

MAT.: 1. Da respuesta a requerimiento de información que indica; 2. Acompaña documentos; 3. Reserva de información.

ANT.: Res. Ex. N° 19/Rol D-112-2018, de 8 de julio de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

REF.: Expediente Rol N° **D-112-2018.**

Santiago, 13 de julio de 2022

MACARENA MELÉNDEZ ROMÁN

Fiscal Instructora (S) del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente
Presente

FELIPE SPOERER PRICE, en representación de **SOCIEDAD DE DESARROLLO URBANO VALDIVIA LTDA.** (en adelante "VALDICOR"), ambos domiciliados para estos efectos en calle Chacabuco 210, Pisos 3 y 4, comuna de Valdivia, en procedimiento sancionatorio Rol N° **D-112-2018**, vengo en dar respuesta al requerimiento de información contenido en la resolución del ANT., de acuerdo a las consideraciones que, a continuación, se indican:

1. ANTECEDENTES

Mediante la Res. Ex. N°1/Rol D-112-2018, de 28 de noviembre de 2018, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "SMA") formuló cargos en contra de Valdicor, en relación a la superación de límites de presión sonora (NPS) en horario diurno, la ejecución de actividades de extracción de áridos en un sector no autorizado no cargar antecedentes en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA, no actualizar la plataforma electrónica del Sistema de RCA de la SMA y no dar respuesta en los términos exigidos por la SMA a una solicitud de información formulada en una actividad de fiscalización.

Es en este contexto, y haciendo uso del derecho otorgado por el artículo 42 de la LO-SMA, mi representada presentó con fecha 20 de diciembre de 2018, una detallada propuesta de Programa de Cumplimiento ("PdC"). En definitiva, luego de observaciones de la SMA, la propuesta de PdC fue aprobada mediante Res. Ex. N°8/Rol D-112-2018, de 27 de junio de 2019. Así, por medio del Resuelvo III se suspendió el proceso de Sanción. No obstante, la Res. Ex. N°10/Rol D-112-2018, de 5 de agosto de 2020, declaró incumplido el PdC de la compañía (resuelvo I), junto con reiniciar el procedimiento (resuelvo II).

Por ello, con fecha 8 de septiembre del año 2020, mi representada presentó recurso de reposición con jerárquico en subsidio en contra de esta última resolución.

En dicho recurso, el titular procedió a reforzar las medidas destinadas a cumplir la norma de emisión de ruido objeto del procedimiento, proponiendo en el tercer otrosí de dicha presentación acciones concretas enfocadas en perfeccionar las medidas de mitigación de ruido necesarias para abatir emisiones sonoras en todos los receptores potenciales, de acuerdo al DS N°38/2011 del MMA, y no sólo aquellos que se habían considerado en esta formulación de cargos.

Sin embargo, la Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018, de 7 de abril de 2021, rechazó en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto por la compañía, junto con declarar inadmisibles el recurso jerárquico interpuesto en forma subsidiaria. De esta forma, se reanudó el plazo para que Valdikor formule sus descargos, lo que se efectuó el día 16 de abril de 2021.

Posteriormente, con fecha 24 de agosto de 2021, previo a resolver, la SMA emitió la Res. Ex. N°18/Rol D-112-2018, en la cual requirió antecedentes adicionales, consistentes en la entrega de los Estados Financieros (Balance General y Estado de Resultados) y acreditar la implementación de medidas correctivas implementadas. Adicionalmente, se solicitó copia del contrato con Ready Mix Hormigones Ltda.

Dicha respuesta fue presentada a esta autoridad con fecha 27 de agosto de 2021, en la cual se entregaron todos los antecedentes solicitados y además se solicitó a esta Superintendencia tener presente que el titular había vuelto al estado de cumplimiento respecto de todo aquello que había sido imputado, ponderando todos los antecedentes para la determinación de la sanción, de acuerdo a la Guía que para estos efectos ha dictado esta Superintendencia.

Por último, con fecha 8 de julio de 2022, esta Superintendencia emitió la Res. Ex. N°19/Rol N°D-112-2018, en la cual, para efectos de determinar las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, solicitó nuevamente información respecto de Valdikor, actualizada a la fecha. En concreto, se solicitó lo siguiente:

1. Entregar los Estados Financieros (a saber, Balance General, y Estado de Resultados), al 31 de diciembre de 2021.

2. Acreditar la efectiva implementación de cualquier tipo de medida correctiva adoptada dentro del presente procedimiento sancionatorio, asociada al cumplimiento de la normativa aplicable y/o a medidas para contener, reducir o eliminar sus efectos y evitar que se produzcan nuevos efectos. Las medidas correctivas que el titular pretenda acreditar deberán cumplir con lo indicado en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales. Para lo anterior, el titular deberá acompañar toda documentación que acredite el tipo de medida implementada, fecha de implementación y estado de avance, informes elaborados, costos totales de la implementación acreditando los pagos por servicios de implementación de estas (ej. boletas, facturas, comprobantes de ventas, etc.), fotografías fechadas y georreferenciadas, registros audiovisuales, y cualquier otro documento que acredite la efectiva instalación e implementación de éstas.

