

**PREVIO A PROVEER INCORPORASE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO**

RES. EX. N° 3/ROL F-023-2019

Santiago, 18 FEB 2020

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 adelante, LO-SMA); 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 adelante, Ley N° 19.880); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante, "LOCBGAE"); el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, Reglamento de Programas de Cumplimiento); 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 artículo 80 del Decreto con Fuerza de Ley N° 29 de 16 de junio de 2004 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, que aprueba Estatuto Administrativo; 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 N° 31, 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° 1300/2019, de fecha 11 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Designa funcionario que indica en segundo orden de subrogancia para el cargo de al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente y sus respectivas modificaciones (en adelante, Res. Ex. N° 424/2017); en el Decreto Supremo N° 30, de 11 de febrero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en 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; y en la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2° del D.S. N° 30/2012, definen el programa de cumplimiento (en adelante e indistintamente "PdC") 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 ambiental que se indique.

2. 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 ahí establecidos. A su vez, el artículo 7° del

mismo Reglamento fija el contenido de este programa, 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;

3. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 prescribe 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 los efectos de los hechos que constituyen la infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). En ningún caso, ésta aprobará programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

4. 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.

5. Que, la División de Sanción y Cumplimiento definió la estructura metodológica que debe contener un programa de cumplimiento, en especial, el plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento. La referida metodología se encuentra explicada en la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental” (en adelante “La Guía”), disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <http://www.sma.gob.cl/index.php/documentos/documentos-de-interes/documentos/guias-sma>

6. Que, no obstante la metodología antes señalada está explicada en el antedicho link, dicha metodología fue expuesta además directamente a los titulares en reuniones realizadas en el marco de proporcionar asistencia al sujeto regulado, que es uno de los pilares de la nueva institucionalidad ambiental, teniendo por objetivo el incentivo al cumplimiento ambiental.

7. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del D.S. N° 30/2012, disponen que el infractor podrá presentar un programa de cumplimiento en el plazo de 10 días contados desde la notificación de la formulación de cargos.

8. Que, con fecha 27 de junio de 2019, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-023-2019, con la formulación de cargos al Servicio de Vivienda y Urbanismo Región de Arica y Parinacota (en adelante, el "SERVIU"), Rol Único Tributario N° 61.813.000-2, por infracciones a las resoluciones de calificación ambiental de los proyectos "Reposición de espacios públicos y áreas verdes como medida de mitigación de sectores contiguos a Sitio F, etapas 1 y 2, Arica" y "Ampliación de proyecto de reposición de espacios públicos y áreas verdes como medida de mitigación de sectores contiguos a Sitio F, etapas 3 y 4, Arica", los cuales constituyen una sola unidad fiscalizable (en adelante, "el Proyecto"). Dicha formulación de cargos fue notificada, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, con fecha 08 de julio de 2019, según consta en el comprobante de Correos de Chile N° 1180851733087.

9. Que, con fecha 17 de julio de 2019, estando dentro de plazo legal, don Francisco Meza Hernández, Director del SERVIU Región de Arica y Parinacota, presentó un escrito a esta Superintendencia, en el cual requiere ampliación de los plazos para presentar programa de cumplimiento, en relación al proceso de sanción expediente Rol F-023-2019, solicitud que se basa en la necesidad de conseguir la información técnica y recopilar antecedentes de hecho, para la presentación de un programa de cumplimiento.

10. Que, con fecha 22 de julio de 2019, se realizó la reunión de asistencia al cumplimiento solicitada por el SERVIU Región de Arica y Parinacota, dejando constancia de ello, en la respectiva acta.

11. Que, con fecha 23 de julio de 2019, esta Superintendencia mediante Res. Ex. N°2/Rol D-023-2019, resolvió la solicitud de ampliación de plazo, concediendo al efecto un plazo adicional de 5 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo original, para la presentación del programa de cumplimiento.

12. Que, con fecha 30 de julio de 2019, estando dentro de plazo legal, don Francisco Meza Hernández, en representación del SERVIU Región de Arica y Parinacota, presentó el Ord. N° 2760, por medio del cual, presentó el programa de cumplimiento en el proceso sancionatorio F-023-2019.

13. Que, mediante memorándum N° 575, de 03 de diciembre de 2019, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido Programa de Cumplimiento al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto que se evaluara y resolviera su aprobación o rechazo, en razón de lo dispuesto en la Res. Ex. N° 424/2017.

14. Que, en atención a lo expuesto en la presente resolución, se considera que el SERVIU Región de Arica y Parinacota presentó dentro de plazo el referido Programa de Cumplimiento, con determinadas acciones para hacer frente, a su juicio, a la imputación efectuada por la formulación de cargos. Por otra parte, se estima que la empresa no cuenta con los impedimentos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 6° del D.S. N° 30/2012 y del artículo 42 de la LO-SMA, para la presentación del PdC.

15. Que, del análisis del Programa de Cumplimiento acompañado, en relación a los criterios de aprobación expresados en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, se requiere hacer

observaciones, para que sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto, las que serán indicadas en la parte resolutive del presente acto administrativo.

RESUELVO:

I. PREVIO A RESOLVER, incorpórese las siguientes observaciones al programa de cumplimiento refundido presentado por el SERVIU Región de Arica y Parinacota en proceso sancionatorio **ROL F-023-2019**:

A. OBSERVACIONES GENERALES

16. Las acciones se deberán presentar en forma numerada -a través de un número identificador-, y de forma secuencial, según su implementación. Para estos efectos, se deben utilizar sólo números enteros correlativos (1, 2, 3, etc.).

17. Se deberá llenar el cuadro “Forma de Implementación”, respecto de todas aquellas acciones (ejecutadas, en ejecución o por ejecutar) en que no ha sido descrita o ha sido descrita defectuosamente (por ejemplo, las dos acciones asociadas a Cargo N° 1), señalando los detalles de la acción. Se deberá describir los aspectos sustantivos de la forma en que la medida será implementada. Para esto último, se debe precisar toda información técnica que sea relevante según corresponda, así como todas aquellas consideraciones adicionales que sean relevantes para la descripción de la acción realizada, en ejecución o a realizar, por ejemplo, su localización geográfica o la metodología específica que se utilizará para la ejecución de la acción, si ésta se ejecuta por etapas, resumiendo las actividades que ella implica, entre otros. Cabe destacar que en esta descripción debe hacerse la debida referencia a los documentos o antecedentes que se entreguen como anexos al Plan de Acciones, en el caso en que se requiera incorporar información adicional o de mayor detalle.

18. Debido a que numerosas acciones de las propuestas corresponden a acciones ya ejecutadas, se solicita adjuntar dentro del plazo dispuesto en el Resuelto II de la presente resolución, los documentos ofrecidos como medios de verificación respecto de las acciones ya ejecutadas (Acciones 1AE1, 1AE2, 2AE1, 2AE2 y 5AE1) que acrediten la efectividad de las medidas o acciones ya implementadas. En este sentido, cabe tener presente, además, que en el reporte inicial se debe dar cuenta de las medidas ya ejecutadas o cuya ejecución ha comenzado de forma previa a la aprobación del programa, en caso que éstas existan, junto con los correspondientes medios de verificación. Sin perjuicio de esto, la empresa deberá observar lo indicado en las observaciones específicas, respecto de cada acción.

19. Respecto del Reporte Final, todas las acciones deberán tener un reporte final, puesto que éste se encuentra definido en la Guía de PdC como: *“El informe en el que se acredita la realización de todas las acciones del Programa dentro del plazo, así como el cumplimiento de las metas fijadas en el mismo, incorporando los medios de verificación correspondientes. Este informe debe consolidar de forma analítica la ejecución y evolución de las acciones realizadas en el marco del Programa. Cabe señalar que no es necesario incorporar en el reporte final los medios de verificación que ya han sido entregados previamente en reportes de avance. Estos deberán solamente ser referenciados adecuadamente, indicando en cuál o cuáles de los reportes de avance fueron entregados”*.

