



GPH



Superintendencia
del Medio Ambiente
Gobierno de Chile

**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR CONSTRUCTORA MENA Y
OVALLE S.A, TITULAR DE OBRA BRITANIA Y
RESUELVE LO QUE INDICA**

RES. EX. N° 3/ROL D-055-2019

Santiago, 03 FEB 2020

VISTOS:

Conforme a 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, LO-SMA); 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 (LBPA); 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 Molestos Generados por Fuentes que indica (D.S. N° 38/2011); en la Resolución Exenta N° 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para homologación de zonas del DS N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del DS N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 693, de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; en el artículo 80 de la Ley N° 18.834, que aprueba Estatuto Administrativo; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus modificaciones; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 1.300, de 11 de septiembre de 2019, que designa funcionario que indica en el segundo orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento; la Resolución Exenta N° 85 de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante “Bases Metodológicas”); 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 (D.S. N° 30/2012); en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso (Res. Ex. N° 166/2018); y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, 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 "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, conforme al artículo 42 de la LO-SMA, la mencionada Resolución Exenta N° 1/ Rol D-055-2019, en su Resuelvo IV indica 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.

4. Que, el artículo 42 de la 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 cumplen satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique.

5. 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, señalado que éste deberá contar 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.

6. 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

sus 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”.

7. 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.

8. Que, en concordancia con el objetivo institucional de promover el cumplimiento ambiental, esta Superintendencia ha elaborado la “Guía para la presentación de un programa de cumplimiento. Infracciones a la norma de emisión de Ruidos”, disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “la Guía”), disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>, el cual tiene la finalidad de constituir un material de apoyo y guía, en el proceso de presentación de un Programa de Cumplimiento por infracciones a la norma de remisión de ruidos.

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-055-2019 seguido en contra de Constructora Mena y Ovalle S.A.

10. Que, con fecha 14 de junio de 2019 y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-055-2019, mediante la Formulación de Cargos en contra de Constructora Mena y Ovalle S.A. titular de Obra Britania, ubicada en calle Los Militares N° 5953 comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago, por el siguiente hecho infraccional: “*La obtención con fecha 14 de junio de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 58 dB(A), en horario nocturno, en condición externa, medido en receptor sensible, ubicado en Zona II, y la obtención con fecha 16 de junio de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 65 dB(A), en horario diurno, en condición interna, con ventana cerrada, medido en receptor sensible, ubicado en Zona II*”.

11. Que, la Fiscal Instructora del caso resolvió otorgar el carácter de interesado en dicho procedimiento sancionatorio, de acuerdo al artículo 21 de la LO-SMA a la Ilustre Municipalidad de Las Condes.

12. Que, la antedicha Resolución de Formulación de Cargos fue notificada personalmente al titular, de conformidad a lo señalado por la ley, según consta en el acta de notificación respectiva.

13. Que, encontrándose dentro de plazo, El 28 de junio de 2019, Constructora Mena y Ovalle presenta un escrito en el que señala que la obra se encuentra concluida y cuenta con la recepción definitiva N°514 de la Ilustre Municipalidad de Las Condes, de 25 de septiembre de 2018.

14. Que, asimismo, expresa haber encargado un informe de ruidos a la empresa Acustika Ltda., que arrojó resultados sobre la norma. Debido a lo anterior, la empresa indica que se pudo establecer lo siguiente:

"1) Los requerimientos de ruido para horario nocturno son prácticamente imposibles de conseguir bajo estándares normales de mitigación de ruido, y este consultor recomienda no efectuar faenas de cualquier tipo en este horario;

2) Para reducir las emisiones de ruido durante operaciones en horario diurno se recomienda levantar apantallamientos parciales de acuerdo a la dinámica de la obra. Los requerimientos de atenuación no son altos (5 a 7 dB) por lo que pantallas o barreras de tipo estándar pueden aportar al cumplimiento de la normativa;

3) De igual forma se recomienda mejorar los cierres perimetrales y consultar un estudio para determinar la mejor geometría para una barrera perimetral eficiente".

