



  
MCPB

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES  
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO  
POR RECREAR S.A.**

**RES. EX. N° 3/ROL D-055-2017**

**Santiago, 09 NOV 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 adelante, "la LO-SMA"); 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 Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "el D.S. N° 38/2011"); 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; en el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia 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 Supremo N° 76, de 1 de diciembre de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente; Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 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 LO-SMA y el artículo 2, letra g), del Decreto Supremo N° 30/2012, que "aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (en adelante, "el Reglamento"), 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, establece como requisito de procedencia su presentación del mismo dentro del plazo de 10 días contados desde la notificación de la Formulación de Cargos, así como también los impedimentos para presentarlos. A su vez, el artículo 7° del Reglamento fija el contenido mínimo del Programa de Cumplimiento, señalando que deberá contar con al menos 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 establece 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 que el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece que *“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”*;

4. Que, la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, establece como atribución de la SMA el 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, 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.

6. 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. La referida metodología se encuentra explicada en la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental”, disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <http://www.sma.gob.cl/index.php/documentos/documentos-de-interes/documentos/guias-sma>.

7. Que, con fecha 1 de agosto del año 2017, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-055-2017, con la formulación de cargos a la sociedad Recrear S.A., titular del Club Acuático Recrear, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-055-2017, en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 h) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de la Norma de Emisión D.S. N° 38/2011, específicamente por la obtención, con fecha 9 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **62 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **76 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario diurno; por la obtención, con fecha 9 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **47 dB(A)** para el receptor N° 1, de **55 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **59 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; por la obtención, con fecha 10 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **69 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario diurno; por la obtención, con fecha 10 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **51 dB(A)** para el receptor N° 3, **55 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **59 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; por la obtención,

con fecha 11 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **61 dB(A)** para el receptor N° 2, en horario diurno; y por la obtención, con fecha 11 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **49 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; todos medidos en receptores sensibles ubicados en Zona II.

8. Que, dicha Formulación de Cargos (Resolución Exenta N° 1/Rol D-055-2017), fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina sucursal de la comuna de Macul de Correos de Chile, con fecha 5 de agosto del año 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1170133916598.

9. Que, conforme al artículo 42 de la LO-SMA, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol F-055-2017, establece en su Resuelvo IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, respectivamente, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

10. Que, con fecha 17 de agosto de 2017, se celebró una reunión de asistencia al cumplimiento, en virtud del deber de asistencia a los regulados sobre los requisitos y criterios para presentar un Programa de Cumplimiento, de conformidad a lo dispuesto en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimientos, Autodenuncia y Planes de Reparación.

11. Que, con fecha 18 de agosto del año 2017, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "esta Superintendencia") recepcionó una solicitud de extensión de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento y Descargos, realizada por el Sr. Roberto Zamora Vergara, en representación de Recrear S.A. La solicitud se fundó en la necesidad del titular de recopilar antecedentes suficientes para confeccionar programa de cumplimiento y determinar con certeza fecha posible de nueva medición sonora, a fin de darle sustento a dicho programa.

12. Que, con fecha 22 de agosto de 2017, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-055-2017, esta Superintendencia resolvió conceder un plazo adicional de 5 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo original para la presentación del Programa de Cumplimiento. Asimismo, esta Superintendencia resolvió conceder un plazo adicional de 7 días hábiles contados desde el vencimiento del plazo original, para la presentación de descargos. Junto con lo anterior, se resolvió tener por acompañado el documento que acredita personería de don Hugo Vilches Órdenes y de don Roberto Zamora Vergara.

13. Que, con fecha 31 de agosto de 2017, esta Superintendencia recepcionó un Programa de Cumplimiento, presentado por el Sr. Roberto Zamora Vergara, en representación de Recrear S.A.

14. Que, con fecha 8 de septiembre de 2017, esta Superintendencia recepcionó una nueva presentación del sr. Roberto Zamora Vergara, mediante la cual acompañó pendrive con documentos digitalizados de toda la documentación presentada con fecha 31 de agosto de 2017.

15. Que, con fecha 2 de noviembre de 2017, mediante Memorándum N° 5881/2017, asociado a expediente N° 21665/2017, 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.

16. Que, realizado un análisis del Programa de Cumplimiento presentado por Recrear S.A., se estima que éste fue presentado dentro del plazo y que no concurren los impedimentos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 6° del D.S. N° 30/2012 y del artículo 42 de la LO-SMA.

