

REALIZA OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO REFUNDIDO PRESENTADO POR CONSTRUCTORA SAN ANTONIO LTDA.

RES. EX. N° 3/ROL N° D-023-2016

Valdivia, 20 de julio de 2016

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 la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, D.S. N° 30); en la Resolución Exenta N° 332, de 20 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y, la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, 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, definen el programa de cumplimiento (en adelante "PdC" indistintamente) 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, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar programas de cumplimiento de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta ley;

3° Que, el artículo 6° del D.S. N° 30 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;

4° Que, el artículo 9° del D.S. N° 30 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 PdC 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;

5° 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;

6° Que, la División de Sanción y Cumplimiento (“DSC”) 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. El modelo de plan, está explicado en el documento Guía para Presentación de Programas de Cumplimiento Ambiental 2016, disponible a través de la página web de esta Superintendencia;

7° Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del D.S. N° 30, 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, mediante Resolución Exenta N°1/Rol F-053-2015, de fecha 3 de diciembre de 2015, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-023-2016, con la formulación de cargos a Constructora San Antonio Ltda. (en adelante, “la Constructora” o “la empresa”, indistintamente);

9° Que, el 7 de junio de 2016, y encontrándose dentro del plazo establecido legalmente, la empresa presentó ante esta Superintendencia un PdC en el marco del procedimiento sancionatorio;

10° Que, realizando un análisis del programa de cumplimiento presentado por la empresa se estima que este fue presentado dentro del plazo y que no concurren los impedimentos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 6° del D.S. N° 30 y del artículo 42 de la LO-SMA;

11° Que, el PdC presentado por la constructora, considera los aspectos más relevantes orientados a lograr la observancia satisfactoria de la normativa ambiental indicada en la respectiva formulación de cargos;

12° Que, el 10 de junio de 2016, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-023-2016 se realizaron observaciones al PdC presentado por la empresa;

13° Que, el 23 de junio de 2016, la empresa presentó, dentro de plazo, un escrito respondiendo a las observaciones efectuadas;

14° Que, habiendo revisado los antecedentes presentados, cabe señalar que la empresa ha considerado, en términos generales, las observaciones realizadas mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-023-2016. Sin embargo, en la nueva presentación, mejorada en relación a la anterior, aún persisten inconsistencias y aspectos a mejorar;

15° Que, en razón de los anteriormente expuesto, y para que el programa de cumplimiento cumpla cabalmente los criterios establecidos reglamentariamente para su aprobación, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad, de manera previa a resolver la aprobación o rechazo de este, resulta oportuno generar nuevas observaciones, y precisiones, las que deberán ser consideradas por la Constructora en la presentación de un nuevo programa refundido ante esta Superintendencia;

RESUELVO:

I. **Previo a resolver la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado por CONSTRUCTORA SAN ANTONIO LTDA., realizar las siguientes observaciones a éste:**

1. **Respecto al primer recuadro del programa de cumplimiento:** Se sugiere modificar la siguiente tabla eliminando el recuadro de Indicadores, dado que no se condicen con todas las acciones propuestas en el programa de cumplimiento:

1. PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO	
OBJETIVO ESPECIFICO	Dar cumplimiento a los límites máximos de presión sonora corregidos para zona II establecidos en el D.S. N°38/2011
DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS, ACTOS Y OMISIONES QUE CONSTITUYEN LA INFRACCIÓN	La obtención, el día 2 de mayo de 2016, de un nivel de presión sonora corregido de 61 y 72 dba, en horario diurno, medido desde los receptores N°1 y 2, respectivamente ambos ubicados en zona II
NORMATIVA PERTINENTE	Art. 35 h) de la LO-SMA en cuanto incumplimiento de normas de emisión. D.S. 38/2011, art. 7°, título 4°
DESCRIPCIÓN DE LOS EFECTOS NEGATIVOS PRODUCIDOS POR LA INFRACCIÓN	Molestia en los vecinos del sector por la emisión de ruidos
INDICADORES	1) Todos los monitoreos realizados cumplen con los límites del D.S. N°38 0) Al menos 1 de los monitoreos realizados no cumple con los límites del D.S. N° 38

2. **Respecto a la acción, N° identificador 1:**

- i. Redactada como "Minimizar el uso de martillos demoledores neumáticos al interior de la obra", es muy amplia, se sugiera ser más precisos, modificando la redacción por la

siguiente *“Reemplazar la totalidad de martillos demoledores neumáticos por martillos demoledores eléctricos”*.