15. A su vez, el Programa de cumplimiento, contiene 3 acciones, las cuales son:

i. La obra no trabaja fuera del horario permitido por la Ordenanza Municipal, de Lunes a Viernes de 8.00 a 20.00 hrs. Y sábado de 8.00 a 14.00 (sin fotografías adjuntas);

ii. Implementación de un biombo acústico para actividades puntuales de generación de ruido (se acompañan dos fotografías simples, sin fechar ni georreferenciar, que muestran un biombo); y

iii. Implementación de muro perimetral acústico (se acompañan dos fotografías simples, sin fechar ni georreferenciar, que muestran un panel en una calle).

16. Junto con el escrito precedente, se acompañan los siguientes documentos:

Anexo 1:

1) Copia de Recepción Definitiva N°514, de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de las Condes, de 28 de septiembre de 2018;

Anexo 2:

2) Copia de Carta N°1312 de 28 de junio de 2016, por la cual la jefa de la división de Sanción y Cumplimiento informa al titular sobre una denuncia por ruidos molestos, ocasionada una posible infracción a la norma de ruidos;

Anexo 3:

3) Certificación D.S. 38/11 MMA proyecto edificio oficinas Empresa Constructora Mena y Ovalle S.A., elaborado por Julio Figueroa, Acustik Ltda., que contiene:

i. Medición efectuada el 13 de junio de 2016, externa, en horario nocturno, anulada por ruido de fondo;

ii. Medición efectuada el 14 de junio de 2016, externa, en horario nocturno, que constata una superación de 13 dB(A);

iii. Medición efectuada el 16 de junio de 2016, en condición interna, ventana cerrada, horario

diurno, que constata una superación de 5 dB(A); y,

Anexo 4:

4) Notificación personal efectuada por funcionaria de esta Superintendencia, por la que se notificó a Constructora Mena y Ovalle S.A. de la Res. Ex. N°1/Rol D-055-2019.

17. Que, el 5 de julio de 2019, Darío Ovalle Irrarrázabal, presenta un escrito a nombre de Constructora Mena y Ovalle, en el que reitera que la obra se encuentra concluida y cuenta con la recepción definitiva N° 514,. De igual manera, reitera las conclusiones del informe de ruidos de acustika Ltda. y la totalidad de las acciones ya descritas en el escrito presentado con fecha 28 de junio de 2019.

18. Que, en su presentación, Darío Ovalle adjuntó los siguientes documentos:

1) Anexo 1: Copia de Recepción Definitiva N°514, de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de las Condes, de 28 de septiembre de 2018;

2) Anexo 2: Las siguientes copias de facturas electrónicas:

i. Factura N° 242964, de fecha 30 de noviembre de 2016, por la compra de discos de corte de 4 ½, por un monto total de \$62.475;

ii. Factura N° 242782, de fecha 23 de noviembre de 2016, por la compra de discos de corte 7, por un monto total de \$71.162;

iii. Factura N° 22243, de fecha 07 de noviembre de 2016, por la compra de Terciado estructural (madera), por un monto de \$1.536.242;

iv. Factura N° 11868401, de fecha 18 de noviembre de 2016, por la compra de Cuartón Pino 4*4, terc. 18 mm estructural CV, pino bruto 1*5, flete gastos, por un total de \$476.952;

v. Factura N° 3861, de fecha 21 de julio de 2016, por la compra de lana mineral, por un total de \$174.787;

vi. Factura N° 24, de fecha 29 de noviembre de 2016, por el pago de Subcontrato para montaje de pantallas, por un costo de \$7.796.352;

vii. Factura N° 18, de fecha 08 de noviembre de 2016, por el pago de Subcontrato para montaje de pantallas, por un costo de \$1.586.476;

viii. Factura N° 110684, de fecha 18 de agosto de 2016, por la compra de malla Raschel, prensa Crosby, tarugo y cancamo, por un valor de \$263.399;

ix. Factura N° 411322, de fecha 18 de octubre de 2016, por la compra de perfiles, por un monto de \$471.859; y, por último,

x. Factura N° 360046, de fecha 21 de julio de 2016 por la compra de lana mineral, por un monto de \$60.138.

