

**PREVIO A RESOLVER EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO DE SOCIEDAD URBANIZADORA REÑACA
CONCÓN S.A., INCORPÓRENSE OBSERVACIONES**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 4/ ROL D-118-2020

Santiago, 27 de octubre de 2020

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° 1.076, de 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de 11 de febrero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 894, de 28 de mayo de 2020, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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:

1. Que, el 27 de agosto de 2020, por medio de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-118-2020, se formularon cargos a Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A., (“RECONSA”) representada por Juan Ignacio Soza Donoso, la que fue notificada personalmente a la empresa con fecha 9 de septiembre de 2020, tal como da cuenta el acta respectiva.

2. Que, con fecha 1 de octubre de 2020, la empresa acompañó un escrito donde presentó un programa de cumplimiento; acompaña documentos; acredita personería y solicita tener presente reserva de información. En cuanto a los documentos acompañados estos corresponden a los siguientes: 1) Anexo 1: Estudio para la determinación de efectos y sus anexos¹; 2) Anexo 2: Propuesta técnica económica para elaboración de EIA; 3) Anexo 3: Copia de escritura pública de mandato judicial y administrativo de Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A. a Mario Galindo Villarroel y otros, de 23 de septiembre de 2020, otorgado ante la Notaría Pública de Viña del Mar de don Luis Fischer Yavar, repertorio N° 16193-2020.

¹ Correspondientes a anexo 1: Informe geomorfología y pasaje; anexo 2: Línea base biótica; anexo 3: Valor ecológico del Santuario de la Naturaleza Campo Dunar de la Punta de Concón; anexo 4: Informe biota terrestre y patrimonio; anexo 5: Línea de base fauna terrestre.

3. Que, con fecha 6 de octubre de 2020, por medio del Memorándum N° 47.585, la fiscal instructora del procedimiento derivó el programa de cumplimiento a la jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento.

4. Que, el 8 de octubre de 2020, por medio de la Resolución Exenta N° 3/Rol D-118-2020, se tuvo por presentado el programa de cumplimiento y por acompañados los documentos y, asimismo, se resolvió otorgar reserva de información de algunos documentos presentados junto con el programa de cumplimiento, y se resolvieron otras materias relativas al carácter de interesado en el procedimiento de la Corporación Pro-defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y la Fundación Yarur Bascuñán, la designación de apoderados de las partes, tener por acompañados documentos y notificaciones por correo electrónico.

I. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado

5. Que, el artículo 42 de LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 30/2012, definen el programa de cumplimiento como aquel plan 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.

6. Que, el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos allí establecidos. A su vez, el artículo 7° del mismo cuerpo normativo, fija el contenido del Programa, señalando que deberá contar al menos con lo siguiente:

(i) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos.

(ii) Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento.

(iii) Plan de seguimiento, que incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación.

(iv) Información técnica e información de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad;

7. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente, se atenderá a los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad para aprobar un programa de cumplimiento. En ningún caso, se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios para el procedimiento administrativo.

8. Que, la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, dispone que dentro de las funciones y atribuciones que a la Superintendencia del Medio Ambiente le corresponden, se encuentra la de proporcionar asistencia a sus regulados para la presentación de programas de cumplimiento y planes de reparación, así como orientarlos en la comprensión de las obligaciones que emanan de los instrumentos de gestión ambiental de su competencia.

9. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del Reglamento, disponen que el infractor podrá presentar un programa de cumplimiento en el plazo de 10 días contados desde la notificación de la formulación de cargos.

10. Que, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia definió la estructura metodológica que debe contener un programa de cumplimiento, en especial, el plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento. La referida metodología se encuentra explicada en la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental” (“La Guía”), versión julio de 2018, disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>

11. Que, del análisis del programa de cumplimiento acompañado en el presente procedimiento, en relación a los criterios de aprobación expresados en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, se requiere hacer observaciones, para que sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto, las que serán indicadas en la parte resolutive del presente acto administrativo.

RESUELVO:

I. **PREVIO A RESOLVER, incorpórense las siguientes observaciones al programa de cumplimiento, presentado por Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A.:**

Cargo N° 1 “Ejecución del proyecto “Urbanización y Loteo Costa de Montemar VI Etapa” en el área protegida Santuario de la Naturaleza “Campo Dunar de la Punta de Concón” y afectación adyacente, al margen del SEIA”

1. En relación a una de las metas indicada para el cargo relativa a “*obtener la calificación ambiental favorable del proyecto sometido a evaluación*”, se deberá añadir “dentro de los plazos comprometidos en el presente programa de cumplimiento”.

