

ORD. U.I.P.S. N° 854

ANT.: Programa de cumplimiento presentado por el Ministerio de Obras Públicas, con fecha 3 de septiembre de 2013.

MAT.: Rechaza programa de cumplimiento.

Santiago, 29 OCT 2013

A : Mariana Concha Mathiesen
Directora General de Obras Públicas

DE : Jefe de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, los artículos 6° y siguientes del Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante "D.S. N° 30"), teniendo presente la Resolución Exenta N° 176, de 22 de febrero de 2013, que establece la estructura y organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, y que con fecha 3 de septiembre de 2013, el Ministerio de Obras Públicas presentó un escrito acompañando un programa de cumplimiento en relación con los cargos formulados por esta Superintendencia con fecha 13 de agosto de 2013, corresponde señalar lo siguiente:

I. Breves consideraciones sobre el programa de cumplimiento

1. El artículo 42 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LO-SMA") y la letra g) del artículo 2° del D.S. N° 30 que 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. El artículo 6° del D.S. N° 30 establece como requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos ahí establecidos.

3. El contenido del programa de cumplimiento, fijado en el artículo 7° del D.S. N° 30, establece 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.

4. El artículo 9° del D.S. N° 30, que señala que la Superintendencia del Medio Ambiente se atendrá 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.

5. En relación con los criterios de aprobación, el artículo 9° del D.S. N° 30 dispone:

“Artículo 9.- Criterios de aprobación. La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios:

a) 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.

b) Eficacia: Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción.

c) Verificabilidad: Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.

En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

La Superintendencia se pronunciará respecto al programa de cumplimiento y notificará su decisión al infractor. En caso de ser favorable, la resolución establecerá los plazos dentro de los cuales deberá

ejecutarse el programa y, asimismo, deberá disponer la suspensión del procedimiento administrativo sancionatorio. En caso contrario, se proseguirá con dicho procedimiento.”

6. La letra u) del artículo 3° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que dentro de las funciones y atribuciones que a ésta 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.

7. Como una manera de asistir a la comunidad regulada, la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios 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. En este sentido, como metodología apta para la presentación de dicho programa, esta Unidad ha desarrollado un modelo basado en la teoría de matriz de marco lógico, el cual se visualiza en forma resumida a través de la siguiente:

| Objetivo General del Programa de Cumplimiento: | | | | | | | | |
|---|--------|---------------------|-------|-------------|------------------------|---------------|-----------|-----------|
| Hechos, actos u omisiones que se estiman constitutivos de infracción: | | | | | | | | |
| Normas, medidas o condiciones infringidas: | | | | | | | | |
| Efectos negativos por remediar: | | | | | | | | |
| Resultado Esperado | Acción | Plazos de Ejecución | Metas | Indicadores | Medios de verificación | | Supuestos | Costo M\$ |
| | | | | | Reporte Periódico | Reporte Final | | |
| | | | | | | | | |

8. El modelo antes señalado, está explicado en el documento Guía para Presentación de Programas de Cumplimiento, disponible para el público a través de la página web de esta Superintendencia. Asimismo, éste fue indicado directamente al titular como el modelo a seguir, en caso de presentación de programa de cumplimiento, en las reuniones sostenidas con el titular en razón de las funciones y atribuciones individualizada en el numeral 6 de este acto administrativo.

II. Rechazo del programa de cumplimiento presentado por el regulado y derivación de antecedentes a Fiscal Instructor.

9. Con fecha 13 de agosto de 2013, mediante Ordinario U.I.P.S. N° 552, de esta Superintendencia, se procedió a formular cargos en contra del Ministerio de Obras Públicas, Rol Único Tributario N° 61.202.000-0, titular del proyecto “Construcción y Mejoramiento Ruta D-705, Sector Illapel-Aucó-Los Pozos, IV Región”, calificado

ambientalmente favorable mediante Resolución Exenta N° 042, de 22 de febrero de 2002 (“RCA N° 042/2002”), ubicado en las comunas de Illapel y Canela, Región de Coquimbo.

10. Con fecha 3 de septiembre de 2013, dentro de un plazo de 10 días hábiles, tal como lo establecen el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del D.S. N° 30, Mariana Concha Mathiesen, en su calidad de Directora General de Obras Públicas, presentó un escrito acompañando un programa de cumplimiento.