3) 2 cajas con tarjetas de asistencia (originales) de presuntos trabajadores de Constructora Mena y Ovalle S.A., que contienen:

Nombre documento	de	Período	N° trabajadores	Observaciones
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 30 de Junio (2016)	63	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Guillermo Lavin Valdebenito, el día 7 de junio de 2016.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 31 de Julio (2016)	74	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de José Neira Bernal, los días, 12, 14, 15, 20, 21, 26, 27, 28 de junio de 2016; en la tarjeta de asistencia de José Godoy Gallardo los días 7, 26 de julio de 2016; Daniel Hernández

				Díaz los días 7, 20 y 26; Walter Ramírez Sánchez el día 7; Felipe Morales Del pino los días 7, 20 y 26;
Tarjetas asistencia	de	1 al 16 de agosto (2016)	69	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de cesar medina luna el día 5; enrique Leiva Leiva el día 11; Rafael rosales romero el día 11; José gallardo Godoy el día 8; Daniel Hernández Díaz el día 8; Walter Ramírez Sánchez el día 11, Felipe morales del pino los días 4, 8 y 9; Luis Guzmán Colilla los días 8, 9 y 11.
Tarjetas asistencia	de	22 al 28 de agosto (2016)	97	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Felipe morales del pino el día 25 de agosto; Luis Guzmán colilla el día 25.
Tarjetas asistencia	de	29 a 31 de agosto (2016)	66	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de José Neira Bernal el día 29.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 25 de septiembre (2016)	37	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Cristian Bravo Marchant los días 7 y 8 de septiembre; Luis Roa Roa los días 7 y 21.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 18 de septiembre (2016)	4	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de José Neira Bernal los días 2, 5, 7, 14, 15
Tarjetas asistencia	de	Del 26 al 30 de septiembre (2016)	67	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 23 de octubre (2016)	85	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de José Márquez Ramos el día 17; Oscar Ordoñez Montau los días 7 y 20.
Tarjetas asistencia	de	Del 24 al 31 de octubre (2016)	70	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 27 de noviembre (2016)	79	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Luis Guzmán Colilla el día 22.
Tarjetas asistencia	de	Del 28 al 30 de noviembre (2016)	87	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de José Gallardo Godoy el día 29; José Neira Bernal el día 29.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 4 de diciembre (2016)	9	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia	de	Del 5 al 11 de diciembre (2016)	9	No se registran trabajos en horario nocturno
Tarjetas asistencia	de	Del 12 al 18 de diciembre (2016)	9	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia	de	Del 19 al 25 de diciembre (2016)	9	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia	de	Del 1 al 25 de diciembre (2016)	58	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Sergio Calderón Macaya el día 16; Felipe Morales del Pino los días 2 y 5; Gustavo Peña Silva el día 5; Bernardo Núñez Castro los días 1,2 y 7; José Godoy Gallardo los días 5 y 7;
Tarjetas asistencia	de	Del 26 al 31 de diciembre (2016)	43	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Francisco Núñez Villagra el día 29; José Márquez Ramos los días 27, 28 y 29; Walter Ramírez Sánchez el día 29.

Nombre documento	Período	N° trabajadores	Observaciones
Tarjetas asistencia de	Del 1 de febrero al 27 de febrero (2017)	134	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 1 de marzo al 26 de marzo (2017)	128	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 1 de mayo al 18 de mayo (2017)	97	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 29 de mayo al 31 de mayo (2017)	97	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 1 de agosto al 6 de agosto (2017)	100	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 7 de agosto al 13 de agosto (2017)	124	Se registra 1 trabajo en horario nocturno de Francisco Maturana el 10.08 de 2017.
Tarjetas asistencia de	Del 14 de agosto al 20 de agosto (2017)	89	Se registra 1 trabajo en horario nocturno de cesar medina el 17.08 de 2017.
Tarjetas asistencia de	Del 28 al 31 de agosto de 2017	71	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 1 de septiembre al 10 de septiembre (2017)	80	Se registra 1 trabajo en horario nocturno de cesar medina el 08.09 de 2017.
Tarjetas asistencia de	8 de septiembre (2017)	1	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 11 al 17 de septiembre (2017)	78	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 18 al 24 de septiembre (2017)	74	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 25 al 30 de septiembre (2017)	59	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 9 al 15 de octubre (2017)	2	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 10 de octubre al 15 de octubre (2017)	84	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 1 de octubre al 8 de octubre (2017)	265	No se registran trabajos en horario nocturno.
Tarjetas asistencia de	Del 21 al 27 de octubre (2017)	78	Se observa trabajo en período nocturno en la tarjeta de asistencia de Cesar Medina Leguia desde el día 21 al 25 de agosto, entrando alrededor de las 20:00 horas, y saliendo alrededor de las 6:00 am del día siguiente.