20. A efectos de implementar lo dispuesto en la Res. Ex. N° 166/2018, el PdC deberá considerar las siguientes incorporaciones:

21. Deberá incorporarse una nueva acción, independiente de las que hubieren sido propuestas para subsanar el respectivo hecho infraccional, cuya descripción se redactará bajo los siguientes términos: *“Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC”*; o valiéndose de otras expresiones análogas;

22. En “Forma de Implementación” de la nueva acción de reporte, se incorporará lo siguiente: *“Dentro del plazo y según la frecuencia establecida en la resolución que apruebe el PdC, se accederá al sistema digital que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC y se cargará el PdC y la información relativa al reporte inicial, los reportes de avance o el informe final de cumplimiento, según se corresponda con las acciones reportadas, así como los medios de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones comprometidas. Una vez ingresados los reportes y/o medios de verificación, se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”*.

23. En la sección “Impedimentos Eventuales” de la nueva acción de reporte, deberá incorporarse lo siguiente: (i) En “Impedimentos”, se describirán y considerarán como tales, los problemas exclusivamente técnicos que pudieren afectar el funcionamiento del sistema digital en el que se implemente el SPDC, y que impidan la correcta y oportuna entrega de los documentos correspondientes; y (ii) En “Acción y plazo de aviso en caso de ocurrencia”, se deberá proponer el aviso inmediato a la SMA, vía correo electrónico, señalando los motivos técnicos por los cuales no fue posible cargar los documentos en el sistema digital en el que se implemente el SPDC, remitiendo comprobante de error o cualquier otro medio de prueba que acredite dicha situación. Por último, deberá incorporar una acción alternativa, asociada a este impedimento, que establezca la entrega de los reportes y medios de verificación a través de Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente.

24. Se aprecia que algunos plazos de ejecución dispuestos en el PdC refundido, no indican una fecha (día, mes y año) o plazo cierto respecto del inicio y/o término de la ejecución de la acción. Asimismo, se solicita que los plazos que aún se encuentran sin cumplir con dicha solicitud sean modificados, estableciendo una fecha o plazo cierto para ellos, en armonía con lo dispuesto en el Manual de Usuario Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC). De igual modo, en relación a los plazos, se observa que en algunos de ellos, se está incorporando información que es propia de la forma de implementación, por lo que solicita sea corregido este ítem en la propuesta del PDC refundido o bien, podrá proponer la elaboración de ciertos documentos propuestos, como acciones ya ejecutadas en el PDC.

25. Se observa que algunos de los indicadores que darán cuenta del avance o cumplimiento de las acciones, según corresponda, no sólo debe considerar los datos, antecedentes o variables que se utilizarán para valorar, ponderar o cuantificar el avance en la ejecución de las acciones comprometidas, sino que también deben ser suficientes para determinar el cumplimiento de las acciones definidas.

26. Respecto a la determinación o descarte de los efectos negativos en el presente PdC, se advierte que los antecedentes entregados por el SERVIU

de la Región de Arica y Parinacota para abordar este aspecto, esencial para la evaluación del PDC, resultan insuficientes para descartar la no ocurrencia de efectos negativos al medio ambiente, que pueden haber sido generados con ocasión de la comisión de las infracciones imputadas. Especial relevancia tiene esta observación, en lo que respecta a los efectos y riesgos sobre la salud de las personas por exposición a suelos contaminados con metales pesados. Luego, es dable recordar, que de no poder descartar los efectos y riesgos o ante su indeterminación, deberá la infractora proponer acciones concretas para hacerse cargo de los mismos en el marco del PDC.

27. Se hace presente que no es posible para esta Superintendencia aceptar impedimentos de tipo genérico, tales como *"retraso por razones no atribuibles al titular"*, *"atrasos en la ejecución de las obras debido a factores externos al contratista (...)"* o frases similares. En razón de lo anterior, en el caso de determinarse la existencia de potenciales impedimentos que impliquen el retraso o la imposibilidad de ejecución de una acción, se deberán identificar de forma específica las hipótesis que, plausiblemente, podrían configurarse en tales impedimentos, proponiéndose acciones alternativas en aquellos casos en que dicho impedimento se traduzca en una imposibilidad de ejecutar la acción propuesta.

28. Asimismo, con respecto a algunos de los impedimentos propuestos en el PDC, es dable recordar que esta figura se encuentra reservada para aquellos eventos que no son atribuibles al mero arbitrio del titular. En este sentido, se observa que en varias acciones, se propone informar a la SMA un nuevo plazo ante la ocurrencia de impedimentos. Al respecto, se solicita que contemple una acción alternativa respecto del impedimento incluido, o bien, debe considerar una fecha más amplia del término de ejecución de la acción que considere justificadamente la ocurrencia de lo descrito para el impedimento, sin necesidad de activar ninguna acción alternativa a su respecto, evitando informar a la SMA un nuevo plazo de ejecución, el que no contará con la aprobación previa de la SMA.

29. Respecto de la incorporación de nuevas acciones, se solicita que todas vayan acompañadas de sus respectivos plazos de ejecución, indicadores de cumplimiento, medios de verificación y costos estimados.

30. Se solicita se indique en el respectivo oficio conductor que acompañe el PDC refundido, el costo y plazo total propuesto del PDC actualizado conforme a la adopción de todas las observaciones realizadas en la presente resolución.

31. Se solicita ajustar el Cronograma presentado conforme a las observaciones efectuadas en la presente resolución, tanto generales como específicas.

32. Adicionalmente, atendido el tiempo transcurrido, se solicita ajustar en la próxima presentación de PdC refundido, en los casos que correspondan, las acciones que han pasado a estado de "ejecutadas" o "en ejecución".

33. Cada vez que un medio de verificación comprometa el envío de fotografías, se debe indicar que éstas serán fechadas y georreferenciadas en Coordenadas UTM, Datum WGS 84, Huso 19. A modo de referencia, la "Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento por Infracciones a Instrumentos de Carácter Ambiental" (actualizada julio 2018) de esta Superintendencia, en su Anexo N° 3, contempla una serie de estándares referidos a la presentación de documentación que sea presentada en el marco de este tipo de instrumentos.

34. Además, se observa que para una serie de acciones del PdC se indican los mismos medios de verificación tanto para los reportes iniciales y los reportes de avance, como también respecto de los reportes finales (por ejemplo, acciones 3AEE1, 3AEE2, 3APE1 y 3APE2). En efecto, se observa que en algunas acciones del PdC refundido, se ha indicado como reporte final un conjunto de documentos, los cuales en ciertos casos coinciden con los indicados para el reporte de inicio y/o de avance.

Al respecto, se hace presente que los reportes finales deben acreditar la realización de todas las acciones del PdC, así como el cumplimiento de las metas fijadas en el mismo, incorporando los medios de verificación correspondientes, y consolidando de forma analítica la ejecución y evolución de las acciones realizadas en el marco del PdC, incluyendo aquellas que hayan sido objeto de reportes periódicos. En tales casos, el reporte final no requiere incorporar nuevamente aquellos medios de verificación que ya hayan sido entregados previamente, sino que bastará con incorporar la correspondiente referencia a los mismos, indicando en cuál o cuáles de los reportes de avance fueron entregados. Por consiguiente, se solicita modificar aquello, considerando que el reporte final implica la integración de toda la información que constituye los medios de verificación, su análisis y conclusiones, y no la mera remisión de información que, por lo demás, ya habrá sido puesta en conocimiento de la SMA mediante el reporte de avance que corresponda.

