



MCPB



**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR GIMNASIOS CORDILLERA
LIMITADA, TITULAR DE "GIMNASIO PACIFIC
TEMUCO"**

RES. EX. N° 5/ ROL D-022-2018

Santiago, 30 JUL 2018

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 Supremo N° 37, de 08 de septiembre de 2017, del Ministerio 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 el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio 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° 424 de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. Aspectos Generales

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, 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 e indistintamente, "el reglamento" o "D.S. N° 30/2012"), 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.

4. Que, el artículo 6 del D.S. N° 30/2012 establece los requisitos de procedencia del Programa de Cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos allí establecidos. A su vez, el artículo 7 del mismo cuerpo normativo 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.

5. 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 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*".

6. Que, la letra u) del artículo 3 de la LO-SMA, 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. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6 del Reglamento, 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, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia 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” (en adelante “La Guía”), 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>.

9. 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.

II. Aspectos relativos al procedimiento Rol D-022-2018 seguido contra Sociedad Gimnasios Cordillera Limitada

10. Que, por medio de la Resolución Exenta N° 1/ROL D-022-2018, de fecha 5 de abril de 2018, esta Superintendencia procedió a formular cargos en contra de la Sociedad Gimnasios Cordillera Limitada, titular del “Gimnasio Pacific Temuco”, ubicado en Avda. Las Encinas N° 02591, de la comuna de Temuco, Región de la Araucanía, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (“LO-SMA”).

11. Que, dicha Resolución Exenta N° 1/Rol D-022-2018 fue notificada por carta certificada, según da cuenta el seguimiento de Correos de Chile N° 1180667239971, en virtud del artículo 46 de la Ley N° 19.880.

12. Que, con fecha 17 de abril de 2018, el Sr. Maximiliano Jaramillo, en representación de la titular, ingresó un formulario de solicitud de ampliación de plazo, para presentar un programa de cumplimiento y descargos, en virtud de tener que recopilar información para presentar un eventual programa de cumplimiento en el procedimiento.

13. Que, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-022-2018, de 26 de abril de 2018, esta Superintendencia otorgó de oficio un plazo de cinco días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de siete días hábiles para presentar descargos.



14. Que, con fecha 23 de abril de 2018, se realizó una reunión de asistencia al cumplimiento con la presencia de la Sra. Karla Fuentealba, en representación de la titular, con la finalidad de resolver dudas sobre la eventual presentación de un programa de cumplimiento, en conformidad a lo establecido en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y el artículo 3° del D.S. N° 30/2012.

15. Que, con fecha 2 de mayo de 2018, la Sra. Flavia Parodi Henríquez, en representación de la titular, presentó un Programa de Cumplimiento, proponiendo medidas para cumplir con la normativa infringida.

16. Que, con fecha 15 de mayo de 2018, el señor Erciario Silva, interesado en el procedimiento, ingresó un escrito, indicando que los ruidos emanados de la fuente emisora, que corresponde al Gimnasio Pacific Temuco, habrían aumentado en el horario constante de 8:00 AM a 10:00 PM. Solicita que se fiscalice nuevamente a la unidad fiscalizable, ya que a su juicio no se ha cumplido ninguna de las medidas solicitadas, quedando en indefensión. Finalmente, acompañó en su escrito copia simple del diario El Austral, de fecha 11 de mayo de 2014, con carta al Editor, donde se reclama de los ruidos de la fuente emisora, firmada por el Sr. Carlos Rojas; y copia simple de sentencia Rol N° 7271-2016 de la Ilte. Corte de Apelaciones de Temuco, en causa de protección, de fecha 8 de mayo de 2017.

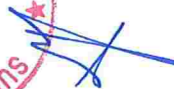
17. Que, mediante el Memorándum N° 35045, de fecha 25 de junio de 2018, el Fiscal Instructor del caso derivó el programa de cumplimiento presentado a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia para que resolviera sobre su aprobación o rechazo.

