

**PREVIO A RESOLVER INCORPÓRENSE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR
EMBOTELLADORAS CHILENAS UNIDAS S.A.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 2/ROL D-018-2018

Santiago, 03 MAY 2018

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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° 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 el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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; 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, con fecha 21 de marzo de 2018, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio ROL D-018-2018, por medio de la Formulación de Cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/ROL D-018-2018, en contra de Embotelladoras Chilenas Unidas S.A. ("Embotelladoras Chilenas o la empresa"), Rol Único Tributario N° 99.501.760-1, por incumplimientos a la RCA N° 280/2016, que califica ambientalmente favorable la Declaración de Impacto Ambiental ("DIA") del proyecto "Embotelladora CCU Renca", ubicado en la dirección Avenida El Retiro, Fundo El Retiro, comuna de Renca, de la Región Metropolitana de Santiago;
2. Que, la Formulación de Cargos fue enviada mediante carta certificada para su notificación a la dirección de las oficinas administrativas de la empresa, arribando al Centro de Distribución Postal "Las Condes CDP 10", con fecha 24 de marzo de 2018;
3. Que, con fecha 4 de abril de 2018, se llevó a cabo una reunión de asistencia al cumplimiento, a solicitud de la empresa, en virtud del artículo 3 letra u) de la LO-SMA, con el objeto de discutir lineamientos generales para una propuesta de Programa de Cumplimiento que se hiciera cargo del hecho constitutivo de infracción y efectos del presente procedimiento sancionatorio;





4. Que, con fecha 11 de abril de 2018, encontrándose dentro de plazo, Felipe Dubernet Azócar, en representación de la empresa, presentó un Programa de Cumplimiento, en versión impresa y versión digital;

5. Que, el escrito de 11 de abril de 2018 además acompaña copia del Certificado de Registro de Comercio de Santiago, que certifica que al margen de la inscripción de fojas 64414, N° 36673, del Registro de Comercio de Santiago del año 2017, no hay nota al margen que dé cuenta de haber sido revocado el poder otorgado por la sociedad Embotelladores Chilenas Unidas S.A., a Felipe Dubernet Azócar, al 10 de abril de 2018. Asimismo, acompaña copia del acta de sesión de directorio N° 141 que otorga el mencionado poder;

6. Que, asimismo, en el sistema de seguimiento RCA administrado por esta Superintendencia, consta en la información remitida a propósito de la RCA N° 280/2016 del proyecto “Embotelladora CCU Renca”, que los representantes de la empresa son Felipe Dubernet Azócar y Francisco Fermín Diharasarri Domínguez;

7. Que, por medio del Memorandum N° 20826, de 18 de abril de 2018, la Fiscal Instructora del procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes de la presentación del Programa, a la jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA, para que resolviera su aprobación o rechazo;

I. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado por Embotelladoras Chilenas Unidas S.A.

8. Que, el artículo 42 de LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del Decreto Supremo 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;

9. 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 del Programa, señalando que deberá contar al menos con lo siguiente:

(i) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos.

(ii) 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.

(iii) 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.



- (iv) Información técnica e información de costos estimados relativa al Programa de Cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad;
10. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente, se atenderá a los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad para aprobar un Programa de Cumplimiento. 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 para el procedimiento administrativo;
11. Que, la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, dispone que dentro de las funciones y atribuciones que a la Superintendencia del Medio Ambiente 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;
12. 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;
13. 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 por infracciones a instrumentos de carácter ambiental" ("La Guía"), versión julio de 2016, 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>;
14. Que, en atención a lo expuesto en el numeral 4 de la presente Resolución, se considera que Embotelladoras Chilenas presentó dentro de plazo el referido Programa de Cumplimiento, con determinadas acciones para hacer frente, a su juicio, a la imputación efectuada por la Formulación de Cargos y que 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;
15. Que, del análisis del Programa de Cumplimiento acompañado, en relación a los criterios de aprobación expresados en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, se requiere hacer observaciones, para que sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto, las que serán indicadas en la parte resolutive del presente acto administrativo;
16. Que, por su parte, los requisitos de integridad y eficacia demandan que el Programa de Cumplimiento debe hacerse cargo no sólo de toda la infracción imputada, sino que también de sus efectos. Asimismo, al asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, se deben adoptar las medidas para contener, reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones. Por lo anterior, la Superintendencia del Medio Ambiente tiene el

deber de analizar la declaración sobre los efectos de cada infracción, así como las acciones propuestas en este sentido, efectuada por el infractor¹;

17. 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, se realizarán observaciones en el sentido de incorporar acciones relacionadas con la implementación de dicho sistema.

