



MCP

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR DON JUAN CLAUDIO DE LA FUENTE.**

RES. EX. N° 3/ ROL D-047-2017

Santiago, 21 SEP 2017

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que dispone la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; 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 Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en 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 Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA") y la letra g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 30/2012 que aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (en adelante e indistintamente, "el reglamento" o "D.S. N° 30/2012"), definen el programa de cumplimiento 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 allí establecidos. A su vez, el artículo 7 del mismo cuerpo normativo 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 Reglamento establece 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 infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece que *“En ningún caso se aprobarán 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, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6 del Reglamento, 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.

6. Que, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia 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. Infracciones a la norma de emisión de ruidos. Infractores de Menor Tamaño” (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>.

7. Que, con fecha 7 de julio de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-047-2017 mediante la formulación de cargos a don Juan Claudio de la Fuente, Rol Único Tributario N° 16.102.233-0, como titular del establecimiento denominado “Akelarre”, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-047-2017.

8. La resolución indicada en el considerando anterior fue notificada mediante carta certificada dirigida a don Juan Claudio de la Fuente, la cual fue recibida en la Oficina de Correos de la comuna de Coyhaique con fecha 12 de julio de 2017, conforme a la información obtenida desde la página web de Correos asociado al número de Seguimiento 1180315507964.

9. Que, con fecha 24 de julio de 2017, don Juan Claudio de la Fuente, estando dentro de plazo legal, presentó una solicitud de ampliación de plazos para la presentación de un programa de cumplimiento y descargos en el actual procedimiento sancionatorio. En el mismo acto, presentó una solicitud de reunión de asistencia al cumplimiento, junto a una fotocopia de su cédula de identidad.

10. Que, con fecha 27 de julio de 2017, don Juan Claudio de la Fuente, don Jonathan Henríquez y doña Tamara de la Fuente -todos en representación de establecimiento Akelarre-, junto a funcionarias de esta Superintendencia, participaron en una reunión de asistencia al cumplimiento, vía telefónica, de conformidad a lo establecido en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y el artículo 3° del D.S. N° 30/2012.

11. Que, con fecha 31 de julio de 2017, mediante Res. Ex. N° 2/ Rol D-047-2017, fue acogida la solicitud de ampliación de plazos para presentación de un programa de cumplimiento y para presentación de descargos, concediéndose un plazo de 5 y 7 días hábiles, respectivamente, contados desde el vencimiento de los plazos originales.

12. Que, con fecha 7 de agosto de 2017, don Juan Claudio de la Fuente presentó un programa de cumplimiento, en el cual propuso medidas para hacer frente a las infracciones imputadas. Asimismo, acompañó los siguientes documentos: 1) Copia de cédula de identidad de don Juan Claudio de la Fuente; 2) Informe de Resultados, Estudio Acústico "Estudio de Parámetros Acústicos medidos en inmediaciones del local Akelarre, Ciudad de Coyhaique, Región de Aysén, realizado por Seingep- Servicios Empresariales e Ingeniería Patagonia"; 3) Diecinueve fotografías tomadas desde el interior del establecimiento; 4) Tres planos del establecimiento.

13. Que, atendido lo anterior, mediante Memorandum D.S.C. N° 546, de 30 de agosto de 2017, la Fiscal Instructora del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido Programa de Cumplimiento a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

14. Que, se considera que don Juan Claudio de la Fuente, como titular del establecimiento Akelarre, 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 y que éste fue presentado dentro del plazo establecido en la ley para ello.

15. Que, a fin de que éste cumpla cabalmente los criterios establecidos reglamentariamente para su aprobación, a saber integridad, eficacia y verificabilidad, de manera previa a resolver la aprobación o rechazo del programa de cumplimiento,



resulta oportuno realizar determinadas observaciones a éste, las que deberán ser consideradas en la presentación de un programa de cumplimiento refundido ante esta Superintendencia.

RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADO el Programa de Cumplimiento presentado por **don Juan Claudio de la Fuente, como titular del establecimiento Akelarre**, con fecha 7 de agosto de 2017; sin perjuicio de solicitar que, **PREVIO A RESOLVER ACERCA DE SU ACEPTACIÓN O RECHAZO**, se consideren las siguientes observaciones:

A. OBSERVACIONES GENERALES

a) En relación a los planos mencionados en el considerando 13 de la presente resolución, la empresa deberá: i) Aclarar si estos corresponden a la totalidad del establecimiento; ii) Acompañar simbología en el plano que permita interpretarlos; iii) Identificar dentro del plano los ventanales asociados a la Acción N° 3.

b) En la columna de "Plazo de ejecución", la empresa deberá indicar cantidad de días corridos agregando que este plazo será contado "desde la notificación de la resolución que apruebe el Programa de Cumplimiento". En el plazo indicado deberá considerar un tiempo razonable para ejecutar las medidas, ya que su cumplimiento será considerado para resolver la ejecución satisfactoria del Programa de Cumplimiento.

c) En la columna de "Comentarios", por cada acción, deberá señalar los medios de verificación con que acreditará la ejecución de cada acción. A modo de ejemplo, para medidas que requieran compra de materiales o contratación de servicios, se requerirá adjuntar copias de boletas o facturas en que se indique el detalle del producto o servicio. En el caso que la medida consista en efectuar algún cambio en la estructura del local, deberá acompañar fotografías anteriores y posteriores a la ejecución de la medida, con indicación de fecha. Además, estos documentos deberán ser mencionados a propósito de la **acción final obligatoria** consistente en la entrega del reporte final.

d) En la columna de "Comentarios", deberá eliminar las menciones a que las acciones pueden ejecutarse simultáneamente junto a otras, debido a que es innecesario, considerando que la empresa debe indicar el plazo en que éstas se deben ejecutar.

e) Los impedimentos para ejecutar las acciones deben ser señalados en la columna de "Comentarios" indicando claramente el impedimento y que, en caso de verificarse, la acción se ejecutará en un plazo que deberá indicar (por ejemplo, se agregarán 5 días al plazo original, contados a continuación del plazo original).

B. EN RELACIÓN A LA ACCIÓN N° 1 "INSTALACIÓN DE BARRERAS ACÚSTICAS EN TABIQUES PERIMETRALES":

a) Deberá precisar en qué lugar del establecimiento serán instaladas las barreras acústicas. En consideración a la excedencia y a la estructura del local, se sugiere que sea al menos en todo el sector en donde se encuentran las mesas y los equipos de música.

C. EN RELACIÓN A LA ACCIÓN N° 2 "INSTALACIÓN DE BARRERA ACÚSTICA EN ENTRETECHO Y FRONTÓN DEL LOCAL":

a) Deberá precisar dimensiones y el lugar de ubicación de las barreras acústicas que serán instaladas. En consideración a la excedencia y a la estructura del local, se sugiere que sea al menos en todo el sector en donde se encuentran las mesas y los equipos de música.

D. EN RELACIÓN A LA ACCIÓN N° 3 "MEJORAMIENTO ACÚSTICO DE VENTANALES:

a) Deberá precisar dimensiones y el lugar de ubicación de los ventanales en el plano.

b) Deberá agregar que el mejoramiento acústico "inclirá un bloqueo de los ventanales para evitar que sean abiertos por los clientes". Esta medida tiene por fin complementar esta acción ya propuesta, de forma de garantizar su efectividad.

E. EN RELACIÓN A LA ACCIÓN N° 4 "SISTEMA DE VENTILACIÓN Y EXTRACCIÓN DE AIRE":

a) Deberá precisar la cantidad de ventiladores y su lugar de ubicación.