18. Que, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, esta Superintendencia tuvo por presentado Programa de Cumplimiento presentado por la Sra. Flavia Parodi Henríquez, de fecha 2 de mayo de 2018, sin perjuicio de solicitar que, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, se consideraran determinadas observaciones, con la finalidad de satisfacer los criterios de aprobación del instrumento. Por su parte, en el Resuelvo II de dicha resolución, **se otorgó un plazo de 5 días hábiles, desde la notificación de ésta, para presentar un programa de cumplimiento refundido.**

19. Que, la antedicha Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, fue notificada por carta certificada, en virtud del artículo 46 de la Ley N° 19.880, según da cuenta el seguimiento de Correos de Chile N° 1180762460157.

20. Que, con fecha 12 de julio de 2018, la titular ingresó un escrito solicitando aumento de plazo para presentar un programa de cumplimiento refundido, fundamentando la petición en la necesidad de recopilar antecedentes e información técnica para dar cumplimiento a las observaciones efectuadas por esta Superintendencia en la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018. Adicionalmente, acompañó copia simple de cédula de identidad del sr. Maximiliano Sebastián Jaramillo Bossi.

21. Que, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018, de 17 de julio de 2018, esta Superintendencia otorgó una ampliación de plazo a la Sociedad



Gimnasios Cordillera Ltda., concediendo un plazo adicional de dos días hábiles, para presentar un programa de cumplimiento refundido, contado desde el vencimiento del plazo original, en virtud del artículo 26 de la Ley N° 19.880.

22. Que, la antedicha Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018, fue notificada por carta certificada, en virtud del artículo 46 de la Ley N° 19.880, según da cuenta el seguimiento de Correos de Chile N° 1170287615293.

23. Que, a la fecha de la presente resolución, ha transcurrido el plazo de cinco días y su ampliación de dos días otorgado a la titular tanto en la Res. Ex. N° 3 y 4/Rol D-022-2018, respectivamente, para presentar las observaciones que se consignan en la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018.

24. Que, asimismo, a la fecha, la Sociedad Gimnasios Cordillera 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.

III. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado por la Sociedad Gimnasios Cordillera Limitada

25. 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.

26. 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*”.

27. 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 atenderse la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento.

28. 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.



29. 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.”

30. 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”*.

31. 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.

32. Que, al respecto, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, de fecha 4 de julio de 2018, esta Superintendencia tuvo por presentado Programa de Cumplimiento presentado por la Sra. Flavia Parodi Henríquez, de fecha 2 de mayo de 2018, sin perjuicio de solicitar que, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, se consideraran determinadas observaciones, con la finalidad de satisfacer los criterios de aprobación del instrumento. Por su parte, en el Resuelvo II de dicha resolución, **se otorgó un plazo de 5 días hábiles, desde la notificación de ésta, para presentar un programa de cumplimiento refundido, que cumpliera con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad.**

33. Así, la antedicha resolución realizó principalmente las siguientes observaciones al programa de cumplimiento presentado: **1.1.** Con la finalidad de dar cumplimiento al artículo 9° del Reglamento de Programas de Cumplimiento en materia de hechos que constituyen la infracción y efectos negativos, **se debió incorporar**, en la sección que llevar por título “2. Hecho que constituye la infracción”, el contenido que se señalará más abajo; y una sección 3 que llevara por título “3. Descripción de los efectos negativos