19. Que, el 12 de agosto de 2019, mediante la Res. Ex. N°2/Rol D-055-2019, esta Superintendencia dictó la resolución de previo a resolver, venga en forma el Programa de Cumplimiento.

20. Que, la antedicha resolución fue notificada mediante carta certificada dirigida al titular, la cual fue recibida en la Oficina de Corresos de la comuna de Las Condes, con fecha 16 de agosto de 2019, conforme a la información obtenida desde la página de Correos de Chile asociado al número de seguimiento 1180851710422.

21. Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 02 de septiembre de 2019, don Patricio Mena Barros, en representación de Constructora Mena y Ovalle S.A., presentó un Programa de Cumplimiento en forma.

22. Que, junto a la presentación referida en el Considerando precedente, y dando cumplimiento a lo dispuesto en el Resuelvo IV de la Resolución que contiene la Formulación de Cargos en el presente procedimiento sancionatorio, el titular acompañó los siguientes documentos:

- i) Certificado Registro de Comercio de Santiago de reducción a escritura pública de acta de sesión ordinaria de directorio, de Constructora Mena y Ovalle S.A., que da cuenta de no haber sido revocado el poder a Patricio Mena Barros
- ii) Certificación de escritura de designación y poder de Empresa Constructora Mena y Ovalle S.A., inscrita en el registro de Comercio a fojas N°33847, N°24313, año 2007.
- iii) Documento de "Entrenamiento-Capacitación en el lugar de trabajo"; tema: Reducciones de emisiones de ruido en Obra Britania; fecha: 17 de agosto de 2016; lista de 10 trabajadores asistentes.
- iv) Documento de "Entrenamiento-Capacitación en el lugar de trabajo"; tema: Reducciones de emisiones de ruido en Obra Britania; fecha: 28 de abril de 2016; lista de 10 trabajadores asistentes.
- v) Copia de 4 fotografías simples (sin fechar ni georreferenciar), de 7 x 4,5 cm., que corresponden, de acuerdo a lo señalado por la empresa, a "Medidas de mitigación adoptadas según lo requerido por el informe de estudio de emisión de ruido realizado el 20 de junio de 2016 por empresa externa". Las dos primeras fotografías contienen una descripción que señala "Implementación Biombo Acústico", y las dos últimas, contienen una descripción que señala "Implementación panel acústico en muro perimetral".
- vi) Las siguientes facturas electrónicas:
 - i. Factura N° 242964, de fecha 30 de noviembre de 2016, por la compra de discos de corte 4 ½, por un monto total de \$62.475;
 - ii. Factura N° 242782, de fecha 23 de noviembre de 2016, por la compra de discos de corte 7, por un monto total de \$71.162;
 - iii. Factura N° 22243, de fecha 07 de noviembre de 2016, por la compra de Terciado estructural (madera), por un monto de \$1.536.242;
 - iv. Factura N° 11868401, de fecha 18 de noviembre de 2016, por la compra de Cuartón Pino 4*4, terc. 18 mm estructural CV, pino bruto 1*5, flete gastos, por un total de \$476.952;
 - v. Factura N° 3861, de fecha 21 de julio de 2016, por la compra de lana mineral, por un total de \$174.787;
 - vi. Factura N° 24, de fecha 29 de noviembre de 2016, por el pago de Subcontrato para montaje de pantallas, por un costo de \$7.796.352;
 - vii. Factura N° 18, de fecha 08 de noviembre de 2016, por el pago de Subcontrato para montaje de pantallas, por un costo de \$1.586.476;
 - viii. Factura N° 17, de fecha 26 de octubre de 2016, por la compra de "trabajos obra Britania"(sic), por un monto de \$1.377.317.
 - ix. Factura N° 118974, de fecha 18 de agosto de 2016, por la compra de prensa Crosby, tarugo plástico, cancamo anclaje y malla raschel, por un monto de \$263.399;
 - x. Factura N° 411322, de fecha 18 de octubre de 2016, por la compra de perfiles, por un monto de \$471.859;
 - xi. Factura N° 10472, de fecha 03 de junio de 2016, por la compra de una alisadora eléctrica, juego de paletas combinadas y juego de paletas acabado, por un monto de \$2.547.790 y, por último,

xii. Factura N° 360046, de fecha 21 de julio de 2016 por la compra de lana mineral, por un monto de \$60.138.