RESUELVO:

I. **PREVIO A RESOLVER, incorpórense las siguientes observaciones al Programa de Cumplimiento**, presentado por Embotelladoras Chilenas Unidas S.A.:

A. Observaciones Generales

18. En todas aquellas secciones del Programa de Cumplimiento “indicadores de cumplimiento”, se solicita se indique, tal como señala La Guía, aquel dato o variable que se utilizará para ponderar o cuantificar el avance o cumplimiento de las acciones y metas. En este sentido, se aclara que el “indicador de cumplimiento” es diferente al “medio de verificación”. Para estos efectos, se sugiere revisar Anexo 3 de La Guía que contiene un ejemplo del uso del formato para presentación de un Programa de Cumplimiento.

19. Se solicita incluir en el Programa de Cumplimiento, una acción autónoma, ya sea ejecutada o en ejecución, según sea el caso, consistente en el cerrado definitivo del predio de la empresa, con malla “Acma”, contemplando la superficie de terreno que descuenta la porción cedida a la faja pública.

20. A su vez, se solicita incluir como acción autónoma por ejecutar, la realización de capacitaciones periódicas a trabajadores de las faenas de construcción de las estructuras que comprenden el proyecto “Embotelladora CCU Renca”, con el objeto de instruir sobre la existencia del Memorial, sus partes y ubicación. Lo anterior es de particular relevancia para que se eviten afectaciones futuras a otras partes del Memorial, que eventualmente se pudieran dar por obras de construcción del proyecto colindante.

¹ Sobre la declaración de efectos, el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, en sentencia Rol R-104-2016, de 24 de febrero de 2017, señaló lo siguiente, “Que, como puede observarse al tenor de los preceptos reproducidos, los criterios para aprobar un programa de cumplimiento confirman que este instrumento se estructura en función de la protección del medio ambiente. En efecto, de su sola lectura, se puede apreciar que todos ellos se dirigen no sólo a asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, sino que también a que el administrado se haga cargo en su programa de los efectos de su incumplimiento. Es de tal importancia el cumplimiento de este binomio norma-efecto, que el estatuto reglamentario en su inciso 2° del artículo 9° establece una prohibición de carácter general para evitar las consecuencias que se puede seguir de la aprobación de programas defectuosos, prescribiendo que: “En ningún caso se aprobaren programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios. Que, por todo lo anterior, se hace absolutamente necesario que el titular describa los efectos que se derivaron de los hechos actos u omisiones que fueron parte de la formulación de cargos”.



21. Se hace presente que las acciones anteriores deberán ir acompañadas de sus respectivos indicadores de cumplimiento, medios de verificación, y plazos de ejecución.
22. A efectos de implementar lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 166/2018 de la SMA ya referenciada, el Programa deberá considerar lo siguiente:
- 22.1. Deberá incorporarse una nueva acción por ejecutar, cuya descripción será: "Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el Programa de Cumplimiento a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC, y de conformidad a lo establecido en la Resolución Exenta N° 116/2018 de esta Superintendencia".
- 22.2. En la "forma de implementación" de la nueva acción, se incorporará lo siguiente: "Dentro del plazo y según la frecuencia establecida en la Resolución que apruebe el Programa de Cumplimiento se accederá al SPDC y se cargará el Programa y la información relativa al reporte inicial, los reportes de avance o el informe final de cumplimiento, según se corresponda con las acciones reportadas, así como los medios de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones comprometidas". En el "plazo de ejecución" se indicará que esta acción será de carácter "permanente". En relación a los "indicadores de cumplimiento" y "medios de verificación" asociados a esta nueva acción, deberá indicarse que "Esta acción no requiere un reporte o medio de verificación específico, y una vez ingresados los reportes y/o medios de verificación para las restantes acciones, se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC". En cuanto al costo estimado, debe indicarse que éste es de \$0.
- 22.3. En la sección "impedimentos eventuales" asociados a la referida acción, debe incorporarse lo siguiente: "Problemas exclusivamente técnicos que pudieren afectar el funcionamiento del sistema digital en el que se implemente el SPDC, y que impidan la correcta y oportuna entrega de los documentos correspondientes". En relación a dicho impedimento, deberá contemplarse como "acción y plazo de aviso en caso de ocurrencia", lo siguiente: "Se dará aviso inmediato a la SMA, vía correo electrónico, especificando los motivos técnicos por los cuales no fue posible cargar los documentos en el sistema digital en el que se implemente el SPDC, remitiendo comprobante de error o cualquier otro medio de prueba que acredite dicha situación. La entrega del reporte se realizará a más tardar el día siguiente hábil al vencimiento del plazo correspondiente, en la Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente".
23. Se solicita que el reporte inicial del Programa de Cumplimiento sea en 30 días desde la notificación de la aprobación del Programa. Lo anterior, en concordancia con lo que se señala en el resuelvo IV de la presente Resolución.
24. Se solicita cambiar los reportes de avance a bimestrales, es decir, cada dos meses.





