



**APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y
SUSPENDE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO EN CONTRA DE MANUEL
BUSTAMANTE OJEDA, TITULAR DE BULEVAR
RESTOBAR.**

RES. EX. N° 5/ ROL D-071-2017

Santiago, 19 ENE 2018

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 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, 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 la misma.

3. Que, el artículo 6 del Reglamento, establece como requisito de procedencia la 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.

4. Que, el artículo 9 del Reglamento establece que la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, "SMA"), 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"*.

5. 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.

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-052-2016

6. Que, con fecha 15 de septiembre de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-071-2017, mediante formulación de cargos a don Manuel Bustamante Ojeda, Rut N° [REDACTED] como titular del establecimiento denominado "Bulevar Restobar", contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-071-2017, en cuanto al incumplimiento del D.S. N° 38/2011, por la obtención, con fecha 18 de junio de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 46 dB (A) en el Receptor N° 1, y 49 dB (A) en el Receptor N° 2, ambas medidas en horario nocturno, en condiciones de medición interna, con ventana cerrada, medidos en receptores sensibles, ubicados en Zona II.

7. Que, la resolución indicada en el considerando anterior, fue notificada mediante carta certificada dirigida al domicilio de don Manuel Bustamante, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Natales con fecha 22 de septiembre de 2017, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N°1180315514917.



8. Que, conforme al artículo 42 de la LO-SMA, la Resolución Exenta N° 1/Rol D-071-2017, 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, desde la notificación de la formulación de cargos.

9. Que, con fecha 10 de octubre de 2017, mediante formulario respectivo, el titular solicitó una reunión de asistencia al cumplimiento, la cual se llevó a cabo telefónicamente, con fecha 17 de octubre de 2017, con presencia de funcionarios de esta Superintendencia, de conformidad a lo establecido en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3 del D.S. N° 30/2012.

10. Que, por su parte, con fecha 11 de octubre de 2017, el titular ingresó una solicitud de ampliación de plazo establecido para la presentación de un programa de cumplimiento, la que fue concedida con fecha 11 de octubre de 2017, mediante la Res. Ex. N° 2/ Rol D-071-2017, para la presentación de un programa de cumplimiento y descargos, concediéndose un plazo de 5 y 7 días hábiles, respectivamente, contados desde el vencimiento de los plazos originales.

11. Que, con fecha 19 de octubre de 2017, esta Superintendencia recepcionó dentro del plazo, un Programa de Cumplimiento, presentado por don Manuel Bustamante Ojeda, titular de Bulevar Restobar.

12. Que, atendido lo anterior, mediante Memorándum D.S.C. N° 13643, de 05 de diciembre de 2017, el Fiscal Instructor 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.

13. Que, con fecha 14 de diciembre de 2017, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-071-2017, 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 5 días hábiles, contado desde la notificación de la antedicha resolución. Las observaciones generales se refirieron a que la empresa debía explicitar las características de los materiales utilizados para la implementación de las medidas propuestas y describir las acciones finales obligatorias señaladas en la Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a la norma de ruido.

14. Que, la resolución indicada en el numeral anterior, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, fue notificada por carta certificada al domicilio de don Manuel Bustamante Ojeda, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Natales con fecha 19 de diciembre de 2017, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180588253094.

15. Que, con fecha 29 de diciembre de 2017, Manuel Bustamante Ojeda presentó un Programa de Cumplimiento Refundido en respuesta a las observaciones realizadas mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-071-2017. De esta forma, utilizando un formato diverso al dispuesto en la Guía por infracciones a la norma de ruido,



presentó un Programa de cumplimiento con cinco acciones, sin señalar las dos acciones finales obligatorias de acuerdo a lo dispuesto en la referida Guía.

16. Que, considerando que el Programa de Cumplimiento presentado por don Manuel Bustamante acogió sólo parcialmente las observaciones realizadas y que, además, no incorporó las acciones finales obligatorias, resultó necesario que, previo a resolver sobre su aprobación o rechazo, se incorporaran nuevas observaciones, la cuales se formularon mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-071-2017, de fecha 08 de enero de 2018, otorgando para ello un plazo de 3 días hábiles desde la notificación de la resolución.