- ii. A su vez, es necesario valorizar esta acción, para lo que se requiere un análisis comparativo en base a estimaciones mensuales por arriendo de martillos eléctricos, es decir, una aproximación del costo global de arrendar todos los martillos demoledores eléctricos.
- iii. Por último, considerando los cambios previamente indicados, la meta deberá modificarse de la siguiente forma *“Reemplazar el 100% de los martillos demoledores neumáticos por martillos demoledores eléctricos”*. El indicador también deberá reemplazarse por el siguiente *“(1) Reemplazo de todos los martillos neumáticos por martillos eléctricos 0) No se reemplazan todos los martillos neumáticos por martillos eléctricos”*.

3. Respecto a la Acción, N° Identificador 2:

- i. Se sugiere eliminar esta acción, considerando que la acción, N° identificador 4, se refiere ya a que la obra se realizará únicamente en los horarios establecidos en el artículo 31 de la Ordenanza N° 1/1997 *“Hospedajes, Ruidos Molestos, Comercio Ambulante, Funcionamiento de Patentes de Alcoholes y Juegos de Entretenimientos Electrónicos y Otros”*, de la I. Municipalidad de Valdivia.

4. Respecto a la Acción, N° Identificador 3:

- i. Se sugiere ampliar esta acción a todos los equipos o actividades que generen ruidos, como cortes de esmeril, martillos demoledores eléctricos, generadores, entre otros.
- ii. Se sugiere modificar la *“Meta”* e *“Indicadores”* de modo que consideren a todos los equipos que generan ruidos durante la etapa constructiva de la obra.
- iii. Avaluar el costo asociado a esta acción durante todo el PdC, esto se requiere para la valorización del PdC.

5. Respecto a la Acción, N° Identificador 4:

- i. Se sugiere modificar el *“Plazo de Ejecución”*: *“Desde la aprobación del Pdc y será aplicable durante toda la etapa constructiva”*.
- ii. Se sugiere modificar la redacción del indicador: *“(1) Las faenas se ejecutan durante el horario permitido; (0) Las faenas no se ejecutan dentro del horario permitido”*.

6. Respecto a la Acción, N° Identificador 5:

- i. Se sugiere incorporar al final del *“Plazo de Ejecución”*, *“(…replicable cada 4 semanas) durante toda la vigencia del PdC”*.
- ii. Se sugiere eliminar en *“Meta”*, el *“cumplir con la recomendación de la SMA”*.
- iii. Se solicita a la empresa indicar en *“Costo”*, el número aproximado de charlas que se llevarán a cabo, para la valorización del PdC.
- iv. Debido a que esta acción sería de carácter continuo (a realizarse durante 4 semanas), deberá ser identificado siguiendo dicha frecuencia en el cronograma.

7. Respecto a la Acción, N° Identificador 6:

- i. Se sugiere modificar el *“Plazo de Ejecución”* en el siguiente sentido: *“Medida ya implementada, y será aplicable durante toda la etapa constructiva”*
- ii. Se sugiere eliminar en *“Meta”*, el *“cumplir con la recomendación de la SMA”* y modificar la redacción a lo siguiente: *“Letrero informativo disponible durante el 100% de la construcción de la obra”*.
- iii. Modificar el *“Reporte Final”*, de modo de incorporar registro fotográfico fechado, de al menos una fotografía a la semana en que consta que el letrero sigue instalado.

