

DEV

PREVIO A RESOLVER EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR ACONSER RESIDUOS SPA, INCORPÓRENSE NUEVAS OBSERVACIONES.

RES. EX. N° 8/ROL D-145-2021

Santiago, 19 de noviembre de 2021

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N°20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (“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 la Ley N°19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2.516, de 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA N°119123/129/2019, de 6 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra a Emanuel Ibarra Soto en calidad de titular en el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N°30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, “D.S. N°30/2012”); en la Resolución Exenta N°166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (en adelante, “SPDC”); en la Resolución Exenta N°549, de 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que renueva reglas de funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; y en la Resolución N°7, de 16 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-145-2021

1° Que, con fecha 22 de junio de 2021, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-145-2021, con la formulación de cargos en contra de ACONSER Residuos SpA (en adelante, “*la titular*”), Rol Único Tributario N° 79.963.260-8, titular del proyecto “*ACONSER Mocopulli Ex Najar*”.

2° Que, los hechos constitutivos de infracción imputados, de conformidad a la Resolución Exenta N°1/Rol D-145-2021, consisten en dos infracciones indicadas en el artículo 35 letra b) de la LOSMA, en cuanto ejecución de proyecto y desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella; y el incumplimiento al requerimiento efectuado según lo previsto en el literal i) del artículo 3°.

Tabla N°1: Cargos imputados en procedimiento sancionatorio Rol D-145-2021

N°	Hecho	Exigencias infringidas
1	<p>Operación del vertedero ACONSER Mocopulli (ex Najar) cuyas modificaciones (pozos N° 3 y 4) constituyen sistemas de disposición de residuos industriales sólidos con una capacidad igual o mayor a treinta toneladas día (30 7on/día) de tratamiento o igual o superior a cincuenta toneladas (5° t) de disposición.</p>	<p><u>Ley N°19.300, artículo 10, literal o):</u> <i>“Art. 10.- Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:</i> <i>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”.</i> Decreto Supremo 40/2013 que aprueba el Reglamento del SEIA, <i>“Artículo 2°: realización de obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad, de modo tal que éste sufra cambios de consideración” [...] “se entenderá que un proyecto sufre cambios de consideración cuando: [...] 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”.</i></p> <p><u>Decreto Supremo 40/2013 que aprueba el Reglamento del SEIA</u> <i>“Artículo 3°, literal o: Se entenderá por proyectos de saneamiento ambiental al conjunto de obras, servicios, técnicas, dispositivos o piezas que correspondan a: o.8 Sistemas de tratamiento, disposición y/o eliminación de residuos industriales sólidos con una capacidad igual o mayor a treinta toneladas día (30 t/día) de tratamiento o igual o superior a cincuenta toneladas (50 t) de disposición [...]”.</i></p>
2	<p>Incumplimiento al requerimiento de ingreso al SEIA efectuado por medio de Resolución Exenta N° 427, de 6 de marzo de 2020.</p>	<p><u>Artículo 3, letra i) LOSMA:</u> <i>“La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones:</i> <i>i) Requerir, previo informe del Servicio de evaluación, mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la ley N°19.300, debieron someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y no cuenten con una Resolución de Calificación Ambiental, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.”</i></p> <p><u>Resolución Exenta N° 427, de 6 de marzo de 2020</u> <i>“RESUELVO: PRIMERO: REQUERIR, BAJO APERCIBIMIENTO DE SANCIÓN, a ACONSER Residuos Spa, RUT N° 76.603.916-8, en su carácter de titular del proyecto “Vertedero ACONSER Mocopulli (SIC) y de las obras verificadas en éste con posterior al inicio de la vigencia del SEIA, el ingreso de tales obras a dicho sistema, ya que constituyen un cambio de consideración en los términos del artículo 2° literal g.2) del RSEIA, por configurar, por sí mismas, la tipología de ingreso del literal o) del artículo 10 de la Ley N° 19.300 y en el mismo literal, subliteral o.8) del artículo 3° del RSEIA”.</i></p>

Fuente: Resolución Exenta N°1 Rol D-145-2021

3° Que, el referido acto fue notificado por carta certificada en conformidad con el artículo 46 de la Ley N°19.880, arribando al centro de distribución postal de Puerto Montt el 25 de junio de 2021.

4° Que, con fecha 2 de julio de 2021, encontrándose dentro de plazo, la titular presentó un escrito mediante el cual solicitó prórroga de plazo para presentar el programa de cumplimiento y descargos. Además, pidió tener presente como forma de notificación el correo electrónico que indicó.

5° Que, con fecha 7 de julio de 2021, en virtud del artículo 3 letra u) de la LOSMA, se realizó una reunión de asistencia al cumplimiento a solicitud de la empresa.

