



**APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO CON
CORRECCIONES DE OFICIO Y SUSPENDE
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO
EN CONTRA DE DON JUAN CLAUDIO DE LA FUENTE**

RES. EX. N° 4/ ROL D-047-2017

Santiago, 25 OCT 2017

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que dispone la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio 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 la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, el artículo 42 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, "LO-SMA") y la letra g) del artículo 2° del Reglamento de Programas de Cumplimiento, 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.

2. Que, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar programas de cumplimiento de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta ley.

3. Que, el artículo 6° del Reglamento de Programas de Cumplimiento establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro de plazo y sin los impedimentos ahí indicados. A su vez, el artículo

7° del mismo Reglamento fija el contenido de este programa, señalando que éste deberá contar al menos con lo siguiente:

- a) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como sus efectos.
- b) 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.
- c) 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.
- d) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad.

4. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente, para aprobar un programa de cumplimiento, se atenderá a los criterios de *integridad* (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), *eficacia* (las acciones y metas deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). En ningún caso, ésta aprobará programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

5. Que, con fecha 7 de julio de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-047-2017 mediante la formulación de cargos a don Juan Claudio de la Fuente, Rol Único Tributario N° 16.102.233-0, como titular del establecimiento denominado "Akelarre", contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-047-2017, por incumplimiento al D.S. N° 38/2011. Lo anterior, específicamente debido a la obtención, con fecha 6 de mayo de 2017, de un nivel de presión sonora de 61 dB(A), en horario nocturno, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II.

6. La resolución indicada en el considerando anterior fue notificada mediante carta certificada dirigida a don Juan Claudio de la Fuente, la cual fue recibida en la Oficina de Correos de la comuna de Coyhaique con fecha 12 de julio de 2017, conforme a la información obtenida desde la página web de Correos asociado al número de Seguimiento 1180315507964.

7. Que, con fecha 24 de julio de 2017, don Juan Claudio de la Fuente, estando dentro de plazo legal, presentó una solicitud de ampliación de plazos para la presentación de un programa de cumplimiento y descargos en el actual procedimiento sancionatorio. En el mismo acto, presentó una solicitud de reunión de asistencia al cumplimiento, junto a una fotocopia de su cédula de identidad.





8. Que, con fecha 27 de julio de 2017, don Juan Claudio de la Fuente, don Jonathan Henríquez y doña Tamara de la Fuente -todos en representación de establecimiento Akelarre-, junto a funcionarias de esta Superintendencia, participaron en una reunión de asistencia al cumplimiento, por video conferencia, de conformidad a lo establecido en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y el artículo 3° del D.S. N° 30/2012.

9. Que, con fecha 31 de julio de 2017, mediante Res. Ex. N° 2/ Rol D-047-2017, fue acogida la solicitud de ampliación de plazos para presentación de un programa de cumplimiento y para presentación de descargos, concediéndose un plazo de 5 y 7 días hábiles, respectivamente, contados desde el vencimiento de los plazos originales.

10. Que, con fecha 7 de agosto de 2017, don Juan Claudio de la Fuente presentó un programa de cumplimiento, en el cual propuso medidas para hacer frente a las infracciones imputadas. Asimismo, acompañó los siguientes documentos:

- I. Copia de cédula de identidad de don Juan Claudio de la Fuente.
- II. Informe de Resultados, Estudio Acústico "Estudio de Parámetros Acústicos medidos en inmediaciones del local Akelarre, Ciudad de Coyhaique, Región de Aysén, realizado por Seingep- Servicios Empresariales e Ingeniería Patagonia".
- III. Diecinueve fotografías tomadas desde el interior del establecimiento.
- IV. Tres planos del establecimiento.

