



TÉNGASE POR PRESENTADO RECURSO DE REPOSICIÓN Y, EN SUBSIDIO, RECURSO JERARQUICO, Y RECTIFICA RES. EX. N° 5/ROL D-038-2018

RES. EX. N° 6/ ROL D-038-2018

Santiago, 20 DIC 2018

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel; la Res. Ex. N° 559, de 9 de junio de 2017, que establece orden de subrogación para el cargo de jefe de división de sanción y cumplimiento y asigna funciones directivas; en el Decreto Supremo N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncias y Planes de reparación (en adelante e indistintamente, "Reglamento de Programas de Cumplimiento"); en la Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 22 de mayo de 2018, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-038-2018 mediante la formulación de cargos a Claudio Fernando Núñez Jiménez, cédula de identidad N° 9.671.684-2, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-038-2018, por incumplimiento del D.S. N° 38/2011, debido a "*La obtención, con fecha 23 de noviembre de 2011, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 68 dB(A), en horario diurno, en condición interna y con ventana abierta, medido en un receptor sensible, ubicado en Zona III*".

2. Que, con fecha 25 de mayo de 2018, fue recepcionada dicha Resolución en la oficina de Correos de Chile de La Florida, de acuerdo a la información proporcionada por Correos, Carta Certificada N° 180667246870.

3. Que, con fecha 12 de junio de 2018, esta Superintendencia recepcionó una solicitud de ampliación de plazo firmada por don Claudio Núñez Jiménez, funcionario de Su-Bus Chile S.A., y don Andrés F. Ocampo Borrero, Gerente General de Su-Bus Chile S.A. Dicha solicitud se fundó en que se encontraban preparando ciertas medidas a ser presentadas a esta Superintendencia, en una próxima reunión de asistencia al cumplimiento, la cual no se había podido concretar antes del vencimiento del plazo original para, posteriormente, presentar un Programa de Cumplimiento.

4. Que, luego, con fecha 13 de junio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-38-2018, esta Superintendencia resolvió otorgar la ampliación de plazo señalada en el considerando anterior de la presente Resolución, concediendo para tal efecto un plazo adicional de 5 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y a su vez, un plazo adicional de 7 días hábiles para presentar descargos, ambos contados desde el vencimiento del plazo original concedido en Resuelvo IV de la Res. Ex. N° 1/Rol D-038-2011.

5. Que, con fecha 15 de junio de 2018, conforme a lo establecido en el considerando VI de la Res. Ex. N° 1/Rol D-038-2018, y previa solicitud de reunión de asistencia, don Claudio Fernando Núñez Jiménez y don Daniel Raso, ambos funcionarios de SU-BUS CHILE S.A., concurrieron a las dependencias de esta Superintendencia, ubicadas en Teatinos N° 280, piso 9, comuna de Santiago, con el objeto de que funcionarios de dicho Servicio les proporcionaran asistencia sobre los requisitos y criterios para la presentación de un Programa de Cumplimiento.

6. Que, posteriormente, con fecha 19 de junio de 2018, esta Superintendencia recepcionó un Programa de Cumplimiento, a nombre de la empresa Su-Bus Chile S.A., y firmado por su representante legal don Andrés Ocampo Borrero, respecto del cual, se informa como domicilio Avenida del Cóndor Sur N° 590, piso 7, sin indicar comuna ni región, y sin acompañar documentación que acreditara dicho poder de representación. A su vez, si bien en dicho instrumento no se identifica el Rol correspondiente, en el mismo se señala que el hecho que se estima constitutivo de infracción es *“La obtención, con fecha 23 de noviembre de 2015, de un nivel de presión sonora corregido (NPC) DE 68 dB(A), en horario diurno, en condición interna y con ventana abierta, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II”*, el cual es concordante con el hecho infraccional constatado en la causa Rol D-038-2018.

7. Que, por tanto, de las presentaciones realizadas durante el presente procedimiento sancionatorio, fue posible concluir que el Acta de la actividad de Inspección Ambiental que dio lugar a la formulación de cargos, adolecía de un error en la identificación del Titular de la fuente Terminal Transantiago SUBUS, ubicado en Miguel Mujica 11396, comuna de La Florida, Región Metropolitana. En efecto, la mencionada Acta de Inspección Ambiental, identificó a don Claudio Fernando Núñez Jiménez, funcionario de la empresa, como titular del establecimiento, cédula de identidad N° 9.671.684-2, debiendo indicar como tal a la empresa Su-Bus CHILE S.A., RUT N° 99.554.700-7.



