

MCPB

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR ERNESTO GONZÁLEZ GATICA**

RES. EX. N° 4/ROL D-057-2017

Santiago, 24 OCT 2017

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, "la 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 Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "el D.S. N° 38/2011"); 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; en el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia 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 Supremo N° 76, de 1 de diciembre de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente; Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 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 el artículo 2, letra g), del Decreto Supremo N° 30/2012, que "aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (en adelante, "el Reglamento"), 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 Reglamento, establece como requisito de procedencia su presentación del mismo dentro del plazo de 10 días contados desde la notificación de la Formulación de Cargos, así como también los impedimentos para presentarlos. A su vez, el artículo 7° del Reglamento fija el contenido mínimo del Programa de Cumplimiento, señalando que deberá contar con al menos 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 que 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, establece como atribución de la SMA el 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 de Programas de Cumplimiento, 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 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”, 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 27 de julio del año 2017, 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 F-057-2017, con la formulación de cargos al Sr. Ernesto Patricio González Gatica, titular del Gimnasio Sport Gym, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-057-2017, en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 h) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de la Norma de Emisión D.S. N° 38/2011, específicamente por la obtención, con fecha 12 de mayo de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **71 dB(A)**, en horario diurno, en condición interna y con ventana abierta medido en un receptor sensible, ubicado en Zona III.

8. Que, dicha Formulación de Cargos (Resolución Exenta N° 1/Rol F-031-2017), fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina sucursal La Unión de Correos de Chile de la comuna La Unión, con fecha


Jefa División
de Sanción
y Cumplimiento

15 de julio del año 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180315508480.

9. Que, conforme al artículo 42 de la LO-SMA, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol F-057-2017, establece en su Resuelvo III que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, respectivamente, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

10. Que, con fecha 21 de agosto del año 2017, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "esta Superintendencia") recibió una solicitud de extensión de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento y Descargos, realizada por el Sr. Ernesto González Gatica. La solicitud se fundó en la necesidad del titular de tener más tiempo para incorporar en dicho Programa de Cumplimiento, acciones ya ejecutadas.

11. Que, con fecha 21 de agosto de 2017, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-057-2017, esta Superintendencia resolvió conceder un plazo adicional de 5 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo original para la presentación del Programa de Cumplimiento. Asimismo, esta Superintendencia resolvió conceder un plazo adicional de 7 días hábiles contados desde el vencimiento del plazo original, para la presentación de descargos. Junto con lo anterior, se resolvió téngase presente respecto de la solicitud de reunión de asistencia.

12. Que, con fecha 25 de agosto de 2017, se celebró una reunión de asistencia al cumplimiento, en virtud del deber de asistencia a los regulados sobre los requisitos y criterios para presentar un Programa de Cumplimiento, de conformidad a lo dispuesto en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimientos, Autodenuncia y Planes de Reparación.

13. Que, con fecha 28 de agosto de 2017, esta Superintendencia recibió un Programa de Cumplimiento, presentado por el Sr. Ernesto Patricio González Gatica.

14. Que, con fecha 8 de septiembre de 2017, esta Superintendencia recibió una nueva denuncia de la Sra. Jacqueline Hermosilla Siegle, declarada como interesada en el presente caso, en la cual señala que el Gimnasio Sport Gym, ubicado en calle Serrano N° 679, comuna de La Unión, Región de Los Ríos, generaría ruidos molestos con sonidos extremos de música de fondo y elevado sonido de micrófono. Señala que dicho establecimiento iniciaría sus actividades a las 08:30 horas, y realizaría de manera simultánea varias clases de spinning, zumba, salsa, etc.; especialmente en la tarde, entre las 13:00 y las 23:00 horas. Agrega, que dichos ruidos molestos se generarían desde hace un año, y que a pesar de encontrarse en curso un procedimiento sancionatorio en contra de dicho gimnasio, los ruidos molestos no habrían disminuido, sino que, por el contrario, habrían aumentado, perjudicando la salud, el sueño y descanso de la denunciante; y que consecuentemente, le generaría estrés, cansancio y desgano. Así también, indica que sus hijas no podrían estudiar y que sus dormitorios, debido a su ubicación, se encontrarían expuestos de manera directa al ruido que emite el gimnasio.