17. Que, con fecha 09 de enero de 2018, se realizó una segunda reunión de asistencia al cumplimiento, la cual se llevó a cabo telefónicamente, con presencia de funcionarios de esta Superintendencia, con el objeto de resolver un conjunto de consultas relativas a las observaciones formuladas en la Res. Ex. N° 4/Rol D-071-2017.

18. Que finalmente, estando dentro del plazo, con fecha 16 de enero de 2018, don Manuel Bustamante Ojeda, presentó ante esta Superintendencia el Programa de Cumplimiento Refundido, el cual recoge las observaciones formuladas por la SMA.

19. Que, habiendo sido revisados los antecedentes presentados, cabe señalar que se cumplen los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, establecidos en el artículo 9 del Reglamento, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad. No obstante, se requiere realizar determinadas correcciones de oficio al mismo con el objeto de tener una mayor comprensión de las acciones, reportes y plazos establecidos.

II. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE APROBACIÓN DE UN PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO EN EL PRESENTE CASO

20. El hecho constitutivo de la infracción imputada, de conformidad a la Res. Ex. N° 1/Rol D-071-2017, consiste en la infracción a la que se refiere el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento a una norma de emisión.

21. A continuación, se analizarán los criterios de aprobación para un Programa de Cumplimiento establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, en relación al Programa de Cumplimiento Refundido propuesto por Manuel Bustamante Ojeda como titular del establecimiento "Bulevar Restobar".

A. INTEGRIDAD

22. Que, en relación con el criterio de integridad, contenido en la letra a) del citado artículo 9, éste establece 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.



23. En cuanto a la primera parte del criterio, cabe señalar que las acciones propuestas y ejecutadas en el Programa de Cumplimiento tienen por objeto dar solución definitiva a la infracción por la cual se formuló un solo cargo en el Resolvo I de la Res. Ex. N° 1/Rol D-071-2017, al tratarse de medidas concretas de mitigación en los principales puntos de emisión de ruido en este tipo de establecimiento, de modo que se tendrá por cumplido el criterio de integridad. Las referidas acciones se describen a continuación: 1) Aislamiento de paredes salón de baile; 2) Aislamiento cielo sala de baile; 3) Aislamiento ventanas exteriores e interiores, 4) Aislamiento y sellado definitivo de ventanas laterales, 5) Aislamiento paredes continuación salón sector barra, 6) Instalación de una tercera puerta en la entrada del local; 7) Incorporación de 3 extractores en salón de baile, 8) Eliminación de patio lateral, ex patio de fumadores, 9) Propuesta de cambio de lugar de patio de sector de fumadores; 10) Aislamiento en sector de barra principal del salón de baile, y 11) Aislamiento de cielo del sector de la barra. Lo anterior, no obsta al pronunciamiento de esta Superintendencia de correcciones de oficio que se realizará más adelante.

24. Respecto de la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, será analizado conjuntamente con el criterio de eficacia, a propósito de los efectos generados por la infracción. Ello se debe a que, como se desprende de su literalidad, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tiene una faz que mira los efectos producidos a causa de la infracción, y demandan que, en consecuencia, el Programa de Cumplimiento se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

B. EFICACIA

25. Que, conforme al criterio de eficacia, contenido en la letra b) del citado artículo 9, existe la obligación de retornar al cumplimiento ambiental, y que conjuntamente, el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen la infracción.