11. Con fecha 14 de octubre de 2013, a través del Memorándum N° 283, la Fiscal Instructora del procedimiento solicitó a la División de Fiscalización la revisión del programa de cumplimiento presentado, para que ésta se pronunciase al respecto, de forma previa a su rechazo o aprobación.

12. Mediante el Memorándum N° 770, de 2 de octubre de 2013, la División de Fiscalización respondió la solicitud individualizada en el numeral anterior proponiendo el rechazo del programa de cumplimiento presentado. Lo anterior, en síntesis, dado que se considera que en los términos planteados éste no permite su adecuada fiscalización ni se orienta hacia el restablecimiento de los objetivos planteados en el instrumento de gestión ambiental comprometido.

13. Mediante el Memorándum U.I.P.S. N° 300/2013, de 25 de octubre de 2013, la Fiscal Instructora del presente procedimiento administrativo sancionatorio, derivó los antecedentes del programa de cumplimiento al Jefe de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios.

14. Sobre la base de lo señalado anteriormente, es preciso indicar que el programa de cumplimiento debe versar sobre los hechos infraccionales consignados en el apartado 8 de la formulación de cargos, a saber:

A. En relación con medidas que se llevarán a cabo con el objeto de minimizar o eliminar los impactos negativos de la ejecución del proyecto.

La falta de la implementación de la medida señalada en el considerando 5.1.3.7 letra f), apartado b), de la RCA 042/2002.

B. Respecto al requerimiento de información.

La falta de entrega de los antecedentes solicitados mediante la Resolución Exenta N° 328, de 11 de abril de 2013, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

15. De esta manera, en razón de los hechos infraccionales expresados en el punto anterior y de los cargos formulados por esta Superintendencia, el titular propuso un Programa de Cumplimiento cuyos objetivos, metas y acciones se resumen a continuación:

15.1 Con respecto al hecho infraccional consignado en el apartado 14, letra A, del presente acto, el titular propuso: (1) La recopilación de antecedentes de los terrenos a expropiar, referentes a su situación legal, propietarios, límites del predio, plano de expropiación y valores; (2) La tramitación y postulación de Ficha IDI (Ficha Iniciativa de Inversión) ante el Ministerio de Desarrollo Social, para la obtención de la RS (recomendación favorable) correspondiente; (3) La tramitación del Decreto del Ministerio de Hacienda que aprueba los fondos necesarios para la adquisición del terreno; (4) La tasación de peritos tasadores; (5) La tramitación de la expropiación (vía Convenio o trámite judicial); (6) El pago de la expropiación; (7) La toma de posesión material de los terrenos; y (8) El traspaso de los terrenos a CONAF (Corporación Nacional Forestal).

15.2 Con respecto al hecho infraccional consignado en el apartado 14, letra B, del presente acto, el titular no propuso acción alguna.

16. Que, según es posible colegir de la individualización de la exposición de los hechos considerados infraccionales por esta Unidad, en contraste con las acciones propuestas y resultados esperados por el titular, y considerando especialmente lo indicado por la División de Fiscalización de esta Superintendencia en su Memorandum N° 770, de 2 de octubre de 2013; es posible establecer, en relación con los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30, que:

16.1 **El criterio de integridad** no se cumple, en tanto el programa de cumplimiento, exclusivamente, se refiere a uno de los hechos infraccionales y a uno de los tipos infraccionales cometidos, esto es, a la falta de implementación de la medida establecida en el considerando 5.1.3.7 de la RCA 042/2002. De este modo, el programa presentado omite acciones y metas que cumplan satisfactoriamente la normativa ambiental sobre el hecho infraccional señalado en el apartado 14 letra B, del presente acto administrativo, referente al tipo infraccional del artículo 35 letra j) de la LO-SMA.

Asimismo, el presente programa de cumplimiento señala como efectos negativos aquellos efectos que fueron considerados en la evaluación ambiental, hace más de 10 años, para fijar la medida de compensación que ha sido incumplida. De este modo, el programa no justifica la existencia o inexistencia de efectos negativos por el incumplimiento de la medida de compensación indicada, al aludir, exclusivamente, a los efectos ya evaluados previamente.

