

DGP

**TÉNGASE POR PRESENTADO ESCRITO DE DESCARGOS Y
RESUELVE LO QUE INDICA**

RES. EX. N° 3 / ROL D-186-2021

Santiago, 08 de febrero de 2022

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”); en la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; 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° 38, de 11 de noviembre 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 del MMA”); en 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 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; Resolución Exenta N° 1159, de 25 de mayo de 2021, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta 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; 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:

1. Que, con fecha 01 de septiembre de 2021 se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, Rol: D-186-2021, con la Formulación de Cargos en contra de Empresa Portuaria Austral, (en adelante, “el Titular”), titular de unidad fiscalizable “Muelle Empresa Portuaria Austral - Natales”, mediante la Resolución Exenta N°1/Rol D- Rol D-186-2021, en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LO-SMA.

2. Que, el artículo 49 de la LO-SMA establece un plazo de 15 días hábiles para presentar los descargos correspondientes, mientras que el artículo 42, del antedicho cuerpo legal, establece un plazo de 10 días hábiles para la presentación de un Programa de Cumplimiento, ambos contados desde la notificación de la Formulación de Cargos.

3. Que, la resolución que contiene la Formulación de Cargos en el presente procedimiento sancionatorio, dispuso en su Resuelvo IX que, de conformidad a lo señalado en el artículo 62 de la LO-SMA y en el artículo 26 de la Ley N°19.880, la ampliación de oficio

de los plazos establecidos en los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, en cinco (5) días hábiles para la presentación de un Programa de Cumplimiento, y en siete (7) días hábiles para la presentación de descargos, habiéndose conferido, así, un total de quince (15) y veintidós (22) días hábiles respectivamente, ambos plazos contados desde la fecha de notificación de la resolución que contiene la Formulación de Cargos del presente procedimiento.

4. Que, la Formulación de Cargos precedentemente referida, fue notificada al titular mediante carta certificada, con fecha 09 de septiembre de 2021, de acuerdo a la presunción legal establecida en el artículo 46 de la ley 19.880 según consta en la página web de Correos Chile bajo el número de seguimiento 1176325839676.

5. Que, con fecha 05 de octubre de 2021, en cumplimiento del plazo establecido, Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena, en representación de Empresa Portuaria Austral, presentó un Programa de Cumplimiento. En dicha presentación, a su vez, acompañó los siguientes documentos:

- i) Carta conductora en virtud de la cual solicita tener por Presentado el Programa de Cumplimiento y a su vez se solicita tener por cumplido el requerimiento de información efectuado en el Resuelvo VIII de la Res. Ex. N°1/Rol D-186-2021.
- ii) Copia simple de escritura pública titulada "Acta: Sexagésima Primera reunión extraordinaria de directorio de la Empresa Portuaria Austral" otorgada el día 30 de octubre de 2019 ante el notario Igor Andrés Trincado Urra en la que se otorga poder de representación a Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena.
- iii) Estados de situación financiera clasificados al 31 de diciembre de 2020 y 31 de diciembre de 2019.
- iv) Fotografías referenciales de las maquinarias que operan en el terminal.
- v) Plano simple que ilustra la ubicación de las maquinarias y equipos generadoras de ruido como la ubicación del receptor.
- vi) Copia de la cédula de Identidad de Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena.

6. Que, con fecha 06 de diciembre de 2021, mediante Memorándum D.S.C. N° 870/2021, el programa de cumplimiento presentado por la titular fue remitido al Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente con la finalidad de resolver su aprobación o rechazo.

7. Que, en virtud de la presentación anterior, por medio de Res. Ex. N°2/D-186-2021, de fecha 14 de diciembre de 2021, esta Superintendencia resolvió lo siguiente: i) Rechazó el Programa de Cumplimiento presentado por Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena, en representación de Empresa Portuaria Austral, con fecha 05 de octubre de 2021, por no

haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación; ii) Tener por acompañados los documentos singularizados en la citada resolución; iii) Tener presente poder de representación a Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena, para actuar en representación de Empresa Portuaria Austral, en el presente procedimiento sancionatorio, y; iv) Levantar la suspensión decretada en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-186-2021.