23.

Que, posteriormente, mediante el Memorándum respectivo, el Programa de Cumplimiento presentado por el titular, fue remitido al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente con la finalidad de resolver su aprobación o rechazo.

III. Sobre el programa de cumplimiento presentado por el Titular

A. Sobre el Programa de Cumplimiento establecido en el artículo 42 de la LO-SMA

24. 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.

25. 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 "Reglamenta 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 que se indique*".

26. 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.

27. 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.

28. De esta forma, 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.

29. Que, por su parte, el artículo 7 del Reglamento fija el contenido del Programa de Cumplimiento, 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.”

30. 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, es la Superintendencia quien debe resolver su aprobación o rechazo, fundando su resolución en los criterios establecidos en la ley y en el respectivo reglamento.

B. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado por el titular

32. Que, conforme a lo señalado en el considerando N° 16, el titular presentó un programa de cumplimiento en el plazo establecido para tal efecto.

33. Que, en el Programa de Cumplimiento presentado por Patricio Mena Barros, en representación de Constructora Mena y Ovalle S.A., se proponen un total de seis (6) acciones, por medio de las cuales, a juicio del titular, se volvería al cumplimiento de la Norma de Emisión de ruidos. Dichas acciones consisten en:

1. Contratar asesoría acústica con empresa especialista Acustika Ltda. para efectuar medición y elaborar plan de acción de mejora de la situación.
2. Implementación de biombos acústicos.
3. Instalación panel acústico en muro perimetral.
4. Se incorpora a la faena de alisado uso de helicóptero eléctrico, sustituyendo al de motor de combustión.
5. Se realizan charlas de seguridad “reducciones de emisiones de ruido en la obra”
6. La obra en ejecución no trabaja en horario nocturno acogiéndose a Ordenanza Municipal.

34. Que, en consecuencia, se procederá a analizar el programa de cumplimiento presentado por el titular, a la luz de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad.

B.1 Criterio de Integridad

35. Que, el criterio de integridad contenido en la letra a) del artículo 9° del D.S: N° 30/2012, indica que el Programa de Cumplimiento (en adelante “el PdC”) debe contener acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos. En consecuencia, la propuesta del PdC debe contemplar acciones para cada uno de los cargos formulados.

36. En cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló un cargo, para el cual el titular propuso las seis (6) acciones enunciadas en el considerando 22° de la presente Resolución.

37. Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, éste punto será analizado en conjunto con el criterio de eficacia en el apartado siguiente, ya que tanto los criterios de integridad como de eficacia tienen un aspecto sobre los efectos producidos a causa de la infracción.

38. Que, en consecuencia, en lo que se refiere al aspecto cuantitativo, se estima que el titular da cumplimiento a este criterio, proponiendo acciones para la totalidad de cargos que, en este caso, corresponde sólo a uno. Lo anterior no obsta al análisis de eficacia que esta Superintendencia realizará respecto de las mismas acciones propuestas en relación a los efectos.

B.2 Criterio de Eficacia

39. Que, el criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, indica 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. En consecuencia, la propuesta de Programa de Cumplimiento debe contemplar acciones para cada uno de los cargos formulados.

40. 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 Programa de Cumplimiento de Constructora Mena y Ovalle S.A. para este fin.

41. Que, respecto de la **acción N° 1**, consistente en “Contratar asesoría acústica con empresa especialista Acustika Ltda. para efectuar medición y elaborar plan de acción de mejora de la situación”, el titular señala en indicadores de

cumplimiento que la empresa Acustika Ltda. efectuó visitas técnicas y mediciones desde dos puntos, y que con fecha 20 de junio de 2016 emitió un informe técnico profesional.