35. Relacionado con lo anterior, cabe señalar que, en cumplimiento de lo instruido por las Resoluciones N° 1184/2015 y 986/2016, ambas de la Superintendencia del Medio Ambiente, todas las actividades de muestreo, medición y análisis serán realizados por Entidades Técnicas de Fiscalización Ambiental (ETFAs).

36. Por otra parte, se hace presente que las obligaciones contraídas a través del presente instrumento de incentivo al cumplimiento ambiental son de responsabilidad del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, en su calidad de titular de las resoluciones de calificación ambiental, por lo que las referencias a profesionales a dicha repartición pública deben considerarse sólo para fines internos. Ejemplo de lo anterior, es la referencia que se hace en las acciones propuestas respecto del Hecho Infraccional N° 5 a “(...) *profesional encargado del seguimiento ambiental deberá monitorear que la Asesoría ambiental de la obra cuente con las mediciones de ruido para las obras del área (...)*”, por lo que se sugiere eliminar dichas referencias o considerarlas sólo como parte de la gestión interna a fin de dar cumplimiento a las acciones y metas del PdC.

37. Finalmente, se observa que los impedimentos consistentes en la falta de recursos económicos y/o humanos por parte del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota u otro órgano del Estado, no resultan procedentes y deben ser eliminados del PdC, pues no se consideran como impedimentos aquellas circunstancias que son de responsabilidad del titular, como contar con el presupuesto suficiente para ejecutar las acciones y obras del PdC que se propone.

En este sentido, cabe destacar que la Ley N° 20.590 que “Establece un Programa de Intervención en Zonas con Presencia de Polimetales en la Comuna de Arica”, en su artículo 14, se establece el “Programa de mejoramiento de barrios”, el que consiste en: (i) Remediación y sellado en calles y veredas a través de asfaltado y obras de adocreto, y (ii) Ejecución de proyectos en áreas verdes y equipamiento comunitario y deportivo. Luego, el

artículo 15 de la misma ley especial señala que las acciones de vivienda y urbanismo serán ejecutadas por el Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Arica y Parinacota. En particular, cabe hacer énfasis en que: *“El Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Arica y Parinacota deberá disponer de los recursos necesarios para llevar a cabo las acciones de su competencia a favor de quienes sean declarados beneficiarios por el programa establecido en esta ley”*. Por consiguiente, se concluye que existe un mandato legal ineludible que obliga al SERVIU de la Región de Arica y Parinacota a disponer de los recursos necesarios, ya sean económicos y/o humanos o de otra índole, a fin de ejecutar el aludido programa de mejoramiento de barrios, mismas obras que forman parte de los proyectos que fueron sometidos al SEIA y respecto de los cuales se ha formulado cargos en el presente proceso sancionatorio por incumplimientos a sus resoluciones de calificación ambiental. Para estos efectos, se sugiere que el Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Arica y Parinacota realice, con la debida antelación, las gestiones políticas y administrativas que correspondan para dar cumplimiento íntegro a las acciones y metas del PdC, teniendo en consideración que, en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el PdC, esta Superintendencia podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original, conforme lo dispuesto en el artículo 42 de la LO-SMA.

B. OBSERVACIONES ESPECÍFICAS

38. En relación al Hecho Infraccional N° 1:

39. Las dos acciones (1AE1 y 1AE2) asociadas al Cargo N° 1 corresponden a una única acción ejecutada, esto es, la ejecución de las obras de remediación señaladas en la Tabla N° 10 de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, por lo que debe corregirse la descripción en tal sentido.

40. En relación a lo recién indicado, la fecha de implementación de la acción ejecutada asociada al Cargo N° 1, debe señalar una sola fecha de inicio y de término, detallando día, mes y año.

41. En cuanto a la forma de implementación de las acciones asociadas al Cargo N° 1, se observa que se confunde con los indicadores de cumplimiento, así como con los medios de verificación. Al respecto, resulta pertinente aclarar que la forma de implementación considera los aspectos sustantivos del modo en que se implementaron las acciones realizadas. Por su parte, los medios de verificación se explican más adelante, en el Considerando N° 43.

42. En relación a la normativa pertinente, se requiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota incorpore el texto de las considerandos aplicables de la RCA respectiva, los cuales, a su vez, deben ser eliminados de la descripción de los efectos negativos producidos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos ambientales.

43. Respecto de los indicadores de cumplimiento de las acciones asociadas al Cargo N° 1, como se señaló previamente, éstos se confunden con los medios de verificación. En este sentido, el indicador de cumplimiento de una acción ejecutada debe dar cuenta del cumplimiento de la ejecución de las acciones comprometidas. De este modo, los medios de verificación corresponden a toda fuente o soporte de información que permitan verificar la ejecución de las acciones comprometidas en su respectivo plazo y

cumplimiento de sus objetivos, por ejemplo, fotografías georreferenciadas, actas de recepción de obras, entre otros.

44. Respecto de los medios de verificación, en consideración a que se trata de acciones ejecutadas, el reporte inicial debe incorporar los documentos que acrediten el cumplimiento de la ejecución de las obras, mientras que el informe final debe ponderar de manera analítica la ejecución de las acciones comprometidas, así como el cumplimiento de las metas fijadas. Se hace presente que en el informe final no se deben acompañar los medios de verificación que fueron acompañados previamente en reportes iniciales o de avance, puesto que basta con referenciarlos adecuadamente, indicando en cuál reporte fueron entregados. Para estos efectos, se solicita que el infractor acompañe la totalidad de las actas de inicio y actas de recepción definitivas de las obras ejecutadas, junto con fotografías georreferenciadas y fechadas. Para estos efectos, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota debe presentar el 100% de las actas de inicio y término de los proyectos.

45. En relación a lo anterior, cabe señalar que el infractor no presenta los documentos de actas de inicio y recepción de obras de Av. La Paz (área 3), ni de Av. Alejandro Azola (área 4), por lo que se solicita acompañarlas en el reporte de inicio.

46. En cuanto a los costos incurridos, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota no ha señalado monto alguno, en relación a las acciones asociadas al Cargo N° 1, por lo que debe precisar el costo total incurrido, expresado en miles de pesos, debidamente acreditados a través de documentos comprobables.

47. En relación a los efectos ambientales no corresponde citar los considerandos pertinentes de la RCA respectiva, sino que se deben identificar en concreto los riesgos asociadas al Cargo N° 1, así como los efectos negativos que se materializaron con ocasión de la infracción, por lo que se sugiere que la empresa indique que: *“El atraso en la ejecución de las acciones y obras de saneamiento, indicadas en la Tabla N° 10 de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, las cuales están destinadas a evitar el contacto entre la población y el suelo, debido a la existencia de concentraciones de metales en el suelo que superan los límites aceptables para la salud de las personas, generó un riesgo para la salud de las personas por la exposición a metales en el suelo”*. Al respecto, se deberá tener en cuenta lo señalado en la letra b) del numeral III “Consideraciones Previas” de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, sobre el riesgo a la salud de las personas por contaminación con polimetaleles.

En caso de que no se hayan generado efectos ambientales negativos, tanto en el medio ambiente como en la salud de las personas, derivados de la infracción, esto debe ser debidamente fundamentado y acreditado a través de medios idóneos, pertinentes y conducentes (informes técnicos, ensayos, monitoreos, etc.).