8. Que, la resolución anterior fue notificada al titular, al correo señalado para tales efectos con fecha 15 de diciembre de 2021.

9. Que, posteriormente, con fecha 23 de diciembre de 2021, dentro del plazo establecido para tales efectos, Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena, en representación de Empresa Portuaria Austral, presento escrito de descargos solicitando que en el dictamen se sirva proponer: La absolución del titular; en subsidio, la aplicación de la sanción de amonestación por escrito, y; en subsidio, de todo lo anterior, la aplicación de multa en el monto más bajo que permite la ley o el que se estime de justicia. Para justificar dichas solicitudes elabora los argumentos que serán reproducidos someramente en los considerandos que siguen.

10. Que, en primer lugar, indica que es efectivo lo que se señala en los cargos. Sin perjuicio de lo anterior indica que se abocó inmediatamente a presentar un Programa de Cumplimiento con el objeto de adoptar medidas destinadas a propender al cumplimiento satisfactorio de la normativa ambiental infringida, el cual si bien fue rechazado, inmediatamente notificados de dicha resolución procedieron a modificar y actualizar dicho programa de cumplimiento, incorporando medidas apropiadas de mitigación directa, en las cuales se contemplan acciones y metas más cercanas en el tiempo.

11. Es así, que el titular señala que, respecto a la acción N°1, se procedió en el Programa de Cumplimiento actualizado, a reducir considerablemente los tiempos de implementación inicialmente propuestos de 18 meses, a contar de la aprobación del PDC, para la implementación de las barreras acústicas, rebajándolo a 12 meses. Las razones de lo anterior son las siguientes: A) La Empresa Portuaria Austral, es una empresa pública, por lo que, para poder financiar estas obras de mitigación de ruidos, atendido su monto, debe ingresar el proyecto al Sistema Nacional de Inversiones a través del Banco Integrado de Proyectos. B) Con el objeto de reducir los 18 meses inicialmente propuestos en el Programa, se reformuló la modalidad de financiamiento de la siguiente forma: Se basaron en las conclusiones del "Estudio Técnico de Ruido del Terminal Natales" del año 2021, para definir solución de barrera acústica. Una vez definido el proyecto de manera integral, éste debe ser remitido al Ministerio de Desarrollo Social, el cual debe revisar los antecedentes y aprobar la iniciativa de inversión, puesto que dado el monto estimado obligatoriamente se debe canalizar este proyecto a través del Sistema Nacional de Inversiones. Obtenida la aprobación descrita, se debe solicitar el presupuesto respectivo al Ministerio de Hacienda, con lo cual se puede desarrollar la licitación pública de los trabajos. Finalmente, para los trabajos se estima un plazo de 4 meses considerando 60 días de suministro y mismo plazo para obras civiles e instalación.

12. Que, por otro lado, en cuanto a la Acción N°2, el titular indica que la han eliminado, puesto que luego de un mejor análisis por parte del Área de Operaciones, se habría determinado que, debido a la modalidad de operación de la Nave Roll On-Roll Off que arriba periódicamente al Terminal, resulta complejo el desarrollo exclusivo de faenas diurnas en el perímetro del patio, que constituye el sector crítico de emisiones.

