



MCPB

**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR HVG PRODUCCIONES LIMITADA.**

RES. EX. N° 4/ROL D-050-2017

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 la Resolución Exenta N° 424, de 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, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "la SMA") es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como para imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas.

2. Que, el inciso primero del artículo 2 de la LO-SMA, dispone que esta Superintendencia tiene por objeto coordinar, organizar y ejecutar el seguimiento y fiscalización de las medidas de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de los Planes de Prevención y de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley.

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

4. Que, con fecha 11 de julio de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-050-2017 mediante la formulación de cargos a HVG Producciones Limitada, Rut N° 76.451.663-K (en adelante "el titular"), contenida en la Resolución Exenta N° 1/ROL D-050-2017.

5. Que, en dicha ocasión se formuló un (1) cargo en contra del titular, por infracción al D.S. N° 38/2011, consistente en "*La obtención, con fecha 6 de mayo de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 52 dB(A), en horario nocturno, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II.*"

6. Que, dicha formulación de cargos fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Coyhaique con fecha 14 de julio de 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180315508510.

7. Que, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol D-050-2017, establece en su Resuelvo III 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 contados desde la notificación de la formulación de cargos.

8. Que, con fecha 26 de julio de 2017, don Eduardo Robles Rivas, en representación de HVG Producciones Limitada, ingresó una solicitud de ampliación de plazo establecido para la presentación de un programa de cumplimiento. No obstante, en dicha presentación no se acreditó su personería para representar al titular en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

9. Que, con fecha 1 de agosto de 2017, mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-050-2017, esta Superintendencia concedió de oficio la ampliación de plazos solicitada, otorgando un aumento de 5 días hábiles para la presentación de un programa de cumplimiento, y de 7 días hábiles para la presentación de descargos, ambos contados desde el vencimiento de los plazos originales. En el mismo acto, resuelvo II, se señaló que debía acreditarse la personería o poder de representación de don Eduardo Robles Rivas, en las próximas presentaciones.

10. Que, con fecha 9 de agosto de 2017, don Eduardo Robles Rivas, en representación de HVG Producciones Limitada, presentó un documento no digitalizado, en el que se proponen algunas medidas de mitigación, presumiblemente en el recinto fiscalizado, a modo de programa de cumplimiento.

11. Que, con fecha 7 de septiembre de 2017, mediante Memorándum D.S.C. N° 570, 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.



12. Que, con fecha 15 de septiembre de 2017, don Eduardo Robles Rivas ingresó un documento denominado "Escritura de mandato especial administración", suscrito ante notario, mediante el cual se confiere mandato de administración a don Eduardo Robles Rivas, por parte de don Ítalo Vásquez Gei, representante legal de HVG Producciones Limitada, para representar a la sociedad ante organismos públicos y privados.

13. Que, realizado un análisis del programa de cumplimiento presentado por el titular, se estimó que este fue presentado dentro del plazo y que no concurrían 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.

14. Que, con fecha 20 de septiembre de 2017, mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-050-2017, esta Superintendencia resolvió que se tenía por presentado el programa de cumplimiento ingresado por el titular, sin perjuicio que, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, se considerasen las observaciones consignadas en el Resuelvo I de la misma resolución.

15. Que, dicha resolución, en su resuelvo II, otorgó un plazo de 5 días hábiles desde la notificación de la misma, para presentar un programa de cumplimiento refundido, que incluyese las observaciones consignadas.

16. Que, con fecha 21 de septiembre de 2017, fue notificada la Res. Ex. N° 3/Rol D-050-2017 personalmente a don Eduardo Robles Rivas, en su calidad de representante legal de HVG Producciones Limitada.

17. Que, a la fecha, HVG Producciones Limitada no ha hecho ingreso de un programa de cumplimiento que cumpla con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, y que se adecue a la estructura metodológica definida por esta Superintendencia.

Sobre el programa de cumplimiento presentado por HVG Producciones Limitada.

A. Sobre el programa de cumplimiento, establecido en el artículo 42 de la LO-SMA, en general y requisitos de procedencia.

18. Que, el artículo 42 de la LO-SMA, establece que, iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar un programa de cumplimiento en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, y que aprobado este por la Superintendencia del Medio Ambiente, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

19. Que, por su parte, el artículo 42 de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 30/2012, que aprueba el "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”*.

20. Que, el mismo artículo 42, establece en su inciso tercero que no podrá ser presentado un programa de cumplimiento en aquellos casos en que el infractor se hubiese acogido a un programa de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental, o hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por la SMA por infracciones gravísimas, o hubiesen presentado, con anterioridad, un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves. Asimismo, el citado artículo en su inciso séptimo, indica que el Reglamento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento.