48. En cuanto la forma en que se eliminan o contienen y reducen los efectos y fundamentación en caso de que no puedan ser eliminados, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota presentó derechamente descargos en su PdC, lo cual no procede en esta etapa procedimental. En este sentido, el infractor presenta descargos al señalar lo siguiente: *“Al ser proyectos enmarcados dentro del polígono de intervención de polimetaleles, éstos debieron ser desarrollados en el periodo señalado en la RCA’s, sin embargo, debido a la falta de presupuesto del estado, estas iniciativas en algunos casos se han postergado su inicio o presentan un inicio tardío, quedando la población expuesta a la contaminación.” (SIC)*

Al respecto, se hace especial hincapié en que la presentación de un Programa de Cumplimiento no constituye instancia para argumentar una defensa, cualquiera sea su naturaleza, en términos tales, que le permita eludir la responsabilidad de los hechos constitutivos de infracción a que se refiere la formulación de cargos. Por lo anterior, se solicita eliminar los descargos y/o interpretaciones de la RCA que tiendan a justificar el actuar del SERVIU de Arica y Parinacota.

Se sugiere señalar que: *“La forma en que se elimina o contiene y reduce el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo consiste en ejecutar la totalidad de las obras que se encuentran atrasadas, comprometidas en la RCA N° 35/2014, de acuerdo a Tabla N° 10 de la Resolución Exenta N° 1 / ROL F-023-2019”.*

49. En cuanto a los objetivos de la acción de remediación ya ejecutada, se requiere acreditar que los niveles de metales pesados (As y Pb) se encuentran debajo de los umbrales definidos en la RCA respectiva.

50. En cuanto a la meta, se solicita reemplazar la redacción por la siguiente: *“La meta es eliminar o reducir el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo, en los sectores indicados en la Tabla 10 de la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-023-2019, a través de la ejecución total de las acciones y obras de saneamiento ambiental, cumpliendo con los parámetros de metales pesados comprometidas en la RCA N° 35/2014.”*

51. **En relación al Hecho Infraccional N° 2:**

52. En relación a la normativa pertinente, asociada al Cargo N° 2, se requiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota incorpore el texto de los considerandos aplicables de la RCA respectiva, los cuales, a su vez, deben ser eliminados de la descripción de los efectos negativos productos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos ambientales.

53. En concordancia con lo anterior, en relación a los efectos ambientales no corresponde citar los considerandos pertinentes de la RCA respectiva, sino que se deben identificar en concreto los riesgos asociados al Cargo N° 2, así como los efectos negativos que se materializaron con ocasión de la infracción, por lo que se sugiere que la empresa indique que: *“La falta de ejecución de las acciones y obras de saneamiento, indicadas en la Tabla N° 11 de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, las cuales están destinadas a evitar el contacto entre la población y el suelo, debido a la existencia de concentraciones de metales en el suelo que superan los límites aceptables para la salud de las personas, genera un riesgo para su salud de las personas por la exposición a metales en el suelo”.*

Al respecto, se deberá tener en cuenta lo señalado en la letra b) del numeral III “Consideraciones Previas” de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, sobre el riesgo a la salud de las personas por contaminación con polimetale.

En caso de que no se hayan generado efectos ambientales negativos, tanto en el medio ambiente como en la salud de las personas,

derivados de la infracción, esto debe ser debidamente fundamentado y acreditado a través de medios idóneos, pertinentes y conducentes (informes técnicos, ensayos, monitoreos, etc.).

54. En cuanto a las metas, se solicita corregir la redacción por la siguiente: *“La meta es eliminar o reducir el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo, en los sectores indicados en la Tabla 11 de la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-023-2019, a través de la ejecución total de las acciones y obras de saneamiento, cumpliendo con los parámetros de metales pesados comprometidas en la RCA N° 35/2014”*. En este sentido, resulta necesario hacer presente que la mera planificación de la ejecución de las obras en las áreas 2, 3 y 4, no permite retornar al cumplimiento a la RCA respectiva, por cuanto se requiere que la meta contemple, a lo menos, la ejecución total de las acciones y obras de saneamiento ambiental no ejecutadas, a fin de eliminar el riesgo a la salud de las personas por la exposición a metales en el suelo.

55. Respecto de la forma en que se eliminan o contienen y reducen los efectos y fundamentación en caso de que no puedan ser eliminados, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota presentó derechamente descargos en su PdC, lo cual no procede en esta etapa procedimental. En este sentido, el infractor presenta descargos al señalar lo siguiente: *“Al ser proyectos enmarcados dentro del polígono de intervención de polimetale, éstos debieron ser desarrollados en el periodo señalado en la RCA’s, sin embargo, debido a la falta de presupuesto del estado, estas iniciativas en algunos casos se han postergado su inicio o presentan un inicio tardío, quedando la población expuesta a la contaminación.”* (SIC)

Al respecto, se reitera que la presentación de un Programa de Cumplimiento no constituye instancia para argumentar una defensa, cualquiera sea su naturaleza, en términos tales, que le permita eludir la responsabilidad de los hechos constitutivos de infracción a que se refiere la formulación de cargos. Por lo anterior, se solicita eliminar los descargos y/o interpretaciones de la RCA que tiendan a justificar el actuar del SERVIU de Arica y Parinacota.

Se sugiere señalar que: *“La forma en que se elimina o contiene y reduce el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo consiste en ejecutar la totalidad de las acciones y obras de saneamiento pendientes, comprometidas en la RCA N° 35/2014, asociadas a las áreas 2, 3 y 4, de acuerdo a Tabla N° 11 de la Resolución Exenta N° 1 / ROL F-023-2019”*.

56. En relación a las acciones principales asociadas al Cargo N° 2 (1AE1, 1AE2, 2AE1, 2AE2, 2APE1, 2APE2, 2APE3, 2APE4, 2APE5, 2APE6, 2APE7, 2APE8, 2APE9, 2APE10, 2APE11, 2APE12, 2APE13, 2APE14, 2APE15, 2APE16, 2APE17, 2APE18, 2APE19 y 2APE20), se solicita que se reagrupen por área de ejecución y, en definitiva, sólo se contemplen 3 acciones principales (una acción por ejecutar en cada área de intervención), consistentes en la ejecución de totalidad de las acciones y obras pendientes, conforme lo comprometido en la RCA N° 35/2014, en los sectores indicados en la Tabla N° 11 de la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-023-2019.

De este modo, las gestiones intermedias para cada acción principal (solicitud de presupuesto, obtener RATE RS en Ministerio de Desarrollo Social, licitación y adjudicación de contrato de obras, etc.) no corresponden a acciones

independientes o separadas entre sí, sino que constituyen la forma de implementación de las acciones principales ya mencionadas.

En consecuencia, se sugiere que cada área cuente con una acción principal por ejecutar consistente, por ejemplo, en: (i) Ejecución acciones y obras pendientes en Área 2; (ii) Ejecución acciones y obras pendientes en Área 3; (iii) Ejecución acciones y obras pendientes en Área 4. En relación a la forma de implementación de estas acciones principales, se sugiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota describa las etapas, actividades o “sub-acciones” en cada área, junto con sus respectivos plazos. Sin perjuicio de lo señalado, cabe hacer presente que el plazo de ejecución de las acciones principales no debe explicitar los plazos de las actividades que la conforman, sino que el plazo total de la acción, especificando inicio y término. Estas actividades y sus correspondientes plazos de ejecución deben encontrarse en la descripción de la forma en que la acción será implementada.

Con todo, en caso de que la definición del plazo de una acción dependa de la ejecución de otra acción o actividad previa y, por lo tanto, no pueda ser definido de forma precisa con anterioridad a la aprobación del Programa, debe considerarse el plazo más conservador, es decir, entre el hito de inicio más próximo y el plazo más prolongado que esta acción pudiera tener.

57. En relación a lo señalado en la observación anterior, específicamente respecto de los indicadores de cumplimiento de las acciones asociadas al Cargo N° 2, se solicita uniformar de la siguiente manera: *“Porcentaje de ejecución de las acciones y obras de saneamiento, de acuerdo a Tabla N° 11 de la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-023-2019.”* En este sentido, el indicador de cumplimiento de una acción por ejecutar debe dar cuenta del avance en el cumplimiento de la ejecución de las acciones comprometidas.

