



INCORPÓRASE OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR COLBÚN S.A.

RES. EX. N° 5/ROL N°D-003-2017

SANTIAGO, 5 DE ABRIL DE 2017

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; la Resolución Exenta N° 332, de 20 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus respectivas modificaciones (Res. Ex. N° 906/2015, Res. Ex. N° 461/2016 y Res. Ex. N° 40/2017); en la Resolución Exenta N° 731, de 8 de agosto de 2016, y sus posteriores modificaciones (Res. Ex. N° 40/2017 y Res. Ex. N° 21/2017); 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, "LO-SMA") y la letra g) del artículo 2° del Decreto Supremo N° 30/2012 que aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (En adelante, "El 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 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 del plazo y sin los impedimentos ahí establecidos. 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 de 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.

3° Que el artículo 9° del Reglamento de Programas de Cumplimiento 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, 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.

4° Que la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, dispone que dentro de las funciones y atribuciones que le corresponden a la SMA, 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.

5° Que la División de Sanción y Cumplimiento 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.

6° Que el modelo antes señalado está explicado en el documento Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento Ambiental 2016, disponible a través de la página web de esta Superintendencia. Asimismo, dicha metodología fue expuesta directamente al titular en comunicaciones realizadas en el marco de proporcionar asistencia al sujeto regulado, que es uno de los pilares de la nueva institucionalidad ambiental, teniendo por objetivo el incentivo al cumplimiento ambiental.

7° Que el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del Reglamento de Programas de Cumplimiento, 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.

8° Que, con fecha 26 de enero de 2017, de acuerdo a lo señalado en el artículo 47 de la LO-SMA, a través de la Res. Ex. N° 1, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-003-2017, con la formulación de cargos a Colbún S.A., Rol Único Tributario N° 96.505.760-9.

9° Que, con fecha de 6 febrero de 2017, estando dentro de plazo legal, Colbún S.A. solicitó aumento de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento, la cual fue acogida mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-003-2017. En consecuencia, fue otorgado un plazo adicional de 5 días hábiles, contado desde el vencimiento del plazo original, para presentar un programa de cumplimiento y de 7 días hábiles, contado desde el vencimiento del plazo original, para formular descargos.

10° Que, con fecha de 21 de febrero de 2017, a través de Res. Ex. N° 3/Rol D-003-2017, se reformuló el cargo de la Res. Ex. N° 1/Rol D-003-2017, reemplazando los Resueltos I y V, en los términos ahí indicados.

11° Que, con fecha de 14 marzo de 2017, estando dentro de plazo legal, Colbún S.A. solicitó aumento de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento, la cual fue acogida mediante Res. Ex. N° 4/Rol D-003-2017. En consecuencia, fue otorgado un plazo adicional de 5 días hábiles, contado desde el vencimiento del plazo original, para presentar un programa de cumplimiento y de 7 días hábiles, contado desde el vencimiento del plazo original, para formular descargos.

12° Que, con fecha 22 de marzo de 2017, dentro de plazo, Colbún S.A. presentó un Programa de Cumplimiento, adjuntando un CD con la información, proponiendo acciones para la infracción imputada.

13° Que los antecedentes del programa de cumplimiento, fueron analizados y derivados a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento a través de Memorandum D.S.C. N° 180, de 4 de abril del año 2017.

14° Lo dispuesto en el Reglamento de Programas de Cumplimiento, que señala en su artículo 9°, los criterios de aprobación de este instrumento, referido a criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, precisando que las acciones y metas propuestas en el programa deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y sus efectos, asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, contener, reducir o eliminar los efectos negativos producidos por los hechos constitutivos de infracción y contemplar mecanismos que acrediten su cumplimiento.

15° Que se considera que Colbún S.A. presentó dentro del plazo, el programa de cumplimiento, y que no cuenta con los impedimentos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 6° del Reglamento de Programas de Cumplimiento y del artículo 42 de la LO-SMA para presentar programa de cumplimiento.

16° Que del análisis del programa propuesto por Colbún S.A., se han detectado ciertas deficiencias en la presentación, que no lograrían satisfacer a cabalidad los requisitos de forma propios de todo programa, por lo que previo a resolver, se requiere que Colbún S.A. incorpore al programa propuesto, las observaciones que se detallan en el resuelvo primero de esta resolución.

17° Que, por otro lado, Colbún S.A. en el Tercer Orosí de su presentación de 22 de marzo de 2017, indica que en la Res. Ex. N° 1/Rol D-003-2017, Res. Ex. N° 3/Rol D-003-2017 y Res. Ex. N° 4/Rol D-003-2017, se habría consignado equivocadamente el rol único tributario de la empresa, el que corresponde a 96.505.760-9.