21. Que, por otra parte, el artículo 6 del Reglamento, establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos allí establecidos.

22. Que, por su parte, el artículo 7 del Reglamento fija el contenido del programa de cumplimiento, estableciendo que este “[...] *contendrá, 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.”*

23. Que, finalmente, el artículo 9 del Reglamento establece que, para aprobar el programa de cumplimiento, la SMA deberá atenerse 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 infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece, en su inciso segundo, 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”*.

24. Que, en consecuencia, como se indica en la normativa citada, una vez presentado el programa de cumplimiento, la SMA debe resolver su aprobación o rechazo, fundando su resolución en los criterios establecidos en la ley y en el Reglamento.

B. Sobre el programa de cumplimiento presentado por el titular.

25. Que, con fecha 20 de septiembre de 2017, mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-050-2017, esta Superintendencia ordenó que, previo a resolver la aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado por HVG Producciones Limitada, con fecha 9 de agosto de 2017 -referido en el considerando N° 10 de la presente resolución-, se incorporasen las observaciones indicadas en el resuelvo I de dicha resolución, dentro del plazo de 5 días hábiles contados desde su notificación, con el fin que este cumpliera con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, establecidos en el artículo 9 del reglamento.

26. Que, para tal efecto, se incorporaron los siguientes tipos de observaciones:

26.1. **Observaciones generales:** se refirieron principalmente a la necesidad de presentar el programa de cumplimiento en el formato establecido por esta Superintendencia para dicha presentación, en forma digitalizada, en formato físico y en soporte CD, con el detalle y descripción necesaria para acreditar la idoneidad de las acciones propuestas. Por otro lado, se refirieron a la indicación de los plazos asociados a cada acción, la necesidad de contar con una medición final obligatoria realizada por personal técnico acreditado, y del reporte final obligatorio que incluyese los medios de verificación de la ejecución de las acciones propuestas y los resultados de la medición final obligatoria.

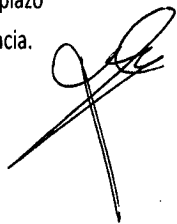
26.2. **Identificación del presunto infractor:** se realizó una observación relacionada con el deber de individualizar correctamente al titular y su representante legal.

26.3. **Hecho que constituye la infracción:** se realizó una observación, en el sentido de indicar que debía señalarse el hecho constitutivo de infracción en el mismo sentido que el establecido en la formulación de cargos.

26.4. **Acciones y medidas propuestas:** en lo sustantivo, las observaciones consistieron en cambios para cada acción tendientes a asegurar la eficacia de cada una de las acciones propuestas por el titular. Por otra parte, se indicó que debía incorporarse una acción de medición final de ruido y un reporte final.

26.5. **Anexos:** se indicó que debía adjuntarse un plano del local, con las especificaciones respectivas conforme se señaló para cada acción a implementar en el local.

27. Que, tal como se señaló en el considerando N° 17 de la presente resolución, el titular no presentó un programa de cumplimiento refundido en el plazo establecido para tal efecto, que incorporase las observaciones realizadas por esta Superintendencia.



28. Que, en consecuencia, se procederá a analizar el programa de cumplimiento presentado con fecha 9 de agosto de 2017 a la luz de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad.

B.1 Criterio de integridad

29. Que, conforme a la letra a) del artículo 9 del Reglamento, el criterio de integridad está referido a que *"las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, y sus efectos"*.

30. Que, al respecto, es posible señalar que el programa de cumplimiento presentado por el titular, con fecha 9 de agosto de 2017, no contiene acciones que se hagan cargo del hecho N° 1 en su totalidad, esto es, presentar superación de niveles máximos de presión sonora en período nocturno.

31. Que, en relación a este hecho, es necesario destacar que el titular propuso tres acciones de mitigación, tendientes a solucionar el problema de emisión de ruidos molestos desde el recinto. Sin embargo, habiendo sido analizadas dichas propuestas, a juicio de esta Superintendencia, estas no son suficientes para hacerse cargo completamente de la infracción señalada en la forma que fueron presentadas. En efecto, este Servicio realizó observaciones pertinentes a las tres acciones referidas, en parte con el objeto de asegurar que con ellas se pudiera volver al estado de cumplimiento de la norma de referencia, pues en ninguna de ellas se indicó que se aplicarían en la totalidad del recinto (techo completo, totalidad de las puertas y ventanas, etc.), así como tampoco se especificó en detalle el material que se utilizaría en cada una, las dimensiones que abarcarían, entre otros.