11. Que, atendido lo anterior, mediante Memorándum D.S.C. N° 546, de 30 de agosto de 2017, la Fiscal Instructora del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido Programa de Cumplimiento a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

12. Que, con fecha 21 de septiembre de 2017, mediante Res. Ex. N° 3/ Rol D-047-2017, esta Superintendencia resolvió tener por presentado el Programa de Cumplimiento, sin perjuicio de solicitar que, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, fueran consideradas las observaciones que en ella se indican, dentro del plazo de 6 días hábiles, contado desde la notificación de la resolución. Las observaciones generales se refirieron, principalmente, a aclarar lo informado en los planos, indicar plazos de días en los términos que se indica, e incorporar medios de verificación por cada acción. Además, se efectuaron observaciones específicas por cada acción. Por su parte, fue solicitado que se agregara una nueva acción asociada al mejoramiento acústico de las puertas.

13. Que, con fecha 22 de septiembre de 2017, la Res. Ex. N° 3/ Rol D-047-2017 fue notificada a don Juan Claudio de la Fuente, en forma personal por un funcionario de la Superintendencia del Medio Ambiente, en su domicilio registrado en la SMA.

14. Que, con fecha 2 de octubre de 2017, don Juan Claudio de la Fuente, presentó un programa de cumplimiento refundido, señalando que se

incorporaron las observaciones realizadas por la resolución indicada. En el mismo acto, junto al Programa de Cumplimiento Refundido, acompañó los siguientes documentos:

- I. Plano- Cortes A y B- Restaurant Turístico Akelarre.
- II. Cotización N° 026, de 8 de julio de 2016, emitida por SEINGEP para la realización de un estudio acústico conforme al D.S. N° 38/2011.
- III. Copia de correo electrónico enviado con fecha 28 de septiembre de 2017 a la empresa SEMAM para la cotización de una medición de ruidos conforme al D.S. N° 38/2011.

15. Que, habiendo revisado los antecedentes presentados, cabe señalar que se cumplen los criterios de aprobación de un programa de cumplimiento, establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad en relación a los cargos formulados. No obstante, se requiere realizar determinadas correcciones de oficio al programa de cumplimiento, con el objeto de tener una mejor comprensión de las acciones, reportes y plazos establecidos.

16. En primer lugar, el criterio de integridad contenido en la letra a) de dicho articulado, precisa que el programa de cumplimiento debe hacerse cargo de las acciones y metas de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos. En cuanto a la primera parte del requisito de integridad, se señala que en el presente procedimiento se formuló un solo cargo consistente en la obtención de 61 dB(A) en horario nocturno desde un receptor ubicado en Zona II, lo cual constituye una excedencia de 16 dB(A) sobre el límite establecido en el D.S. N° 38/2011. Para hacerse cargo de dicha infracción, el titular propuso, en total, 6 acciones, sumado a dos acciones finales consistentes en realizar una medición de ruidos y entregar un informe final que acredite el cumplimiento de todas las acciones. Las acciones propuestas por el titular tienen por objeto instalar materiales de aislación acústica en el interior del local, en el entretecho, frontón y puertas; también, el sellado de techumbres y aleros en la fachada. Además, propuso mejorar la ventilación del establecimiento en forma automatizada, sin intervención de ventanales para dicho efecto.

17. Luego, el criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9 del D.S. N°30/2012, señala que existe la obligación de retornar al cumplimiento ambiental, pero, conjuntamente con ello, el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen la infracción. En cuanto a la primera parte del requisito de eficacia, se estima que la empresa propone acciones para volver al cumplimiento de la normativa debido a que llevaría a cabo medidas idóneas para mitigar los ruidos emitidos por el establecimiento. En efecto, instalará materiales aislantes al interior y en el contorno del establecimiento, en todo el sector de las mesas y del equipo de música, efectuará un mejoramiento acústico de las puertas y de los ventanales insertos en ellas, así como también, instalará barreras acústicas en el entretecho y frontón del local, y sellará las techumbres y aleros en la fachada. Finalmente, para verificar la efectividad de éstas, realizará una medición de ruidos.