13. Que en virtud de los argumentos sintetizados en los consideramos 11 y 12 el titular solicita que se le absuelva.

14. Que, por otra parte, el titular a su vez alega que procede la amonestación por escrito, atendido a que concurrirían diversas atenuantes en su favor y la inexistencia de ciertas agravantes. Así, argumenta que concurriría a su favor, la atenuante relacionada con la letra d), del art. 40 de la LOSMA, toda vez que no habría existido intencionalidad en la comisión de la infracción. A su vez, concurriría irreprochable conducta anterior del infractor ya que jamás habría sido en el pasado ha sido objeto de sanción por parte del SMA. Además, correspondería según el titular la atenuante de inexistencia de detrimento o vulneración de un área silvestre protegida por el estado en razón de ser un puerto y también debería considerarse como atenuante o inexistencia de agravante, el hecho de que la emisión de ruido no ha buscado lograr un beneficio económico de la empresa, pues por ella ingresan la mayoría de los productos y mercaderías de primera necesidad con los que se satisface a la Región de Magallanes, además de ser el terminal que menor rentabilidad genera. Por último, en conformidad con lo dispuesto en la letra i, del art. 40 de la LOSMA, solicita elevar a la calidad de atenuante el hecho de que las medidas de mitigación que serán adoptadas por la titular voluntariamente, a pesar del rechazo al Programa de Cumplimiento, en orden a dar cumplimiento a la norma de emisión de ruidos.

15. Que, concluye su presentación indicando que en subsidio de todo lo anterior solicita se les aplique la sanción de multa en el monto más bajo que permite la ley, o alguna otra de monto no muy superior en virtud de los argumentos esgrimidos en su escrito de descargos.

16. Que, a su vez acompaña a su presentación de descargos los siguientes documentos:

- i. Anexo N°1: Formato para la Presentación del Programa De Cumplimiento;
- ii. Cotización de Paneles Acústicos emitida por la empresa TEKEMI, de fecha 14 de diciembre de 2021;
- iii. Estudio de Ruido, emitido por la empresa PV Asesorías SpA, en torno al Terminal de Puerto Natales;
- iv. Folleto emitido por la empresa TEKEMI, en el cual se hace una descripción de las características de los Paneles Acústicos cotizados;
- v. Carta Gantt en la cual se detalla la cronología dentro de la cual se daría aplicación al Programa de Cumplimiento.

17. Que, el artículo 50 de la LO-SMA establece que recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia examinará el mérito de los antecedentes, pudiendo ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedieren.

18. Que, el artículo 51 de la LO-SMA establece en su inciso primero que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADO, el escrito de descargos acompañado por Rodrigo Alejandro Pommiez Aravena, en representación de Empresa Portuaria Austral, con fecha 23 de diciembre de 2021, en virtud de los considerandos noveno a decimo noveno.

II. ESTAR A LO RESUELTO mediante Res. Ex. N°2/D-186-2021 de fecha 14 de diciembre de 2021, en relación con el Programa de Cumplimiento adjuntó a la presentación de descargos.

No obstante, lo anterior, en caso de que la titular haya ejecutado medidas para efectos de mitigar o corregir sus emisiones de ruido posteriores a la medición de fecha 18 de diciembre de 2018, esta puede hacerlas presentes en el procedimiento sancionatorio con los medios de verificación idóneos, tales como fotografías fechadas y georreferenciadas, boletas/facturas o informes técnicos.

III. TENER POR INCORPORADOS al presente procedimiento sancionatorio, documentos y antecedentes mencionados en el considerando décimo sexto.

IV. 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 su presentación de fecha 05 de octubre de 2021, en las siguientes casillas electrónicas: [REDACTED]

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

Jaime Alberto
Jeldres García

Firmado digitalmente por Jaime Alberto Jeldres García
Nombre de reconocimiento (DN): c=CL,
o=METROPOLITANA - REGION METROPOLITANA,
u=Santiago, o=Superintendencia del Medio Ambiente,
ou=Formulario de uso en www.sma.gub.cl, cn=Jaime
Alberto Jeldres García, email=jaime.jeldres@sma.gob.cl
Fecha: 2022.09.14 17:46:17 -0400

Jaime Jeldres García
Fiscal Instructor
Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



Correo Electrónico:

- Empresa Portuaria Austral, a las casillas electrónicas: [REDACTED]

Carta Certificada:

- Susana Daniela Núñez Bejarano, domiciliada en calle [REDACTED], [REDACTED]

D-186-2021