15. Que, con fecha 19 de octubre de 2017, mediante Memorandum D.S.C. N° 2902/2017, 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.

16. Que, realizado un análisis del Programa de Cumplimiento presentado por el Sr. Ernesto Patricio González Gatica, se estima que éste 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° 30/2012 y del artículo 42 de la LO-SMA.

17. 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 ingresado por el Sr. Ernesto Patricio González Gatica, titular del Gimnasio Sport Gym, con fecha 28 de agosto de 2017, sin perjuicio que, **PREVIO A RESOLVER ACERCA DE SU ACEPTACIÓN O RECHAZO**, se consideren las siguientes observaciones:

A. **Observaciones Generales al Programa de Cumplimiento**

1. El Programa de Cumplimiento, en el punto anterior a la exposición de las acciones y medidas propuestas, deberá indicar el hecho que se estima constitutivo de infracción (punto 2 del presente Programa). En este caso, corresponderá al hecho indicado en el Resuelvo I de la Formulación de Cargos (Res. Ex. N° 1/Rol D-057-2017), es decir, "La obtención, con fecha 12 de mayo de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 71 dB(A), en horario diurno, en condición interna y con ventana abierta medido en un receptor sensible, ubicado en Zona III".

2. En general, se hace presente que sólo las medidas de mitigación directa implican una efectividad significativa para los objetivos de un Programa de Cumplimiento en materia de ruido y, a su vez, pudieren otorgar una certeza de solución definitiva para el retorno del cumplimiento ambiental. Por otro lado, las medidas de gestión no conllevan la efectividad significativa necesaria en las acciones de un Programa de Cumplimiento, y por tanto, no implicarían una solución definitiva, por lo que consecuentemente, su valoración solo puede ser considerada en cuanto medidas accesorias a las medidas de mitigación directa.

3. En relación al punto anterior, y dado que el objetivo del Programa de Cumplimiento es asegurar condiciones que impliquen el retorno definitivo al cumplimiento de la Norma de Emisión infringida, en el presente caso se deberán incluir nuevas medidas cuyo efecto sea la mitigación directa de la emisión de ruido generada por el gimnasio, de modo tal que permitan acreditar una disminución importante de éste y garanticen

Superintendencia del Medio Ambiente – Gobierno de Chile

Teatinos 280, pisos 8 y 9, Santiago / 02- 617 1800 / contacto.sma@sma.gob.cl / www.sma.gob.cl



el cumplimiento en el tiempo de la referida normativa ambiental. A modo de ejemplo, pueden citarse al respecto las siguientes medidas: diseño de dirección de parlantes, limitadores acústicos que impidan que el volumen de los equipos de música genere ruido por sobre lo establecido en la norma, instalación de paneles acústicos, mejora de la aislación acústica del establecimiento, entre otros, en base a lo dispuesto en la observación general N° 2, de la presente resolución.

4. Todos los plazos de ejecución involucrados deben señalar que éstos se cuentan desde la fecha de la notificación de la resolución que aprueba el Programa de Cumplimiento, y que serán de días hábiles. Por ejemplo, "5 días hábiles desde la notificación de la resolución que aprueba del Programa de Cumplimiento".

5. Para una correcta acreditación de los costos asociados, se deberá presentar en conjunto con el Programa de Cumplimiento (en un anexo) los respectivos respaldos para cada acción, como órdenes de compra, cotizaciones, facturas, entre otros.

6. Se deberá verificar la correcta numeración correlativa de las acciones, considerando las modificaciones recomendadas en la presente Resolución.

7. Se recomienda, para una mejor comprensión del Programa de Cumplimiento, señalar los anexos pertinentes a cada acción.

8. Se deberá acompañar al Programa de Cumplimiento, un plano simple del establecimiento que sea ilustrativo de la distribución de los espacios y salas del establecimiento, todas las ventanas y puertas y la ubicación de los equipos de música y parlantes (respecto de estos últimos, se deberá indicar la dirección en que se encuentran dispuestos). Además, se valorará positivamente que en dicho plano se indiquen las clases que se desarrollan en cada espacio o sala del gimnasio.

