

REF: 1. Procedimiento administrativo sancionador en contra de la unidad fiscalizable “Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Vilkun Berries” (Rol D-240-2022). 2. Resolución Exenta N° 1, de 2022. 3. Resolución Exenta N° 2, de 2023.

MAT: Interpone recurso de reposición, con jerárquico en subsidio, en contra de la resolución individualizada en el numeral 3 de REF.

Santiago, [12] de abril de 2023

Sr.

Emanuel Ibarra Soto

Fiscal

Superintendencia del Medio Ambiente

At: Sr. Juan Pablo Correa Sartori

(Suplente: Sra. Johana Mabel Cancino Pereira)

Presente

Sandra Waleska Bock Schmidt, C.N.I. N° 12.422.365-2, en representación de **Procesos Naturales Vilkun S.A.**, RUT N° 76.093.553-0, sociedad del giro de su denominación (el “**Titular**” o “**Vilkun**”), todos domiciliados para estos efectos en Rosario Norte N° 615 oficina 2102, Edificio Mistral, Las Condes, Región Metropolitana, en el marco del procedimiento sancionador indicado en Ref., al Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente (“**SMA**”) Sr. Emanuel Ibarra Soto, respetuosamente digo:

Que, en conformidad al artículo 59 de la Ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado (“**LBPA**”) y estando dentro de plazo, vengo en interponer recurso de reposición, con jerárquico en subsidio, en contra de la resolución individualizada en el numeral 3. de Ref., en virtud de los siguientes antecedentes de hecho y consideraciones de Derecho, que a continuación paso a exponer:

1. Mediante la Resolución Exenta N° 01/Rol D-240-2022 (“**RE 1/2022**”), dictada por el Fiscal Instructor Sr. Juan Pablo Correa Sartori, de la Superintendencia del Medio Ambiente, se formularon 4 cargos a mi representada con relación a la Unidad Fiscalizable “*Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Vilkun Berries*” (“**UF**” o la “**Planta**”). Dicha resolución fue notificada personalmente al Titular con fecha 16 de diciembre de 2022.
2. Los cargos dicen relación con supuestos incumplimientos al D.S. N° 90, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales (“**DS 90/2000**”), a saber: (i) no reportar todos los parámetros del programa de monitoreo; (ii) no reportar la frecuencia de monitoreo exigida en el programa de monitoreo; (iii) superar los límites máximos permitidos en el programa de monitoreo; y (iv) superar el límite máximo permitido de volumen de descarga en el programa de monitoreo.
3. En el resuelvo V de la RE 1/2022 se indica que Vilkun podría presentar un programa de cumplimiento (“**PdC**”). Para lo anterior, se debía tener en consideración que la SMA desarrolló la “*Guía para la Presentación del Programa de Cumplimiento Infracciones Tipo a las Normas de Emisión de RILes (D.S. N°90/2000 y D.S. N°46/2002)*” (“**Guía PdC RILes**”), aplicable a este caso. El plazo para presentar el PdC era de 15 días hábiles, según se indicó en el resuelvo IV de la RE 1/2022.
4. La Guía PdC RILes establece que para la infracción “*Superar los límites máximos permitidos en su programa de monitoreo*” se debe incluir la acción obligatoria “*Realizar un monitoreo mensual adicional de los parámetros superados indicados en la Formulación de Cargos, durante toda la vigencia del Programa de Cumplimiento, los cuales deberán ser reportados en la ventanilla única (RETC).*”¹.
5. Luego, con fecha 09 de enero de 2023, el Titular presentó un PdC, pero proponiendo algunas modificaciones al formato tipo aplicable a este tipo de cargos. En lo pertinente para los efectos de este recurso, se debe tener en consideración que en la carta conductora de Vilkun², se indicó expresamente lo siguiente:

¹ Superintendencia del Medio Ambiente, “Guía para la presentación de programa de cumplimiento infracciones tipo a las normas de emisión de RILES (D.S. N°90/2000 y D.S. N°46/2002)” (Santiago, Chile, 2020), p. 37 (p. 21).

² Disponible *on line* en <https://snifa.sma.gob.cl/General/Descargar/20602057097> [consultado el 11 de abril de 2023].

