

SESIÓN ORDINARIA N° 07/2020
CONSEJO DIRECTIVO
19 DE MARZO DE 2020

ACUERDO N° 2388/2020

DICTA RESOLUCIÓN EN RECLAMACIÓN INTERPUESTA POR SUMARIADO, SR. AMAURY FLORES, EN SUMARIO A INSTALACIONES RADIATIVAS DE PRIMERA CATEGORÍA ORDENADO POR RESOLUCIÓN EXENTA (DISNR) N°011/2019

VISTOS:

- I. Lo dispuesto en el artículo 33° y ss., de la Ley N° 18.302, sobre Seguridad Nuclear;
- II. El Decreto Supremo N° 133 de 1984, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento sobre Autorizaciones para instalaciones radiactivas o equipos generadores de radiaciones ionizantes, personal que se desempeña en ellas, u opere tales equipos y otras actividades afines;
- III. La Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado;
- IV. Los antecedentes que rolan en el Sumario a Inst. Radiactivas de Primera Categoría ordenado por denuncia de la División de Seguridad Nuclear y Radiológica de la Comisión, mediante Resolución Exenta N° 011/2019;
- V. El Acuerdo de Consejo N° 2377/2020, que impone sanciones a la Pontificia Universidad Católica de Chile, Sr. Amaury Flores M, Sr. Víctor Aguirre B. y Sr. Daniel Vicentini H;
- VI. La ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado; y
- VII. Ley N° 1552, que contiene el Código de Procedimiento Civil;

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 08 de enero de 2020 se dictó Resolución Exenta (DISNR) N° 001/2020, la cual contiene el Acuerdo de Consejo N° 2377/2020, del Consejo Directivo de la CCHEN, por la cual se sancionó -entre otros- a don Amaury Flores Morales, a una multa a beneficio fiscal por el valor de cincuenta (50) Unidades de Fomento y la suspensión de la Autorización de Especial N° AE 699-014-020, por el término de un (1) año, a partir de la ejecutoriedad de esta, por no haber cumplido con las obligaciones que le correspondían como TM del área de Medicina Nuclear del Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica (PUC), contraviniendo de esta manera el Manual de Protección Radiológica Operacional (MPRO) de la instalación, numerales 1.3.8. y IV.12.
2. Que, la Resolución antes mencionada fue notificada a la sancionada, personalmente, con fecha 10 de enero de 2020, por inspectores de la Autoridad Radiológica, según consta en autos.
3. Que, en virtud del artículo 36° de la Ley N° 18.302, el sumariado ha interpuesto con fecha 16 de enero de 2020, dentro del plazo legal, reclamación a la Resolución que le sanciona, solicitando se deje sin efecto la Resolución recurrida y que, en su lugar, se le absuelva de todos los cargos formulados en su contra; o que, en subsidio de lo anterior, se modifique la sanción de multa impuesta a un equivalente a diez Unidades de Fomento y la sanción de suspensión se fije en el plazo de un año, contándose esta desde el día 29 de marzo de 2019, fecha desde la cual se le suspendió de ejercer sus labores o, en su defecto, que esta suspensión se rebaje a tres meses, contados desde que la resolución impugnada quede firme y ejecutoriada.

4. Que, en su presentación, la reclamante esgrimió los argumentos que, sucintamente, se expresan a continuación:

A) Indica que las aseveraciones expuestas en la vista fiscal no son efectivas, pues de la prueba allegada al expediente se ha podido acreditar que este (Sr. Flores) sí dio cumplimiento estricto a las disposiciones del MPRO.

Establece, en lo que respecta al numeral 1.3.8. del MPRO, que lo que se le imputa es la omisión a su deber de vigilancia radiológica durante los sucesos ocurridos el 01 de octubre de 2018, particularmente, con posterioridad al fraccionamiento del I-133, sin tomarse en consideración que el MPRO establece que la frecuencia con la cual el TM de Medicina Nuclear debe llevar a cabo dichas vigilancias es con una frecuencia bimensual y no cada vez que se realice un procedimiento en el laboratorio caliente. Precisa a este respecto que la última de estas vigilancias se había llevado a cabo durante el mes de septiembre de 2018, por lo que no correspondía que se efectuase una durante el mes de octubre.