8. Que, en virtud de lo anterior, mediante el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 3/Rol D-038-2018, de fecha 20 de julio de 2018, se procedió a rectificar la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-038-2018, en términos de modificar al titular de la fuente Terminal Transantiago SUBUS, ubicado en Miguel Mujica 11396, comuna de La Florida, Región Metropolitana, indicándose como tal a SU-BUS CHILE S.A. A su vez, mediante el Resuelvo II de la misma, y para efectos de resguardar el principio del debido proceso, y de conformidad a lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, se concedió al infractor un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento y de 15 días hábiles para presentar Descargos respectivamente, ambos plazos contados desde la fecha de notificación de la mencionada Resolución.

9. Que, conforme a lo señalado en el N° de seguimiento 1180762462793, la resolución descrita en el considerando anterior fue recibida en oficina de Correos de Chile, sucursal La Florida, con fecha 25 de julio de 2018, conforme consta en el registro de Correos de Chile, adjunto al expediente del presente procedimiento administrativo sancionador.

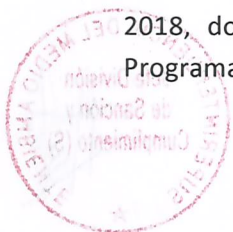
10. Que, posteriormente, con fecha 7 de agosto de 2018, esta Superintendencia recepcionó un Programa de Cumplimiento, a nombre de la empresa Su-Bus Chile S.A., y firmado por su representante legal don Andrés Ocampo Borrero, respecto del cual, se informa como domicilio Avenida del Cóndor Sur N° 590, piso 7, comuna de Huechuraba, Región Metropolitana. A su vez, a dicho Programa de Cumplimiento, se acompañaron los documentos debidamente individualizados en los considerando 16 y 17 de la Res. Ex. N° 4/Rol D-038-2018, de fecha 12 de octubre de 2018.

11. Que, con fecha 11 de octubre de 2018, mediante Memorandum N° 57137/2018 se derivaron los antecedentes asociados al Programa de Cumplimiento ya individualizado a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta SMA, con el objeto que se evalúen y resuelva su aprobación o rechazo.

12. Que, con fecha 12 de octubre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-038-2018, previo a Proveer, esta Superintendencia incorporó observaciones al Programa de Cumplimiento SU-BUS CHILE S.A.. A su vez, por una parte, mediante el Resuelvo I de la misma, se rectificó el rut indicado en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 3/Rol D-038-2018, y por otra, mediante el Resuelvo II se tuvo presente el poder de representación de don Andrés Ocampo Borrero respecto de la empresa SU-BUS CHILE S.A. y mediante el Resuelvo III de la misma se tuvo presente el domicilio indicado por el mencionado representante legal.

13. Que, con fecha 16 de octubre de 2018, la antedicha Res. Ex. N° 4/Rol D-006-2018, fue notificada personalmente en el domicilio del titular, según consta en las respectiva Acta de Notificación Personal.

14. Que, finalmente, con fecha 23 de octubre de 2018, don Andrés Ocampo Borrero, en representación de SU-BUS CHILE S.A., presentó un Programa de Cumplimiento Refundido, en el cual se acompañaron en formato digital los



documentos debidamente individualizados en el considerando 24 de la Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, y que se indica a continuación.

15. Que, posteriormente, con fecha 8 de noviembre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2018, esta Superintendencia, por una parte, tuvo por aprobado el Programa de Cumplimiento, con las correcciones de oficio que indica, determinando a su vez, la suspensión del procedimiento, el plazo para cargar dicho instrumento en el sistema SPDC, la fecha de notificación del mismo, los costos asociados, la duración total del mismo, y la corresponde derivación a la División de Fiscalización de este Servicio. Además, mediante el Resolvo I de la misma, se rectificó el año indicado en el Resolvo I de la Res. Ex. N° 1/Rol D-038-2018, señalándose que corresponde al año 2015.

16. Que, la antedicha Res. Ex. N° 5/Rol D-035-2018, fue remitida mediante carta certificada al domicilio del representante legal, siendo recepcionada en la Oficina de Huechuraba de Correos de Chile, con fecha 14 de noviembre de 2018, conforme consta en el correspondiente comprobante de seguimiento N° 1180846034052.

17. Que, finalmente, con fecha 22 de noviembre de 2018, esta Superintendencia recepcionó un escrito de don Andrés Ocampo Borrero, en representación de Su-Bus Chile S.A., mediante el cual interpone un recurso de reposición y, en subsidio, un recurso jerárquico, con el objetivo de solicitar que el muro acústico asociado a la acción N° 2 del Programa de Cumplimiento, tenga una dimensión de 110 metros lineales y no de 122.2 metros conforme fue solicitado mediante de corrección de oficio, a razón de los fundamentado que se indican a continuación:

17.1 La Zona U-EC1-AV5, para el lado norte del terminal, que enfrenta la calle María Elena, debería tener un línea de edificación separada de la línea de cierre oficial, en 6 metros, debido a las características del terminal y los usos de suelos asociados, agregando, además, que conforme a la normativa señalada, los depósitos de vehículos tendrían la obligación de materializar al interior del predio, en todo el perímetro, una franja de área verde arborizada, lo cual no les permitiría incorporar ninguna construcción –incluyendo el muro acústico- en dicha zona.

