

EIS

**SE PRONUNCIA SOBRE ESCRITOS DE AGUA SANTA S.A, Y EXTIENDE PLAZO DE LA ACCIÓN N° 1 EN EL MARCO DE LA EJECUCIÓN DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 10/ROL D-090-2018**

**Santiago, 7 de agosto de 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 (“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 (“Ley N° 19.880”); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 1.076, de 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 31, de 8 de octubre 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° 894, de 28 de mayo de 2020, que establece Orden de Subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 549, de fecha 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dispone funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Que, con fecha 12 de abril de 2019, por medio de la Resolución Exenta N° 8/Rol D-090-2018, se aprobó el Programa de Cumplimiento presentado por Empresa Constructora Agua Santa S.A., (“Agua Santa” o “la empresa”) en el procedimiento sancionatorio Rol D-090-2018.

2. Que, dicha resolución indica como corrección de oficio, lo siguiente: *“Deberá incluir una nueva acción autónoma, cuya descripción será **“Obtención de nueva visación técnica de la DOH para PAS N° 159”**; su forma de implementación será **“Ingresar los antecedentes técnicos y jurídicos correspondientes y suficientes para obtener una nueva visación de la DOH para el PAS N° 159, conforme las consideraciones sectoriales técnicas que dicho servicio determine”**. Su plazo de ejecución será **“3 meses desde la notificación de la aprobación del Programa de Cumplimiento”**. Se hace presente que **se podrá solicitar ampliación de este plazo por las consideraciones que la empresa presente a la SMA, las que se evaluarán en su mérito.***

Luego, el indicador de cumplimiento deberá ser “Visación técnica de DOH del PAS 159 vigente”. Los medios de verificación a informarse en los respectivos reportes serán “copia de solicitud de obtención” y “copia de visación técnica DOH del PAS N° 159”, según correspondiere. Se hace presente que todas las demás acciones deberán ajustar sus plazos de ejecución desde el cumplimiento de esta acción” (énfasis agregado).

3. Asimismo, se indicó en el resuelvo III de la Resolución Exenta N° 8/Rol D-090-2018, lo siguiente: **“ADVERTIR E INSTRUIR que el cumplimiento del presente Programa de Cumplimiento se encuentra supeditado a la obtención de permisos sectores y municipales vigentes. En este sentido, el inicio de la ejecución de las acciones del presente Programa está estrictamente supeditada a la vigencia y visación de DOH y DOM respectiva, es decir, desde el cumplimiento de la acción N° 1 que se requiere incorporar”** (énfasis agregado).

4. Que, por medio de la Resolución Exenta N° 9/Rol D-090-2018, de 27 de julio de 2019, se resolvió conceder una ampliación de plazo para ejecutar la acción N° 1, por el término de 4 meses contados desde la notificación de dicha resolución, por las consideraciones que en dicho acto se contienen.

5. Que, con fecha 19 de noviembre de 2019, los apoderados de Agua Santa presentaron un escrito solicitando una ampliación de plazo de 6 meses atendido el “impedimento o circunstancia no prevista”, consistente en el término de dos concesiones para extraer y explotar áridos por parte de la DOM de Buin, decretada a través del Decreto Alcaldicio N° 2879, de 26 de septiembre de 2019. Indican que en virtud de lo anterior, a su vez, la DOH no se ha pronunciado de manera definitiva respecto de la nueva visación técnica que se encontrarían tramitando, circunstancia última que se relaciona de manera directa con la acción N° 1. Informa la empresa que, en consecuencia, dio inicio a un procedimiento judicial de reclamo de ilegalidad municipal contra el mencionado Decreto Alcaldicio.

6. Posteriormente, con fecha 8 de mayo de 2020, la empresa ingresa un escrito donde solicita una ampliación del plazo de ejecución de la acción N° 1, por el término de 12 meses desde la última ampliación otorgada. Fundamenta esta última solicitud en el procedimiento judicial de reclamo de ilegalidad municipal en trámite ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel, bajo el Rol 58-2019, el que se encuentra actualmente suspendido hasta una nueva citación para absolver posiciones. Señala y acompaña al efecto la Resolución de la I. Corte de San Miguel, de 27 de marzo de 2020, en causa Rol 28-2019, que establece que se procederá a efectuar una segunda citación para absolver posiciones una vez superada la emergencia sanitaria asociada al COVID-19. En el mismo sentido, acompaña copia de la Ley N° 21.266, del Ministerio de Justicia, de 2 de abril de 2020, que Establece Régimen Jurídico de Excepción para los procesos judiciales en audiencias y actuaciones judiciales, y para los plazos y ejercicio de las acciones que indica, por el impacto de la enfermedad COVID-19 en Chile, que dispone en su artículo 6 que los términos probatorios de los procedimientos judiciales que hubiesen empezado a correr, o que se inicien durante la vigencia del estado de excepción constitucional de catástrofe en el territorio nacional, se suspenderán “hasta el vencimiento de los 10 días posteriores al cese de estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública, declarado por decreto supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y el tiempo en que este sea prorrogado, si es el caso”. Finalmente, Agua Santa señala que en la

actualidad *“la empresa ha mantenido paralizada la explotación y extracción de áridos, lo que ha significado altos costos económicos [...]”*.