Por tanto, esgrime que, independiente del hecho que la frecuencia de las vigilancias radiológicas puede ser superiores a las establecidas en el MPRO, ello es facultativo y no una obligación, por lo que no es factible que se le impute como infracción ni tampoco podría ser sancionado por ello.

Luego, en lo que respecta al supuesto incumplimiento del punto IV.12 del MPRO, se hace presente que este no establece un único sistema de notificaciones de sucesos o eventos de contaminación, sino que simplemente se limita a señalar que, en caso de ocurrencia, este debe ser informado. Lo anterior, toda vez que, si bien el citado manual contiene un anexo de notificación, de la lectura de la norma no se desprende la obligatoriedad de informar únicamente por esta vía, concluyéndose, entonces, que cualquier vía es buena para informar lo ocurrido, lo que es precisamente lo que se le imputaría al sumariado, el no haber informado por la vía adecuada.

Por tanto, en ese orden de cosas, a criterio de la reclamante, resultaría contrario a derecho proceder a sancionarle por no haber utilizado un mecanismo específico de notificación cuando el MPRO se limita a señalar que cualquier evento debe ser informado a un correo electrónico, lo que en la especie ocurrió.

B) Que, en subsidio a lo indicado en el literal anterior, en caso de que ello no fuese acogido, la reclamante hace presente que los incumplimientos al MPRO no son imputables a su persona, por cuanto existen causales de justificación que dan cuenta de la imposibilidad material de llevar a cabo el cumplimiento del MPRO en la forma que lo indica la fiscal instructora.

A criterio del sumariado, serían dos las causales de inaplicabilidad que tendrían lugar: primero, que el deber de regular adecuadamente las normas sobre protección radiológica recae en la institución explotadora (PUC); y segundo, que, durante los hechos investigados, el sumariado se vio expuesto a una importante carga laboral que le impidió ejercer sus labores de forma adecuada.

En lo que respecta a la primera de las causales, se indica que el MPRO contiene normas difusas, genéricas e imprecisas y susceptibles de variadas interpretaciones, haciendo imposible un adecuado cumplimiento, siendo deber de la institución que las diseña, en este caso la PUC, el establecer normas precisas de protección radiológica.

Luego, la sumariada agrega que no es posible que se le impute el no haber hecho vigilancia radiológica del laboratorio caliente después de los sucesos del día 01 de octubre de 2019, cuando la obligación legal y convencional de hacerlo es, precisamente, cada dos meses, donde, por ende, no se le puede imputar el incumplimiento de una norma que no existe.

Misma argumentación aplicaría respecto del deber de informar, ya que, a su criterio, el MPRO no establece una obligación perentoria de quién es el que debe informar, pero que las reglas de la lógica indican que el encargado de informar cualquier suceso será

siempre el primero que haya tenido noticia del mismo, en este caso, el Sr. Vicentini. De este modo sería factible concluir que el deber de informar recaía en este último y no en él, por lo que no es factible que se le sancione por ello.

En lo que respecta a la segunda de las causales, se hace presente que la PUC sobrecargó al sumariado con labores, viéndose este imposibilitado de cumplir con todos los requerimientos que debía realizar, incluyendo la vigilancia radiológica y la información del evento sucedido por medio de un antecedente formal. Esta circunstancia ha sido acreditada por CCHEN, a través de sus inspectores, quienes además lo han plasmado en sus actas, siendo ello del todo relevante si se considera que dichos funcionarios poseen el carácter de ministros de fe.

- C) Que, en subsidio a lo señalado en los literales anteriores, para el caso que se estime que los incumplimientos denunciados son susceptibles de sanción, la reclamante alega circunstancias atenuantes que morigerarían su responsabilidad en los hechos denunciados.

Las atenuantes esgrimidas son: a) eximente incompleta; b) irreprochable conducta anterior; c) el hecho de haber sido expuesto a radiación por causa de los hechos sucedidos y; d) el cumplimiento anticipado de una de ellas.

En cuanto al literal a), hace presente que se basa en los argumentos esgrimidos con anterioridad, dándolos por enteramente reproducidos.

En cuanto al literal b), se hace presente que es primera vez que se le sanciona por hechos constitutivos de infracción a la Ley N° 18.302.

