



**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR SOCIEDAD PASTELERÍA EL
GUIORDO LIMITADA Y RESUELVE LO QUE INDICA**

RES. EX. N° 3 / ROL D-021-2023

Santiago, 17 de mayo de 2023

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); 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 con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia 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"); 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° 564, de 29 de marzo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 752, de 04 de mayo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el orden de subrogancia para los cargos de la Superintendencia del Medio Ambiente que se indican; la Resolución Exenta N° 166, de fecha 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. SMA N° 166/2018"); la Resolución Exenta N° 1270, de 3 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Guía para la Presentación de un Programa de Cumplimiento, Infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos; en la Res. Ex. N°349, de 22 de febrero de 2023, que Fija las reglas de funcionamiento de Oficina de partes y Oficina de transparencia y participación ciudadana de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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
SANCIONATORIO ROL D-021-2023**

1° Que, con fecha 31 de enero de 2023, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-021-2023, con la formulación de cargos a Sociedad y Pastelería El Guiordo Limitada, titular del establecimiento denominado "Restobar El Carrete", en virtud de una



infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LOSMA, en cuanto al incumplimiento de normas de emisión.

2° Que, la antedicha resolución de formulación de cargos fue notificada personalmente en el domicilio de la titular, con fecha 3 de febrero de 2023, lo cual consta en el expediente de este procedimiento.

3° Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 21 de febrero de 2023, Nelson Enrique Navea Tapia en representación del titular presentó, un programa de cumplimiento. Adicionalmente, solicitó ser notificada por correo electrónico a la casilla que indico y acompañó solicitud de reunión de asistencia al cumplimiento. Asimismo, en dicha fecha, el titular presentó una solicitud de reunión de asistencia al cumplimiento. A su solicitud adjuntó copia simple de escritura pública denominada *Extracto Constitución de Sociedad "El Guiordo Limitada"*, mediante la cual acreditó poder de representación.

4° Que, el mismo 21 de febrero de 2023, mediante la **Resolución Exenta N° 2 / D-021-2023** (en adelante, "Res. Ex. N° 2"), se solicitó al titular que el Programa de Cumplimiento individualizado sea presentado en forma. Esta resolución se notificó vía correo electrónico con fecha 27 de febrero de 2023.

5° Que, la reunión de asistencia solicitada se llevó a cabo de forma telemática con fecha 1 de marzo de 2023, a la cual asistió Alejandra Donoso y Andrea Yazigui.

6° Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 6 de marzo de 2023, Nelson Enrique Navea Tapia presenta conductora cumpliendo lo ordenado por la Res. Ex. N° 2, de fecha 21 de febrero de 2023. A su presentación acompañó los siguientes documentos:

- i. Copia de Extracto Constitución de Sociedad "El Guiordo Limitada" de fecha 6 de enero de 2023 emitido por el Conservador de Bienes Raíces de la comuna de La Serena, **a través de la cual acreditó poder de representación para actuar en autos.**
- ii. Certificado de estatuto actualizado de Servicios de Alimentos SpA, de fecha 3 de junio de 2022.
- iii. Copia de Registro de Comercio de Sociedad Pastelería El Guiordo Limitada, de fecha 6 de enero de 2023.
- iv. Documento denominado "Carpeta Tributaria Electrónica para Solicitar Créditos" elaborada por el Servicio de Impuestos Internos.
- v. Copia de Contrato de Arrendamiento de Local Comercial Sociedad Pastelería El Guiordo Limitada a Servicios de Alimentos SpA, de fecha 1 de junio de 2022.
- vi. Estudio Acústico elaborado por Raquel Painean y Benjamín Navarro, de fecha 27 de abril de 2022.
- vii. Documento denominado "Presupuesto arquitectura y permisos" elaborado por Constructora Inmobiliaria A3TH.



viii. Copia de factura electrónica N° 23, emitida por Constructora A3TH SpA, de fecha 21 de febrero de 2022.

ix. Copia de documento de cotización elaborado por Pol Chile Paneles Aislados, de fecha 3 de agosto de 2022.

x. Dos (2) copias de boletas de depósito emitidas por El Guiordo Ltda, a favor de Pol Chile Ltda, de fechas 8 de agosto de 2022 y 31 de agosto de 2022.

7° Que, con fecha 5 de mayo del 2023, la titular presentó carta conductora acompañando nuevamente algunos de los documentos ya singularizados como seis (6) fotografías, sin fechar ni georreferenciar, de las acciones N° 1, N° 2 y N°3 propuestas en su PdC, que ya se encontrarían ejecutadas.