32. Que, por otra parte, tampoco se incorporó una propuesta de medición final de ruido, posterior a la implementación de las medidas de mitigación, acción que es obligatoria y fundamental en los programas de cumplimiento que tienen por objeto volver al cumplimiento de la norma de emisión de ruidos.

33. Que, de esta forma, esta Superintendencia estima que las medidas propuestas no resultan adecuadas para hacerse cargo de todos los aspectos del hecho imputado, pues ellas, en la forma propuesta, no cumplen con el objeto de disminuir la emisión de niveles de ruido hacia los receptores sensibles identificados en el presente procedimiento sancionatorio, considerando además que dichas propuestas fueron observadas mediante la Res. Ex. N° 3/D-050-2017.

34. En atención a lo anterior, se concluye que el programa de cumplimiento presentado con fecha 9 de agosto de 2017, no cumple con el criterio de integridad, en relación con el hecho objeto del cargo.

B.2 Criterio de eficacia





35. Que, el criterio de eficacia, contenido en la letra b) del artículo 9 del Reglamento, establece que *"las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir los efectos de los hechos que constituyen la infracción."*

36. Que, para hacerse cargo del hecho infraccional N° 1, esto es, presentar superación de niveles máximos de presión sonora en período nocturno, en la fecha indicada en la formulación de cargos, el titular propuso las siguientes acciones:

- 36.1. Instalación de lana de vidrio en el techo del recinto.
- 36.2. Instalación de ventanas termopanel.
- 36.3. Instalación de doble puerta.
- 36.4. Disminución del volumen de la música.

37. Que, a juicio de esta Superintendencia, las acciones enumeradas en el considerando anterior no satisfacen el criterio de eficacia, por las consideraciones que se señalarán a continuación:

37.1. **Descripción de las acciones:** al respecto, no se realiza una descripción o un detalle suficiente para poder considerar que las mismas serán eficaces para solucionar el problema de emisión de ruidos molestos. En este sentido, no hay especificación en relación con los materiales a utilizar, su dimensión, superficie que abarcarán en el sitio proyectado para su implementación, ni acerca del material sobre el cual se aplicarán, siendo dicha información fundamental para determinar tanto la eficacia de las medidas como la posibilidad real de ser implementadas en los espacios señalados. En el caso particular de las acciones mencionadas en los puntos 36.2 y 36.3, no se indica la cantidad de ventanas ni de puertas en las que se aplicará, ni la forma en que se compensará la falta de ventilación debido al cierre de las ventanas. Por último, en relación con la acción señalada en el punto 36.4, no se entrega un detalle de la cantidad de equipos con que cuenta el local, ni el nivel de volumen en que deberán funcionar, como tampoco la forma en que se asegurará el cumplimiento de dicha medida, como podría ser la instalación de señalética que indique el nivel de volumen en que deberán funcionar los equipos, o capacitaciones o charlas a las que deberían asistir los operadores de los mismos.

37.2. **Costos:** en relación con este punto, al no especificar cantidades ni dimensiones en que se aplicarán las medidas propuestas, no es posible determinar si el costo señalado para cada acción corresponde a la aplicación de las medidas en la totalidad del local, como en la totalidad de sus ventanas y puertas. Por otra parte, el titular no adjuntó cotizaciones, órdenes de compra, u otros documentos que dieran cuenta de los costos aparejados a cada acción. Asimismo, respecto de la acción indicada en el punto 36.4, no se indican costos asociados. En consecuencia, la información entregada por el titular respecto de los costos no es suficiente para acreditar la eficacia de las acciones propuestas.

37.3. **Anexos:** en relación con este punto, el titular no adjuntó un plano del recinto que indicase de forma clara los lugares en que se aplicarían las medidas de mitigación, así como tampoco documentos que acreditaran los materiales a utilizar ni los costos asociados, tales como órdenes de compra o cotizaciones.

38. Que, por último, el titular no incorporó una acción que contemplase la ejecución de una medición de ruidos final, posterior a la implementación de las medidas anteriormente mencionadas, con sus respectivos plazos de ejecución, costos asociados y con la obligación de remitir un informe con los resultados de la misma. Dicha medición final obligatoria tiene por objeto precisamente demostrar la eficacia e idoneidad de las medidas aplicadas, indicando si, una vez implementadas, ellas implicaron una disminución efectiva de los niveles de presión sonora emitidos por el recinto.