- 8. Respecto a la Acción, N° Identificador 7:** Esta acción es crucial para el PdC, dado que se detectó una superación del D.S. N°38/2011, por lo que es fundamental chequear que la empresa, con las medidas de mitigación implementadas, cumple con la norma, lo que no puede ser corroborado de otra forma que no sea mediante mediciones periódicas, durante la vigencia del PdC.
- i. Se sugiere modificar el “Plazo de Ejecución”, de las mediciones, en el sentido de *“Efectuar una medición mensual a partir de la aprobación del PdC y durante toda la duración del mismo”*.
 - ii. Modificar la “Meta”, a: *“Efectuar el 100% de las mediciones mensuales durante el cumplimiento del PdC”*.
 - iii. El indicador debe ser redactado en términos plurales, dado que se efectuará más de una medición durante la vigencia del PdC.
 - iv. Considerando la relevancia de esta acción, modificar el “Reporte Periódico”, en el sentido que las mediciones efectuadas de manera mensual deberán ser remitidas a la SMA a medida que sean efectuadas.
 - v. Determinar el costo aproximado según las cotizaciones efectuadas, para la valorización del PdC.
- 9. Respecto a la Acción, N° Identificador 9:** Se sugiere eliminar esta acción, dado que se subentiende dentro de la aprobación de cualquier PdC.
- 10. Sugerencias respecto a los “Supuestos” de las acciones propuestas:**
- a. **Supuesto Acción N° Identificador 2, N° 4 y N° 6:** Eliminarlo, reemplazándolo por N/A, dado que no se entiende en qué casos la empresa podría no respetar la limitación horaria, lo que claramente no se debería a imposibilidades técnicas, sino que siempre dependerán de la propia empresa.
 - b. **Supuesto Acción N° Identificador 3:** Se sugiere eliminar y reemplazar por N/A. Los parapetos son estructuras simples que se construyen con mucha facilidad, por ende, la empresa deberá contar con el material para elaborarlos y repararlos en caso de fallas. La empresa siempre podrá prever alguna falla o necesidad de nuevos parapetos por lo que no se justifica este supuesto.
 - c. **Supuestos Acción N° Identificador 7:** Considerando que durante un mes existe suficiente tiempo para planificar y gestionar una medición de ruido, se propone reemplazar el supuesto. Únicamente, en caso extremo, de haber cotizado en diversas empresas y demostrar que ninguna de éstas tenga disponibilidad de efectuar alguna de las mediciones, presentar dichos antecedentes a la SMA proponiendo un nuevo y pronto plazo para realizar la medición, de modo de no existir lagunas entre una medición y otra.

II. SEÑALAR que la empresa, **debe presentar un programa de cumplimiento refundido**, que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo precedente, y un **cronograma actualizado que considere los cambios considerados en la presente resolución**, todo ello en el plazo de **5 días hábiles** desde la notificación del presente acto administrativo. En caso de que la empresa no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado anteriormente, las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento podrá ser rechazado y se continuará con el procedimiento administrativo.

III. ACREDITAR, dentro de 5 días hábiles, el poder de Heraldo Barrientos P. para representar a la empresa Constructora San Antonio Ltda, según lo

establece el artículo 22 de la Ley N° 19.880, es decir, escritura pública o documento privado suscrito ante notario.

IV. TENER PRESENTE que el PdC entrará en vigencia en la fecha que fije esta Superintendencia del Medio Ambiente, una vez que estime cumplidas las observaciones señaladas en el resuelvo primero y así lo declare mediante el correspondiente acto administrativo.

V. Respecto al escrito de 7 de junio y 23 de junio de 2016, se resuelve:

a) TENER POR ACOMPAÑADOS LOS DOCUMENTOS que se acompañan en dichas presentaciones.

VI. NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, el presente acto administrativo a Constructora San Antonio Ltda., domiciliada en Camilo Henríquez N° 780, Valdivia, Región de Los Ríos y a Helia Araneda Guianatti, domiciliada en Carlos Anwandter N° 550, Valdivia, Región de Los Ríos.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.

Marie Claude Plumer Bodin
Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Carta Certificada:

- Constructora San Antonio Ltda., domiciliada en Camilo Henríquez N° 780, Valdivia, Región de Los Ríos
- Helia Araneda Guianatti, domiciliada en Carlos Anwandter N° 550, Valdivia, Región de Los Ríos

C.C:

- Oficina Regional Valdivia, Yervas Buenas 170, Valdivia
- División de Sanción y Cumplimiento, SMA.
- Fiscalía, SMA.