

**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR PRUNESCO SpA., TITULAR DE
“PRUNESCO S.A. (CIRUELAS) – PIRQUE”**

RES. EX. N° 2 / ROL D-175-2021

Santiago, 27 de diciembre de 2021

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2º 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; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante “D.S. N° 38/2011 MMA”); 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 la homologación de zonas del D.S. N° 38/2011 MMA; 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 D.S. N° 38/2011 MMA; 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; la Resolución Exenta N° 2124, de fecha 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/129/2019, de fecha 6 de septiembre de 2019, que nombra el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 (en adelante “D.S. N° 30/2012 MMA”); la Resolución Exenta N° 166 de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso (en adelante “Res. Ex. N° 166/2018 SMA”); en la Res. Ex. N° 549, de fecha 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dispone funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; la Resolución Exenta N° 1.270, de 3 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medioambiente; 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. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO
SANCIIONATORIO ROL D-175-2021**

1° Que, con fecha 05 de agosto de 2021, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-175-2021, con la formulación de cargos PRUNESCO SpA. (en adelante, “la titular”), titular “PRUNESCO S.A. (CIRUELAS) - PIRQUE” en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión.

2° Que, la antedicha resolución de formulación de cargos fue notificada personalmente al titular, con fecha 06 de agosto de 2021, según consta en el Acta de Notificación extendida al efecto.

3° Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 25 de agosto de 2021, Federico Montes, en representación del titular, presentó un programa de cumplimiento.

4° Que, en la misma oportunidad, acompañó los siguientes documentos:

- a) Informe Técnico, D.S. N°38 de 2011 del Ministerio de Medio Ambiente, Prunesco SpA., de 18 de agosto de 2021, elaborado por Estudios Acústicos SpA., y sus anexos.
- b) Cotización N°1198, de 19 de agosto de 2021.
- c) Copia de Acta de Sesión Ordinaria de Directorio N°290 de Prunesco SpA., de 14 de mayo de 2020, otorgada ante Andrés Felipe Rieutorio Alvarado, Notario Público Titular de la Trigésima Sexta Notaría de Santiago.

II. SOBRE EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR LA TITULAR

A. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

5° Que, el artículo 42 de la LO-SMA, establece que, iniciado un procedimiento sancionatorio, la infractora podrá presentar un programa de cumplimiento en el plazo de diez (10) días hábiles, contado desde el acto que lo incoa, y que aprobado este por la Superintendencia del Medio Ambiente, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

6° Que, el plazo anterior fue ampliado de oficio por esta Superintendencia, conforme al resuelvo VIII de la Res. Ex. N° 1/ D-175-2021, en cinco (5) días hábiles.

7° 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 que se indique”*.

8° 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.

9° 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.

10° 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.

11° 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.

12° 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”*.

13° 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. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE APROBACIÓN DE UN PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO EN EL PRESENTE CASO

14° El hecho constitutivo de la infracción imputada, de conformidad a la resolución de formulación de cargos, consiste en la infracción a la que se refiere el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto a incumplimiento de la norma de emisión de ruido, específicamente a *“La obtención, con fecha 20 de agosto de 2018, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 54 dB(A), medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona Rural.”*

15° Que, en el programa de cumplimiento presentado por la titular se propone un total de **cuatro** acciones por medios de las cuales se abordaría el hecho constitutivo de infracción referido en el considerando anterior. Dichas acciones consisten en:

a) Recubrimiento con material de absorción de paredes, piso o techumbre: El recubrimiento con material aislante de ruido es una medida que está orientada en evitar que existan reflexiones de las ondas de sonido. Esta medida debe ser instalada en sectores donde no exista riesgo de deterioro y debe pasar por un tratamiento contra incendios. La atenuación máxima que se espera por medio de esta medida es de 2 dBA. Los materiales más utilizados son las espumas acústicas de poliestireno y la lana mineral.

b) Medición Final con una ETFA: Una vez ejecutadas todas las acciones de mitigación de ruido, se realizará una medición de ruido con el objetivo de acreditar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011. La medición de ruidos deberá realizarse por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), debidamente acreditada por la Superintendencia, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011, desde el domicilio de los receptores sensibles de acuerdo a la formulación de cargos, en el mismo horario en que constó la infracción y mismas condiciones. En caso de no ser posible acceder a la ubicación de dichos receptores, la empresa ETFA realizará la medición en un punto equivalente a la ubicación de dichos receptores, de acuerdo con los criterios establecidos en el D.S N° 38/2011. En caso de no ajustarse a lo dispuesto a lo recién descrito la medición no será válida.

c) Cargar en el SPDC el programa de cumplimiento aprobado por la Superintendencia del Medio Ambiente. Para dar cumplimiento a dicha carga, deberá seguir los pasos establecidos en los resuelvos VI y VII de la presente resolución. Debiendo cargar el programa en el plazo de cinco (5) días hábiles contados desde la notificación de la resolución que apruebe el programa de cumplimiento, de conformidad a lo establecido en la Resolución Exenta N° 116/2018 de la Superintendencia.

d) Cargar en el SPDC de la Superintendencia del Medio Ambiente, en un único reporte final, todos los medios de verificación comprometidos para acreditar la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC, de conformidad a lo establecido en la Resolución Exento N° 116/2018 de la Superintendencia.

16° A continuación, se analizarán los criterios establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, en relación con el programa de cumplimiento propuestos y los antecedentes proporcionados, cuya exhaustividad y veracidad es de exclusiva responsabilidad de la titular del establecimiento.