16.2 **El criterio de eficacia**, que exige que las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción, no se cumple a cabalidad, ya que en éste no se hace referencia alguna a las condiciones ecológicas básicas de los sitios a adquirir, para ser considerados como apropiados para ser anexados al ecosistema existente en la Reserva Nacional Las Chinchillas, como tampoco se hace referencia a su disposición espacial. Lo anterior es de la mayor importancia, considerando que la Reserva Nacional Las Chinchillas es la única Unidad de Conservación bajo el Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE) orientado a la protección de la especie *Chinchilla lanigera* (Chinchilla Chilena), roedor histricognato endémico de Chile, catalogada como "En Peligro", según el Decreto Supremo N° 5, de 1998, del Ministerio de Agricultura.

Asimismo, el presente programa de cumplimiento no resulta eficaz, por cuanto al no justificarse la existencia o inexistencia de efectos negativos por el

incumplimiento, se carece de acciones y metas que aseguren contener o reducir los efectos negativos provocados por el incumplimiento de la RCA 042/2002.

17. Por otra parte, el artículo 9° del D.S N° 30 señala que en ningún caso la Superintendencia del Medio Ambiente podrá aceptar programas de cumplimiento dilatorios. En el presente caso, el **programa de cumplimiento presentado por el titular puede considerarse dilatorio, ocasionando aún mayores problemas en cuanto a la eficacia del mismo**, ya que su duración, de al menos 30 meses, no resulta suficientemente justificada y atenta contra el objetivo de la medida de compensación de la RCA 042/2002.

En efecto, y considerando además el tiempo transcurrido desde la aprobación del presente proyecto, no se acreditan las razones por las cuales una recopilación de antecedentes pueda durar 4 meses; ni los motivos de que la tramitación del Decreto del Ministerio de Hacienda que apruebe los fondos sea de 4 meses; ni el tiempo requerido para la tasación de los peritos tasadores; ni tampoco el extenso plazo que se precisa para el pago de la expropiación.


18. Que, tal como queda en evidencia con la señalado en el numeral precedente, el Programa de Cumplimiento presentado no puede ser aceptado por esta Superintendencia del Medio Ambiente, al no cumplir con la totalidad de los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9 del Decreto N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación.

19. En virtud de todo lo señalado, se procede a rechazar el programa de cumplimiento presentado por Mariana Concha Mathiesen, en su calidad de Directora General de Obras Públicas, y se derivan los antecedentes a la Fiscal Instructora del procedimiento sancionatorio para que proceda con la instrucción del procedimiento sancionatorio, conforme lo dispuesto en la LO-SMA.

20. Cabe hacer presente, que el presente rechazo se funda en las causales expresamente señaladas, referidas a las acciones específicamente indicadas y no corresponde a una valoración, por parte de esta Superintendencia, respecto del resto de los elementos que componen las presentaciones realizadas por el Ministerio de Obras Públicas.

21. Finalmente, es preciso manifestar, en relación a los dos escritos de fecha 3 de septiembre de 2013 presentados por Mariana Concha Mathiesen, en su calidad de Directora General de Obras Públicas, que las demás peticiones allí contenidas, tales como los descargos presentados en subsidio, la solicitud de tener por acompañados determinados documentos, la solicitud de corrección del presente procedimiento administrativo, la invalidación del acto administrativo presentada en subsidio y la acreditación de personería en conjunto con la solicitud de tener por acompañados ciertos documentos, que éstas serán resueltas en el transcurso de la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio.

Sin otro particular, le saluda atentamente,


Cristóbal Osorio Vargas
Jefe de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios
Superintendencia del Medio Ambiente



Carta Certificada:

-Mariana Concha Mathiesen, Directora General de Obras Públicas, Ministerio de Obras Públicas, domiciliada en Morandé N° 59, piso 3, comuna de Santiago.

C.C.:

- Loreto Silva Rojas, Ministra de Obras Públicas, domiciliada en Morandé N° 59, Piso 6, Santiago.
- Lucas Palacios Covarrubias, Subsecretario de Obras Públicas, domiciliado en Morandé N° 59, Santiago.
- Diego Lastarria Errázuriz, Director Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, Región de Coquimbo. Pedro Pablo Muñoz N° 200, La Serena.
- Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios.
- Archivo.

Rol N° D-012-2013