17.2 La Zona E-AM1-R3, para el lado sur del terminal, se enfrentaría a un terreno con industria artesanal de maestranza y otras actividades productivas irregulares, y, que la normativa de uso de suelo específica para este sector, exigirá igualmente una franja de área verde de 6 metros; agregando, además, que en dicha zona se encontraría un Centro de Acopio de Residuos.

18. Por otro lado, en relación a la antedicha Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, por un error tipográfico, se enumeraron incorrectamente los resuelvo posteriores al “Resolvo V”, y por tanto, donde dice “Resolvo III” debiese decir “Resolvo VI”; donde dice “Resolvo VI”, debiese decir “Resolvo VII”; donde dice “Resolvo VII”, debiese decir “Resolvo VIII”; donde dice “Resolvo VIII” debiese decir “Resolvo IX”; donde dice “Resolvo IX”, debiese decir “Resolvo X”; donde dice “Resolvo X”, debiese decir “Resolvo XI”; donde dice “Resolvo XI”, debiese decir “Resolvo XII”; donde dice “Resolvo XII”, debiese decir “Resolvo XIII”, y donde dice “Resolvo XIII”, debiese decir “Resolvo XIV”. A su vez, en el correspondiente Resolvo XII, donde dice “(...) de 17 días hábiles (...)”



mayor a 30 días hábiles (...)", debiese decir "(...) de 35 días hábiles (...)" y "(...) 45 días hábiles (...)", respectivamente.

19. Que, el artículo 62 de la LO-SMA establece que "En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la ley N° 19.880".

20. Que, por su parte, el inciso final artículo 13 de la ley N° 19.880, referente al Principio de la no formalización, establece que "La administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afecten intereses de terceros".

21. Que, en el presente caso, no se visualiza afectación a derechos a terceros como consecuencia de la rectificación de la numeración de los Resueltos previamente señalados de la Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2017, de fecha 8 de noviembre de 2018, y del número de días indicados en el correspondiente Resuelvo XII de la misma, que tuvo por aprobado con correcciones de Oficio el Programa de Cumplimiento de SU-BUS CHILE S.A..

22. Que, en razón de lo señalado, se ha estimado necesario rectificar la numeración de los señalados Resuelvo y días de la Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2018, conforme a lo indicado en el considerando 18 de esta resolución.

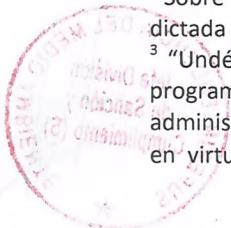
23. Por otra parte, en relación a la admisibilidad del recurso de reposición, cabe señalar que conforme al artículo 15 inciso 2° de la LBPA, "*los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión*". Además, la doctrina administrativa nacional, por su parte, ha delineado la distinción entre los actos trámite y los actos terminales decisorios, afirmando lo siguiente: "*Son actos trámites aquellos que se dictan dentro de un procedimiento administrativo y que dan curso progresivo al mismo. Actos terminales o decisorios son aquellos en los que radica la resolución administrativa, es decir, la decisión que pone fin al procedimiento. Se trata de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo y en la que se contiene la decisión de las cuestiones planteadas por los interesados o por la propia administración pública (...)*"¹. A mayor abundamiento, en la sentencia Rol N° 5.328-2016, dictada por la Corte Suprema, el máximo Tribunal expone claros y sólidos argumentos en torno a sostener que el recurso de reposición regulado en la Ley 19.880, no es la vía idónea para impugnar actos trámites.²

24. No obstante lo anterior, jurisprudencia reciente pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental³, ha establecido que la Resolución

¹ Bermúdez Soto, Jorge. Derecho Administrativo General. Año 2011. Pag. 112. La definición de actos trámite ha sido complementada por la doctrina, indicándose que "(...) los actos trámite son presupuesto de la decisión de fondo. Son actos previos a la resolución que ordenan el procedimiento, como son, por ejemplo: los actos de incoación, de instrucción, comunicaciones, notificaciones. No son impugnables en sede administrativa, salvo que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión". Rojas Jaime. Notas sobre el procedimiento Administrativo establecido en la Ley N° 19.880. Revista de Derechos del Consejo de Defensa del Estado, 11 (2004). Pág. 1.

² Sobre este punto, cabe destacar la clara ilustración que brindan los considerandos noveno y siguientes Sentencia dictada con fecha 20 de septiembre de 2016 por la Corte Suprema en causa Rol N° 5.328-2016.

