

**REALIZA NUEVAS OBSERVACIONES AL PROGRAMA
DE CUMPLIMIENTO REFUNDIDO PRESENTADO POR
GALILEA S.A. DE INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN**

RES. EX. N° 4/ROL D-004-2018

Valdivia, 23 de marzo de 2018

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°424, de 12 de mayo de 2017, que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, 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, mediante Res. Ex. N° 1/Rol D-004-2018 (en adelante, “formulación de cargos”), de 15 de enero de 2018, 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-004-2018, con la formulación de cargos a Galilea S.A. de Ingeniería y Construcción (en adelante “la empresa”);

2. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2° del D.S. N° 30/2012 MMA, 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;

3. Que, el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 MMA establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y que no existan los siguientes impedimentos:

a) Los infractores que se hubiesen acogido a programas de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental;

b) Los infractores que hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por parte de la Superintendencia por infracciones gravísimas;

c) Los infractores que hubiesen presentado con anterioridad un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves;

4. A su vez, el artículo 7° del mismo Reglamento, indicado en el considerando precedente, 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;

5. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 MMA prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA", indistintamente), 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;

6. 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;

7. Que, la División de Sanción y Cumplimiento ("DSC") definió la estructura metodológica que debe contener un PdC, en especial, el plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento;

8. Que, el modelo antes señalado está explicado en el documento Guía para Presentación de Programas de Cumplimiento, cuya última versión de julio de 2016, se encuentra disponible a través de la página web de esta Superintendencia;

9. Que, por otra parte, a efectos de dar cumplimiento a lo establecido en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que "crea el Sistema de Seguimiento de Programas de

Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso” (en adelante, “la Res. Ex. N° 166/2018”), se realizarán observaciones en el sentido de incorporar acciones relacionadas con la implementación de dicho sistema;

10. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 MMA, 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;

11. Que, la empresa fue notificada personalmente de la formulación de cargos el 16 de enero de 2018;

12. Que, el 18 de enero de 2018, la empresa solicitó mediante la remisión de formulario, una reunión de asistencia al cumplimiento ambiental;

13. Que, el 19 de enero de 2018, Álvaro Tapia Bravo, actuando en representación de la empresa en su calidad de gerente general, presentó un escrito solicitando aumento de plazo por el máximo que en derecho procediera, tanto para la presentación de un programa de cumplimiento como para la presentación de descargos. En dicho escrito, acompañó copia de escritura pública otorgada en la Notaría de Talca de Jaime Silva Sciberras, tendiente a acreditar la personería de Álvaro Tapia Bravo para representar a la empresa;

14. Que, mediante la Res. Ex. N°2/Rol D-004-2018, de 22 de enero de 2018, se concedió el aumento de plazo solicitado, se tuvo presente la personería de Álvaro Tapia Bravo para representar a Galilea S.A. de Ingeniería y Construcción; y por último, se tuvieron por acompañados e incorporados al procedimiento los documentos presentados;

15. Que, el 24 de enero de 2018, se llevó a cabo la reunión de asistencia al cumplimiento ambiental;

16. Que, estando dentro de plazo, la empresa presentó el 6 de febrero de 2018, un Programa de Cumplimiento. Junto a la presentación del PdC, se presentó copia de escritura pública suscrita ante notario de la sesión de Directorio de Galilea S.A. de Ingeniería y Construcción de 26 de abril de 2017. En dicha escritura, consta en el numeral treinta y dos, que los apoderados de clase B, Martín Donoso Parot y Cristian Mosquera Rojas, pueden representar a la empresa ante instancias administrativas, según lo establece el artículo 22 de la Ley N° 19.880.

Junto a la presentación del PdC, la empresa presentó el anexo N°1, en que se identifican las obras menores que corresponden a las terminaciones de 21 viviendas que corresponden a las etapas 1 y 2 del Proyecto, y la necesidad de finalizar a la brevedad estas obras, así como también, aquellas obras destinadas a dejar habilitado el camino público T 424 (camino Anganchilla);

17. Que, la empresa ha presentado los días 30 de enero, 13 de febrero, 1° y 15 de marzo, todos de 2018, escritos con fotografías, asociadas al requerimiento de información del Resuelvo VIII de la Res. Ex. N°1/Rol D-004-2018;

18. Que, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-004-2018, esta Superintendencia efectuó observaciones al PdC presentado por la empresa en atención a los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad necesarios para resolver de la aprobación o rechazo de un PdC;

19. Que, la empresa respondió a las observaciones realizadas, presentando un escrito el día 5 de marzo de 2018. En dicha presentación acompañó el

PdC refundido y 4 anexos tendientes a satisfacer las observaciones efectuadas mediante la Res. Ex. N°3/Rol D-004-2018;

20. Que, considerando que la empresa debe cumplir a cabalidad 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 nuevas observaciones a la versión refundida;

RESUELVO:

I. PREVIO A RESOLVER LA APROBACIÓN O RECHAZO DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR GALILEA S.A. DE INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN, REALIZAR LAS SIGUIENTES OBSERVACIONES, las que deberán ser respondidas en un **plazo de 3 días** contados desde la notificación del presente acto, presentando todo lo solicitado en la presente resolución:

1. Respecto a la acción N°1 de la versión refundida, cabe indicar, que revisados los antecedentes presentados por la empresa en el anexo N° I y II, en relación a la propuesta solicitada por la empresa de poder realizar las terminaciones menores de 21 viviendas que corresponden a las etapas 1 y 2 del proyecto, y la ejecución de la pavimentación de la ruta 424 (camino Anganchilla) al que acceden dichas viviendas, lo anterior como excepción de la detención total de las obras de construcción hasta la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental que califique favorablemente el proyecto; se ha llegado a la conclusión, que dicha solicitud no resulta justificada en atención a los siguientes motivos:

- a. Las eventuales multas que puede dar origen el retraso en la firma de los contratos de compra venta son de carga y responsabilidad de la propia empresa, por lo que no se estima razonable autorizar la construcción debido a este motivo. Ello porque la obligación de ingresar al Sistema de Evaluación Ambiental es imputable a la empresa, por lo que, según se indica en el inciso segundo del artículo 9 del D.S. N°30/2012 SMA, ahora no podría favorecerse de su propia infracción. Se estima que aquellos argumentos en relación a la falta de pavimentación y eventuales efectos asociados, caben dentro de la misma lógica anteriormente abordada.
- b. De los subsidios a los que se hace referencia únicamente dos de ellos¹ se encontrarían en la situación contemplada en los artículos 28 e inciso primero del artículo 36 del D.S. N°1/2011 MINVU (vencimiento de plazo de 39 meses), y dichos beneficiarios podrían solicitar un nuevo plazo hasta un máximo de 60 meses desde el inicio de vigencia de la otorgación de los subsidios según señala el artículo 36 del D.S. N°1/2011 MINVU, por lo que no se encontrarían en una situación crítica que amerite excepcionar la paralización de obras. Por ende, en base a lo anterior, y en atención a los antecedentes disponibles en esta SMA, y considerando que el plazo de los 39 meses de dichos beneficiarios caducó en diciembre de 2017, se considera que no existiría respecto de dichas personas un riesgo de perder el beneficio de subsidio en caso de actuar de modo diligente.

¹ Los beneficiarios Ximena Sanhueza y Marcelo Lepe, cuyo plazo de 39 meses venció en diciembre de 2017, podrían solicitar un nuevo plazo según se indica en el artículo 36 del D.S N°1/2011 MINVU, pudiendo cobrarse el subsidio, (en caso de realizarse dicha solicitud y ser concedida) hasta el mes de septiembre de 2019.

2. Respeto a la acción N°7 de la versión

refundida: cabe indicar, que esta acción, sólo podrá ejecutarse en caso de que la empresa obtenga la RCA que califique favorablemente el proyecto y retome las obras de escarpe, dentro de la vigencia de este PdC.

En relación al “protocolo de ahuyentamiento de fauna”, este deberá ser elaborado y supervisada su aplicación por un profesional idóneo. Dicho protocolo deberá ser entregado en el informe inicial del PdC y la aplicación y evaluación de su aplicación, deberá ser informado en el reporte final. El protocolo, deberá detallar claramente el o los sectores en que será aplicado y métodos de ahuyentamiento a utilizar.

A su vez, en caso de ser necesaria la captura de alguna especie protegida, se deberá solicitar el correspondiente permiso sectorial señalado en el artículo 9° de la Ley N° 4061, sobre Caza, modificada por la Ley N° 19.473, que sustituyó el texto de la Ley N° 4061, sobre Caza y el artículo 609 del Código Civil. Respecto a esta acción, resulta ilustrativa la “Guía de Evaluación Ambiental del Componente Fauna Silvestre”, del Servicio Agrícola y Ganadero, año 2016².

3. SEÑALAR que la empresa, debe presentar un

programa de cumplimiento refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo precedente. Asimismo, la empresa deberá **actualizar el cronograma** presentado según las observaciones previamente indicadas. En caso que la empresa no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado anteriormente, las exigencias indicadas en los literales anteriores, el PdC podrá ser rechazado conforme a la normativa que regula dicho instrumento, y se continuará con el procedimiento sancionatorio.

4. HACER PRESENTE que, en el evento que se

aprobare el Programa de Cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicadas en el Resuelvo I.- de la presente resolución–, la empresa tendrá un plazo de 10 días hábiles para cargar su contenido en el SPDC. Para tal efecto, el Titular deberá emplear la clave de acceso para operar en los sistemas digitales de la Superintendencia, si ya estuviere en posesión de ella, o –en caso contrario–solicitarla en la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana dentro del plazo de 5 días hábiles. Conforme con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, ambos plazos se computarán desde la fecha de notificación de la resolución apruebe el Programa de Cumplimiento.

5. 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.

6. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro

de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Álvaro Tapia Bravo, Martín Donoso Parot y Cristián Mosquera Rojas, domiciliados en 3 Oriente N° 1424, Talca, Región del Maule.

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

Carta Certificada

- Álvaro Tapia Bravo, Martín Donoso Parot y Cristián Mosquera Rojas, domiciliados en 3 Oriente N° 1424, Talca, Región del Maule.

C.C.

- Jefe de Oficina Regional Región del Maule y Región de Los Ríos, SMA
- División de Fiscalización, SMA
- Fiscalía, SMA.

² Disponible en línea: https://www.sag.gob.cl/sites/default/files/guia_ev_amb_comp_fauna_2016.pdf