“Además, en el Cargo N° 4 se incluyen como acciones la ‘Instalación de dispositivo de monitoreo continuo de caudal’ y ‘Reporte con frecuencia cada 5 minutos a través de conexión en línea vía API REST de la Superintendencia del Medio Ambiente’, por lo que se elimina del PdC la acción ‘Aumentar la frecuencia de monitoreo de caudal durante el período de ejecución del Programa de Cumplimiento’, por resultar esta última sobreabundante.” (p. 9, énfasis agregado).

6. En otras palabras, considerando que el Titular propuso un dispositivo de monitoreo continuo de caudal y reporte con frecuencia cada 5 minutos a través de conexión en línea, se estimó que la acción *“Aumentar la frecuencia de monitoreo de caudal durante el período de ejecución del Programa de Cumplimiento”* era *sobreabundante*, en otras palabras, *innecesaria*, ya que en virtud de las primeras acciones se estaría informando de manera periódica los volúmenes de descarga de RILes a la SMA, por lo que no tendría mayor utilidad la acción que se propone eliminar.
7. Luego, mediante la Resolución Exenta N° 2 / ROL D-240-2022, de fecha 31 de marzo de 2023 (**“RE 2/2023”**), del Fiscal (S) de la SMA Sr. Benjamín Muhr Altamirano, se aprueba el programa de cumplimiento presentado por Procesos Naturales Vilkun S.A. y suspende procedimiento administrativo en su contra, sin perjuicio de que en el resuelto II de dicho acto administrativo, se efectuaron correcciones de oficio al PdC presentado por Vilkun, que no son atingentes para los efectos del recurso administrativo interpuesto.
8. Mas, en el considerando 17.4 de la RE 2/2023 –erróneamente numerado como 16.4– se indica lo siguiente:

*“17. Que, en cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló **cuatro (4) cargos**, proponiéndose por parte del titular, todas las acciones requeridas por esta Superintendencia para cada infracción tipo, más dos acciones adicionales, conforme se indica a continuación: [...]*

16.4 [17.4] Superar el límite máximo permitido de volumen de descarga en su programa de monitoreo: [...]

e) Aumentar la frecuencia de monitoreo de caudal durante el período de ejecución del Programa de Cumplimiento.” (subrayado agregado).

9. El D.S. N°30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (**“DS**

30/2012”), en su artículo 2º literal g) define “Programa de cumplimiento” como el “[p]lan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique.”. Su cumplimiento satisfactorio constituye una forma extraordinaria de poner término al procedimiento administrativo sancionador, según establece el artículo 42 inciso 6º de la Ley N° 20.417, Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (“**LOSMA**”).

10. En términos estrictos, la tramitación de un PdC es una cuestión *incidental* al procedimiento administrativo sancionador, iniciada *siempre* a solicitud de parte interesada (artículo 42 inciso 1º LOSMA), que suspende la tramitación de la cuestión principal (artículo 9º inciso 4º de la LBPA con relación al 42 inciso final LOSMA).
11. Estimamos que en ese sentido se ha pronunciado el Tercer Tribunal Ambiental, al sostener que:

*“DECIMONOVENO. Que, como se puede apreciar, las medidas y acciones que tiene que adoptar el titular, y que se encuentran contenidas en el PdC, no tienen que ver con la sustanciación del procedimiento administrativo sancionatorio. Por el contrario, deben ejecutarse fuera del mismo y tienen implicancias directas en las condiciones ambientales bajo las cuales debe ejecutarse el proyecto. Por ello, si bien la aprobación de este instrumento no es un acto terminal y tiene el efecto de suspender el procedimiento sancionatorio durante la ejecución del PdC, presenta una singularidad que lo hace particularmente sensible por los efectos sustantivos ambientales que provoca. Por ende, no resulta ni razonable ni menos recomendable sustraer dichos efectos de la impugnación judicial.”*⁵ (énfasis agregado).

12. Luego, el artículo 15 de la LBPA consagra el principio de impugnabilidad del procedimiento administrativo. Si bien el inciso 2º del mencionado precepto señala que “los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”, la LBPA en su artículo 13 inciso final dispone que “[l]a Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros” y en su artículo 10 inciso 2º que “[l]os interesados podrán, en todo momento, alegar defectos de tramitación,

³ “Cumplido el programa dentro de los plazos establecidos y de acuerdo a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo se dará por concluido.”.