17. Por su parte, considerando los criterios de integridad y eficacia, en relación con los efectos de las infracciones, no existen antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio que evidencien la existencia de efectos negativos derivados de la infracción, lo que determinó su calificación como leve, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, no siendo necesaria la adopción de medidas provisionales





por daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas. En definitiva, este Servicio considera que, en general, lo señalado y acreditado por don Juan Claudio de la Fuente, titular de pub Akelarre, es suficiente, razonable y proporcional en relación a la naturaleza de los cargos formulados, a su clasificación y potenciales efectos que de ellos se podrían haber derivado.

18. Que, finalmente, en relación al criterio de aprobación de verificabilidad, el cual está detallado en la letra c) del artículo 9 del D.S. N°30/2012, que exige que las acciones y metas del Programa de Cumplimiento contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, se señala que la propuesta de don Juan Claudio de la Fuente incorpora, para todas las acciones, medios de verificación idóneos que permitirán evaluar el cumplimiento de cada acción propuesta, tales como boletas por compras de materiales y fotografías. Lo anterior, no obsta al pronunciamiento de esta Superintendencia de correcciones de oficio, que se realizará más adelante.

19. Que, habiendo revisado los antecedentes presentados, cabe señalar que se cumplen los criterios de aprobación de un programa de cumplimiento, establecidos en el artículo 9° del D.S. N°30/2012 MMA, a saber integridad, eficacia y verificabilidad.

20. Que, sin perjuicio de lo anterior, por aplicación de los principios de celeridad, conclusivo y de no formalización, consagrados respectivamente en los artículos 7°, 8° y 13 de la Ley N° 19.880, se corregirá el programa de cumplimiento presentado de la forma en que se expresará en el Resuelvo II del presente acto; en razón de complementar y facilitar el seguimiento y reportabilidad de las acciones comprometidas.

21. Que, según lo informado en el Programa de Cumplimiento, el valor asignado a la ejecución del Programa de Cumplimiento es de aproximadamente de \$ 1.567.695 (pesos chilenos). Por su parte, la duración del Programa de Cumplimiento es de aproximadamente 2 meses, contados desde la notificación de la resolución que aprueba el Programa de Cumplimiento.

RESUELVO:

I. **APROBAR**, el Programa de Cumplimiento presentado por don Juan Claudio de la Fuente, de fecha 2 de octubre de 2017:

II. **CORREGIR DE OFICIO** el Programa de Cumplimiento presentado, en los siguientes términos

I) Respecto al plazo de ejecución:

- a) En cada plazo, para las Acciones N° 1, 2, 3, 4, 5 y 6, se agrega un día hábil más. De esta forma, por ejemplo, la Acción N° 1 será de cinco días hábiles corridos desde la notificación de la resolución que apruebe el programa de cumplimiento.
- b) Lo anterior tiene por fundamento asegurar un tiempo adecuado para la ejecución de las medidas y evitar solicitudes posteriores en este sentido.

II) Respecto de los medios de verificación:

- a) Se agrega, en cada mención a “compra de materiales y/o contratación de servicios”, lo siguiente “copia de factura o boleta de compra de materiales y/o contratación de servicios”.
- b) Se agrega, en cada mención a “fotografías”, que éstas serán “fotografías fechadas y georreferenciadas¹”.

III) Respecto de la Acción final obligatoria consistente en la medición de ruidos:

- a) En la columna “Acción”, se reemplaza lo indicado por lo siguiente: “Realización de una medición de ruidos en base a la metodología establecida en el D.S. N°38/2011. Para lo anterior, una vez implementadas el 100% de las medidas comprometidas en el Programa de Cumplimiento, se deberá dar aviso por escrito a la SMA, para que dicho organismo realice la señalada medición. Los resultados de dicha medición se encontrarán bajo el límite establecido en el D.S. N° 38/2011 para la Zona II”.
- b) Se hace presente que se ha decidido excluir la acción consistente en realizar una medición de ruidos a cuenta del titular del establecimiento, debido a que se han verificado dificultades para la contratación de una empresa que cumpla con los requisitos establecidos en la ley, en la Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

IV) Respecto de la Acción final obligatoria consistente en el envío de un informe a la SMA con un reporte de las acciones ejecutadas:

- a) En la letra a) “prueba para acreditar todas las medidas implementadas” debe reiterar los medios de verificación por cada acción. Así, por ejemplo, indicar que la Acción N° 1 se acreditará por medio de copia de factura o boleta de compra de materiales y/o contratación de servicios y de fotografías fechadas y georreferenciadas antes y después de realizada la acción.