F. EN RELACIÓN A LA ACCIÓN FINAL OBLIGATORIA "MEDIR EL NIVEL DE RUIDO DESPUÉS DE HABER IMPLEMENTADO LAS ACCIONES COMPROMETIDAS. EL OBJETIVO ES MEDIR LA EFECTIVIDAD DE LAS CINCO MEDIDAS IMPLEMENTADAS":

a) Esta acción deberá denominarse "medir el nivel de ruido después de haber implementado todas las acciones comprometidas, de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011. El objetivo es medir la efectividad de las medidas implementadas".

b) El **plazo de ejecución** será de 15 días hábiles, contado desde la finalización de la Acción N° 2 "Instalación de barrera acústica en entretecho y frontón del local". En el caso que, la última medida de mitigación de ruidos en implementarse sea una distinta a la Acción N° 2, el plazo deberá hacer referencia a aquella.

c) En los **comentarios** deberá agregar que la medición deberá realizarse por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), conforme a lo establecido en el D.S. N° 38/2011 y a lo establecido en las respectivas resoluciones de la SMA (Res. Ex. N° 693, de fecha 21 de agosto 2015; Res. Ex. N° 491, de fecha 31 de mayo 2016; y Res. Ex.

N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016) en horario diurno y nocturno, desde el domicilio del receptor y, en caso de no ser posible, desde algún receptor que se encuentre en situación equivalente a éste, de acuerdo a los criterios establecidos en el D.S.38/2011 al respecto. En caso de que existiera algún problema con la empresa acreditada y no pudiera ejecutar la medición, ésta podrá ser realizada con alguna empresa acreditada por el Instituto Nacional de Normalización y/o autorizada por algún Organismo de la Administración del Estado (Res. Ex. N° 37/2013 SMA). Dicho impedimento deberá ser acreditado e informado a la Superintendencia. Más aún, si para realizar la mencionada medición no es posible contar con una ETFA o alguna empresa acreditada por el Instituto Nacional de Normalización y/o autorizada por algún Organismo de la Administración del Estado, se podrán realizar mediciones de ruidos con empresas que han realizado dicha actividad hasta el momento, siempre y cuando dicha condición sea acreditada e informada a la Superintendencia.

d) Se hace presente que **no constituye un impedimento** la falta de autorización del dueño para acceder al inmueble del denunciante para realizar las mediciones de ruidos, puesto que el D.S. N° 38/2011 establece consideraciones respecto al lugar de medición. En ese caso, tal como se mencionó en el literal anterior, la medición podrá hacerse desde algún receptor que se encuentre en situación equivalente al receptor desde el cual se efectuó la medición de ruidos que originó la formulación de cargos.

G. NUEVA ACCIÓN ASOCIADA A MEJORAMIENTO ACÚSTICO DE PUERTAS.

a) En consideración al nivel de excedencia de la fuente, la empresa deberá agregar una acción asociada a minimizar ruido a través de las puertas. Se sugiere incorporar doble puerta.

II. SE TIENEN POR ACOMPAÑADOS los documentos adjuntos a la presentación de 7 de agosto de 2017, a saber: 1) Copia de cédula de identidad de Juan Claudio de la Fuente; 2) Informe de Resultados, Estudio Acústico "Estudio de Parámetros Acústicos medidos en inmediaciones del local Akelarre, Ciudad de Coyhaique, Región de Aysén, realizado por Seingep- Servicios Empresariales e Ingeniería Patagonia; 3) Diecinueve fotografías tomadas desde el interior del establecimiento; 4) Tres planos del establecimiento.

III. SEÑALAR que, **don Juan Claudio de la Fuente** debe presentar un Programa de Cumplimiento que incluya las observaciones consignadas en el resolvo I de la presente resolución, en el plazo de **06 días hábiles** desde la notificación del presente acto administrativo. En caso de no cumplir cabalmente y dentro del plazo señalado, con las exigencias indicadas, el Programa de Cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

IV. HACER PRESENTE que, las observaciones indicadas en la presente resolución, no obstan al pronunciamiento que en definitiva realice esta Superintendencia en relación al Programa de Cumplimiento presentado.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Juan Claudio Roberto de



la Fuente Peralta, domiciliado en calle Cañete N° 885, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.


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


AEG/CSG/MTC

Carta Certificada:

- Sr. Juan Claudio Roberto de la Fuente Peralta Calle Cañete N° 885, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.

C.C:

- División de Sanción y Cumplimiento SMA.
- Sr. Óscar Leal, Fiscalizador de la SMA de la Región de Aysén del General Carlos Ibañez del Campo.