Para dar respuesta a lo anterior, la SMA ha otorgado un plazo de 5 días hábiles, por lo que esta presentación se efectúa dentro del plazo otorgado, y entregando la totalidad de los antecedentes antes indicados, según se pasará a demostrar a continuación.

2. DA RESPUESTA A REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN.

De acuerdo a lo requerido, se acompañan los siguientes antecedentes:

1. Se adjuntan en el Anexo 1 de esta presentación, los Estados Financieros, al 31 de diciembre de 2021 y 2020, auditados en forma independiente por la consultora KPMG.

De acuerdo a lo que puede apreciarse en el Estado de Resultados Integrales, la compañía ha generado pérdidas por dos años seguidos, teniendo un resultado del ejercicio negativo en 2020, empeorando su situación al año 2021. Por otro lado, según puede verse en el Estado de Flujos de Efectivo, en el año 2021, tanto para actividades de operación como para actividades de financiamiento, se utilizó una mayor cantidad de efectivo que aquella que se ingresó, dando resultados negativos en ambos casos. Sin perjuicio de que esto fue matizado con ingresos correspondientes a ventas de propiedades, finalmente, en dicho año, se registra una disminución neta de efectivo de M\$486.778 (miles de pesos).

En consecuencia, se solicita a esta autoridad considerar dicha realidad para su análisis como variable en la determinación de una sanción que, potencialmente, pueda comprometer definitivamente la continuidad del giro de mi representada, más aun teniendo en cuenta que su situación financiera ha empeorado desde el año anterior. A ello, debe sumarse indefectiblemente el impacto que la pandemia global por COVID19, y la situación económica actual del país, han permeado a la organización, limitando su capacidad de pago actual para hacer frente a inversiones o gastos distintos a aquellos que son indispensables para el desarrollo del giro de mi representada.

2. Respecto al segundo punto, se reitera lo señalado en la última presentación efectuada a esta autoridad en cuanto a que Valdicor, cumplió la totalidad de las acciones del PdC, avanzando en medidas adicionales tal como fue comprometido en presentación de 8 de septiembre de 2020. En este contexto, se hace presente que la compañía implementó medidas correctivas voluntarias, oportunas, idóneas y eficaces para dar cumplimiento al D.S. N°38/2011, las que vinieron a complementar la mitigación de emisiones sonoras en receptores que no formaron parte del procedimiento de sanción de marras, pero que se encuentran en la vía de dar total cumplimiento a la referida norma.

En tal sentido, se informa que no hay modificaciones respecto a la información contenida en los Informes Técnicos acompañados a nuestra carta de fecha 27 de agosto de 2021, denominados "Reporte de Cumplimiento de Medidas de Mitigación de ruido" de noviembre de 2020 e "Informe Técnico Ambiental

Implementación de Medidas de Control asociado a Mitigación de Ruido”, de agosto de 2021.

Dichos informes junto con sus Anexos y los comprobantes de la recepción municipal de las obras, vuelven a acompañarse en el Anexo 2 en esta ocasión, a fin de que la autoridad pueda tenerlos a la vista.

Asimismo, se acompaña en el Anexo 2, el detalle de los gastos asociados a la implementación de dichas medidas. Dichos documentos consisten en una planilla Excel con el resumen de facturas asociadas a gastos del PdC y Pantalla Acústica actualizada a julio de 2022, así como un documento en formato PDF en el cual se encuentran las copias de las facturas y boletas correspondientes. Cabe destacar que desde agosto de 2021 a la fecha, se agregaron adicionalmente las facturas N°242 y N°243 correspondientes a obras de instalación de refuerzo para el muro perimetral y a reparaciones finales del muro, cuya emisión fue posterior a dicha respuesta.

Así, y considerando que ya a 2021 mi representada ya había completado la totalidad de las medidas comprometidas, no existen (fuera de lo anterior) nuevos antecedentes que permitan actualizar el estado de lo que ya se encuentra implementado. Al respecto, se recuerda que Valdicor ha construido un muro perimetral como barrera acústica que logró mitigar la presión sonora para la totalidad de los vecinos ubicados en el sector, lo que se efectuó sin perjuicio del término del contrato que Valdicor mantenía con la empresa Ready Mix, y que permitió eliminar derechamente otra fuente de ruido desde el sitio de la compañía.

Ello, junto a las demás acciones comprometidas, han significado una enorme inversión, por un lado, y pérdida por el otro, que debe necesariamente ponderarse como medidas correctivas directas que mi representada optó por implementar por el bien de la relación de vecindad que intenta mantener con sus vecinos, acreditando que ello fue suficiente para reducir drásticamente las emisiones desde el proyecto, tal como se acreditó mediante medición de la ETFA SEMAM (abril de 2021), adjunta en presentación de 27 de agosto de 2021.