8° Que, con fecha 12 de mayo de 2023, la titular acompañó documento denominado “Especificaciones Técnicas Bar Obra Nueva”, elaborado por Constructora A3TH SpA., el cual contiene especificaciones de la acción N° 4 propuesta en su PdC.

II. NUEVO ANTECEDENTE INGRESADO AL PROCEDIMIENTO

9° Que, por otro lado, se consideró una nueva denuncia en contra de la unidad fiscalizable por medio del sistema digital de la SMA, la cual se singulariza a continuación:

Tabla N°1: Nueva denuncia

Expediente	Nombre	Fecha	Dirección
31-IV-2023	Víctor Méndez Troncoso	27 de enero de 2023	[REDACTED]

Fuente: Elaboración propia en base a las denuncias presentadas ante esta Superintendencia, bajo el ID indicado.

10° Que, conforme a lo establecido en el artículo 21 de la ley 19.880, en su numeral tercero: “Se consideran interesados en el procedimiento administrativo: (...) 3. Aquéllos cuyos intereses, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se apersonen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.” En vista de lo anterior, se considerarán ingresados dichos antecedentes al presente procedimiento, otorgándose el carácter de interesado a Víctor Méndez Troncoso.

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

11° Que, 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 [I]a obtención, con fecha 1 de abril de 2022 de unos

Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 71 dB(A), 71 dB(A) y con fecha 2 de abril de 2022 de unos NPC de 60 dB(A) y 57 dB(A), todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, en condición interna, con ventana abierta la primera; interna con ventana cerrada la segunda y cuarta; y, externa la tercera, en unos receptores sensibles ubicados en Zona II.

12° Que, a continuación, se analizarán los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, en relación con el programa de cumplimiento (en adelante, “PdC”) propuesto y los antecedentes proporcionados, cuya exhaustividad y veracidad es de exclusiva responsabilidad de la titular del establecimiento.

A. CRITERIO DE INTEGRIDAD

13° Que, el criterio de integridad contenido en la letra a) del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, indica que 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**.

14° Que, la primera parte de este criterio implica que el PdC se haga cargo cuantitativamente de todos los hechos infraccionales atribuidos en la formulación de cargos. Al respecto, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló un cargo, proponiéndose por parte de la titular, un total de **cuatro (4)** acciones por medio de las cuales se abordó el hecho constitutivo de infracción contenida en la formulación de cargos.

15° Que, en vista lo anterior, 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 solo a uno.

16° Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, será analizada 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. Ello se debe a que, como se desprende de su lectura, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tienen una faz que mira a los efectos producidos a causa de cada infracción, y que demandan que, en consecuencia, el PdC se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

B. CRITERIO DE EFICACIA

17° Que, 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 de cumplimiento **deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida**, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental, y la mantención de esa situación. Conjuntamente, el presunto infractor debe **adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones**.

18° Que, 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**, previo al análisis de las medidas propuestas por el titular,



y, en atención a lo establecido en la guía para la presentación de un programa de cumplimiento, infracciones a la norma de emisión de ruidos, y para efectos de realizar un análisis adecuado de las medidas propuestas en la presente resolución, así como para el reporte del cumplimiento del PdC y el análisis posterior sobre la ejecución satisfactoria del mismo por parte de la SMA, **la acción N° 1 propuesta será desagregada en 4 acciones independientes**. En vista de lo anterior, las acciones propuestas en el PdC son las siguientes:

- a. **Acción N° 1. Otras Medidas: “Barrera RW 25 Muro Poniente 5mt”.**
- b. **Acción N° 2. Otras Medidas: “Barrera RW 25 Patio Anterior 3mt”.**
- c. **Acción N° 3. Otras Medidas “Techumbre Sector Terraza”.**

Las Acciones N° 1, 2 y 3, individualizadas en los números anteriores se encontrarían ejecutadas de acuerdo con lo declarado por el titular en su programa de cumplimiento.

En lo que respecta a las acciones N° 1 y N° 2, consistentes en barreras acústicas, si bien se especifica que éstas tendrían una capacidad de atenuación del ruido cercana de 25 decibeles (RW 25), no se indica por el titular la longitud que tendría la barrera, ni los materiales de construcción utilizados, ni la ubicación en la que se encontraría, por lo que no es posible determinar la eficacia de la medida con los elementos acompañados. Cabe asimismo señalar que, si bien el titular acompañó un estudio acústico elaborado con fecha 27 de abril de 2022 que contenía las propuestas de medidas de mitigación, entre las que se encontrarían estas dos acciones, no es posible verificar con la descripción dada por el titular, ni con las presentaciones posteriores efectuadas por el mismo para complementar la información, que estas acciones seguirían la propuesta original en el reporte respecto a la materialidad, longitud y ubicación de las barreras.