Adicionalmente, se solicita que, en concordancia con lo señalado en la observación en el Considerando N° 59, los indicadores de cumplimiento estén relacionados con las acciones “secundarias”, por ejemplo, obtener RATE RS en Ministerio de Desarrollo Social, solicitud de identificación presupuestaria a DIPRES (Ministerio de Hacienda), elaboración de anexos complementarios y publicación de llamada a licitación, adjudicación y contratación de licitación pública, construcción de obras.

58. Respecto de los medios de verificación, corresponden a toda fuente o soporte de información que permitan verificar, ponderar o cuantificar el avance en la ejecución de las acciones y obras comprometidas en su respectivo plazo y cumplimiento de sus objetivos, por ejemplo, fotografías georreferenciadas y fechadas, actas de recepción final de obras, resoluciones de adjudicación de contrato de obras, entre otros. Por lo tanto, en concordancia con lo señalado previamente, se requiere que el infractor entregue los medios de verificación, respecto de la ejecución de las acciones y obras de saneamiento en cada área de intervención. Para estos efectos, se recomienda relacionar los medios de verificación con las etapas, actividades o “sub-acciones” en cada área.

59. En cuanto a los impedimentos, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota contempla lo siguiente: *“En el caso que no existan oferentes para la licitación o estos no sean hábiles para evaluar lo que se declararía desierta la propuesta pública. En este contexto se oficiará a la SMA la situación informando los nuevos plazos de licitación.”* (SIC). No

obstante, esta Superintendencia estima que no resulta procedente aceptar dicho impedimento, puesto que, en caso de que se declare desierta la licitación, el infractor oficiará informando los nuevos plazos de licitación. Sin embargo, en los términos planteados, el PdC propuesto contendría acciones alternativas con plazos indeterminados. Por consiguiente, si bien resulta razonable considerar que el citado impedimento puede justificar un retraso, en dicho caso se deberá establecer un plazo máximo en caso de su ocurrencia que contemple dicho retraso. En caso de la imposibilidad de ejecutar la acción, se debe contemplar una acción alternativa que cuente con un plazo determinado.

60. Cabe aclarar que, en caso de que se considere la imposibilidad de ejecutar la acción principal, debido a la ocurrencia del impedimento de licitación desierta, se debe contemplar una acción alternativa que permita cumplir satisfactoriamente con los objetivos del PdC, reemplazando a la acción principal a la cual se encuentra asociada. Al respecto, cabe señalar de que todas las acciones alternativas deben ser propuestas en el PdC abordando lo siguiente: N° identificador, descripción, acción principal asociada, plazo de ejecución, indicadores de cumplimiento, medios de verificación y costos estimados. En este punto, resulta pertinente señalar que las acciones alternativas vinculadas a las acciones principales 2APE1, 2APE2, 2APE3, 2APE4, 2APE5, 2APE6, 2APE7, 2APE8, 2APE9, 2APE10, 2APE11, 2APE12, 2APE13, 2APE15, 2APE17, 2APE18, 2APE19 y 2APE20, no cumplen con los requerimientos recién indicados. Incluso, en caso de ocurrencia del impedimento asociado a la acción 2APE14, consistente en *“Existencia de observaciones en formulación de proyecto que generen volver a ingresar las correcciones del proyecto postergándose la aprobación de la iniciativa”*, ni siquiera se contempló una acción alternativa, implicancia o gestiones asociadas al cumplimiento.

61. A su vez, es necesario indicar que la Acción 2APE3 señala el siguiente impedimento: *“Puede existir atraso de la obra en su ejecución por factores externos, cuando la obra presente un atraso mayor al 10% se debe reprogramar la obra. En caso de que esto ocurra se oficiará a la SMA informando los motivos y nueva reprogramación de obras.”* Luego, el infractor propone, en caso de ocurrencia del referido impedimento, la acción alternativa, las implicancias y gestiones asociadas a dicho impedimento, consistente en oficiar a la empresa constructora para reprogramar las obras, junto con oficiar a la SMA informando la reprogramación de obras. En este punto, resulta necesario indicar que, en caso de ocurrencia del referido impedimento, el infractor propone oficiar a la SMA informando los nuevos plazos de la reprogramación de las obras, sin embargo, en los términos planteados, el PdC propuesto contendría acciones alternativas con plazos indeterminados. Por consiguiente, si bien resulta razonable considerar que el citado impedimento puede justificar un retraso, siempre y cuando se encuentre debidamente acreditado, en dicho caso se deberá establecer un plazo máximo en caso de su ocurrencia, o la imposibilidad de ejecutar la acción, lo que debe encontrarse asociado a una acción alternativa, la que también deberá contar con un plazo determinado.

62. La observación anterior, es aplicable también a las acciones 2APE11 y 2APE19, por cuanto señalan el mismo impedimento, así como las mismas acciones alternativas, implicancias y gestiones asociadas a tal impedimento.

63. Del mismo modo, se observa que las acciones 2APE4, 2APE12 y 2APE20 indican como impedimento los *“atrasos en la ejecución de las obras debidos a factores externos al contratista que conlleven a no terminar la obra en los plazos establecidos”*. En caso de ocurrencia del referido impedimento, el infractor propone la acción alternativa, implicancias y/o gestiones asociadas a dicho impedimento, consistentes en oficiar a la

SMA informando la reprogramación de obras. En este punto, resulta necesario indicar que, en caso de ocurrencia del referido impedimento, el infractor propone oficiar a la SMA informando los nuevos plazos de la reprogramación de las obras, sin embargo, en los términos planteados, el PdC propuesto contendría acciones alternativas con plazos indeterminados. Por consiguiente, si bien resulta razonable considerar que el citado impedimento puede justificar un retraso, siempre y cuando se encuentre debidamente acreditado, en dicho caso se deberá establecer un plazo máximo en caso de su ocurrencia, o la imposibilidad de ejecutar la acción, lo que debe encontrarse asociado a una acción alternativa, la que también deberá contar con un plazo determinado.

64. Sin perjuicio de lo anterior, en cuanto al seguimiento de las partidas de las obras de remediación de las acciones 2APE3, 2APE11 y 2APE19, el infractor indica que: *“Se le solicitará a la asesoría de Inspección Técnica de Obras y al ITO SERVIU el seguimiento de las partidas de remediación con informes mensuales las Obras del área 2”* (SIC), sin embargo, se aprecia que la acción en cuestión constituye una acción de gestión interna del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, que si bien otorga seriedad a la propuesta, no justifica el otorgamiento de un plazo para su ejecución.

65. De igual modo, respecto de la Acción 2APE5, consistente en la *“Revisión de proyectos por parte de SERVIU a las iniciativas de inversión correspondientes a las obras del área 3. (2)”*, se observa que ésta constituye una acción de gestión interna del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, que si bien otorga seriedad a la propuesta, no justifica el otorgamiento de un plazo para su ejecución.

66. Por otra parte, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota en relación las acciones 2APE5 y 2APE13, señaló el siguiente impedimento consistente en: *“Falta de personal para poder terminar los diseños en los plazos estipulados”*. Sin embargo, como se indicó previamente, se advierte que el impedimento consistente en la falta de personal por parte de dicho organismo público u otros órganos del Estado, resulta improcedente y debe ser eliminado del PdC propuesto por el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, pues no se consideran impedimentos aquellas circunstancias que son responsabilidad del infractor, como la disponibilidad de recursos humanos. En este punto, se sugiere que el infractor considere las gestiones propuestas en caso de ocurrencia del impedimento de las referidas acciones 2APE5 y 2APE13, como parte de las gestiones internas requeridas para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el PdC.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que el impedimento propuesto, asociado a las referidas acciones 2APE5 y 2APE13 no encuentra una forma viable de solución dentro del PdC, pues ante la falta de personal, se señala únicamente lo siguiente: *“Externalizar el diseño o adecuación. Contratación de profesionales para dar respuesta a requerimiento”*. Lo anterior, no resulta procedente, pues el impedimento puede generar eventualmente un retraso, en cuyo caso deberá establecer un plazo máximo en caso de su ocurrencia, o la imposibilidad de ejecutar la acción, lo que debe encontrarse asociado a una acción alternativa, pero en ningún caso resultaría admisible una acción alternativa sin plazo o plazo indefinido.