17. Que, a fin de que éste cumpla cabalmente los criterios establecidos reglamentariamente para su aprobación, a saber integridad, eficacia y verificabilidad, de manera previa a resolver la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento, resulta oportuno realizar determinadas observaciones a éste, las que deberán ser consideradas en la presentación de un Programa de Cumplimiento refundido ante esta Superintendencia.

#### RESUELVO:

I. **TENER POR PRESENTADO** el Programa de Cumplimiento ingresado por Recrear S.A., titular del Club Acuático Recrear S.A., con fecha 31 de agosto de 2017, sin perjuicio que, **PREVIO A RESOLVER ACERCA DE SU ACEPTACIÓN O RECHAZO**, se consideren las siguientes observaciones:

#### A. Observaciones Generales al Programa de Cumplimiento

1. El Programa de Cumplimiento, en el punto anterior a la exposición de las acciones y medidas propuestas, deberá indicar el hecho preciso que se estima constitutivo de infracción (punto 2 del presente Programa). En este caso, corresponderá al hecho indicado en el Resuelto I de la Formulación de Cargos (Res. Ex. N° 1/Rol D-055-2017), es decir, "La obtención, con fecha 9 de septiembre de de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **62 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **76 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario diurno; por la obtención, con fecha 9 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **47 dB(A)** para el receptor N° 1, de **55 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **59 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; por la obtención, con fecha 10 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **69 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario diurno; por la obtención, con fecha 10 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **51 dB(A)** para el receptor N° 3, **55 dB(A)** para el receptor N° 2 y de **59 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; por la obtención, con fecha 11 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **61 dB(A)** para el receptor N° 2, en horario diurno; y por la obtención, con fecha 11 de septiembre de 2015, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **49 dB(A)** para el receptor N° 3, en horario nocturno; todos medidos en receptores sensibles ubicados en Zona II".

2. Se recomienda, para una mejor comprensión del Programa de Cumplimiento, señalar los anexos pertinentes a cada acción.

3. Deben presentarse sólo las facturas que tengan directa relación con las acciones efectuadas y que no corresponden solamente a una

Superintendencia del Medio Ambiente - Gobierno de Chile

Teatinos 280, pisos 8 y 9, Santiago / 02- 617 1800 / [contacto.sma@sma.gob.cl](mailto:contacto.sma@sma.gob.cl) / [www.sma.gob.cl](http://www.sma.gob.cl)

mejora genérica del servicio (como la Factura N° 23 de la Constructora MDM Limitada). En este sentido, corresponde manifestar que las facturas presentadas suman un valor total de \$122.308.528, mientras que en el Programa de Cumplimiento se señala que éste tendrá un valor de \$50.226.451. Asimismo, debe señalarse a qué desembolso corresponde cada factura acompañada, ya que en algunas no existe este detalle. Se hace presente, finalmente, que la mayor parte de las facturas corresponden a gastos efectuados en razón de la deshumidificación del sector de la piscina.

4. En el Anexo "Contrato de la obra de remodelación y ampliación Macul" se acompaña un contrato de trabajo para el encierro de distintas obras, sin embargo, el monto de este contrato no se condice con el monto que declara la empresa en el programa de cumplimiento presentado, por lo que se solicita se aclare y se precisen los montos que se gastarán sólo en razón de la ejecución de las acciones asociadas a la insonorización del recinto.

5. En el Anexo fotográfico debe precisarse en cada foto a qué acción del programa de cumplimiento corresponde cada fotografía y de qué sector se trata.

6. En relación a los planos que se acompañan, debe precisarse en cada uno sobre qué acción dan cuenta.

#### **B. Acciones y medidas propuestas**

1. **Acción N° 1:** Debido a que en la descripción de la acción se señala de manera general que se realizaron diversas obras en la piscina y en el gimnasio, debe separarse de manera de poder identificar cuáles corresponden a cada lugar, para así poder evaluar la efectividad de las mismas. De esta manera, debiese ser: 1) acciones que constituyen obras de encierro o mejoras para la piscina y 2) acciones que constituyen obras de encierro o mejoras para el gimnasio.

Asimismo, deben describirse con precisión las obras realizadas y la materialidad de las mismas, de modo de acreditar la insonorización requerida en base a la excedencia.

En el mismo sentido, debe señalarse como una acción aparte la acción de deshumidificación del sector de la piscina.

Por otra parte, en relación al plazo de ejecución, se debe señalar la fecha específica en la que se realizaron las mejoras, para poder corroborar que sea posterior a la fecha de la fiscalización en la que se constató la excedencia.