⁴ “Las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se refieran a la nulidad de actuaciones, no suspenderán la tramitación del mismo, a menos que la Administración, por resolución fundada, determine lo contrario.”.

⁵ Tercer Tribunal Ambiental, Rol R-69-2022: “Organización de Acción Social y Cultural Comunidad el Ciruelo Sur con Superintendencia del Medio Ambiente” (Valdivia, Chile, 2023).

especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria.”

13. En este orden de ideas, el hecho que la RE 2/2023 incluya por error en sus considerados una acción que no fue propuesta por el Titular en su PdC supone *indefensión*, lo cual permite interponer el presente arbitrio, aunque se califique dicha resolución como un acto trámite.
14. Al efecto, la aprobación de un PdC no puede exceder lo solicitado por el Titular, ya que lo contrario supone hacerle exigible una obligación que no ha asumido⁶, bajo el *apercebimiento* de reiniciarse el procedimiento administrativo pudiendo aplicarse el *doble* de la sanción, según dispone el artículo 42 inciso 5° de la LOSMA.
15. Esto, además supone una infracción al *principio de congruencia administrativa*, según el cual, el pronunciamiento de la Autoridad Administrativa no puede exceder las peticiones efectuadas por el interesado⁷. Tratándose de un PdC, la *totalidad* de las acciones deben ser asumidas *voluntariamente* por el Titular, sin perjuicio de la facultad de la SMA de formular observaciones o rechazar un PdC que no cumpla con los criterios de aprobación contenidos en el artículo 9° del DS 30/2012.
16. Considerando lo expuesto y lo dispuesto en el artículo 59 de la LBPA, corresponde acoger el recurso de reposición interpuesto y proceder a la enmienda al RE 2/2023, en el sentido de eliminar lo señalado en el literal e) del considerando 17.4, mal signado 16.4, dado que corresponde a una acción que fue no incluida por mi representada en su propuesta de PdC, a diferencia de lo que erróneamente se indica en el mencionado acto administrativo, la cual además resulta sobreabundante e innecesaria para retornar al cumplimiento, considerando que este Titular ha comprometido monitoreos en línea y en tiempo real a fin de medir los volúmenes de descargas de RILes efectuados al cuerpo receptor.

⁶ Los compromisos contenidos en un PdC deben ser asumidos de manera voluntaria por un Titular, no pudiendo la SMA imponer una acción determinada. Lo anterior es consistente con el tenor literal de la LOSMA, que expresamente alude a “*las obligaciones contraídas en el programa*” (artículo 42 inciso 5° LOSMA), lo que refuerza al carácter voluntario de este instrumento.

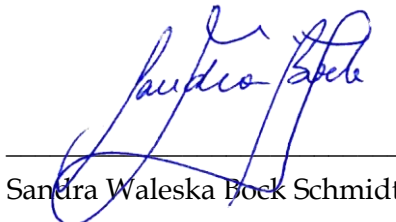
⁷ El artículo 41 inciso 3° de la LBPA resuelve con claridad el punto, al señalar que: “*En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución deberá ajustarse a las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de incoar de oficio un nuevo procedimiento, si fuere procedente.*”

POR TANTO, en atención al mérito de lo expuesto y disposiciones legales citadas y demás aplicables;

SOLICITO A UD. tener por interpuesto recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 2 / ROL D-240-2022, de fecha 31 de marzo de 2023 ("**RE 2/2023**"), del Fiscal (S) de la SMA Sr. Benjamín Muhr Altamirano, solicitando su enmienda en el sentido de eliminar el literal e) del considerando 17.4, mal signado 16.4.

EN SUBSIDIO, y en el hipotético evento que se rechace el recurso de reposición interpuesto en lo principal, interpongo recurso jerárquico ante la Sra. Superintendente del Medio Ambiente, a fin de que se enmiende la Resolución Exenta N° 2 / ROL D-240-2022, de fecha 31 de marzo de 2023, en el sentido indicado en lo principal.

Sin otro particular, saludo atentamente a Ud.



Sandra Waleska Bock Schmidt

pp. Procesos Naturales Vilkun S.A.