67. Por otra parte, cabe hacer presente que las acciones alternativas 2AA1 y 2AA2 tampoco están asociadas a la ocurrencia de un impedimento, que implique que una acción principal deba dejar de ser ejecutada en los términos originalmente planteados, por lo que se debe corregir en lo que corresponda. Asimismo, respecto de las acciones

alternativas 2AA1 y 2AA2, cabe señalar que ambas acciones deben agruparse en una sola acción, esto es, elaborar y tramitar una sola consulta de pertinencia todas las eventuales modificaciones a lo ya aprobado ambientalmente. Cabe agregar que respecto de las acciones alternativas 2AA1 y 2AA2 tampoco se incluyeron los costos estimados, por lo que se debe corregir dicho aspecto.

68. A su vez, respecto de las acciones 2AA1 y 2AA2, se solicita aclarar si las consultas de pertinencia de ingreso al SEIA que se pretenden ingresar se refieren a obras y acciones adicionales a lo ya aprobado ambientalmente. En caso afirmativo, se solicita que ambas acciones se fundan en una sola acción, para lo cual se deberán especificar las obras y acciones que serán sometidas a consulta de pertinencia.

69. **En relación al Hecho Infraccional N° 3:**

70. En relación a la normativa pertinente, asociada al Cargo N° 3, se requiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota incorpore el texto de las considerandos aplicables de la RCA respectiva, los cuales, a su vez, deben ser eliminados de la descripción de los efectos negativos productos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos ambientales.

71. En concordancia con lo anterior, en relación a los efectos ambientales no corresponde citar los considerandos pertinentes de la RCA respectiva, sino que se deben identificar en concreto los riesgos asociados al Cargo N° 3, así como los efectos negativos que se materializaron con ocasión de la infracción, por lo que se sugiere que la empresa indique que: *“La superación de parámetro de As en bandejón central de av. Renato Rocca sobre el valor establecido en la RCA, genera un riesgo para su salud de las personas por la exposición a metales en el suelo”*.

Al respecto, se deberá tener en cuenta lo señalado en la letra b) del numeral III “Consideraciones Previas” de la Res. Ex. N° 1/Rol F-023-2019, sobre el riesgo a la salud de las personas por contaminación con polimetales.

En caso de que no se hayan generado efectos ambientales negativos, tanto en el medio ambiente como en la salud de las personas, derivados de la infracción, esto debe ser debidamente fundamentado y acreditado a través de medios idóneos, pertinentes y conducentes (informes técnicos, ensayos, monitoreos, etc.).

72. En cuanto a las metas propuestas por el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, respecto del Hecho Infraccional N° 3, se observa que éstas no cumplen con el principio de eficacia, consagrado en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012. En este sentido, la propuesta del infractor contempla dos propuestas, a saber: (i) Establecer dentro de las bases de licitación de los futuros proyectos de las áreas 2, 3 y 4 la toma de muestras de Arsénico (As) del material de reemplazo; (ii) Realizar consulta de pertinencia al SEA sobre modificar los parámetros basales de As.

73. Por una parte, la primera meta que se propone considera exigir la toma de muestra de As dentro de las bases de licitación de los futuros proyectos de las áreas 2, 3 y 4, lo que evidentemente no permite retornar al cumplimiento a la RCA respectiva y hacerse cargo de los efectos ambientales, por cuanto la meta en comento no contempla la obligación de no superar los parámetros de As, conforme lo exige la RCA respectiva. En efecto, en

los términos planteados, el compromiso del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota se limitaría a incluir la obligación de muestreo en las futuras licitaciones, sin embargo, no considera la obligación de no superar los límites de As, establecidos en la RCA respectiva.

En efecto, tal como se propone, las acciones 3AEE2, 3APE1 y 3APE2, consistentes en incorporar la toma de muestras de As (post ejecución) en las especificaciones técnicas de los proyectos de las áreas 2, 3 y 4, respectivamente, no permiten asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, toda vez que la meta no consiste en eliminar el riesgo a la salud de la población, a través de la no superación del parámetro de 20 mg/kg de As. Es decir, el eventual incumplimiento de las referidas acciones, se configuraría sólo en caso de que no se incorporasen los muestreos de As en las futuras licitaciones. Sin embargo, en los términos planteados, en caso que -durante la vigencia del PdC- los muestreos de As constaten la superación de los parámetros de As, respecto de las acciones 3AEE2, 3APE1 y 3APE2, no se configuraría un incumplimiento al PdC, ya sea, en cuanto al cumplimiento de las metas como en relación a la ejecución de las acciones 3AEE2, 3APE1 y 3APE2. A mayor abundamiento, en caso de que los muestreos de As evidencien superaciones de los parámetros de As, conforme lo establecido en la RCA respectiva, no se contemplan medidas que tengan por objeto hacerse cargo de dichas superaciones y, por ende, del riesgo a la salud de las personas por exposición a suelos contaminados.

74. Adicionalmente, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota señala como segunda meta del Hecho Infraccional N° 3 lo siguiente: *“Realizar consulta de pertinencia al SEA sobre los parámetros basales de As”*. Cabe destacar que la segunda meta propuesta tiene por finalidad modificar los parámetros basales de As a niveles más laxos, lo que, a juicio de esta Superintendencia, contraviene directamente el principio de eficacia, consagrado en el literal b) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012 del Ministerio de Medio Ambiente, Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación.

En particular, se observa que la meta en comento no permite asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, toda vez que el PdC no contempla la obligación de no superar los parámetros de As (20 mg/kg), conforme lo exige la RCA respectiva, sino que, por el contrario, la Acción 3AEE1 apunta precisamente a establecer un parámetro que implicaría, en la práctica, someter a la población que viven en el sector a niveles más altos de As, lo que implica exposición a niveles de contaminación aún mayores. Por lo anterior, esta meta y la acción correspondiente debe ser eliminada del PdC por falta de idoneidad.

75. Por lo tanto, se observa que las dos metas asociadas al Hecho Infraccional N° 3 no son idóneas para asegurar el cumplimiento de la normativa infringida y no se hace cargo de eliminar o contener y reducir todos los efectos adversos generados por la infracción en comento. En este orden de ideas, se requiere que la meta contemple hacerse cargo de los efectos adversos derivados del hecho infraccional, incluyendo acciones que, a lo menos, consideren el retiro de la primera capa de suelo en el sector del bandejón central de Av. Renato Rocca, de modo de que la capa superficial de suelo en dicho sector, en ningún caso, supere los parámetros de As comprometidos en la RCA respectiva. En virtud de lo señalado, se recomienda corregir la redacción por la siguiente: *“La meta es eliminar o reducir el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo, en el sector del bandejón central de Av. Renato Rocca, mediante acciones que contemplan el retiro de la primera capa de suelo, a fin de no superar los parámetros de As comprometidos en la RCA N° 35/2014, esto es, 20 mg/kg”*.

76. Respecto de la forma en que se eliminan o contienen y reducen los efectos y fundamentación en caso de que no puedan ser eliminados, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota no abordó este ítem en el Hecho Infraccional N° 3 del PdC, por lo que se debe incluir, por cuanto la generación de efectos negativos se deriva de la sola superación de los parámetros de As, según consta en las Tablas 14 y 15 de la Res. Ex. N° 1 del presente proceso sancionatorio.