2. Se solicita complementar el análisis de efectos incorporando algún examen preliminar, en base a la información ya recabada, de los servicios ecosistémicos u otras interacciones presentes en el lugar de emplazamiento del proyecto por cuanto el análisis presentado abarca por separado la afectación de especies en base al criterio de singularidad, pero no se aborda, por ejemplo, una eventual pérdida de vegetación, de material dunario o una afectación consecuente del hábitat de otras especies como insectos, micromamíferos u otros.

3. Asimismo, en el análisis de efectos, se solicita justificar o explicar de mejor forma el descarte de efecto negativo relacionado con la afectación de componente suelo, en particular, respecto de una eventual disgregación o remoción de perfiles superiores dunarios como consecuencia de la habilitación de este proyecto inmobiliario en particular, como lo indica el informe de efectos en términos generales. En este sentido, deberá incluir en dicho análisis el retiro de material en volumen, considerando como potencial efecto la fractura y deslizamiento de la duna, como fue relevado en el informe de fiscalización ambiental DFZ-2020-2436-V-SRCA. Relacionado con lo anterior, se advierte que el informe, al referirse al área afectada de suelo, considera separadamente un área de circundante al camino y un área respecto al camino, no considerando, en consecuencia, la totalidad del área intervenida como la suma de ambas (1,16 ha). Al respecto, se solicita justificar adecuadamente lo anterior, o bien reformularlo considerando la totalidad del área intervenida.

4. También en cuanto a los efectos, se solicita relacionar el anexo 4, que incluye un examen de patrimonio cultural de la zona, con el informe de efectos acompañado para este procedimiento sancionatorio y con las obras del proyecto Costa de Montemar VI etapa.

5. En la acción N° 1, relativa a “*suspensión de obras [...]*”, en cuanto a lo señalado en su forma de implementación, deberá indicar que en los respectivos reportes acompañará los medios de verificación que den cuenta de las “*obligaciones de mantención de áreas verdes*” y de “*faenas eventuales de mantención de obras de servicio público*”, en el caso que estas se lleven a cabo y en la medida que la empresa pueda conocer de antemano su programación, de manera de tener un registro de estas dos hipótesis que se apartan de la acción comprometida por el titular de suspender las obras y que, según se desprende de lo señalado, no se relacionan directamente con la construcción del proyecto descrito en la formulación de cargos.

6. En la acción N° 2 relativa a “*presentación de un Estudio de Impacto Ambiental [...]*”, y respecto a los impedimentos que contempla la propuesta inicial de la empresa relativos a “*término anticipado del procedimiento de acuerdo al art. 15 bis de la Ley N° 19.300 en relación con el art. 36 del D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente*”, y a “*Retraso en la obtención de la RCA por causas no imputables al titular, debidamente justificadas, tal como la exigencia en ICSARAs de estudios adicionales cuya correcta ejecución requiera suspender la tramitación*”, se hace presente lo siguiente:

7. Se podrá considerar como impedimento, si así lo presenta la empresa, los retrasos imputables exclusivamente a la autoridad tales como suspensiones de plazo decretadas por resolución del servicio atendida razones de orden o interés público, tales como aquellas situaciones asociadas al COVID-19, o suspensiones que decreta el servicio u otros órganos de la Administración, que no estén vinculadas a actuaciones que deba realizar el titular para complementar la información presentada en el marco de la evaluación de su proyecto. En el caso descrito, se deberá consignar como acción alternativa de aviso a la SMA en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de la resolución que declara la suspensión o que dispone la hipótesis de retraso del procedimiento, y los plazos de reinicio indicados por el servicio en caso que proceda. Asimismo, el titular deberá acreditar una debida diligencia asociada a estas eventualidades.

8. Luego, también se considerará como eventual impedimento, la procedencia de participación ciudadana que se presente durante la evaluación ambiental, en el caso que sea así decretado por el servicio o por sentencia judicial. En este caso, se deberá consignar como acción alternativa de aviso a SMA en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de la resolución que lo declara y la ejecución de las gestiones en el plazo indicado por el SEA o el establecido en la ley 19.300.

9. Por su parte, no proceden como impedimentos el término anticipado por falta de información relevante y/o esencial que no pudiese ser subsanada mediante aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones. Por el contrario, el titular deberá considerar este escenario eventual dentro del plazo global de la acción y de la meta, por lo que se sugiere ampliar el plazo inicial propuesto para efectos de considerar la hipótesis anterior.