POR TANTO, y en razón de los antecedentes acompañados a esta presentación, se solicita a vuestra Superintendencia, tener por cumplido el requerimiento de información contenido en la resolución del ANT., teniendo por acompañados los antecedentes adjuntos en el segundo otrosí de esta presentación.

EN EL PRIMER OTROSÍ: Se solicita tener por acompañados los siguientes documentos, que se adjuntan al proceso en formato digital:

- 1. Anexo 1.** Estados financieros al 31 de diciembre de 2021 y 2020, Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Ltda.

2. Anexo 2.

- 2.1. Informe Técnico: Reporte Cumplimiento de medidas de mitigación de ruido, elaborado por Asesoría Ambiental PGP, noviembre 2020.
- 2.2. Informe Técnico: Implementación de medidas de control asociadas a mitigación de ruido, elaborado por Asesoría Ambiental PGP, agosto 2021.
- 2.3. Certificado de recepción definitiva de obra menor, Valdicor, de 17 de enero de 2020 y de 30 de julio de 2021.
- 2.4 Detalle de gastos asociados a PDC y Pantalla acústica actualizados a 2022.

Finalmente, se hace presente que, dado el funcionamiento actual de la oficina de partes de vuestra Superintendencia, y lo ordenado en el Resuelvo II de la Res. Ex. N°19/Rol N° D-112-2018, los anexos a que se hacen referencia en esta presentación, pueden ser descargados del siguiente enlace web:

EN EL SEGUNDO OTROSÍ: Que, vengo en solicitar reserva de información en relación a los documentos adjuntos a esta presentación.

Que, en virtud del art. 6 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"), en relación con el art. 21 N° 2 de la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, se solicita reserva de información de los Anexos 1 y 2.4 de esta presentación.

Lo anterior, pues se trata de información comercial sensible para mi representada, relacionada a su capacidad de endeudamiento y que representa contenido de carácter comercial estratégico, tanto para Valdicor como para sus contratistas o proveedores, por estar asociada a negocios vigentes o que bien puede afectar futuras negociaciones con proveedores o futuros contratistas.

La referida reserva se encuentra amparada constitucional y legalmente, pues el propio artículo 8 de la Constitución Política de la República permite decretar la reserva o secreto fundando en causales consagradas en ley de quórum calificado.

En este marco, la ley N° 20.285, sobre acceso a la información pública, consagra las causales de reserva o secreto en el artículo 21, cuyo numeral 2 incorpora el secreto empresarial como límite al ejercicio del deber de transparencia, y al correlativo derecho de acceso a la información, al consagrar como causal de reserva: "(...) *Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico*".

Por su parte, las decisiones del Consejo para la Transparencia contenidas en los roles A204-09, A252-09, A114-09, C501-09, C887-10 y C515-11, entre otras, establecen los criterios para determinar si la información contiene información empresarial cuya divulgación pueda afectar los derechos económicos y comerciales del tercero involucrado, en este caso, en los siguientes términos:

"a) La información debe ser objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto;

Debe tratarse de información secreta, es decir, que no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión; y

c) La información debe tener un valor comercial por ser secreta, toda vez que poseer la información con ese carácter proporciona a su titular una ventaja competitiva o, a contrario sensu, su publicidad pueda afectar significativamente su desenvolvimiento competitivo”.

En el presente caso, se trata de estados financieros (Anexo 1) que sin lugar a dudas representan información privada y comercialmente sensible para cualquier titular dada su directa relación con su capacidad de endeudamiento y/o de continuidad comercial.

Luego, el Anexo 2.4 contiene respaldos contables asociados a la prestación de servicios de terceros, en relación a un rubro sumamente específico, pudiendo comprometer con ello los márgenes de negociación que se estimarán para su contratación en el futuro y respecto de este u otro giro que desenvuelva mi representada, de manera que se efectúan esfuerzos para evitar su divulgación y mantener el secreto fuera del ámbito de la administración de Valdicor y del potencial contratista o proveedor, por lo cual no cabe sino concluir que dichos antecedentes, se encuentran amparadas por la causal de reserva o secreto del art. 22 N° 2 de la ley N° 20.285 y, en consecuencia, su publicidad afectaría derechamente las ventajas competitivas de los terceros involucrados, frente a otros competidores que presten servicios equivalentes.

POR TANTO, se solicita a Ud. acceder a la reserva de información antes indicada. En subsidio de lo anterior, se solicita a vuestra Superintendencia tachar todo antecedente que se enmarque dentro de las causales ya descritas, en particular, los costos específicos contenidos en los respaldos contables acompañados a esta presentación.

Sin otro particular, saluda muy atentamente a usted,



FELIPE SPOERER PRICE

SOCIEDAD DE DESARROLLO URBANO VALDIVIA LTDA.