7. Que, la aprobación de un Programa de Cumplimiento es un hito dentro del procedimiento administrativo sancionador que no solo suspende el procedimiento sancionatorio, sino que también manifiesta la conformidad de esta Superintendencia respecto del plan de acciones y metas propuesto como vía idónea para asegurar el cumplimiento satisfactorio de la normativa ambiental y la contención y reducción o eliminación de los efectos negativos de la o las infracciones. Así, la resolución que aprueba el Programa pone término a la discusión y propuesta de acciones y metas, fijando el texto del Programa (incluidas las correcciones de oficio que se integran a su texto, en dicho acto administrativo), el cual será fiscalizado por esta Superintendencia, y posteriormente evaluado, a fin de determinar el grado de cumplimiento del mismo, con las consecuencias que se sigan según se determine su ejecución satisfactoria o insatisfactoria.

8. Que, sin embargo, resulta razonable admitir determinadas modificaciones al Programa de Cumplimiento aprobado, en la medida que el propio instrumento hubiera considerado condiciones externas que imposibilitaran la ejecución de una determinada acción en el plazo comprometido, lo que de acuerdo a la Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento, de julio de 2018, corresponde a los denominados *“impedimentos”*. A su vez, existen situaciones inimputables al titular, que no pueden preverse de forma anticipada, ni tampoco se encuentran dentro de la esfera de control de la empresa. Dichos hechos imprevisibles e irresistibles constituyen situaciones excepcionales, que precisamente por sus características no fueron consignados como impedimentos en un Programa, pero en caso de presentarse, deben ser ponderadas por la SMA, lo que también se ha reconocido en la mencionada Guía, donde se indica que *“[...] en caso de ocurrencia de eventos excepcionales no previstos durante la ejecución de un PDC, deberá informarse a la Superintendencia, para su ponderación del hecho según las circunstancias del caso específico [...]”*.

9. En este orden de ideas, como es de público conocimiento, en la actualidad existe una situación de emergencia sanitaria derivada de la pandemia por el virus COVID-19, de carácter mundial, de acuerdo a lo calificado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) con fecha 11 de marzo de 2020. Por su parte, en nuestro país, el Ministerio de Salud, a través de los oficios N° 671, 749 y 750 de marzo de 2020, informó e instruyó respecto a las diversas acciones relacionadas con protocolos y medidas para enfrentar el COVID-19, a partir de las facultades extraordinarias otorgadas a dicha cartera por emergencia de salud pública de importancia internacional por brote del nuevo coronavirus, mediante Decreto Supremo N° 4, de 5 de enero de 2020, del Ministerio de Salud, que decretó alerta sanitaria; modificado por Decreto Supremo N° 10, de 24 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud.

10. Que, por otro lado, mediante Decreto Supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior, se declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, en todo el territorio de Chile, el que fue modificado por el Decreto Supremo N° 106 de 19 de marzo de este año, complementado por el Decreto Supremo N° 107, del 20 de marzo de 2020, que declara como zonas afectadas por catástrofe

a todas las comunas del país. Este estado de excepción constitucional se prorrogó mediante Decreto Supremo N° 269, de 12 de junio de 2020, del Ministerio del Interior, por un plazo adicional de 90 días, a contar del vencimiento del plazo establecido en el decreto supremo N° 104 -esto es, hasta el 14 de septiembre del 2020.

11. Que, por tanto, en la actualidad se mantiene el referido estado de excepción constitucional, encontrándose un número importante de las comunas de Santiago actualmente en cuarentena.