39. Que, en este sentido, el programa de cumplimiento presenta deficiencias que son insubsanables, no siendo posible a esta Superintendencia perfeccionar el programa presentado sin desvirtuar su contenido. Al respecto, la Ilustrísima Corte Suprema ha establecido que “[la Superintendencia del Medio Ambiente] puede solicitar al infractor, que lo perfeccione el referido instrumento, todo esto sin perjuicio de su facultad de la Superintendencia de rechazar programas presentados por infractores excluidos del beneficio o por carecer el instrumento de la seriedad mínima o presentar deficiencias que son insubsanables, caso en el cual, atendido el rechazo, se proseguirá con el procedimiento sancionatorio.”¹

40. Que, en síntesis, se concluye que el programa de cumplimiento presentado por HVG Producciones Limitada, no cumple con el criterio de eficacia.

B.3 Criterio de Verificabilidad

41. El criterio de verificabilidad, contenido en la letra c) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, ya citado, establece que “las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.”

42. Que, en relación con las acciones presentadas y sus medios de verificación, este Servicio considera que estos no son suficientes para cumplir con el criterio de verificabilidad indicado anteriormente, por cuanto el titular no propuso la remisión de un informe final con los medios de verificación pertinentes, que indicasen el avance y ejecución total de las medidas de mitigación propuestas, así como tampoco el informe con los resultados de la medición final de ruido, ni plazos y costos asociados a los mismos.

43. Que, en consecuencia, se concluye que el programa de cumplimiento presentado por HVG Producciones Limitada, no cumple con el criterio de verificabilidad.

B.4 Otras consideraciones

44. Que, asimismo, corresponde agregar que el titular no remitió un programa de cumplimiento refundido en el plazo establecido para tal efecto, que

¹ Corte Suprema, sentencia causa rol N° 67.418-2016, caratulado “Víctor Barriá Oyarzo con Superintendencia del Medio Ambiente”, de 3 de Julio de 2017, considerando N° 7.

acogiera las observaciones realizadas por esta Superintendencia, tanto respecto de las acciones propuestas, como tampoco respecto de la necesidad de incorporar una acción de medición final de ruidos, y una acción de remisión de informe final.

45. Que, por otra parte, el programa de cumplimiento presentado no cumplió con las formalidades necesarias para determinar la seriedad de las acciones propuestas, no siendo este digitalizado ni adjuntado en soporte CD como fue requerido en la formulación de cargos.

RESUELVO:

I. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR HVG PRODUCCIONES LIMITADA en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-050-2017, por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación, conforme lo indicado en los considerandos 29 y siguientes de la presente resolución.

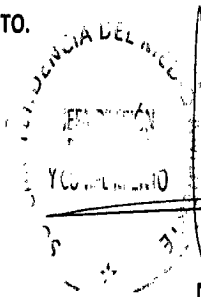
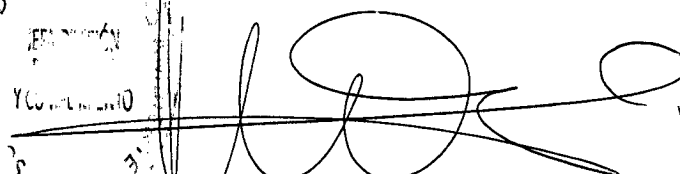
Sin perjuicio de lo anterior, es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por HVG Producciones Limitada, en orden a dar cumplimiento a la norma de emisión de ruidos (D.S. N° 38/2011), **SERÁN PONDERADAS** al momento de emitir el dictamen correspondiente, por lo que **será considerado cualquier antecedente aportado en el presente procedimiento sancionatorio que acredite, fehacientemente, las medidas que se hayan adoptado.**

II. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA en el resuelto VI de la Res. Ex. N° 1/Rol D-050-2017, por lo que, desde la fecha de notificación de la presente Resolución, se reinicia el saldo del plazo para presentar descargos, restante a la fecha en la cual fue suspendido conforme a lo establecido en el resuelto I de la Res. Ex. N° 2/Rol D-050-2017, esto es, 7 días hábiles.

III. NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Eduardo Robles Rivas, en su calidad de apoderado de HVG Producciones Limitada, domiciliado en calle General Parra N° 072, Coyhaique, Región de Aysén.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE

CUMPLIMIENTO.



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



LEMA/AMB

Carta Certificada:

- Sr. Eduardo Robles Rivas. General Parra N° 072, Coyhaique, Región de Aysén.

C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento.

- Sr. Óscar Leal Sandoval. Jefe Oficina Regional de Aysén SMA.