Por otro lado, en lo que respecta a la Acción N° 3, el titular solamente propone como medida la “Techumbre Sector Terraza”, sin indicar como se implementó esta, por tanto, desconociéndose su capacidad real para mitigar ruidos, ya que, a diferencia de las acciones anteriores, no se menciona siquiera la capacidad de mitigación de la medida. Refuerza el argumento anterior que, las fotografías acompañadas por el titular en presentación de fecha 5 de mayo de 2023, dan cuenta de la implementación de unos toldos y un recubrimiento con malla raschel de un escenario, medidas que no poseen las características necesarias para mitigar ruidos, por lo que esta acción no puede ser considerada en el programa de cumplimiento.

- d. **Acción N° 4. Otras Medidas: “Concha Acústica”.**

En cuanto a la Acción N° 4, la empresa acompañó el documento “Especificaciones Técnicas Bar Obra Nueva”, elaborado por Constructora A3TH SpA, donde se detallarían las características de la Concha Acústica.

Que, a partir del análisis de dicho documento, y, teniendo en consideración el descarte de las medidas anteriores, la concha acústica no lograría abatir por sí sola los 26 decibeles de excedencia que fueron captados durante la fiscalización ambiental. Esto debido a que su ubicación permitiría reducir sólo en parte las emisiones que se dirigen hacia determinados receptores sensibles, pero dejando al descubierto gran parte de la terraza y, por tanto, gran parte de los parlantes ubicados en ella. Por último, cabe agregar que, el plazo de ejecución propuesto por la titular es de, al menos 1 año, y, teniendo en consideración que no existen medidas provisorias eficaces en el tiempo intermedio, no es posible aprobar un programa que dejaría expuesto de manera prolongada a los vecinos a dichos niveles de excedencia.

e. **Acción N° 5.** 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 MMA**, desde el domicilio de los receptores sensibles de acuerdo con 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 MMA. En caso de no ajustarse a lo dispuesto a lo recién descrito la medición no será válida.

f. **Acción N° 6.** 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 resueltos 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 Res. Ex. SMA N° 116/2018.

g. **Acción N°7.** 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 Res. Ex. SMA N° 116/2018.

19° Que, si bien en el Informe Acústico y en el Programa de Cumplimiento se esboza la existencia de limitadores de sonido, esta SMA no cree necesario analizar la procedencia de esta medida, toda vez que la titular se limitó a indicar que dicho equipo es parte del inmobiliario de la unidad fiscalizable sin ofrecerlo como acción, omitiendo a su vez todo tipo de información relevante, como la cantidad de limitadores, fecha de adquisición, ficha técnica y ubicación.

20° Que, conforme a lo anterior, en atención a que el conjunto de acciones ejecutadas no cumplen con el criterio de eficacia debido a que se desconoce la capacidad real de estas para mitigar exitosamente las emisiones de ruido (tratándose de la Acción N° 1, N° 2 y N° 3), y la acción por ejecutar es insuficiente por sí sola para abordar todos los puntos de emisión (tratándose de la Acción N° 4), no es posible afirmar que aprobando este



Programa de Cumplimiento se revierta el incumplimiento a la normativa ambiental, razón por la cual el Programa de Cumplimiento presentado no cumple con el criterio de eficacia.

C. CRITERIO DE VERIFICABILIDAD

21° 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.

22° Que, en cuanto a las acciones ya ejecutadas, a saber, las Acciones N° 1, N° 2 y N° 3, no se acompañaron fotografías fechadas ni georreferenciadas, ni tampoco se acompañaron copias de facturas electrónicas con el detalle de los materiales comprados para la ejecución de estas, de manera que logren dar cuenta de, en primer lugar, la fecha de implementación de la acción, y, en segundo lugar, de que los materiales usados sean los recomendados por el Informe Acústico acompañado por la titular, se concluye que las acciones mencionadas no cumplen con el criterio de verificabilidad.

23° Que, en cuanto a la Acción N° 4, dado que la medida no se encuentra ejecutada, se deben analizar los medios de verificación ofrecidos por el titular, los que serían suficientes para acreditar la ejecución de la acción.

24° Que, en virtud de lo anterior, corresponde concluir que solamente se cumpliría el criterio verificabilidad respecto a la Acción N° 4, no pudiéndose verificar la implementación de las Acciones N° 1, N° 2 y N° 3 y, por tanto, el cumplimiento del criterio respecto a estas medidas.

D. CONCLUSIONES

25° Que, esta Superintendencia ha analizado el cumplimiento de los criterios de aprobación establecidos en el art. 9° del D.S. N° 30/2012 MMA, en base a los antecedentes disponibles en el expediente del procedimiento sancionatorio a la fecha, concluyendo que ninguna de las acciones propuestas por el titular cumple con el criterio de eficacia y solamente se cumpliría parcialmente el criterio de verificabilidad.