producidos por la infracción”; por otra parte, **respecto de la Acción N° 1, se efectuó una observación de carácter general asociada a la acción**, señalando que del anexo denominado “HCD. Ventiladores helicoidales murales, de pequeño diámetro” se deriva que el nivel de presión sonora de los modelos HCD-35-4M y 40-4M, propuestos en la Acción N° 1, sobrepasaría el límite nocturno para zona II, de 45dB(A), que es justamente el objeto del cargo, al indicar que generan 56 dB(A) y 57 dB(A), respectivamente, por tanto, al proponer la instalación de 6 extractores industriales, se señaló que la titular debería justificar debidamente que esta acción es útil y está destinada a volver al cumplimiento y que con ella no se genere una nueva fuente de ruido que, en el futuro, se encuentre en un escenario de incumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA; En la sección **2.2. Sección comentarios: a)** Con el fin de dar cumplimiento al artículo 9° del Reglamento de Programas de Cumplimiento, en materia de verificabilidad, señaló que se deberá incorporar mecanismos que acreditaran la instalación de los 6 extractores industriales comprometidos y sus características, debía considerar, por ejemplo: **“Fotografías** fechadas y georreferenciadas del lugar a ser instalados”; **Croquis** que represente y destaque la ubicación donde encontrarán, identificando el receptor sensible, entre otros; y además, se debía indicar los horarios de funcionamiento de los 6 extractores industriales, indicando de forma específica cómo se controlará su encendido y apagado indicando, por ejemplo, si se contempla alguna forma automática o una persona encargada de ello; **Respecto de la Acción N° 2**, se manifestó que el titular debía considerar unir en una sola acción las acciones N° 1 y N° 2, en tanto, a juicio preliminar de esta Superintendencia, la acción “Instalación de 6 extractores industriales” y la “Instalación de equipos (mano de obra)” corresponden a una sola acción; Por su parte, **respecto de la Acción N° 3**, se debía indicar el plazo de la implementación de la acción, así como el costo de la implementación de la acción o en su caso indicar “Sin costo”; **4.3. Sección comentarios:** con el fin de dar cumplimiento al artículo 9° del Reglamento de Programas de Cumplimiento en materia de verificabilidad y eficacia se debía incorporar mecanismos que acrediten el redireccionamiento y distribución de los parlantes hacia un punto fijo, tales como: **“Fotografías** fechadas y georreferenciadas de los parlantes antes y después de la medida”; **“Croquis** donde se indique la instalación anterior y actual de los parlantes, con indicación del receptor sensible”, entre otros; Además, se debía considerar, adicionalmente, otorgar mayores detalles del objeto de la medida, es decir de los “parlantes”, ya que así descrita la acción, no es posible a esta Superintendencia evaluar la eficacia de lo propuesto y el costo de la implementación de la acción o en su caso indicar “Sin costo”; En la **sección Comentarios**, con el fin de dar cumplimiento al artículo 9° del Reglamento de Programas de Cumplimiento en materia de verificabilidad se debían incorporar mecanismos que acreditaran la acción, tales como: “Constancia ante notario de la efectividad de los horarios de las actividades en la página web anunciados del establecimiento”; “Copias de contrato o boletas de profesores o instructores a cargo de las clases cuyo horario fue modificado” u otros antecedentes verificables y serios de la medida administrativa propuesta. Lo anterior, ya que así descrita, la acción no resultaba posible de ser evaluada por esta Superintendencia.

34. Que, adicionalmente a las observaciones realizadas a las acciones propuestas en el programa de cumplimiento presentado, la **sección 6 del** Resuelto I de la antedicha Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, indicó nuevas acciones, consistentes en sellado de ventanas, implementación de limitadores acústicos en los equipos de música asociados a los salones de clases u otro(s) equipo(s) que realicen la misma función, controlando la **cantidad** máxima de decibeles emitidos por sala de clase y el encajonamiento de todos los parlantes



ubicados en los salones de clases. En cada una de ellas, además, se solicitó indicar un plazo de ejecución, sus costos estimados y medios de verificación.