10. En relación a la acción N° 3 relativa a “*revegetar un área circundante al proyecto*”, se solicita se señale cómo se hará cargo del área intervenida con ocasión del camino. En otras palabras, se solicita aclarar y fundamentar la diferenciación de superficies que se hace al proponerse una revegetación de un 80% en una superficie de 0,77 ha, es decir, sin considerar el área asociada al camino (0,19 ha).

11. Asimismo, en relación a la acción N° 3, se sugiere que se incorpore ya sea en forma de implementación o en medios de verificación de los respectivos reportes, la instalación de carteles o señaléticas donde se informe que la empresa se encuentra revegetando, en el momento que corresponda. Lo anterior se estima pertinente para dar conocimiento a la comunidad aledaña de las acciones que se estén llevando a cabo y de esta manera

disminuir brechas de información y facilitar el desarrollo de estas acciones para la empresa en el marco del programa de cumplimiento.

12. También en la acción N° 3, en cuanto a los medios de verificación señalados en los reportes de avance, deberá incluir órdenes de compra o algún otro medio de verificación asociado a la adquisición de los individuos desde un lugar externo al entorno del proyecto. En el caso que dichos individuos no puedan ser comprados y solo puedan ser reproducidos desde la vegetación presente en la duna, se deberán justificar las razones, y se deberá contemplar el seguimiento de los individuos intervenidos para asegurar que no se afecte su supervivencia.

13. Finalmente, también para la acción N° 3, se solicita incluir la mantención que corresponda de las especies.

14. Se sugiere incorporar como acción autónoma en el marco del programa de cumplimiento, el financiamiento de estudio botánico para actualizar el catastro de individuos de la especie *Oenothera grisea*, tal como recomienda el informe de efectos. Lo anterior, por cuanto un estudio relativo a actualizar la información de presencia de individuos de esta especie podría ser realizado de forma paralela a los estudios para el EIA, no debiendo supeditarse necesariamente a este, por cuanto su alcance ya se encuentra acotado y definido en las recomendaciones de la consultora GAC. Asimismo, se estima que un estudio de estas características aborda una situación relevada en la formulación de cargos y en la fiscalización ambiental y se relaciona directamente con cualquiera de los dos efectos identificados por la empresa, esto es, la vulneración al sistema legal ambiental debido a la no evaluación oportuna de las variables ambientales relacionadas y/o a la potencial alteración del ecosistema dunario.

II. **SEÑALAR** que el presunto infractor, deberá presentar un programa de cumplimiento refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo anterior, en el **plazo de 6 días hábiles** desde la notificación del presente acto administrativo. En caso que no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

III. **HACER PRESENTE**, que, la incorporación de las presentes observaciones 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.

IV. **HACER PRESENTE** que, en el evento que se aprobare el programa de cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicadas en el Resuelvo I, los presuntos infractores **tendrán un plazo de 10 días hábiles para cargar su contenido en el SPDC. Para tal efecto, el Titular deberá emplear la clave de acceso para operar en los sistemas digitales de la Superintendencia, si ya estuviere en posesión de ella, o –en caso contrario– solicitarla en la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana dentro del plazo de 5 días hábiles.** Conforme con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, ambos plazos se computarán desde la fecha de notificación de la resolución apruebe el Programa de Cumplimiento.

V. **TENER PRESENTE QUE LAS PRESENTACIONES** que se efectúen dentro del 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 CARTA CERTIFICADA, a Cristian Antonio Araneda Oyaneder, correo electrónico caranedao@gmail.com, domiciliado en calle Cornisa N° 900, departamento N° 306, comuna de Concón, Región de Valparaíso; a Mario Galindo Villarroel y otros, apoderado de Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A., Flor de Azucena N° 111, Oficina 71-B, Las Condes, Región Metropolitana de Santiago; y notificar por correo electrónico a Gabriel Alonso Muñoz Muñoz, apoderado de Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y Fundación Yarur Bascuñán a la dirección gmunozmabogado@gmail.com

Emanuel Ibarra Soto
Jefe (S) División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

CUJ/CLV

Carta Certificada:

- Mario Galindo Villarroel y otros, apoderado de Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A., Flor de Azucena N° 111, Oficina 71-B, Las Condes, Región Metropolitana de Santiago.
- Cristian Antonio Araneda Oyaneder, correo electrónico caranedao@gmail.com, calle Cornisa N° 900, departamento N° 306, comuna de Concón, Región de Valparaíso
- Gabriel Alonso Muñoz Muñoz, apoderado de Corporación Pro-Defensa del Patrimonio Histórico y Cultural de Viña del Mar y Fundación Yarur Bascuñán correo electrónico gmunozmabogado@gmail.com