En cuanto al literal c), la sumariada pide se considere el haber sido el único trabajador que se vio expuesto a la radiación derivada del derrame ocurrido el día 01 de octubre de 2018.

En cuanto al literal d), la sumariada hace presente que ya se ha suspendido su autorización para trabajar en instalaciones radiactivas de primera categoría desde el inicio mismo de la investigación (Resol. Exenta (DISNR) N° 08/2019, del 29 de marzo de 2019), solicitando, por ende, que la sanción de suspensión impuesta por la Resolución que se impugna se cuente desde el momento en que se dictó la ya individualizada medida cautelar, es decir, desde el 29 de marzo de 2019, a fin de no incurrir en una vulneración del principio "non bis in idem", que posee igual aplicación en el derecho administrativo sancionador.

5. Que, respecto a los argumentos esgrimidos por la reclamante, se debe señalar lo siguiente:

- a) En cuanto a la aseveración de la reclamante respecto al sí haber dado cumplimiento al MPRO toda vez que este indica que la vigilancia radiológica debe efectuarse cada dos meses, donde en la práctica no correspondía que esta tuviese lugar inmediatamente después de los acontecimientos del 01 de octubre de 2020, es dable señalar que, tal como se indicó en la sentencia reclamada, el MPRO establece dentro de las obligaciones del TM de Medicina Nuclear el efectuar la vigilancia radiológica de la Unidad de Medicina Nuclear y Salas de Hospitalización, así como el realizar las mediciones de los niveles de contaminación de las superficies de trabajo del laboratorio caliente o cuando las condiciones de la instalación lo requiera.

Así, es posible distinguir dos obligaciones y no una sola como quiere hacer ver el Sr. Flores, la primera de ellas, la vigilancia radiológica propiamente tal y la segunda de ellas, la realización de mediciones de niveles de contaminación cuando las condiciones de la instalación lo requieran.

Tal como se expresó en la sentencia reclamada, el Sr. Flores, luego de tomar conocimiento de la contaminación ocurrida en el laboratorio caliente, aun sabiendo -o debiendo saber- que por seguridad radiológica debía proceder a medir los niveles de contaminación, ya que es un evidente caso donde la instalación lo requiere, no procedió a ello.

A mayor ahondamiento, el deber del Sr. Flores en su calidad de TM en cuanto a medir niveles de contaminación en el laboratorio caliente no estaba circunscrito a la periodicidad a la cual alude (bimensualidad), sino que el MPRO señala de manera clara que esta procederá cada vez que la instalación lo requiera.

Correspondería entonces preguntarse cuándo estima la reclamante que una instalación requiere de mediciones sino cuando se producen precisamente eventos que pueden afectar la seguridad de la instalación, donde, el fraccionamiento de material radiactivo es precisamente un evento que reviste dichas características por la factibilidad de ocurrencia de contaminación.

Por tanto, frente a lo anterior, este Servicio no puede sino discrepar, ya que tal como se demostró a través de autos, el deber establecido en el MPRO sí fue vulnerado por la reclamante.

Luego, en cuanto al incumplimiento del punto IV.12 del MPRO y el establecer que ello no tuvo lugar toda vez que cualquier vía sería buena para informar eventos como los aquí analizados, es dable señalar que los argumentos esgrimidos por esta CCHEN se encuentran desarrollados en la sentencia reclamada, los cuales se dan por enteramente reproducidos para efectos de la debida argumentación de la presente sentencia. Sin perjuicio de ello, igualmente se hace oportuno precisar que, si bien efectivamente el citado manual no establece de forma precisa que dicho formulario debe ser utilizado de forma obligatoria, no es menos cierto que el manual, en su totalidad, es de aplicación obligatoria por parte de la explotadora, así como de los funcionarios que han de cumplir roles en base a este, por tanto, a criterio de esta Comisión tanto el uso del mentado formulario, así como las notificaciones de sucesos, que impliquen la respuesta de emergencia radiológica, han de ser enviados a la Unidad de SEGRAD- lo que en la práctica tampoco ocurrió- son obligaciones que sí recayeron en el Sr. Flores y que no fueron cumplidas de la forma debida.

En ese orden de cosas, no es factible estimar que por el hecho de que en dicho manual figuren números de teléfono de determinadas unidades, establecer que ello significa que, por tanto, el deber de reportar a un correo electrónico determinado puede ser sustituido, por ejemplo, por una llamada telefónica o, que el uso del formulario de notificación es facultativo por que en dicho acápite no se indica la obligatoriedad de su uso.