35. Que, por su parte, con el fin de que el titular no se aprovechara de la infracción durante el tiempo intermedio entre la eventual aprobación del programa de cumplimiento y la ejecución de todas las acciones comprometidas en el instrumento, en la sección N° 7 del Resolución Ex. N° 3/Rol D-022-2018, se solicitó agregar una nueva acción "*en el tiempo intermedio entre dicha aprobación y la ejecución de la acción de más larga data del PdC.*", para dar cumplimiento al D.S. N° 38/2011 MMA, como por ejemplo, **suspender transitoriamente las actividades con música.** Lo anterior, se justifica en que el establecimiento seguirá funcionando durante la ejecución del programa de cumplimiento y que durante ese tiempo debe cumplir con los límites de nivel de presión sonora, de lo contrario constituiría un aprovechamiento de su infracción.

36. Que, respecto de la acción final obligatoria consistente en una medición de nivel de presión sonora, la sección 8 del Resolución I de la Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018, se indicó que la medición debía ser realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA) o equivalente.

37. Que, en relación a la acción final obligatoria de enviar a la Superintendencia del Medio Ambiente un reporte, la sección N° 9 del Resolución I de la Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018 señaló que el informe debía incorporar todos los medios de verificación comprometidos, mediante su registro en el Sistema de Seguimiento de Programa de Cumplimiento (SPDC) e indicando un plazo determinado.

38. Que, finalmente, la sección N° 10 del Resolución I de la Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018 ordenó incorporar al PdC una nueva acción final obligatoria en relación al Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC), ello, con la finalidad de dar cumplimiento a la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de esta Superintendencia.

39. Que, la titular no presentó un programa de cumplimiento refundido en el plazo establecido para tal efecto, que incorporase las observaciones realizadas por esta Superintendencia.

40. Que, en consecuencia, se procederá a analizar el programa de cumplimiento presentado con fecha 2 de mayo de 2018 a la luz de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad.

IV. Sobre el criterio de Integridad

41. El criterio de integridad, contenido en la letra a) del artículo 9° del Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, indica que el PdC debe contener acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha ocurrido, así como también de sus efectos. En consecuencia, la propuesta de Programa debe contemplar acciones para cada uno de los cargos formulados.



42. En cuanto a la primera parte del requisito de integridad, se señala que en el presente caso se formuló un cargo, para el cual la empresa propuso las siguientes acciones: 1. “Para efectos acústicos de reducción desde el interior del gimnasio se implementará la instalación de extractores 2 industriales de aire por piso [sic]. Lo que da un total de 6 extractores industriales. Ventiladores modelo HDC-35-4M, HELICOIDAL, MURAL MONOFÁSICO Y HÉLICE DE ALUMINIO. Modelo HDC-40-4M, HELICOIDAL, MURAL MONOFÁSICO Y HÉLICE ALUMINIO”, considerando un plazo de ejecución de 30 días corridos desde aprobado el PdC, un costo aproximado de \$916.947 y como comentario, que la acción “no podrá realizarse en un día de lluvia”; 2. “Instalación de equipos”; 3. “Redireccionamiento de los parlantes hacia un punto fijo”; y 4. “Cambio de horario de clases asistida de AerockicBoxing-Hard Body - AerockicBoxing-Hard Body [sic] de 21:00 horas a 20 horas”.

43. En atención a lo anterior, se concluye que el Programa de Cumplimiento, presentado con fecha 2 de mayo de 2018, cumple con el criterio de integridad, en relación con el hecho objeto de la formulación de cargos.

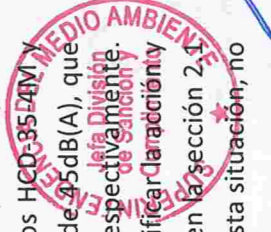
V. Sobre el criterio de Eficacia

44. El criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9 del D.S. N 30/2012, señala que las acciones y metas del Programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, pero conjuntamente con ello el infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones.

45. En cuanto a la primera parte del criterio de eficacia, consistente en que las acciones y metas del programa aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, se analizará la aptitud de las acciones propuestas en el PdC de Sociedad Gimnasios Cordillera para este fin, las cuales consistieron en las siguientes.