2. **Acción N° 2:** Debe precisarse en qué sector del recinto se encuentran los ventanales en que se instalaron las trabas y precisar si se trata de la totalidad de ellos. Asimismo, debe indicarse cómo acredita la empresa que las trabas referidas impedirán que los clientes abran los ventanales.

Por otra parte, se hace presente que se indica que se acompañan fotografías, las que sin embargo no existen en la versión digital.



Finalmente, en relación al plazo de ejecución, se debe señalar la fecha específica en la que se realizaron las mejoras, para poder corroborar que sea posterior a la fecha de la fiscalización en la que se constató la excedencia.

**3. Acción N° 4, Final Obligatoria:**

Debe agregarse una acción N° 4, consistente en “una nueva medición de los niveles de presión sonora, efectuada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), debidamente acreditada por la Superintendencia para realizar mediciones de ruido y realizada de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011”.

Se deberá indicar, además, que la medición se realizará desde la ubicación de los tres receptores indicados en la Formulación de Cargos.

Además, se deberá señalar en la acción que en caso de que existiera algún problema con la ETFA y ésta no pudiera ejecutar dicha medición, se podrá realizar con alguna empresa acreditada por el INN y/o autorizada por algún organismo de la administración del Estado (OE) (Res. EX. N° 37/2013 SMA). Dicho impedimento deberá ser acreditado e informado a la Superintendencia.

Así también, se deberá señalar en la acción que, si para realizar la mencionada medición no es posible contar con una ETFA o alguna empresa acreditada por el INN y/o autorizada por algún organismo del Estado, se podrán realizar las mediciones de ruidos con empresas que hayan realizado dicha actividad hasta el momento, siempre y cuando dicha condición sea acreditada e informada a la Superintendencia.

Por último, en el *plazo de ejecución*, al tratarse de un programa de cumplimiento que se encuentra casi totalmente ejecutado, se recomienda considerar un plazo de 10 días hábiles, el cual se deberá contar desde la fecha de notificación de la resolución que aprueba el Programa de Cumplimiento.

**4. Acción N° 5, Final Obligatoria:**

Se deberá agregar una acción consistente en enviar a la Superintendencia un reporte con las pruebas que sirvan para acreditar que todas las medidas han sido implementadas y con el resultado de la medición de ruidos efectuada de conformidad a lo señalado en el párrafo anterior.

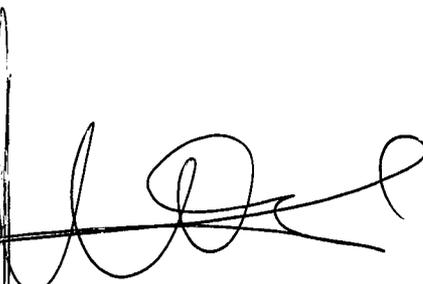
**II. SEÑALAR** que **Recrear S.A.**, deberá presentar un Programa de Cumplimiento Refundido que incluya las observaciones consignadas en el resuelto anterior, en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo. En caso de no cumplir cabalmente y dentro del plazo señalado, con las exigencias indicadas, el Programa de Cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

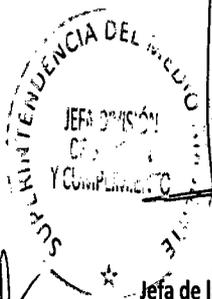
**III. HACER PRESENTE** que, las observaciones indicadas en la presente resolución, no obstan al pronunciamiento que en definitiva realice esta Superintendencia en relación con el Programa de Cumplimiento presentado.

**IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a los sres. Hugo Vilches Órdenes y Roberto Zamora Vergara, apoderados de **Recrear S.A.**, domiciliados en Huérfanos N° 757, oficina 312, comuna y ciudad de Santiago, 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 la **Sra. Mercedes Fuenzalida Aravena**, domiciliada en calle Avenida Macul N° 3226, casa "G", comuna de Macul, Región Metropolitana.

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

  
REG/LOM/CSG

Carta Certificada:

- Hugo Vilches Órdenes y Roberto Zamora Vergara. Huérfanos N° 757, oficina 312, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana.
  - Mercedes Fuenzalida Aravena. Avenida Macul N° 3226, casa "G", comuna de Macul, Región Metropolitana.
- C.C:
- María Isabel Mallea Álvarez. Jefa de la Oficina Regional de SMA de la Región Metropolitana.