25. Se solicita ajustar el cronograma presentado, en base a las observaciones efectuadas, tanto generales como específicas.

B. Observaciones Específicas

26. Se solicita que se indique en el acápite “Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción”, que derivado de los hechos materiales listados en la Formulación de Cargos, que importaron una afectación al lugar de Memorial, no se advierten otros efectos negativos asociados. Adicionalmente, se solicita indicar en esta parte del cuadro del Programa de Cumplimiento, que tal como se indica en el anexo N° 1, el acto conmemorativo del día 1 de abril de 2018, se llevó a cabo con normalidad y alta convocatoria, haciendo uso del espacio tanto los familiares como la población en general.

27. En la acción N° 1, consistente en “Mejora y protección del sector aledaño a la losa histórica”, se solicita detallar en qué acciones materiales consistió esa limpieza y con qué implementos se efectuaron dichas labores, por ejemplo, remoción de basura y escombros por parte de trabajadores.

28. En relación a la acción N° 3, consistente en “Reposición de cerco vegetal (acacias) en la extensión del frente predial que comprende Memorial “Un lugar para la memoria: Nattino, Guerrero y Parada” elaborado por el MOP además de las áreas aledañas que incluyen estacionamiento y losa histórica”, debe considerar la incorporación de acciones autónomas, como labores de mantención o manejo silvicultural, en el caso de contemplarse, y, asimismo, labores de riego, con su respectiva frecuencia y tipo (por medio de un sistema por goteo, por medio de camiones aljibes, u otro).

29. En cuanto a la acción N° 4, consistente en “Eliminación de terraplén e instalación de cerco perimetral a nivel de piso”, se solicita precisar, y que así quede incorporado en el Programa, el lugar donde queda la tierra sobrante y sus medidas de manejo, mientras no sea utilizada al interior del predio CCU, de forma definitiva.

30. En la acción N° 6, consistente en “Ingreso carta a la autoridad competente solicitando pronunciamiento propuesta mejora”, la que tiene timbre de ingreso de la Unidad de Concesiones Viles del MOP de 5 de abril de 2018, y que forma parte del expediente administrativo, se solicita eliminar como medio de verificación la “Respuesta formal de parte de la autoridad con acciones a seguir”, ya que esta es una acción ejecutada que ya terminó y que se agota en la *presentación* de la carta en la Dirección de Concesiones del MOP. Para todo lo relacionado con la *obtención de la respuesta* a la propuesta de mejora, se solicita estarse a lo que se indicará para la acción N° 7.

31. En la acción N° 7, consistente en “Seguimiento de las gestiones emanadas de la carta 5 de abril y respuesta de 6 de abril del Inspector Fiscal de Explotación, en relación con la mejora de la losa histórica”, se requiere precisar su plazo de ejecución con una fecha concreta, toda vez que lo anterior es requerido para cargar la información del eventual Programa aprobado en el SPDC. En este sentido, y dado que esta acción de *seguimiento*, depende de la *obtención de la respuesta* de la propuesta de mejora, se propone que el plazo de ejecución sea desde