26. En cuanto a la primera parte de este criterio, cabe señalar que Manuel Bustamante Ojeda, titular del establecimiento "Bulevar Restobar" ha señalado haber ejecutado ya acciones tendientes a la mitigación de los ruidos emitidos por su establecimiento, además de proponer la ejecución de nuevas medidas a ejecutarse de manera próxima, de tal modo que no se superen los límites establecidos en el D.S. 38/2011 para Zona II. De este modo en su Programa de Cumplimiento dispone las siguientes medidas de mitigación de ruido: 1) Aislamiento de paredes salón de baile; 2) Aislamiento cielo sala de baile; 3) Aislamiento ventanas exteriores e interiores, 4) Aislamiento y sellado definitivo de ventanas laterales, 5) Aislamiento paredes continuación salón sector barra, 6) Instalación de una tercera puerta en la entrada del local; 7) Incorporación de 3 extractores en salón de baile, 8) Eliminación de patio lateral, ex patio de fumadores, 9) Propuesta de cambio de lugar de patio de sector de fumadores; 10) Aislamiento en sector de barra principal del salón de baile, y 11) Aislamiento de cielo del sector de la barra. Lo anterior, no obsta al pronunciamiento de esta Superintendencia de correcciones de oficio que se realizará más adelante.

27. Que, en relación con los efectos negativos de las infracciones, relacionados con los criterios de integridad y eficacia, no existen antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio que evidencien la existencia de efectos negativos derivados de la infracción. A mayor abundamiento, en la inspección llevada a cabo con fecha 18 de junio de 2017, no se identificaron efectos negativos derivados de la



infracción, misma circunstancia que calificó la infracción como leve, en concordancia con lo establecido en el número 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 Manuel Bustamante Ojeda, es suficiente, razonable y proporcional en relación a la naturaleza de los cargos formulados, a su clasificación y potenciales efectos que de ellos se podría haber derivado.

C. VERIFICABILIDAD

28. Que, por último, se establece el criterio de **verificabilidad**, detallado en la letra c) del citado artículo 9 del D.S. N° 30/2012, que requiere que las acciones y metas del Programa de Cumplimiento deban contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, por lo que el establecimiento debe incorporar para todas las acciones medios de verificación idóneos y suficientes que permitirán evaluar el cumplimiento de cada acción propuesta.

29. En este punto, el Programa de Cumplimiento presentado por don Manuel Bustamante Ojeda, ha identificado por cada acción, distintos medios de verificación idóneos tales como fotografías captadas desde distintos ángulos, además de la factura que acredita la ejecución de las obras correspondientes y planos que ilustran la ubicación de las acciones en el establecimiento. Lo anterior, no obsta al pronunciamiento de esta Superintendencia de correcciones de oficio que se realizará más adelante.

30. Que, por las consideraciones señaladas precedentemente, el Programa de Cumplimiento presentado Manuel Bustamante Ojeda, en representación del establecimiento "Bulevar Restobar" cumple con los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, establecidos en el artículo 9 del Reglamento.

31. Que, no obstante lo anterior, y por aplicación de los principios de celeridad, conclusión y de no formalización, consagrados en los artículos 7°, 8° y 13 de la Ley N° 19.880, respectivamente, se corregirá el Programa de Cumplimiento presentado, de la forma en que se expresará en el Resuelto II de esta Resolución; en razón de lo complementario y facilitar el seguimiento y reportabilidad de las acciones comprometidas.

32. Que, de acuerdo a lo informado por el titular, el costo estimado de las acciones propuestas en el presente Programa de Cumplimiento, es de \$1.865.960 (un millón ochocientos mil pesos), sin perjuicio de los costos en que efectivamente se incurra, los que deberán detallarse en el informe final. Por otra parte, la duración estimada del Programa será de aproximadamente 3 meses desde la fecha de notificación de aprobación del mismo.

RESUELVO:

I. APROBAR el Programa de Cumplimiento

Refundido, presentado por Manuel Bustamante Ojeda, titular del establecimiento "Bulevar Restobar", de fecha 16 de enero de 2018.



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

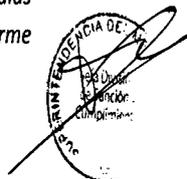
1) En relación a **todas las acciones** propuestas por el titular, deberá **aclarar y precisar los costos de las mismas**, por cuanto, de la información proporcionada, no se comprende de manera óptima el costo correspondiente a cada medida. En el supuesto que una factura presente valores respecto a más de una acción, el titular deberá efectuar la división de los costos correspondientes a cada medida y señalar el monto resultante.