18° Que, por un error de copia el rol único tributario de Colbún S.A. quedó mal establecido en la Res. Ex. N° 1/Rol D-003-2017, Res. Ex. N° 2/Rol D-003-2017, Res. Ex. N° 3/Rol D-003-2017 y Res. Ex. N° 4/Rol D-003-2017, y por lo tanto, de conformidad a lo establecido en el artículo N°13 y el artículo 62 de la Ley 19.880 que establece que la autoridad administrativa podrá “...de oficio o a petición del interesado, aclarar los puntos dudosos u oscuros y rectificar los errores de copia, de referencia, de cálculos numéricos y, en general, los puramente materiales o de hechos que aparecieren de manifiesto en el acto administrativo.”, en la presente resolución se resolverá su rectificación.

RESUELVO:

I. **PREVIO A RESOLVER**, incorpórese las siguientes observaciones al programa de cumplimiento presentado por Colbún S.A.:

a) **Observaciones generales al Programa de Cumplimiento:**

-En relación al punto 3, en la “Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción”, la empresa deberá realizar una descripción detallada a través de un anexo técnico, si el hecho constitutivo de infracción generó efectos negativos o no, teniendo en especial consideración que la generación de ruidos molestos no es un efecto de la infracción. En caso de que se considere que se generaron efectos, Colbún S.A. deberá indicar cuáles son, e incorporar acciones que reduzcan o eliminen los efectos negativos generados por el incumplimiento. Se sugiere, incorporar el sistema de denuncias abierto a la comunidad, como una acción dentro del programa de cumplimiento, incorporando un sistema de publicidad del mismo que considere visitas a los posibles receptores afectados.

-Se deberá eliminar el párrafo cuarto del punto 3, de la “Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción”, que hace referencia a que “no se verifican emisiones de ruido anómalas en el horario nocturno y fechas en que se constataron las infracciones por parte de la SMA.”, esto corresponde a un descargo y el programa de cumplimiento es el 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, por lo que no es la etapa procedimental para la presentación de descargos.



-Las fotografías incorporadas en los medios de verificación deberán ser fechadas y georreferenciadas.

Observaciones al punto 4.4 “Medidas y Acciones”:

1) En relación al hecho N° 1:

-Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción: Se reitera lo indicado en las observaciones generales, la empresa deberá realizar una descripción detallada a través de un anexo técnico, si el hecho constitutivo de infracción generó efectos negativos o no, teniendo en especial consideración que la generación de ruidos molestos no es un efecto de la infracción, sino el hecho que la constituye.

(i) Acciones principales por ejecutar:

-Acción N° 1

-Forma de implementación: Se deberá adjuntar a través de un anexo técnico las características técnicas de la composición y estructura del muro acústico, así como detallar y explicar por qué la medida de mitigación se ubicará en la cara poniente de la caldera de la Central Termoeléctrica Santa María.

Por otro lado, Colbún S.A., deberá adjuntar las modelaciones de ruido efectuadas, en los puntos receptores que dieron origen a la formulación de cargos, para efectos de analizar la medida propuesta

-Reporte de avance: Las fotografías deberán ser fechadas y georreferenciadas.

-Impedimentos: Los impedimentos deberán ser acreditados fehacientemente. En relación a la mantención no programada de la Central, no se entiende de qué manera podría afectar en la construcción de la medida acústica, por lo que se deberá eliminar.

-Acción N° 2

-Forma de implementación: Se deberá establecer la frecuencia de medición. Se deberá agregar que, las mediciones y evaluación de niveles de ruido deberán presentarse según formato de Reporte Técnico, presente en el Anexo N° 2 de la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA, que “Aprueba el protocolo técnico para la fiscalización del DS N° 38/2011 y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA”.

-Impedimentos eventuales: En relación al primer impedimento, *“que no exista disponibilidad de la Entidad Técnica de fiscalización ambiental”*, actualmente no existen Entidades Técnicas de fiscalización ambiental acreditadas por esta Superintendencia para la medición de ruidos, por lo que la empresa contratada deberá cumplir con la metodología establecida en el DS 38/2011 MMA y en la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA. Sin perjuicio de lo anterior se considera que Colbún S.A. tiene tiempo suficiente para la contratación de los servicios requeridos, por lo que se deberá eliminar el presupuesto.

-Acción N° 3

-Forma de implementación: Se deberá justificar la ubicación de la barrera acústica con respecto a la(s) fuente(s) emisora(s) de ruido.

-Plazo de ejecución: Existe una disconformidad entre el plazo propuesto en la tabla del programa de cumplimiento, 4 meses desde la aprobación del programa de cumplimiento, y el plazo justificado en el anexo del punto 6.1 del programa de cumplimiento, en donde se indica que el plazo será de *“6 meses a partir de recibida la orden de proceder del cliente”*. Se tendrá en consideración para la fiscalización del programa de cumplimiento el plazo establecido en la tabla 4.4, esto es 4 meses desde la aprobación del programa de cumplimiento.

-Reporte de avance: Las fotografías deberán ser fechadas y georreferenciadas.

-Impedimentos: Los impedimentos deberán ser acreditados fehacientemente. En relación a la mantención no programada de la Central, no se entiende de qué manera podría afectar en la construcción de la medida acústica, por lo que se deberá eliminar.

