptable desde un punto de vista legal y por los efectos que dicho incumplimiento generó en el medio ambiente.

En consecuencia, la solicitud de reformulación presentada por el titular es incompatible con la aprobación de un programa de cumplimiento.

2. La reformulación de cargos en este caso constituye una infracción a la normativa vigente al pretender combinar ilegalmente la presentación de un programa de cumplimiento con los descargos.

Esta omisión no sólo desvirtúa la finalidad del programa, sino que también introduce cambios en el procedimiento de forma ilegal, puesto que lo que está intentando hacer el infractor es presentar descargos en forma simultánea a un programa de cumplimiento, lo cual infringe expresamente la normativa vigente.

En efecto, el infractor está buscando alterar la sustanciación del procedimiento sancionador establecido en el título III de la LO-SMA, aprovechándose de la posibilidad de solicitar una reformulación en esta etapa del procedimiento para presentar descargos respecto al primer cargo.

Cabe tener presente, además, que el primer cargo ha tenido importantes efectos en el medio ambiente, como se señaló por esta parte en la presentación de 18 de abril de 2024, por lo que es menester que el infractor se haga cargo de este cargo completamente, sin que sea aceptable que sea reformulado debido a consideraciones que son ajenas a este procedimiento.

Entonces, la solicitud de reformulación presentada por el titular encubre la presentación de descargos, por lo que es incompatible con esta etapa del procedimiento en que la SMA se encuentra analizando el programa de cumplimiento presentado por Olivos del Sur.

3. Las conclusiones del informe emitido por la DGA no obligan a resolver el procedimiento sancionatorio ante la SMA en el mismo sentido.

La Dirección General de Aguas, mediante su Informe Técnico DARH N°346 (Expediente de Fiscalización FD-0603-44), dio respuesta a una consulta formulada por su División Legal en el contexto de un recurso de reconsideración interpuesto por el infractor ante dicho órgano. El informe tiene un propósito específico y acotado a las materias consultadas, por lo que sus conclusiones deben interpretarse dentro del ámbito de competencias propias de la DGA, sin que ello implique obligación alguna para la Superintendencia del Medio Ambiente de resolver en el mismo sentido.

Cabe recordar que la determinación respecto de si un proyecto ha sido ejecutado sin contar con una Resolución de Calificación Ambiental (RCA), estando legalmente obligado a ello, es una atribución exclusiva de esta Superintendencia. En ejercicio de dicha atribución, la SMA puede requerir pronunciamientos de otros órganos o considerar aquellos acompañados por las partes interesadas; sin embargo, su incorporación al procedimiento debe evaluarse caso a caso, conforme al mérito de los antecedentes disponibles.

En consecuencia, tal como se ha señalado anteriormente, no corresponde incorporar las conclusiones del referido informe en el presente procedimiento, tanto por haber sido emitidas en un contexto distinto como porque el titular pretende utilizarlas para desvirtuar el propósito de un programa de cumplimiento. Por ello, dichas conclusiones no resultan pertinentes para efectos de resolver el actual procedimiento sancionatorio.

4. Las solicitudes contenidas en el primer y segundo otrosí del escrito de 30 de enero 2025 no se encuentran suficientemente fundamentadas y dilatan en forma injustificada este procedimiento.

Las solicitudes presentadas por el infractor, tendiente a oficiar al Director General de Aguas y a suspender el presente procedimiento administrativo, carecen de una determinación precisa y de una fundamentación adecuada que justifique su pertinencia en esta etapa del proceso, por lo que deben ser rechazadas.

En efecto, el titular solicita que se oficie al Director General de Aguas sobre la base de que el informe acompañado "*no parece del todo consistente con la denuncia*" y con el propósito

de "*aclarar todas las dudas que puedan surgir en este contexto (...)*". Sin embargo, tales fundamentos resultan excesivamente vagos e imprecisos, lo que impide apreciar la existencia de un motivo concreto que justifique acoger la solicitud o requerir un pronunciamiento adicional en esta materia.

Por otro lado, no se advierte la necesidad de suspender el procedimiento, especialmente considerando que actualmente no existen plazos procesales en curso que resulten obligatorios para las partes.

Cabe señalar que el presente procedimiento se ha extendido por casi dos años, razón por la cual acceder a las solicitudes del infractor implicaría una dilación injustificada, contraria al principio de celeridad que debe regir la actuación de esta Autoridad. Ello, además, afecta negativamente la oportuna resolución del procedimiento, con el consiguiente impacto en la protección efectiva del medio ambiente.

POR TANTO, solicito a Ud. tener presente estos antecedentes de hecho y de Derecho y rechazar la solicitud de reformulación de cargos del escrito de fecha 30 de enero 2025, rechazar la solicitud de pronunciamiento del Director General de Aguas y rechazar la solicitud de suspensión del procedimiento.