9. Se hace presente que, en razón del nivel de excedencia registrada en el presente procedimiento sancionatorio, se valorará positivamente la incorporación de una medida asociada a la mejora de la distribución de los parlantes del establecimiento, de modo que las emisiones sonoras emitidas por ellos, no afecten a los receptores.

B. Acciones y medidas propuestas

1. **Acción N° 1:** Se hace presente que esta acción no es acorde a los fines del presente Programa de Cumplimiento, ya que la materialidad propuesta no garantiza la función de aislamiento por transmisión de la misma, dado a la falta de capacidad de absorción de la misma, complementariamente, se puede señalar que la materialidad de la barrera acústica propuesta permite la reflexión de las ondas sonoras, lo cual pudiera generar efectos en otros receptores sensibles.



Asimismo, se hace presente que un panel acústico construido tipo sándwich, cuya materialidad de OSB sea de al menos 18 mm y relleno con lana de vidrio en su interior, podría evitar los efectos anteriormente señalados, y por tanto, pudiese ser evaluado positivamente. Además, el titular deberá acreditar que la construcción de dicho panel acústico cumplirá con la normativa general aplicable al caso y la correspondiente Ordenanza General de la Ley de Urbanismo y Construcciones y su respectivo Plan Regulador.

2. **Acción N° 2:** La acción propuesta posee el carácter de gestión, por tanto, se reitera lo señalado en la observación general N° 2 de la presente Resolución. En virtud de lo anterior, se deberá incorporar un medio de verificación que acredite el cumplimiento efectivo y permanente de la acción.

3. **Acción N° 3:** En la acción se deberá agregar que las mencionadas señaléticas se instalarán en cada sala donde se encuentre ubicado un equipo de música y/o parlantes, y las mismas deberán indicar el máximo de volumen permitido.

Asimismo, el titular deberá acompañar como anexo al Programa de Cumplimiento la siguiente información: indicar los equipos de música que actualmente posee el gimnasio, la potencia de éstos y la cantidad de parlantes de cada uno de esos equipos y sus respectivas potencias. Dicha información deberá ser complementada con fotografías ilustrativas del lugar donde se encuentran ubicados los equipos de música y parlantes, y la dirección en que se encuentran instalados éstos últimos.

Por otra parte, debido a que la acción propuesta posee el carácter de gestión, se reitera lo señalado en la observación general N° 2 de la presente Resolución. En virtud de lo anterior, resulta imperativo que el titular considere a la presente acción como complementaria de una nueva acción que consista en la instalación de un limitador acústico en todos los equipos de música del gimnasio. En el caso de incorporarse la acción propuesta, el titular deberá establecer la numeración correspondiente de la misma, el respectivo plazo de ejecución y costo, debiendo acompañar como anexo los documentos que acrediten el costo asociado.

En el evento de que el titular no considere incorporar la acción propuesta por esta Fiscal Instructora, además de la información señalada en el inciso anterior, deberá acreditar la forma en que se asegurará que el cumplimiento efectivo del volumen máximo indicado en las señaléticas.

4. **Acción N° 4:** la acción propuesta posee el carácter de gestión, por tanto, se reitera lo señalado en la observación general N° 2 de la presente Resolución.

Respecto de la **acción**, se deberá agregar que se deberá capacitar a los instructores respecto al Programa de Cumplimiento.

Asimismo, se deberá anexar al Programa de Cumplimiento, el listado de los trabajadores que actualmente desempeñan funciones en el gimnasio, indicando además a aquellos que cumplan funciones de instructor(as), e igualmente, a aquellos que utilicen dentro de sus funciones los equipos de música. Por otra parte, se deberá

anexar al Programa de Cumplimiento un documento que acredite la competencia técnica del experto en prevención de riesgos que realizará la charla.

En **comentarios**, se deberá señalar que como medio de verificación, se enviará a esta Superintendencia en el Informe Final, la lista de asistencia firmada por los funcionarios y por el prevencionista de riesgo a cargo de realizar la capacitación, copia de la presentación realizada, y fotografías ilustrativas de la asistencia a la capacitación.