12. Que, por su parte, la Contraloría General de la República, mediante dictamen contenido en oficio N° 3610, de 17 de marzo de 2020, señaló que “[a] la luz de lo prescrito por el artículo 45 del Código Civil, norma de derecho común y de carácter supletorio, **el caso fortuito constituye una situación de excepción que, en diversos textos normativos, permite adoptar medidas especiales, liberar de responsabilidad, eximir del cumplimiento de ciertas obligaciones y plazos, o establecer modalidades especiales de desempeño, entre otras consecuencias que en situaciones normales no serían permitidas por el ordenamiento jurídico**”. (Énfasis agregado). Para luego, señalar que “[e]n la especie, **el brote del COVID-19 representa una situación de caso fortuito que, atendidas las graves, consecuencias que su propagación en la población puede generar, habilita la adopción de medidas extraordinarias de gestión interna de los órganos y servicios públicos que conforman la Administración del Estado [...]**” (énfasis agregado). Entendiendo que los jefes superiores de servicio, están facultados para suspender o extender los plazos de duración de los procedimientos administrativos.

13. Que, en el caso concreto, en relación a lo solicitado en los escritos de la empresa, y particularmente considerando la situación actual nacional, valga señalar que la suspensión judicial acreditada por la empresa, que incide de manera directa en la ejecución de la acción N° 1 de su Programa, a la cual se encuentran supeditadas el resto de las acciones del mismo, se trata de una circunstancia excepcional.

14. Que, en la especie, y como se relató precedentemente, se ha hecho presente lo anterior por parte de la empresa, acreditando la ocurrencia de la circunstancia sobreviniente, y asimismo acreditando diligencia en relación al cumplimiento y reportabilidad del Programa. Por otro lado, resulta fundamental considerar que la empresa no se encuentra ejecutando su actividad de extracción de áridos en la actualidad, por lo que no se derivan efectos ambientales de una extensión del plazo de ejecución de la acción N° 1. Asimismo, es del caso señalar que de la ampliación del plazo de la acción en comento, no se afecta el cumplimiento del resto del Programa, toda vez que justamente esta acción condiciona la ejecución de las restantes, siendo su presupuesto necesario. De esta manera, se mantiene el cumplimiento de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad tenidos a la vista al momento de aprobar el Programa. En este sentido, partir de la verificación de las referidas circunstancias, y de las acciones adoptadas para abordarlos, no se configura una situación que permita al infractor eludir su responsabilidad o aprovecharse de la infracción. Finalmente, no se advierte afectación de derechos de terceros o de los interesados del procedimiento, toda vez que por este acto se está extendiendo el plazo para obtener pronunciamientos y autorizaciones sectoriales de los organismos competentes.

15. Que, no obstante, se señala que el plazo que solicita la empresa para ampliación de la acción N° 1 en su última solicitud, esto es, hasta el 23 de noviembre de 2020, se estima insuficiente, toda vez que a dicha fecha no se tiene certeza que los presupuestos que sustentan las suspensiones judiciales se modifiquen, por lo que deberá estarse a lo resuelto en lo sucesivo.

16. Que, por las consideraciones anteriores, y en base al deber de asistencia al cumplimiento de esta SMA respecto de las personas sujetas a su fiscalización, y atendida la centralidad y relevancia de la acción N° 1 en el marco del Programa de Cumplimiento, se estima procedente extender su plazo de ejecución, en los términos que se indican en el resuelvo I, atendidos los motivos jurídicos y fácticos expuestos.

#### RESUELVO:

I. **EXTENDER EL PLAZO** para la ejecución de la acción N° 1 del Programa de Cumplimiento, hasta el 23 de abril de 2021, inclusive.

II. **HACER PRESENTE AL TITULAR** que de forma posterior a la presente resolución, los impedimentos o entorpecimientos que encuentre en la ejecución del Programa de Cumplimiento deberán ser reportados y **debidamente acreditados** en el marco de los respectivos reportes de seguimiento, de forma que puedan ser debidamente ponderados por esta Superintendencia al momento de evaluar su ejecución.

III. **NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a los apoderados Francisco de la Vega Giglio, domiciliado en Avenida Nueva Tajamar N° 481, Torre Norte, Oficina N° 2104, comuna de Las Condes, Santiago, Región Metropolitana de Santiago.

Asimismo, notificar por carta certificada o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Guillermo Ibacache Gómez, Director de Obras Municipales, Ilustre Municipalidad de Buin, domiciliado en Carlos Condell N° 415, comuna de Buin, Región Metropolitana de Santiago.

**Emanuel Ibarra Soto**

**Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento  
Superintendencia del Medio Ambiente**

CUJ

#### Carta Certificada:

- Francisco de la Vega Giglio, Avenida Nueva Tajamar N° 481, Torre Norte, Oficina N° 2104, comuna de Las Condes, Santiago, Región Metropolitana de Santiago.
- Guillermo Ibacache Gómez, Director de Obras Municipales, Ilustre Municipalidad de Buin, Carlos Condell N° 415, comuna de Buin, Región Metropolitana de Santiago.

#### C.C.:

- Jefe de la División de Fiscalización SMA.