6° Que, con fecha 8 de julio de 2021, por medio de la Resolución Exenta N°2/Rol D-145-2021, se otorgó ampliación de plazos y se accedió a la solicitud de notificación por correo electrónico.

7° Que, el 22 de julio de 2021, la empresa presentó un programa de cumplimiento acompañando documentación anexa consistente en registros fotográficos en papel.

8° Que, con fecha 11 de agosto de 2021, mediante Memorandum 35.462/2021, la fiscal instructora del procedimiento derivó el programa de cumplimiento al Fiscal de la SMA para que determine su aprobación o rechazo.

9° Que, con fecha 17 de agosto de 2021, por medio de la Resolución Exenta N°3/Rol D-145-2021, se formularon observaciones al programa de cumplimiento presentado por la titular, otorgándose un plazo de 6 días hábiles para presentar una propuesta refundida que las incorpore.

10° Que, la resolución antedicha fue notificada por correo electrónico con fecha 17 de agosto de 2021, tal como consta en el expediente de este procedimiento.

11° Que, con fecha 24 de agosto de 2021, la empresa presentó una solicitud de aumento de plazo para presentar la propuesta refundida del programa de cumplimiento.

12° Que, con fecha 24 de agosto de 2021, mediante Resolución Exenta N°4/Rol D-145-2021, se concedió la solicitud de aumento de plazo presentada por la titular.

13° Que, con fecha 30 de agosto de 2021, la empresa presentó un programa de cumplimiento refundido.

14° Que, con fecha 24 de septiembre de 2021, mediante Resolución Exenta N°5/Rol D-145-2021, se tuvo por presentado el PdC refundido de la titular y se ordenó incorporar nuevas observaciones para lo cual se otorgó un plazo de 8 días hábiles contados desde la notificación del acto.

15° Que, la resolución antedicha fue notificada a la titular con fecha 24 de septiembre de 2021, mediante correo electrónico, tal como consta en el expediente del procedimiento administrativo.

16° Que, con fecha 30 de septiembre de 2021, en virtud del artículo 3 letra u) de la LOSMA, se efectuó una nueva reunión de asistencia al cumplimiento.

17° Que, con fecha 1 de octubre de 2021, la empresa presentó una solicitud de aumento de plazo para presentar una nueva versión del programa de cumplimiento, fundada en la necesidad de recopilar la información solicitada.

18° Que, con fecha 6 de octubre de 2021, mediante Resolución Exenta N°6/Rol D 145-2021, se concedió la ampliación de plazo solicitada por 4 días hábiles adicionales.

19° Que, la resolución referida en el considerando anterior fue notificada con fecha 7 de octubre de 2021, mediante correo electrónico, tal como consta en el expediente del procedimiento administrativo.

20° Que, con fecha 13 de octubre de 2021, María de la Rosa Hermoso, en representación de ACONSER Residuos SpA, presentó una solicitud de aumento del plazo otorgado para la presentación del programa de cumplimiento refundido.

21° Que, con fecha 14 de octubre de 2021, mediante Resolución Exenta N°7/Rol D-145-2021 se rechazó la solicitud de ampliación de plazo y se concedió de oficio un nuevo plazo de 8 días hábiles para presentar el programa de cumplimiento refundido, contado desde la notificación de dicha resolución.

22° Que, la resolución referida en el considerando anterior fue notificada con fecha 15 de octubre de 2021, por correo electrónico, tal como consta en el expediente del procedimiento.

23° Que, con fecha 27 de octubre de 2021, la titular presentó una nueva propuesta refundida de programa de cumplimiento.

II. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE APROBACIÓN DE UN PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO EN EL PRESENTE CASO

24° Que, del análisis de la nueva propuesta refundida de programa de cumplimiento presentado con fecha 27 de octubre de 2021, en relación con los criterios de aprobación expresado en el artículo 9° del D.S. N°30/2012, resulta necesario formular una serie de observaciones que se indicarán a continuación, con el objeto de que estas sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto en la parte resolutive de esta resolución.

25° Que, en relación con el cargo N°1, en el acápite referido a la ***“Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos negativos”***, la tesis de la titular es que no se han

producido efectos negativos debido a la infracción consignada. En ese sentido, acompañó la siguiente documentación: (i) *“Informe técnico Revisión del Estado de Situación de Pozos N°3 y 4”*; (ii) *“Fotografías de los trabajos realizados”*.

26° Que, a partir del análisis de estos documentos, no es posible tener por acreditada la inexistencia de efectos negativos, razón por la cual deben complementarse en el sentido que se indicará a continuación.