42. Respecto de esta acción, el titular acompañó al PdC, el informe realizado por la empresa individualizada en el considerando anterior, dando cuenta de la realización de esta acción, en la que se puede apreciar que en las dos mediciones válidas efectuadas por la empresa, constató una superación a la norma de ruidos (en 13 dB(A) en horario nocturno y 5 dB(A) en horario diurno). En virtud de lo anterior, esta Superintendencia estima que la realización de la acción N° 1 no es razonablemente eficaz como medida de mitigación para atenuar el ruido emitido, sino que sólo ayuda a constatar una superación a la norma, más no a su cumplimiento.

43. Que, respecto de la **acción N° 2 y N° 3**, consistentes en “Implementación de biombos acústicos” e “Instalación de panel acústico en muro perimetral” respectivamente, el titular señala que respecto de los biombos, en indicadores de cumplimiento, se implementan para actividades puntuales de generación de ruido. A su vez, respecto de los paneles acústicos, estos se instalaron al cierre perimetral de la obra.

44. Respecto de estas acciones, el titular acompañó fotografías simples (sin fechar ni georreferenciar) que darían cuenta de la realización de esta acción, mas no de la fecha y lugar de su concretización, lo que será analizado en el siguiente criterio. En las fotografías simples, se puede apreciar que la ejecución de estas acciones corresponden a aquellas útiles para la absorción del ruido. En virtud de lo anterior, esta Superintendencia estima que la realización de la acción N°2 y N°3 son razonablemente eficaces como medida de mitigación para atenuar el ruido emitido.

45. Que, respecto de la **acción N° 4**, consistente en “Se incorpora a la faena de alisado uso de helicóptero eléctrico, sustituyendo al de motor de combustión” el titular señaló en los medios de verificación de esta acción que este ya fue comprado, lo que consta en la Factura N° 10472.

46. Respecto de esta acción, el titular acompañó la Factura N° 10472, de fecha 03 de junio de 2016, por la compra de una alisadora eléctrica, juego de paletas combinadas y juego de paletas acabado, por un monto de \$2.547.790, que da cuenta de la realización de esta acción, en la que se puede apreciar la adquisición de este helicóptero eléctrico, que es útil para la mitigación del ruido. En virtud de lo anterior, esta Superintendencia estima que la realización de la acción N° 4 es razonablemente eficaz como medida de mitigación para atenuar el ruido emitido.

Que, respecto de la **acciones N° 5 y N° 6**, consistentes en la realización de charlas de seguridad sobre “reducciones de emisiones de ruido en la obra” y “la obra de ejecución no trabaja en horario nocturno acogiéndose a la ordenanza municipal”, esta Superintendencia advierte que son acciones de mera gestión, por lo que quedarán excluidas del presente análisis.

B.3 Criterio de Verificabilidad

47. 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.

48. Que, respecto la acción N°1, sobre la medición de Acustika Ltda., no es posible verificar la veracidad de la fecha de ejecución del informe, al medio de verificación se le debiese haber agregado, al menos, la orden de compra de servicio.

49. Que, respecto de la acción N°2, sobre biombos acústicos, la fecha de implementación no coincide con la adquisición de materiales, por lo que es imposible verificar la veracidad de la acción. A su vez, se acompañan fotografías simples que no se encuentran fechadas ni georreferenciadas, lo que impide que estas puedan ser consideradas como prueba.

50. Que, respecto la acción N°3, sobre el panel acústico, si bien se presentaron facturas que pueden corresponder a materiales para su ejecución, no se especificó su dimensionalidad, composición, ubicación, cantidad, entre otros, por lo que es imposible efectuar un análisis de este. A su vez, las fotografías presentadas no están fechadas ni georreferenciadas.

51. Que, respecto la acción N°4, si bien existe una factura que acredita su adquisición, no es posible verificar la incorporación a la faena de alisado el uso de helicóptero eléctrico, pues no se adjuntó prueba alguna de su uso.