46. La Acción N° 1 propuesta está redactada en los siguientes términos: “Para efectos acústicos de reducción desde el interior del gimnasio se implementará la instalación de extractores 2 industriales de aire por piso [sic]. Lo que da un total de 6 extractores industriales. Ventiladores modelo HDC-35-4M, HELICOIDAL, MURAL MONOFÁSICO Y HÉLICE DE ALUMINIO. Modelo HDC-40-4M, HELICOIDAL, MURAL MONOFÁSICO Y HÉLICE ALUMINIO”, considerando un plazo de ejecución de 30 días corridos desde aprobado el PdC, un costo aproximado de \$916.947 y como comentario, que la acción “no podrá realizarse en un día de lluvia”.

47. Al respecto, de lo señalado en el anexo denominado “HCD. Ventiladores helicoidales murales, de pequeño diámetro”, acompañado por la titular al PdC presentado, se deriva que el nivel de presión sonora de los modelos HCD-35-4M y 40-4M, propuestos en la Acción N° 1, sobrepasar el límite nocturno para zona II, de 45dB(A), que es justamente el objeto del cargo, al indicar que generan 56 dB(A) y 57 dB(A), respectivamente. Por ello, en la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, se le solicitó a la titular aclarar y justificar la acción y los antecedentes entregados en la resolución de observaciones, específicamente en la sección 2.1 del Resuelvo I, al no haberse acompañado un PdC refundido que diera cuenta de esta situación, no



es posible para esta Superintendencia declarar que la presente acción es efectiva, dado que la información acompañada a la acción da cuenta que la instalación de ventiladores igualmente superará los niveles de presión sonora.

48. La Acción N° 2 propuesta está redactada en los siguientes términos: 2. “Instalación de equipos”. Al respecto, se observó en la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, que se considerara unir en una sola acción las acciones N° 1 y N° 2, en tanto, la acción “Instalación de 6 extractores industriales” y la “Instalación de equipos (mano de obra)”, se entente, corresponden a una sola acción. Al no haberse acompañado un PdC refundido que diera cuenta de esta situación, no es posible para esta Superintendencia declarar que la presente acción es efectiva, dado que la acción carece de referencias concretas y detalles necesarios para ser evaluada por esta Superintendencia.

49. La Acción N° 3 propuesta está redactada en los siguientes términos: “Redireccionamiento de los parlantes hacia un punto fijo”. Al respecto, se observó en la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018, que se consideraran plazos, costos y comentarios. Al respecto la sola redacción de la acción no da cuenta seriamente de aspectos esenciales como número de parlantes, zona de dirección actual, zona de dirección propuesta, forma de mantener la medida en el tiempo, entre otros, que den cuenta de forma efectiva el cumplimiento de la normativa infringida. Por lo demás, la acción por sí sola no viene a asegurar dicho cumplimiento, sin la adopción de otras medidas complementarias, como el encajonamiento y el control efectivo del volumen de los equipos de sonido, todo lo cual está ausente de la propuesta.

50. La Acción N° 4 propuesta está redactada en los siguientes términos: “Cambio de horario de clases asistida de AerockicBoxing-Hard Body - AerockicBoxing-Hard Body [sic] de 21:00 horas a 20 horas”. En la medida en que la formulación de cargos ha sido por nivel de presión sonora por sobre la norma en horario nocturno, es posible indicar, preliminarmente que esta acción cumpliría con el criterio de eficacia, solo en la medida en que se indicase la hora de término de la clase, cuestión que no acontece, por lo que esta acción no puede ser considerada como eficaz por esta Superintendencia.

51. En este aspecto, 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 Ilma. Corte Suprema ha señalado 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.

52. En consecuencia, se concluye que el Programa De Cumplimiento de Sociedad Gimnasios Cordillera Ltda., presentado con fecha 2 de mayo de 2018, no cumple con el criterio de eficacia.