2) En relación a la **Acción final Obligatoria** de medición de nivel de ruido, se incluyen las siguientes consideraciones:

- En la sección de **medida a implementar**, se agrega como **Acción N° 6** lo siguiente: *“Realizar una medición final conforme al D.S. N° 38/2011, desde la ubicación de los **Receptores indicados en la formulación de cargos**, con el objeto de acreditar la efectividad de las todas las medidas adoptadas. La ejecución de la presente acción, se realizará por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), debidamente acreditada por la Superintendencia para realizar mediciones de ruido. 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 (Res. EX. N° 37/2013 SMA). Dicho impedimento deberá ser acreditado e informado a la Superintendencia. No obstante lo anterior, 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”.*
- En la sección de **plazo de ejecución** se agrega: *“2 meses desde la ejecución de la acción de más larga data del presente programa de cumplimiento”.*

3) Se incluye en el Programa de Cumplimiento Refundido la **acción final obligatoria** consistente en: *“Enviar un reporte a esta Superintendencia acreditando la ejecución de todas las acciones”.*

- En la sección de **medida a implementar**, se agrega como **Acción N° 7** lo siguiente: *“Realizar un informe para acreditar la efectividad de todas las medidas adoptadas, enviándose a la SMA un reporte que incluya la acreditación de la ejecución efectiva de todas y cada una de las medidas comprometidas a través de fotografías fechadas, facturas y/o órdenes de servicio, comprobantes de pagos y el informe que contenga el resultado de la medición final conforme al D.S. N° 38/2011”.*
- Asimismo, se señala como **plazo de ejecución**, lo siguiente: *“10 días hábiles desde la obtención de los resultados de la medición final conforme al D.S. N° 38/2011”.*
- Finalmente, en la sección de **costos**, se señala: *“no aplica”.*



Superintendencia del Medio Ambiente
Dirección de Ejecución y Seguimiento

I. **SEÑALAR** que Manuel Bustamante Ojeda, titular del establecimiento "Bulevar Restobar" **deberá presentar un Programa de Cumplimiento que incluya las correcciones consignadas en el Resuelvo II, en el plazo de 05 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo.** En caso de no cumplir cabalmente con esta indicación y dentro del plazo establecido en este Resuelvo, esta circunstancia será considerada en la evaluación de la ejecución satisfactoria o insatisfactoria del Programa de Cumplimiento.

II. **SUSPENDER** el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-071-2017, 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 Superintendencia en contexto del desarrollo de las acciones contempladas en el Programa de Cumplimiento, **deberá ser remitida al funcionario de la Oficina de la Región de Magallanes de la SMA.**

VII. **HACER PRESENTE** a Manuel Bustamante Ojeda, titular del establecimiento "Bulevar Restobar", 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 este, se reiniciará el procedimiento administrativo sancionatorio, pudiendo aplicarse hasta el doble de la multa que corresponda 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 entenderá vigente el Programa de Cumplimiento,** por lo que el plazo de ejecución de las acciones contenidas en el mismo, deberá contarse desde dicha fecha.

IX. **NOTIFIQUESE POR CARTA CERTIFICADA,** o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Manuel Bustamante Ojeda, en su calidad de titular del establecimiento "Bulevar Restobar", domiciliado para estos efectos en calle Manuel Bulnes N° 343, Puerto Natales, comuna de Natales, Región de Magallanes.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880 a don Juan Valenzuela Vidal o doña Lorenza Vergara Muñoz, en su calidad de representantes de la Sociedad Inmobiliaria e Inversiones V&V Milodón Limitada, domiciliados para estos efectos en calle Manuel Bulnes N° 356, comuna de Natales, Región de Magallanes.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFIQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.






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



Carta Certificada:

- Manuel Bustamante Ojeda, titular del establecimiento "Bulevar Restobar". Calle Manuel Bulnes N° 343, Puerto Natales, comuna de Natales, Región de Magallanes.
- Don Juan Valenzuela Vidal o doña Lorenza Vergara Muñoz, domiciliados en calle Manuel Bulnes N° 356, comuna de Natales, Región de Magallanes.

C.C:

- Sr Andy Morrison Bencich. Fiscalizador Región de Magallanes SMA.

Rol D-071-2017