52. Que, respecto de la acción N°5 sobre las charlas de seguridad, en las dos copias de las listas de asistencia presentadas sólo es posible contar a 19 asistentes en total, de un número de al menos 97 trabajadores en total, acorde lo que consta en la documentación presentada. En la descripción de la acción no se señala por el titular si esta capacitación será sólo para cierto grupo de trabajadores o el total, por lo que esta Superintendencia estima que las copias de actas de asistencia no cumplen con el requisito de verificabilidad.

Conclusiones respecto del PdC presentado por Constructora Mena y Ovalle S.A.

53. Que, lo anteriormente expresado viene a fundamentar que el programa de cumplimiento presentado por Patricio Mena Barros resulta insuficiente para dar por cumplidos los criterios a los 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. Por su parte, cabe manifestar que las acciones 2 y 3, consistentes en la implementación de biombos acústicos, y la instalación de un panel acústico, apuntaban justamente a dar por cumplido los criterios de eficacia

y verificabilidad, siendo este último no subsanado por el titular, pese a ser enfática esta Superintendencia en la exigencia de georreferenciar y fechar.

54. Que, en consecuencia, corresponde resolver el rechazo del PdC en el presente procedimiento sancionatorio, en razón de no indicar medios de verificación idóneos para las acciones propuestas y no incorporar las tres acciones finales obligatorias: medición final obligatoria realizada por medio de una Empresa Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), Cargar en el SPDC el PdC aprobado por esta Superintendencia, y la carga en el portal SPDC de todos los medios de verificación comprometidos para acreditar la ejecución de las acciones propuestas.

RESUELVO:

I. TENGASE POR PRESENTADO PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO, presentado con fecha 28 de junio de 2019, complementado por la presentación de fecha 05 de julio de 2019 y de fecha 02 de septiembre de 2019.

II. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO presentado por Patricio Mena Barros en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-055-2019, con fecha 28 de junio de 2019, complementado por las presentaciones de fecha 05 de julio de 2019 y de fecha 02 de septiembre de 2019, por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación, específicamente de verificabilidad, conforme a lo señalado en los artículos 32 y siguientes de la presente Resolución.

Sin perjuicio de lo anterior, es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por Faena de Construcción Obra Britania, 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.**

III. TÉNGASE POR INCORPORADOS al presente procedimiento sancionatorio, los documentos indicados en el considerando N° 18 de la presente resolución.

IV. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N°1/Rol D-055-2019, 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 05 días hábiles.

V. 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.

VI. SOLICITAR LA INFORMACIÓN QUE INDICA A CONSTRUCTORA MENA Y OVALLE S.A., con el objeto de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA:

i. Acredite fehacientemente cualquier tipo de medida correctiva de ruido adoptada asociada al cargo imputado en la referida formulación de cargos, tales como boletas o facturas por la compra e instalación de materiales empleados en la implementación de la o las medidas correctivas de ruido. Dichos materiales deberán ser acompañados por sus características técnicas, justificando los lugares de instalación, boletas o facturas por asesorías y mediciones acústicas; fotografías fechadas y georreferenciadas en contexto donde sea posible evidenciar claramente un antes y un después de la implementación de la o las medidas ejecutadas, y cualquier otro documento que aporte a la acreditación fehaciente de las medidas. Respecto de las copias de boletas y facturas, estas deben ser legibles y las fotografías deben venir además, en un archivo digital donde sea posible apreciar la metadata de cada una de ellas.

ii. Los Estados financieros de la empresa o balance tributario del último año. De no contar con cualquiera de ellos, se solicita ingresar cualquier documentación que acredite los ingresos percibidos durante el último año calendario.

VII. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N°19.880, a **Patricio Mena Barros, representante legal de Constructora Mena y Ovalle S.A.**, ubicada en Av. Apoquindo N°3500, piso 3, Las Condes, región Metropolitana.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N°19.880, a la **Ilustre Municipalidad de Las Condes**, ubicada en Apoquindo 3400, Las Condes, región Metropolitana

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.



Gonzalo Parot Hillmer
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



Maria Yaneza
MFGG/DF/JCS

Carta Certificada:

- Constructora Mena y Ovalle S.A., ubicada en Av. Apoquindo N°3500, piso 3, Las Condes, región Metropolitana.
- Ilustre Municipalidad de Las Condes, ubicada en Apoquindo 3400, Las Condes, región Metropolitana.

D-055-2019

INUTILIZADO