27° Que, **es necesario que se presenten informes técnicos que den cuenta del análisis de suelo, aguas subterráneas y aguas superficiales, a partir del cual se puede establecer que dichos componentes no han sido afectados por la operación del proyecto.** En ese sentido, el programa de cumplimiento debe abordar los efectos negativos asociados a la modificación del uso de suelo y a los volúmenes de residuos depositados al tiempo transcurrido durante la infracción. Además, la descripción de los efectos negativos deberá contemplar el análisis de variables geológicas e hidrogeológicas.

28° Que, en relación a la geomembrana, cuyo objetivo es la impermeabilización de los pozos, la titular deberá acompañar la ficha técnica que detalle el material, espesor y demás características de la geomembrana.

29° Que, por otra parte, referido a la acción N°6, consistente en: *“Mejora de caminos de acceso dentro del vertedero y de las zanjas de aguas lluvias de los pozos N°1, N°2, N°3 y N°4.”*, la titular contempló como impedimento: *“exceso de lluvia que impida realizar trabajo.”*

30° Que, **la titular deberá eliminar ese impedimento**, pues la alta pluviometría forma parte de las condiciones climáticas propias de la zona en que se emplaza el proyecto, por lo tanto, se trata de una circunstancia previsible frente a la cual se pueden adoptar medidas que permitan ejecutar de igual forma la acción. **Por las mismas razones, deberá eliminar este impedimento asociado a las acciones N°7, 8 y 9.**

31° Que, respecto de la acción N°7, consistente en: *“Cierre definitivo de los pozos N°1 y N°2, de acuerdo al Plan de Cierre aprobado por la Seremi de Salud en la Resolución N°5 de 2014”*, la titular propone un plazo de ejecución de 5 años.

32° Que, en relación con dicho plazo, téngase presente que el artículo 9° del D.S. N°30/2012 establece que no se aprobarán programas de cumplimiento que tengan fines manifiestamente dilatorios. Esta regla ha sido interpretada por cierto sector de la doctrina como *“un principio, el cual orienta la determinación de los plazos que la Superintendencia debe realizar. (...) La aplicación de este principio conlleva, en la práctica, a que el PdC debe extenderse por el mínimo de tiempo necesario para poder alcanzar el estado de cumplimiento de la normativa, y en su caso, el tiempo necesario para realizar un monitoreo de las variables ambientales atingentes a dicho cumplimiento.”*¹

¹ *“El Programa de Cumplimiento: Desarrollo actual e importancia del instrumento para la solución de conflictos ambientales”*. PLUMER BODIN, Marie Claude; ESPINOZA GALDEMES, Ariel; MUHR ALTAMIRANO, Benjamín. Revista de Derecho Ambiental – Año VI N°9. Pp. 220.

33° Que, en ese orden de ideas, el plazo propuesto por la titular de 5 años para la ejecución de la acción N°7 es excesivo, razón por la cual deberá reducirse y considerarse como plazo máximo, esto es, el lapso asociado a la acción de más larga data, **2 años desde la aprobación del programa de cumplimiento**. Por las mismas razones, **téngase presente esta observación para los plazos propuestos para las acciones 8, 9 y 11.**

RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADO EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO de ACONSER Residuos SpA acompañado en el procedimiento el 27 de octubre de 2021, y **TENER POR ACOMPAÑADOS LOS DOCUMENTOS ADJUNTOS.**

II. PREVIO A RESOLVER EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO, incorpórense las observaciones formuladas entre los Considerandos 25 a 33.

III. SEÑALAR, que la empresa deberá presentar el programa de cumplimiento refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resolvo anterior, en el plazo de 10 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo. En caso de que no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado con las observaciones indicadas, el programa de cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

IV. HACER PRESENTE, que la incorporación de las observaciones formuladas no obsta a la posibilidad de emitir una aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado, conforme al análisis de todos los antecedentes del expediente.

V. TÉNGASE PRESENTE QUE LOS ESCRITOS que se acompañen al procedimiento deberán remitirse mediante correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en horario de 09:00 a 13:00 horas, indicando el rol del procedimiento sancionatorio al que se encuentra asociada la presentación. El archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y su peso no debe ser superior a 10 MB.

VI. NOTIFICAR POR CORREO ELECTRÓNICO, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 19.880 y a lo solicitado por la empresa en su presentación a María de la Rosa Hermoso, representante legal de ACONSER Residuos SpA, a la casilla de correo electrónico mdelarosa@aconser.cl

Emanuel Ibarra Soto
Fiscal
Superintendencia del Medio Ambiente

PUE/GLW

C.C.:

- Oficina Regional Los Lagos, Superintendencia del Medio Ambiente.