III. SE TIENEN POR ACOMPAÑADOS los documentos adjuntos a la presentación de 2 de octubre de 2017, a saber: i) Plano- Cortes A y B-Restaurant Turístico Akelarre; ii) Cotización N° 026, de 8 de julio de 2016, emitida por SEINGEP para la realización de un estudio acústico conforme al D.S. N° 38/2011; iii) Copia de correo electrónico

¹ Georreferenciación es el uso de coordenadas geográficas usadas en mapa, para asignar una ubicación espacial. Se usa Datum WGS84 Proyección UTM.





enviado con fecha 28 de septiembre de 2017 a la empresa SEMAM para la cotización de una medición de ruidos conforme al D.S. N° 38/2011.

IV. SOLICITAR, a don Juan Claudio de la Fuente la entrega de una copia del programa de cumplimiento, en la que estén incorporadas todas las correcciones individualizadas en el Resuelvo II, dentro del plazo de **5 días hábiles**, contados desde la notificación del presente acto, lo que será **considerado en la evaluación de la ejecución satisfactoria del programa de cumplimiento que por este acto se aprueba**.

V. SUSPENDER el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-047-2017, el cual podrá reiniciarse en cualquier momento en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa de cumplimiento, en virtud del artículo 42 de la LO-SMA.

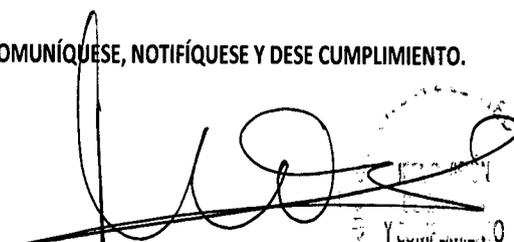
VI. DERIVAR el presente Programa de Cumplimiento a la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente, para que proceda a fiscalizar el efectivo cumplimiento de las obligaciones establecidas en el mismo. Por lo anterior, toda presentación que deba remitirse a esta SMA en contexto del desarrollo de las acciones contempladas en el Programa de Cumplimiento, deberá ser remitida al Jefe de la Oficina de la Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo de la SMA.

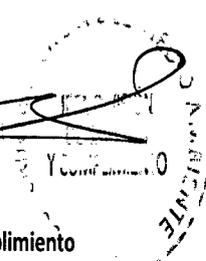
VII. HACER PRESENTE a don Juan Claudio de la Fuente, que, conforme con lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento, este instrumento será fiscalizado por esta Superintendencia y que en caso de incumplimiento de las obligaciones contraídas en éste, se reiniciará el procedimiento administrativo sancionatorio, pudiendo aplicarse hasta el doble de la multa que corresponde a la infracción original, considerándose, en tal caso, el grado de cumplimiento para determinar la sanción específica.

VIII. SEÑALAR, que a partir de la fecha de notificación del presente acto administrativo se entiende vigente el programa de cumplimiento, por lo que el plazo de ejecución de las acciones en él contenidas deberá contarse desde dicha fecha.

IX. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Juan Claudio Roberto de la Fuente Peralta, domiciliado en calle Cañete N° 885, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO.


Marie Claude Plumer Bodin
Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente




MTC



Carta Certificada:

- Sr. Juan Claudio Roberto de la Fuente Peralta Calle Cañete N° 885, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

C.C:

- Sr. Alejandro Huala Canuman. Alcalde de la I. Municipalidad de Coyhaique. Calle Francisco Bilbao N° 357, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.
- Sra. Ema Vega Urrutia. Presidenta Junta de Vecinos Sector Plaza. Calle Moraleda N° 463, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.
- Óscar Leal, Jefe de la Oficina de la SMA de la Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

Rol D-047-2017