-Acción N° 4

-Forma de implementación: Se deberá establecer la frecuencia de medición. Se deberá agregar que, las mediciones y evaluación de niveles de ruido deberán presentarse según formato de Reporte Técnico, presente en el Anexo N° 2 de la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA, que “Aprueba el protocolo técnico para la fiscalización del DS N° 38/2011 y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA”.

-Plazo de ejecución: Se considera excesivo el plazo de un mes para la efectuar las mediciones de ruido, se sugiere modificar el plazo a “2 semanas desde terminada la instalación de la barrera acústica de la acción 3.1”

-Impedimentos eventuales: En relación al primer impedimento, “*que no exista disponibilidad de la Entidad Técnica de fiscalización ambiental*”, actualmente no existen Entidades Técnicas de fiscalización ambiental acreditadas por esta Superintendencia para la medición de ruidos, por lo que la empresa contratada deberá cumplir con la metodología establecida en el DS 38/2011 MMA y en la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA. Sin perjuicio de lo anterior se considera que Colbún S.A. tiene tiempo suficiente para la contratación de los servicios requeridos, por lo que se deberá eliminar el presupuesto.

-Acción N° 5

-Plazo de ejecución: Si se define que la opción es ampliar la medida acústica, el plazo deberá ser disminuido a 1 mes y medio, a causa de que el Diseño e Ingeniería (Anexo 1) ya estaría saldado.

Por otro lado, se considera que un plazo de 4 meses para la implementación de la medida, sin contar con antecedentes técnicos, es excesivo, por lo que se deberá acreditar el plazo propuesto.

-Reporte de avance: Las fotografías deberán ser fechadas y georreferenciadas.

-Costo estimado: Se estima excesivo, para no tener conocimiento exacto de las medidas que podrían resultar, este deberá acreditarse a través de documentos fehacientes, en caso de aprobarse el programa de cumplimiento.

-Impedimentos: Los impedimentos deberán ser acreditados fehacientemente. En relación a la mantención no programada de la Central, no se entiende de qué manera podría afectar en la construcción de la medida acústica, por lo que se deberá eliminar.

-Acción N° 6

-Forma de implementación: Se deberá establecer la frecuencia de medición, una medición no es suficiente establecer la efectividad de las medidas. Se deberá agregar que, las mediciones y evaluación de niveles de ruido deberán presentarse según formato de Reporte Técnico, presente en el Anexo N° 2 de la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA, que “Aprueba el protocolo técnico para la fiscalización del DS N° 38/2011 y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA”.

-Impedimentos eventuales: En relación al primer impedimento, “*que no exista disponibilidad de la Entidad Técnica de fiscalización ambiental*”, actualmente no existen Entidades Técnicas de fiscalización ambiental acreditadas por esta Superintendencia para la medición de ruidos, por lo que la empresa contratada deberá cumplir con la metodología establecida en el DS 38/2011 MMA y en la Resolución Ex. 867/2016 de la SMA. Sin perjuicio de lo anterior se considera que Colbún S.A. tiene tiempo suficiente para la contratación de los servicios requeridos, por lo que se deberá eliminar el presupuesto.

b) Cronograma de acciones y actividades:

Entrega de reportes

-En relación al reporte que acredite la implementación de la mitigación acústica provisoria en la cara de poniente de la Caldera, este se entregará a las 2 semanas de aprobado el programa de cumplimiento y no al mes.

II. SEÑALAR que Colbún S.A. debe presentar un programa de cumplimiento refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resuelto precedente, en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo. En caso



que el titular no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado anteriormente, las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento podrá ser rechazado conforme a las normas legales y reglamentarias que regulan dicho instrumento.

III. TENER PRESENTE que el Programa de Cumplimiento se podrá, eventualmente, rechazar o aprobar, y en este último caso, entrará en vigencia en la fecha que fije esta Superintendencia del Medio Ambiente, una vez que estime cumplidas las observaciones señaladas en el resuelvo primero del presente acto administrativo y así lo declare mediante el correspondiente acto administrativo.

IV. RECTIFÍQUESE, el error de copia del rol único tributario de Colbún S.A. indicado en la Res. Ex. N° 1/Rol D-003-2017, Res. Ex. N° 2/Rol D-003-2017, Res. Ex. N° 3/Rol D-003-2017 y en la Res. Ex. N° 4/Rol D-003-2017, el que corresponde a 96.505.760-9.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Daniel Gordon Adam, representante de Colbún S.A. domiciliado en Avenida Apoquindo N° 4775, piso 11, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Ricardo Andrés Durán Mococain y a don Marcelo Omar Chávez Velásquez, ambos domiciliados en calle Ongolmo N° 588, oficina N° 12, comuna de Concepción.

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

C.C.:

- Emelina Zamorano Ávalos. Jefa de la Oficina Regional del Biobío de la SMA. Avenida Prat N° 390, piso N° 16, oficina 1604, Concepción.
 - División de Sanción y Cumplimiento.
 - Fiscalía
- Rol: D-003-2017