- b) En cuanto al segundo de los argumentos vertidos, se establece primeramente la poca claridad del MPRO, lo que imposibilitaría su adecuado cumplimiento. Sin perjuicio de ello, el MPRO de la instalación radiactiva donde tuvieron lugar los hechos investigados, particularmente respecto a lo que dice relación a lo que se le imputa al Sr. Flores, esto es incumplimiento de los puntos 1.3.8 y IV.12, este sí es bastante claro en lo que respecta a la obligación de proceder a efectuar mediciones cada vez que ello se requiera y a la obligación de notificar a un correo electrónico específico eventos de esta naturaleza.

Por tanto, si bien este servicio puede coincidir con la reclamante en que dicho manual puede ser perfectible y que dichas mejoras o cambios corresponden al explotador de la instalación, ello no obsta que las partes en análisis son lo suficientemente claras para poder ver que el Sr. Flores no cumplió con las obligaciones que el rol que en ese entonces desempeñaba, traía aparejado.

Luego, en segundo lugar, en lo que respecta a la sobrecarga de trabajo del Sr. Flores, se ha de señalar que si bien es un asunto que pudiese merecer un análisis exhaustivo, este no corresponde ser hecho por esta CCHEN al no ser autoridad competente en dichos aspectos, sino que, por el contrario, en lo que concierne a los hechos materia de autos, esta solo a de pronunciar respecto la seguridad radiológica que debe imperar en instalaciones radiactivas de primera categoría.

- c) Así, en el contexto de las declaraciones vertidas, los descargos entregados y el Recurso de Reclamación presentado, es factible mantener lo dicho en la sentencia reclamada, en el sentido que el Sr. Flores, ni aún con posterioridad al evento descrito, procedió a efectuar las mediciones de contaminación en las superficies de trabajo, sabiendo que los Sres. Vicentini y Acuña habían estado en labores de fraccionamiento de material radiactivo. Demás está decir -y concluir- que, de haber efectuado las mediciones de

contaminación, el día 01 de octubre de 2018, el Sr. Flores no habría sufrido la incorporación mencionada, pudiéndose concluir que esta se podría haber evitado, de no haber mediado la negligencia en que este incurrió. Por tanto, a criterio de este Consejo Directivo, no es posible acoger lo planteado por el recurrente, Sr. Amaury Flores Morales en cuanto a que no posee responsabilidad en los hechos descritos.

A mayor ahondamiento, es necesario establecer, primeramente, que si bien el Sr. Flores indica que no tuvo de forma inmediata conocimiento del evento de contaminación, es dable señalar que, en virtud de las declaraciones recabadas, es factible establecer que este sí fue informalmente informado el día 02 de octubre, pero, aún así, no verificó que se hubiesen llevado a cabo labores de descontaminación -ni tampoco procedió él a llevarlas a cabo- ni realizó labores de monitoreo.

Luego, en segundo lugar, se hace necesario recalcar que el Sr. Flores, aun habiendo tomado conocimiento del evento ya descrito, no procedió a dar cumplimiento a lo establecido en el punto IV.12 del MPRO, el cual indica que las notificaciones de sucesos que impliquen la respuesta de emergencia radiológica, serán enviados a la Unidad de SEGRAD utilizando el formulario signado como Anexo IX del MPRO, ya que los datos ingresados en el sistema, según describe en sus descargos, es un registro que se encontraba en etapa de prueba y que fue concebido para facilitar el registro de parámetros de control de calidad del activímetro y de la revisión del inventario de fuentes radiactivas que se utilizan para fines de calibración y referencia, no para la notificación o reporte de incidentes, para lo cual existía y existe otro mecanismo de notificación consistente en el llenado del formulario denominado "Hoja de Reporte de Emergencia Radiológica".

- d) En lo que respecta al periodo probatorio solicitado por la reclamante, donde este requirió de forma particular la declaración de testigo, se debe señalar que se dio lugar a esta a través de la Resolución Exenta N° 002/2020 de 23 de enero de 2020, donde se fijó como hechos pertinentes, substanciales y controvertidos la efectividad de haber dado cumplimiento al Manual de Protección Radiológica Operacional, particularmente a los puntos 1.3.8. y IV.12.