el 5 de abril de 2018 y hasta 6 meses, los cuales se cumplen el 5 de octubre de 2018, lo que en el formato del SPDC deberá indicarse como “5/10/2018”. Por lo anterior, en consecuencia, en el respectivo cronograma deberá colorearse todo este periodo, independiente que la acción pueda ser cumplida antes de este plazo máximo. A juicio de esta Superintendencia, este plazo es prudencial en relación a la acción comprometida consistente en obtener un pronunciamiento de un órgano de la Administración, conforme la Ley N° 19.880. Se indica, además, que este plazo se establece considerando la coordinación de los diferentes actores y órganos de la Administración del Estado que deben participar en la preparación y aprobación del proyecto de mejora. En consecuencia, dentro de este plazo es que se realizarán preparaciones de antecedentes y documentación, presupuestos, reuniones, y las revisiones que correspondan.

32. Asimismo, en relación con la acción N° 7, se solicita ajustar los medios de verificación indicados y particularmente reformular el “registro de comunicaciones”, indicando medios más concretos tales como actas, solicitudes ingresadas, u otros.

33. En relación a la acción N° 8, consistente en “Mejora y protección del sector aledaño a la losa histórica según diseño acordado con MOP”, también se solicita precisar su plazo de ejecución con una fecha concreta, por ser requerido para cargar la información del eventual Programa aprobado en el SPDC. Al respecto, se solicita se señale que será durante 6 meses desde la aprobación del plan de mejora. Es decir, esta acción, desde la notificación de la eventual Resolución de aprobación del Programa de Cumplimiento, tendrá una duración de 12 meses como plazo máximo, lo que en el formato del SPDC deberá indicarse como “5/4/2019”. Se hace presente finalmente que esta es la acción de más larga data del Programa de Cumplimiento, y al igual que la acción N° 7, puede ser cumplida antes del cumplimiento del plazo máximo para su ejecución.

34. En relación a la acción N° 9, consistente en “Formalizar jurídicamente la entrega material de la superficie aproximada 360 m² de terreno, al uso público en beneficio del memorial para darle mayor holgura”, sin perjuicio de considerarse una acción apta para volver al cumplimiento en el marco del Programa de Cumplimiento, debido a la naturaleza de la infracción imputada, se realiza la siguiente observación: Atendida la complejidad de la consolidación jurídica de la cesión de terreno, así como la duración y tramitación de la misma, se estima suficiente que la empresa señale como acción el compromiso de ceder a la faja pública una superficie aproximada de 360 m² de terreno, indicándose algún medio de verificación que la empresa estime pertinente, como por ejemplo, una carta compromiso firmada ante notario, u otro.


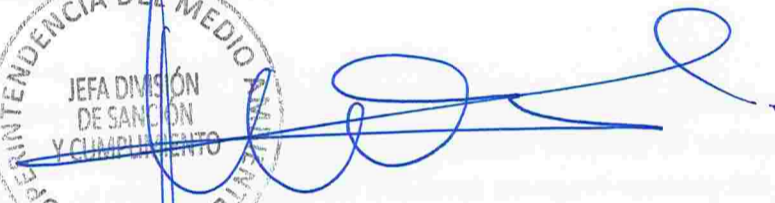
II. **SEÑALAR** que Embotelladoras Chilenas Unidas S.A., deberá presentar un Programa de Cumplimiento Refundido, que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo anterior, en el **plazo de 5 días hábiles** desde la notificación del presente acto administrativo. En caso que no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el Programa de Cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

III. **HACER PRESENTE**, que, la incorporación de las presentes observaciones no obsta a la posibilidad de emitir una aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado, conforme al análisis de todos los antecedentes del expediente.



IV. **HACER PRESENTE** que, en el evento que se aprobare el Programa de Cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicadas en el Resuelvo I, Embotelladoras Chilenas Unidas S.A., **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.

V. **NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Felipe Dubernet Azócar o Francisco Fermin Diharasarri Domínguez, domiciliados en Avenida Vitacura 2670, Piso 23, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago.



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



CUJ

Carta Certificada:

- Felipe Dubernet Azócar, Avenida Vitacura 2670, Piso 23, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago.
- Dirección de Concesiones del Ministerio de Obras Públicas, Morandé N° 59, comuna de Santiago, Región Metropolitana de Santiago. (At., Nicolás Petersen de Peña).

C.C.:

- María Isabel Mallea Alvarez, Jefa Oficina Regional Región Metropolitana de Santiago, SMA.