Corte Suprema, 3 de Julio de 2017, Rol N° 67.418-2016, considerando 7°.



VI. Sobre el criterio de Verificabilidad

53. Que, el criterio de verificabilidad, está detallado en la letra c) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, que exige que las acciones y metas del programa de cumplimiento contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, por lo que la empresa deberá incorporar para todas las acciones medios de verificación idóneos y suficientes que permitan evaluar el cumplimiento de cada acción propuesta.

54. En este punto, el PdC no propone medios de verificación idóneos y suficientes para todas las acciones, que aporten información exacta y relevante y que permitan evaluar el cumplimiento de cada una de las acciones propuestas. Ello fue expresamente solicitado en las secciones 2.2, 3.1, 4.3, 5.4, 8, 9 y 10 del Resuelvo I de la Res. Ex. N° 4/D-022-2018, que apuntaban a que el programa de cumplimiento refundido pudiera cumplir con el criterio de **verificabilidad**.

55. Que, en consecuencia, se concluye que el Programa de Cumplimiento propuesto por la Sociedad Gimnasios cordillera Ltda., presentado con fecha 2 de mayo de 2018, no cumple con el criterio de verificabilidad.

VII. Conclusiones respecto del PdC presentado por Sociedad Gimnasios Cordillera Limitada

56. Que, lo anteriormente expresado viene a fundamentar que el programa de cumplimiento presentado por la Sociedad Gimnasios Cordillera resulta insuficiente para dar por cumplidos los criterios a la que esta Superintendencia se encuentra sujeta para aprobar un PdC, criterios que se explicitan en el artículo 9° del Reglamento sobre Programa de Cumplimiento, que son el de integridad, eficacia y verificabilidad. Al respecto, este servicio, en orden a otorgar plenas garantías a la titular, realizó observaciones a lo presentado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-022-2018 y otorgó una ampliación de plazo para su presentación mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-022-2018, tal como ya se ha indicado. Por otra parte, cabe manifestar que la naturaleza de las observaciones 2.1, 4.1, 4.2, 5.1, 5.2, 6.1, 6.2, 6.3 y 7 del Resuelvo I de la Res. Ex. N° 4/D-022-2018, apuntaban a que el programa de cumplimiento refundido pudiera cumplir con el criterio de **eficacia**; y finalmente, las observaciones 2.2, 3.1, 4.3, 5.4, 8, 9 y 10 del Resuelvo I de la Res. Ex. N° 4/D-022-2018, apuntaban a que el programa de cumplimiento refundido pudiera cumplir con el criterio de **verificabilidad**.

57. Que, en consecuencia, corresponde **resolver** el rechazo del PdC en el presente procedimiento sancionatorio, en razón de la no presentación de su versión refundida que incluyese las observaciones formuladas por esta Superintendencia del Medio Ambiente, dentro del plazo establecido para tal efecto.



RESUELVO:

I. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR SOCIEDAD GIMNASIOS CORDILLERA LTDA. en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-022-2018, con fecha 2 de mayo de 2018, por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación, conforme a lo señalado entre los Considerandos 41 a 57 de la presente Resolución.

Sin perjuicio de lo anterior, es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por Sociedad Gimnasios Cordillera Ltda., en orden a dar cumplimiento a la norma de emisión de ruidos (D.S. N° 38/2011 MMA), **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 Resolvo VII de la Res. Ex. N° 1/Rol D-022-2018, 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, esto es 9 días hábiles.**

III. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título II de la LO-SMA, en contra de la presente Resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, al Representante Legal de Gimnasios Cordillera Ltda., [REDACTED] Metropolitana.

Asimismo, notificar por carta certificada, o [REDACTED]



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



JOR/LGM



Carta certificada:



AGENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

C.C.

- Luis Muñoz Fonseca, Jefe Oficina Regional de la Araucanía, SMA.

ROL D-022-2018

RECEIVED



INTELLIGENCE