5. **Acción N° 5:** En **acción**, reemplazar la expresión “una nueva medición de los niveles de presión sonora por un experto en el área”, por lo siguiente: “una medición de los niveles de presión sonora de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011”.

Se deberá indicar, además, que la medición se realizará desde la ubicación del Receptor N° 1, establecido en la Formulación de Cargos, indicando para tal efecto la dirección correspondiente.

Asimismo, se deberá señalar que la presente acción a cargo del titular, se realizará por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), debidamente acreditada por la Superintendencia para realizar mediciones de ruido.

Además, se deberá señalar en la acción que en caso de que existiera algún problema con la ETFA y ésta no pudiera ejecutar dicha medición, se podrá realizar con alguna empresa acreditada por el INN y/o autorizada por algún organismo de la administración del Estado (OE) (Res. EX. N° 37/2013 SMA). Dicho impedimento deberá ser acreditado e informado a la Superintendencia.

Así también, se deberá señalar en la acción que, si para realizar la mencionada medición no es posible contar con una ETFA o alguna empresa acreditada por el INN y/o autorizada por algún organismo del Estado, se podrán realizar las mediciones de ruidos con empresas que hayan realizado dicha actividad hasta el momento, siempre y cuando dicha condición sea acreditada e informada a la Superintendencia.

Por último, en el **plazo de ejecución**, se recomienda considerar un plazo de 10 días hábiles, el cual se deberá contar desde la fecha ejecución desde la ejecución de la acción de más larga data del Programa de Cumplimiento.

6. **Acción Final Obligatoria N° 6:** Se deberá precisar lo indicado, agregando que el reporte que incluirá la acreditación de la ejecución efectiva de todas las medidas comprometidas en el Programa de Cumplimiento y las mediciones comprometidas en el mismo.

Por otra parte, se deberá indicar que en el reporte final se acompañarán fotografías fechadas y georreferenciadas, y/o facturas y órdenes de servicio de la ejecución de todas las acciones y medidas comprometidas, así como también



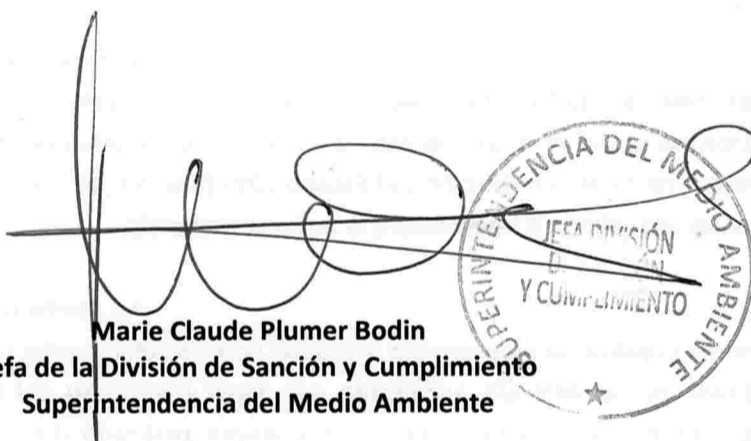
comprobantes de gastos que acrediten los costos incurridos en contexto de la ejecución del Programa de Cumplimiento y medio de verificación comprometidos en el mismo.

II. SEÑALAR que **Ernesto Patricio González Gatica**, deberá presentar un Programa de Cumplimiento Refundido que incluya las observaciones consignadas en el resuelto anterior, en el plazo de 5 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.


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

IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, al Sr. **Ernesto Patricio González Gatica**, domiciliado en Los Copihues N° 508, comuna de La Unión, Región de Los Ríos.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a la **Sra. Jacqueline Ruth Hermosilla Siegle**, domiciliada en calle Serrano N° 689, comuna de La Unión, Región de Los Ríos.



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



LEM/DRF/CSB
Carta Certificada:

- Ernesto Patricio González Gatica. Los Copihues N° 508, comuna de La Unión, Región de Los Ríos.
 - Jacqueline Ruth Hermosilla Siegle. Calle Serrano N° 689, comuna de La Unión, Región de Los Ríos.
- C.C:
- Sr. Eduardo Rodríguez Sepúlveda. Jefe de la Oficina Regional de SMA de Región de Los Ríos.