A este respecto es dable señalar que el testigo presentado por el Sr. Flores, si bien prestó la mencionada declaración, esta no se enfocó en desvirtuar los hechos mencionados, de modo que esta en ningún caso permitió desvirtuar los cargos -y posterior sanción- que pesaban sobre el reclamante.

- e) En lo que respecta a las atenuantes esgrimidas, se ha de señalar que, a criterio de este Servicio, la alegada eximente incompleta no podría tener lugar, toda vez que las faltas que se le imputan al Sr. Flores se encontrarían del todo justificadas, tal como se señaló, no sólo en la sentencia reclamada, sino también en puntos anteriores.

En lo que respecta a la irreprochable conducta anterior, se coincide con el Sr. Flores, en cuanto a que no existen antecedentes ante esta CCHEN de que este hubiese sido sancionado anteriormente en razón a la Ley N° 18.302. Sin perjuicio de ello, esta CCHEN, aun tomando ello en consideración, apreció en conciencia los hechos objeto de análisis. En cuanto al hecho de haber sido expuesto a radiación a causa de los hechos sucedidos, como ya se ha indicado en la sentencia reclamada, así como en el presente, esta CCHEN, sin perjuicio de la responsabilidad del explotador, da por comprobada la responsabilidad del Sr. Flores, estableciendo de manera expresa que este, en caso de haber dado particularmente a su deber de monitoreo, no habría sido objeto de la contaminación que lo afectó, por lo que no es posible entender que ello pueda ser considerado como una atenuante.

Finalmente, en cuanto a la atenuante alegada relativa al cumplimiento anticipado de la medida de suspensión, esta CCHEN estima que la reclamante, efectivamente, de modo preventivo se ha visto privada de poder ejercer toda labor que requiera de manera obligatoria el contar con Autorización Especial, ello desde que se emitiera el acto administrativo Resolución Exenta N° 008/2019 de 29 de marzo de 2019, en virtud de la cual se procedió a suspender la autorización en comento hasta que el Sr. Flores bajara

su nivel de radiación a aquellos exigidos en el decreto supremo N° 3 de 1985 del Ministerio de Salud, así como en la propia autorización suspendida.

En dicho contexto, es posible ver que el Sr. Flores de manera obligatoria ha abonado el tiempo de suspensión de su Autorización Especial, por lo que aún cuando el origen de la suspensión establecida en la Resolución individualizada es de carácter preventivo y la sanción por un año, en este caso, es de carácter coercitivo, no es menos cierto que en la práctica el Sr. Flores ha dado, de manera forzada, ya ha dado cumplimiento a dicha suspensión.

EL CONSEJO DIRECTIVO DE LA COMISIÓN CHILENA DE ENERGÍA NUCLEAR RESUELVE:

1. **RECHAZAR** la reclamación interpuesta por la reclamante, en el sentido de revocar la sentencia reclamada en todas sus partes.
2. **HA LUGAR** la atenuante alegada de cumplimiento anticipado de la sanción de suspensión de la Autorización Especial N° AE 699-014-020, la cual, por los argumentos vertidos en los Considerandos a este respecto, se entiende por enteramente cumplida.
3. **NO HA LUGAR** en lo referente a la solicitud de revocación de la sanción establecida en el N° 1 del artículo 34° de la Ley N° 18.302 de Seguridad Nuclear, esto es, una multa a beneficio fiscal, por el valor de cincuenta (50) unidades de fomento por no haber dado cumplimiento con las obligaciones que le correspondían como TM del área de Medicina Nuclear del Hospital Clínico de la Pontificia Universidad Católica, contraviniendo de esta manera el Manual de Protección Radiológica Operacional de la instalación, numerales 1.3.8. y IV.12. **Esta sanción se ratifica en los términos establecidos en la Resolución reclamada.**
4. Que la Resolución Exenta que contenga este Acuerdo se notifique personalmente o por medio de carta certificada. Ello, en virtud de lo establecido en el artículo 38° inciso segundo de la Ley N° 18.302 de Seguridad Nuclear y artículo 46° de la Ley N° 19.880.
5. El presente acuerdo se llevará a efecto de inmediato, sin esperar la posterior aprobación del Acta.