77. En relación a lo anterior, se sugiere señalar que la forma en que se elimina o contiene y reduce el riesgo a la salud de las personas por la exposición de metales en el suelo consiste en el retiro de la primera capa de suelo en el sector del bandejón central de Av. Renato Rocca, de modo de que la capa superficial de suelo en dicho sector, en ningún caso, supere los parámetros de As comprometidos en la RCA respectiva.

78. En cuanto a los indicadores de cumplimiento de las acciones asociadas al Cargo N° 3, es posible observar que la Acción 3AEE1, señala lo siguiente: *“Porcentaje de los oficios enviados al SEA realizando consulta de pertinencia referente lo señalado en el presente indicador”* (SIC). Sin embargo, independientemente de que, a juicio de esta Superintendencia, dicha acción no es idónea por contravenir el principio de eficacia, resulta pertinente indicar que el indicador de cumplimiento de la acción en comento en ningún caso permitiría dar cuenta del avance o cumplimiento de dicha acción. En este sentido, conviene aclarar que el avance o cumplimiento de realizar una consulta de pertinencia no puede cuantificarse por el “porcentaje” de oficios enviados al SEA, sino que eventualmente (en caso de considerarse una acción idónea) debería considerarse como indicador de cumplimiento la resolución favorable del SEA respecto de la consulta de pertinencia.

79. A su vez, respecto de las acciones 3APE1 y 3APE2, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota señala el siguiente indicador de cumplimiento: *“Porcentaje de las Especificaciones técnicas desarrolladas con este nuevo ítem para los proyectos del área (...)”*. No obstante, se observa que estos indicadores de cumplimiento no permiten ponderar o cuantificar el avance en la ejecución de las acciones comprometidas en las áreas 3 y 4, así como tampoco permiten determinar el cumplimiento de las acciones definidas en dichas áreas. En efecto, en los términos propuestos, el infractor ni siquiera especifica el porcentaje de especificaciones técnicas que se considerarán en los indicadores de cumplimiento, proponiéndose un indicador indeterminado, a diferencia de la acción 3AAE2, que señala que el 100% de las especificaciones técnicas deberán estar incluidas para los proyectos del área 2.

80. **En relación al Hecho Infraccional N° 4:**

81. En relación a la normativa pertinente, asociada al Cargo N° 4, se requiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota incorpore el texto de las considerandos aplicables de la RCA respectiva, los cuales, a su vez, deben ser eliminados de la descripción de los efectos negativos producidos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos ambientales.

82. En concordancia con lo anterior, en relación a los efectos ambientales no corresponde citar los considerandos pertinentes de la RCA respectiva, sino que se deben identificar en concreto los riesgos asociadas al Cargo N° 4, así como los efectos negativos que se materializaron con ocasión de la infracción. En este punto, cabe indicar que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota tampoco justifica la inexistencia de efectos adversos

derivados de la falta de monitoreos de MP 10 y MP 2,5, lo que se deberá fundar y acreditar a través de medios idóneos. Para efectos de acreditar la inexistencia de efectos ambientales, el infractor podrá presentar las medidas de control que se utilizaron en las faenas ya ejecutadas.

83. En cuanto a las metas asociadas al Hecho Infraccional N° 4, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota propone las siguientes: (i) Realizar cambio de titularidad; (ii) Solicitar acceso al sistema de la SMA; (iii) Incorporar en las Especificaciones Técnicas un ítem donde se solicite el monitoreo de MP10 y MP 2,5. Sin embargo, se observa que ninguna de las tres metas propuestas por el infractor permite retornar al cumplimiento de la normativa ambiental infringida, así como tampoco hacerse cargo de los riesgos del hecho infraccional. En efecto, la meta debe estar orientada a acreditar el cumplimiento de la normativa aplicable, mediante el monitoreo de MP 10 y MP 2,5 durante la ejecución de las obras de saneamiento y, además, en caso de superación de los niveles de 50 ug/m3, se deberán implementar las medidas de control propuestas en la DIA respectiva.

84. Respecto de las obras ya ejecutadas y que no cuentan con los monitoreos de MP 10 y MP 2,5 (por ejemplo, en Av. La Paz), se deberá abordar el riesgo por no haber contado con la información necesaria para ejecutar las medidas de control comprometidas en la evaluación ambiental ante eventuales superaciones de dichos parámetros, siendo responsabilidad del SERVIU de la Región de Arica y Parinacota haber contado oportunamente con los resultados mensuales durante la época de ejecución de dichas obras. En caso de que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota haya ejecutado medidas de control de MP 10 y MP 2,5, podrá incluir dichos antecedentes en el presente PdC como “acción ejecutada”, acompañando los antecedentes que acrediten la ejecución de dichas medidas.

85. Además, como acción ejecutada se deben incorporar los monitoreos de MP 10 y MP 2,5 en Av. Rocca, incluyendo su posterior carga en el sistema de seguimiento SMA, lo que deberá ser acreditado en el reporte inicial.

86. Adicionalmente, respecto de la primera propuesta de meta y acción 4AE1, planteada por el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota, consistente en el cambio de titularidad, es posible advertir que no corresponde a un cambio de titularidad, ya que, según consta en el Ord. N° 2666, de fecha 23 de julio de 2019, acompañado en el Anexo 4 del PdC, se trata de representante legal, lo cual, además, resulta del todo irrelevante para efectos del Hecho Infraccional N° 4 y, por tanto, debe ser eliminado como meta y acción por falta de idoneidad.

87. Por otra parte, cabe señalar que las acciones 4AE2 y 4AE3 deben fundirse en una sola acción. De este modo, la acción ejecutada consiste en los monitoreos de MP 10 y MP 2,5 en el sector de Av. Alejandro Azola, mientras que la carga en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA y la solicitud de acceso a dicho sistema, corresponden a la forma de implementación de la acción ejecutada. En este sentido, se solicita que se incluyan los resultados de los monitoreos en Av. Rocca, los que deberán incorporarse en el PdC como “acción ejecutada”.

88. Relacionado con lo anterior, se sugiere considerar como acciones a ejecutar el monitoreo mensual de MP 10 y MP 2,5 durante la ejecución de las obras de saneamiento de las áreas 2, 3 y 4. En este sentido, se sugiere incluir en la forma de implementación que se remitirán los resultados de los monitoreos de MP 10 y MP 2,5 para las obras

en cada área de intervención, lo que se remitirá en los reportes de avance y, adicionalmente, serán ingresados en el sistema de seguimiento de SMA, lo que deberá acreditarse con los comprobantes respectivos. Al respecto, los informes deben cumplir con lo establecido en la Res. N° 223/2015 de la SMA. Además, se reitera lo señalado en la observación general del Considerando N° 19 de la presente resolución, respecto del reporte final.

89. En línea con lo anterior, los indicadores de cumplimiento de la acción de monitoreo de MP 10 y MP 2,5, deben estar conformados por la ejecución de la totalidad de los monitoreos, cuyos resultados deberán presentarse a través de reportes de avance que servirán de medios de verificación. En cuanto al plazo, se solicita que se establezca una fecha o plazo cierto para ellos, en armonía con lo dispuesto en el Manual de Usuario Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC). Para estos efectos, se recomienda proponer un plazo conservador (y no dilatorio), que les permita abordar atraso en el inicio de las obras por temas de licitación, sin necesidad de solicitar nuevo plazo a la SMA, o bien, deberá incorporar la respectiva acción alternativa para abordar el impedimento, con fecha determinada.

90. Por otra parte, las acciones asociadas al Hecho Infraccional N° 4, no señalan costos asociados, por lo que se solicita corregir y, en caso de que los costos sean inexistentes se debe señalar expresamente como costo cero.