26° Que, en consecuencia, corresponde resolver el rechazo del programa de cumplimiento presentado por el titular con fecha 21 de febrero de 2023, ya que no cumple de forma copulativa con los tres criterios de aprobación requeridos por esta Superintendencia.

RESUELVO:

I. **RECHAZAR el Programa de Cumplimiento** presentado por Nelson Enrique Navea Tapia, en representación de Sociedad Pastelería El Guiordo Limitada., con fecha 21 de febrero de 2023.



II. TENER PRESENTE QUE CUENTA CON UN PLAZO DE 9 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 VII de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-021-2023.

III. TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos adjuntos a la presentación de fecha 6 de marzo, 5 y 12 de mayo todos de 2023, singularizados en el considerando 6°, 7° y 8° de la presente resolución.

IV. TENER PRESENTE EL PODER DE REPRESENTACIÓN DE NELSON ENRIQUE NAVEA TAPIA para actuar en representación de Sociedad Pastelería El Guiordo Limitada., en el presente procedimiento sancionatorio, de acuerdo con lo establecido en instrumento público, incorporado a través del resuelvo anterior.

V. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA en el Resuelvo VII de la Res. Ex. N°1/ Rol D-021-2023, desde la notificación de la presente resolución al titular.

VI. RECTIFICAR LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 2 / ROL D-021-2023, de manera que el número de la resolución indique "N° 2" en vez de "N° 3".

VII. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título III de la LO-SMA, en contra de la presente resolución procede reclamo de ilegalidad ante el Segundo Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contado desde la notificación de la presente resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

VIII. OTORGAR EL CARÁCTER DE INTERESADO en el presente procedimiento, de acuerdo con el artículo 21 de la ley N°19.880, al nuevo denunciante.

IX. NOTIFICAR POR CORREO ELECTRÓNICO, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la ley N°19.880 y a lo solicitado por la titular en la presentación del programa de cumplimiento.

Asimismo, notificar por correo electrónico, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a las interesadas en el presente procedimiento.

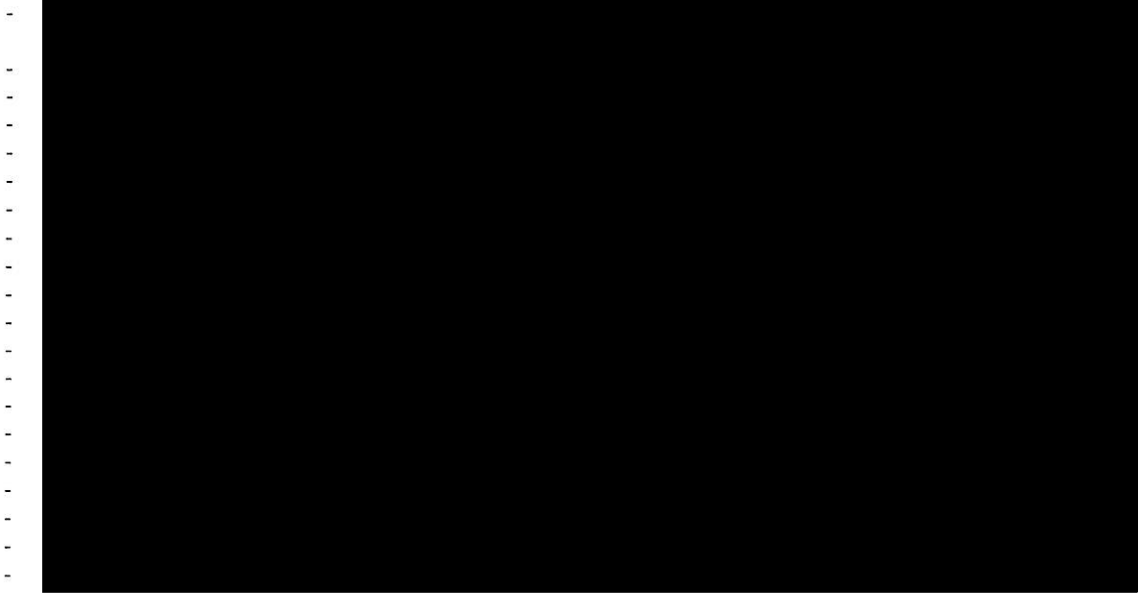




Dánisa Estay Vega
Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento (S)
Superintendencia del Medio Ambiente

JVM/CSG

Correo Electrónico:



C.C.:

- Oficina de la Región de Coquimbo, SMA.

Rol D-021-2023