B.1 CRITERIO DE INTEGRIDAD

17° 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 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.

18° En cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló un cargo, para el cual la titular propuso las acciones mencionadas en el considerando 15° de la presente resolución.

19° Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, este 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.

20° Que, en consecuencia, en lo que se refiere al aspecto cuantitativo, se estima que la 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 demás acciones propuestas con relación a los efectos.

B.2 CRITERIO DE EFICACIA

21° 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 PdC deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, pero conjuntamente a ello el infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones, por lo cual a continuación se analizará la aptitud de las acciones propuestas para este fin.

22° Que, en primer lugar, la **acción N°1** propuesta por el titular, consistente en el revestimiento de muros interiores de la sala de grupos electrógenos, no constituye una acción de mitigación de ruidos, por pérdida de inserción, si no que ésta se dirige a reducir la reverberación al interior de la sala de grupos electrógenos, por lo que no es posible para esta SMA verificar que ésta sea eficaz para reducir los decibeles de excedencia que registró la medición.

23° Que, por otra parte, la empresa acompaña un Informe Técnico, elaborado por Estudios Acústicos SpA., que daría cuenta que la unidad fiscalizable cumpliría con el D.S. N°38/11 MMA., proponiendo sólo mejoras a las medidas ya existentes en ésta.

24° Que, el referido estudio acústico no fue elaborado por una ETFA, no siendo posible, por tanto, para esta SMA verificar que la metodología utilizada para realizar las mediciones se encuentre acorde a aquella que establece el D.S. N°38/11 MMA. Por otra parte, para horario nocturno, dicho estudio se limitó a presentar proyecciones, las cuales no son consideradas por esta SMA como válidas en cuanto a sus resultados.

25° Que, el titular no presentó otras medidas de mitigación de ruidos en su programa de cumplimiento.

26° Que, en conclusión, la **única medida propuesta por el titular en su programa, no resulta eficaz para volver a un escenario de cumplimiento.**

B.3 CRITERIO DE VERIFICABILIDAD

27° 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.

28° Que, al respecto, este Fiscal estima improcedente pronunciarse sobre la capacidad de verificación de las medidas propuestas por el titular, debido a la insuficiencia de éstas para dar cumplimiento al criterio de eficacia.

C. CONCLUSIONES

29° Lo anteriormente expuesto da cuenta de la insuficiencia del PdC presentado por el titular, debido a la falta de propuesta de acciones de naturaleza mitigatoria de ruidos relacionadas con la pérdida de inserción de la sala del grupo electrógeno, por lo que ésta no permite dar cumplimiento al criterio de eficacia.

30° Que, en consecuencia, corresponde resolver el rechazo del PdC en el presente procedimiento sancionatorio.

RESUELVO:

I. RECHAZAR el Programa de Cumplimiento presentado por Prunesco SpA., por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación, según lo expresado en el presente acto.

Sin perjuicio de lo anterior, se hace presente que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por el titular voluntariamente a pesar del rechazo indicado, 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, la materialización de las mismas y no haya sido ésta excluida**. En ese sentido, se emplaza a la empresa para que, sin perjuicio de la decisión adoptada, se materialicen y comuniquen las medidas mitigatorias que estimen pertinentes, ya que aquello será considerado por este Servicio en el procedimiento que seguirá su curso.

II. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1/ Rol D-154-2020, por lo que, desde la fecha de notificación de la presente Resolución, se reinicia el procedimiento administrativo sancionatorio.

III. TENER PRESENTE que el titular cuenta con un plazo de nueve (09) días hábiles para la presentación de un escrito de descargos desde la notificación de la presente resolución, correspondiente al saldo de plazo vigente al momento de la suspensión en los términos señalados en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-154-2020.

IV. TENER PRESENTE LA PERSONERÍA de Federico Montes para actuar en representación del titular.

V. TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos singularizados en la parte considerativa de la presente resolución.

VI. 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.

VII. SOLICITAR AL TITULAR que informe un correo electrónico para practicar las próximas notificaciones en el presente procedimiento.

VIII. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a PRUNESCO SPA., domiciliado en Ramón Subercaseaux N°1712, comuna de Pirque, Región Metropolitana de Santiago.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Gustavo Andrés Acuña Marchant y Edmundo Alberto Acuña Lizama, ambos domiciliados en [REDACTED]

Emanuel Ibarra Soto

Firmado digitalmente por Emanuel Ibarra Soto
Nombre de reconocimiento (DN): c=CL,
st=METROPOLITANA - REGION
METROPOLITANA, l=Santiago,
o=Superintendencia del Medio Ambiente,
ou=Terminos de uso en www.esign-la.com/
acuerdoterceros, title=FISCAL, cn=Emanuel
Ibarra Soto, email=emanuel.ibarra@sma.gob.cl
Fecha: 2021.12.27 15:19:59-03'00'

Emanuel Ibarra Soto

Fiscal

Superintendencia del Medio Ambiente

MEF / CSG

Carta Certificada:

- PRUNESCO SPA., domiciliado en Ramón Subercaseaux N°1712, comuna de Pirque, Región Metropolitana de Santiago.
- Gustavo Andrés Acuña Marchant, domiciliado en [REDACTED]
- Edmundo Alberto Acuña Lizama, domiciliado en [REDACTED]

D-175-2021