91. En cuanto a los impedimentos de las acciones 4APE1, 4APE2 y 4APE3, el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota contempla lo siguiente: *“Retraso en el inicio de la obra por temas de que la licitación no posea un oferente hábil de adjudicar. En caso de que ello ocurra se oficiará a la SMA informando la reprogramación de la licitación y su inicio de obras.”*

Cabe agregar que, en caso de ocurrencia del impedimento de licitación desierta, la acción alternativa consiste en realizar trato directo. No obstante, se debe contemplar una acción alternativa que permita cumplir satisfactoriamente con los objetivos del PdC, abordando lo siguiente: N° identificador, descripción, acción principal asociada, plazo de ejecución, indicadores de cumplimiento, medios de verificación y costos estimados. En efecto, en los términos planteados, no resulta procedente aceptar dicho impedimento, puesto que, en caso de que se declare desierta la licitación, el infractor oficiará informando los nuevos plazos de licitación, lo que implica que el PdC propuesto contendría acciones alternativas con plazos indeterminados. Por consiguiente, si bien resulta razonable considerar que el citado impedimento puede justificar un retraso, en dicho caso se deberá establecer un plazo máximo en caso de su ocurrencia, o la imposibilidad de ejecutar la acción, lo que debe encontrarse asociado a una acción alternativa.

92. **En relación al Hecho Infraccional N° 5:**

93. En relación a la normativa pertinente, asociada al Cargo N° 5, se requiere que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota incorpore el texto de las considerandos aplicables de la RCA respectiva, los cuales, a su vez, deben ser eliminados de la descripción de los efectos negativos productos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos ambientales.

94. En concordancia con lo anterior, en relación a los efectos ambientales no corresponde citar los considerandos pertinentes de la RCA respectiva,

sino que se deben identificar en concreto los riesgos asociadas al Cargo N° 5, así como los efectos negativos que se materializaron con ocasión de la infracción. En este punto, cabe indicar que el SERVIU de la Región de Arica y Parinacota tampoco justifica la inexistencia de efectos adversos derivados de la falta de monitoreos de ruido que se deberá fundar y acreditar a través de medios idóneos.

95. A su vez, en cuanto a la meta, el infractor señala que ésta consiste en incluir en las Especificaciones Técnicas la medición del ruido de acuerdo a la metodología señalada en el D.S. N° 38/2011. Sin embargo, es necesario señalar que la meta propuesta no permite asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, toda vez que la meta no apunta a la acción principal (realizar los monitoreos de ruido), sino que está orientada a una actividad intermedia (incluir monitoreos en Especificaciones Técnicas). Por consiguiente, se sugiere indicar la siguiente meta: *“Realizar los monitoreos de ruido para acreditar el cumplimiento de los límites máximos establecidos en el D.S. N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente”*.

96. En efecto, las acciones 5AE1 (acción ejecutada), 5APE1 (acción por ejecutar) y 5APE2 (acción por ejecutar), establecen precisamente que dichas acciones consisten en incorporar en las Especificaciones Técnicas la obligatoriedad de realizar las mediciones de ruido para las obras correspondientes a las áreas 2, 3 y 4, respectivamente. No obstante, en los términos propuestos, el eventual incumplimiento de las referidas acciones se configuraría únicamente en caso de que no se incorporasen la obligatoriedad de los monitoreos de ruido en las Especificaciones Técnicas.

97. En consecuencia, las acciones por ejecutar asociadas al Hecho Infraccional N° 5 deben modificarse de modo que las éstas consistan en realizar los monitoreos de ruido en las áreas 2, 3 y 4. En este sentido, se aclara que el incorporar en las Especificaciones Técnicas el monitoreo de ruido debe plantearse como parte de la forma de implementación de la acción en comento.

98. En igual sentido, la acción 5AE1 (ya ejecutada), consistente en la incorporación del monitoreo de ruido en las Especificaciones Técnicas, debe plantearse como parte de la forma de implementación y no como acción propiamente tal. De este modo, la acción ejecutada consiste en realizar los monitoreos de ruido, mientras que la incorporación en las Especificaciones Técnicas corresponden a parte de la forma de implementación de la acción ejecutada. En este sentido, se solicita que se incluyan los resultados de los monitoreos en el área 2, los que deberán incorporarse en el PdC como “acción ejecutada”, lo que deberá acreditarse en el reporte inicial.

99. Relacionado con lo anterior, se sugiere considerar como acciones a ejecutar el monitoreo mensual de ruido durante la ejecución de las obras de saneamiento de las áreas 2, 3 y 4. En este sentido, se sugiere incluir en la forma de implementación que se remitirán los resultados de los monitoreos de ruido para las obras en cada área de intervención, lo que se remitirá en los reportes de avance y, adicionalmente, serán ingresados en el sistema de seguimiento de SMA, lo que deberá acreditarse con los comprobantes respectivos. Al respecto, los informes deben cumplir con lo establecido en la Res. N° 223/2015 de la SMA. Además, se reitera lo señalado en la observación general del Considerando N° 19 de la presente resolución, respecto del reporte final.

100. En línea con lo anterior, los indicadores de cumplimiento de la acción de monitoreo de ruido deben estar conformados por la ejecución de la totalidad de los monitoreos, cuyos resultados deberán presentarse a través de reportes de avance que servirán de medios de verificación. En cuanto al plazo, se solicita que se establezca una fecha o plazo cierto para ellos, en armonía con lo dispuesto en el Manual de Usuario Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC). Para estos efectos, se recomienda proponer un plazo conservador (y no dilatorio), que les permita abordar atraso en el inicio de las obras por temas de licitación, sin necesidad de solicitar nuevo plazo a la SMA, o bien, deberá incorporar la respectiva acción alternativa para abordar el impedimento, con fecha determinada.

101. Por otra parte, las acciones asociadas al Hecho Infraccional N° 5, no señalan costos asociados, por lo que se solicita corregir y, en caso de que los costos sean inexistentes se debe señalar expresamente como costo cero.

II. **SEÑALAR** que el SERVIU Región de Arica y Parinacota debe presentar un programa de cumplimiento refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo precedente, en el plazo de 8 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo. En caso que el titular no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado anteriormente, las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento podrá ser rechazado conforme a las normas legales y reglamentarias que regulan dicho instrumento.

III. **HACER PRESENTE**, que, la incorporación de las presentes observaciones no obsta a la posibilidad de emitir una aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado, conforme al análisis de todos los antecedentes del expediente.

IV. **HACER PRESENTE** que, en el evento que se aprobare el Programa de Cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicadas en el Resuelvo I, el SERVIU Región de Arica y Parinacota **tendrá un plazo de 10 días hábiles para cargar su contenido en el SPDC. Para tal efecto, el Titular deberá emplear la clave de acceso para operar en los sistemas digitales de la Superintendencia, si ya estuviere en posesión de ella, o –en caso contrario–solicitarla en la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana dentro del plazo de 5 días hábiles.** Conforme con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, ambos plazos se computarán desde la fecha de notificación de la resolución apruebe el Programa de Cumplimiento.

V. **NOTIFICAR** por cualquiera de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, el presente acto administrativo al Sr. Francisco Meza Hernández, director del SERVIU Región de Arica y Parinacota, domiciliado en calle 18 de septiembre N° 122, comuna de Arica, Región de Arica y Parinacota.



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



JSC

C.C.:

Destinatario:

- Francisco Meza Hernández, director del SERVIU Región de Arica y Parinacota, calle 18 de septiembre N° 122, comuna de Arica, Región de Arica y Parinacota.

C.C.:

- Jefe/a de oficina regional de Región de Arica y Parinacota de la Superintendencia del Medio Ambiente, domiciliado en calle 7 de Junio N° 268, oficina 330, Edificio Mirablau, comuna de Arica, Región de Arica y Parinacota.