³ "Undécimo. Que, mayor abundamiento, se debe tener presente, además, que la resolución que aprueba un programa de cumplimiento constituye un acto trámite, por cuanto no es el acto terminal del procedimiento administrativo sancionador, el cual finaliza con la resolución que absuelva o que imponga sanciones al infractor en virtud de lo dispuesto en el artículo 54 inciso 1° de la LOSMA. Para que aquel acto administrativo sea



que se pronuncia sobre un Programa de Cumplimiento, constituye en un acto trámite cualificado, debido a que éste decide sobre el fondo del asunto, y por tanto, procede en contra de dicha resolución el recurso de reposición.

25. Que, a su vez, en virtud del principio de economía establecido en el artículo 9° de la Ley N° 19.880, y dado que esta Superintendencia es de manifiesto que lo que se resuelve y lapso que ello implica, pudiere afectar actualmente la ejecución del Programa de Cumplimiento de SU-BUS CHILES S.A. y la ejecución satisfactoria del mismo, se considera menester suspender los efectos de la Res. Ex. N° 5/Rol D-038-2018, hasta la resolución mediante la cual esta Superintendencia resuelva los recursos interpuestos por dicha empresa.

RESUELVO:

I. RECTIFICAR LA NUMERACIÓN DE LOS RESUELVO POSTERIORES AL RESUELVO V DE LA RES. EX. N° 5/ROL D-038-2018, entendiéndose que donde dice “Resuelvo III” debiese decir “Resuelvo VI”; donde dice “Resuelvo VI”, debiese decir “Resuelvo VII”; donde dice “Resuelvo VII”, debiese decir “Resuelvo VIII”; donde dice “Resuelvo VIII” debiese decir “Resuelvo IX”; donde dice “Resuelvo IX”, debiese decir “Resuelvo X”; donde dice “Resuelvo X”, debiese decir “Resuelvo XI”; donde dice “Resuelvo XI”, debiese decir “Resuelvo XII”; donde dice “Resuelvo XII”, debiese decir “Resuelvo XIII”, y donde dice “Resuelvo XIII”, debiese decir “Resuelvo XIV”. Asimismo, en el correspondiente Resuelvo XII, donde dice “(...) de 17 días hábiles (...)” y “(...) mayor a 30 días hábiles (...)”, debiese decir “(...) de 35 días hábiles (...)” y “(...) 45 días hábiles (...)”, respectivamente.

II. TENER POR PRESENTADOS los recursos de reposición y jerárquico interpuestos por Geotérmica del Norte S.A., respecto a la Resolución Exenta N° 5 / Rol D-038-2018, de fecha 8 de noviembre de 2008, los cuales serán resueltos en la oportunidad que corresponda.

III. SUSPENDER LOS RESUELVOS II, III y IX de la Res. Ex. N° 5/d-038-2018, de fecha , en consecuencia, la ejecución del presente Programa de Cumplimiento, quedará supeditada a la Resolución que resuelva los recursos presentados por SU-BUS CHILE S.A..

IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Andrés Ocampo

impugnable, deberá satisfacer lo establecido en el inciso segundo del artículo 15 de la Ley N° 19.880, esto es, que se trate de un acto que determine la imposibilidad de continuar en el procedimiento o bien produzca indefensión. En este contexto, en concepto del Tribunal, la resolución que se pronuncia sobre un programa de cumplimiento, constituye un acto trámite cualificado, en cuanto decide sobre el fondo del asunto planteado, lo que lo transforma en un acto recurrible –mediante recurso de reposición– y, en consecuencia, objeto de control judicial. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-132-2016.



Borrero, representante legal de **SU-BUS CHILE S.A.**, domiciliado en Avenida del Cóndor Sur N° 590, piso 7, comuna de Huechuraba, 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 Representantes de la Directiva del Centro de Padres y Apoderados del Colegio María Elena, domiciliados en calle María Elena N° 1310, comuna de La Florida, Región Metropolitana.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO




Ariel Espinoza Galdames
Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento (S)
Superintendencia del Medio Ambiente

LEM/DRF

Carta Certificada:

- Andrés Ocampo Borrero, representante legal de SU-BUS CHILE S.A.. Avenida del Cóndor Sur N° 590, piso 7, comuna de Huechuraba, Región Metropolitana.
- Representantes de la Directiva del Centro de Padres y Apoderados del Colegio María Elena, domiciliados en calle María Elena N° 1310, comuna de La Florida, Región Metropolitana.

C.C:

- María Isabel Mallea. Jefa Oficina Metropolitana de la SMA.
- Honorable Senador Carlos Montes Cisternas. Calle Paraguay N° 8755-b, comuna de La Florida, Región Metropolitana.
- Nicanor Herrera Quiroga, Concejal de la I. Municipalidad de La Florida, domiciliado en Avenida Vicuña Mackenna N° 72110, comuna de La Florida, Región Metropolitana.

D-038-2018

