

EIS

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR CONSTRUCTORA ÁRIDOS TENO S.A.**

RES. EX. N° 5/ ROL F-005-2020

Santiago, 29 DE JULIO DE 2020.

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2º 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 adelante, “LBPA”); en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, “LBGMA”); en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante, “LOCBGAE”); en el artículo 80 del Decreto con Fuerza de Ley N° 29 de 16 de junio de 2004 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, que aprueba Estatuto Administrativo; 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° 31, de 8 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N° 894, de 28 de mayo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N.º 1076, de 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Res. Ex. N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes de la instrucción

1º. Que, con fecha 20 de febrero de 2020, 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-005-2020, mediante la Formulación de Cargos a Constructora Áridos Teno S.A. y a Áridos Teno Limitada (en adelante e indistintamente “Áridos Teno”, “los titulares” o “las empresas”) contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-005-2020, en virtud de infracciones tipificadas en el artículo 35 letras a) y e) de la LO-SMA. Al respecto, mediante el Resuelvo III de la resolución señalada, se requirió información a los titulares con carácter de urgente.

2º. Que, previamente, con fecha 13 de febrero de 2020, mediante Memorándum D.S.C. N.º 101/2020, se procedió a designar a Mauro Lara Huerta como fiscal instructor titular y a Juanpablo Johnson Moreno como fiscal instructor suplente.

3º. Que, la resolución indicada en el considerando 1º de esta resolución, fue notificada personalmente a los titulares el 20 de febrero de 2020, en los términos del artículo 46 inciso 3º de la Ley N° 19.880.

4º. Que, con fecha 05 de marzo de 2020, Marcos Tamayo Medina presentó un PdC junto a 6 anexos en representación, según indicó, de los titulares, sin embargo, no acompañó antecedentes que permitiesen acreditar su personería para actuar en nombre de las sociedades Constructora Áridos Teno S.A. o Áridos Teno Limitada.

5º. Que, mediante Res. Ex. SMA N.º 518 de 23 de marzo de 2020, Res. Ex. N.º 548 de 30 de marzo de 2020 y Res. Ex. N.º 575 de 07 de abril de 2020, en virtud de la alerta sanitaria decretada por el Gobierno de Chile, se resolvió suspender la totalidad de los procedimientos administrativos sancionatorios seguidos ante la Superintendencia del Medio Ambiente a contar del 23 de marzo de 2020 y hasta el 30 de abril de 2020, ambas fechas inclusive.

6º. Que, con fecha 18 de mayo de 2020, mediante Memorándum D.S.C. N.º 287/2020, por razones de distribución interna se designó como Fiscal Instructor Titular a Daniel Garcés Paredes y como Fiscal Instructor Suplente a Mauro Lara Huerta.

7º. Que, en virtud de lo señalado en el considerando 4º, con fecha 20 de mayo de 2020, mediante Res. Ex. N.º 2/Rol F-005-2020, se resolvió, previo a proveer la presentación del Programa de Cumplimiento, requerir a sociedad Constructora Áridos Teno S.A. y a sociedad Áridos Teno Limitada presentar antecedentes mediante los cuales se acredite la designación de Marcos Tamayo Medina como representante legal o apoderado o, en su defecto, presentar antecedentes mediante los cuales se designe uno o más representantes legales o apoderados con las facultades necesarias para representar a las sociedades ante este Servicio, los cuales deberán realizar una presentación mediante la cual ratifiquen la presentación realizada con fecha 05 de marzo de 2020, bajo apercibimiento de tener por no presentado el PdC.

8º. Que, con fecha 04 de junio de 2020, se notificó personalmente la resolución individualizada en el considerando anterior a los representantes legales de Constructora Áridos Teno S.A. y de Áridos Teno Limitada, respectivamente.

9º. Que, con fecha 10 de junio de 2020, Marcos Tamayo Medina, realizó una presentación mediante la cual ratificó la presentación de fecha 05 de marzo de 2020, solo respecto de sociedad Constructora Áridos Teno S.A., acompañando antecedentes que acreditan su personería para representar legalmente a la misma sociedad anónima, indicando además que la sociedad Áridos Teno Limitada no opera, ni ha operado en la unidad fiscalizable, y que habría sido un error el hecho de presentar el Programa de Cumplimiento

en nombre de ambas sociedades, señalando finalmente que Áridos Teno Limitada no tendría ninguna relación con el presente procedimiento sancionatorio. Igualmente, indica que toda la documentación acompañada como anexos al PdC confirmaría que toda la operación depende única y exclusivamente a la sociedad Constructora Áridos Teno S.A.

10º. Que, con fecha 03 de julio de 2020, mediante Res. Ex. N.º 3 / Rol F-005-2020, se resolvió, previo a proveer la presentación del programa de cumplimiento, requerir a Constructora Áridos Teno S.A. y a Áridos Teno Limitada, la información detallada en el Resuelvo I de la resolución indicada, con el objeto de contar con mayor información asociada a la titularidad del proyecto.

11º. Que, con fecha 09 de julio de 2020, Constructora Áridos Teno S.A. realizó una presentación mediante la cual confirmó que Áridos Teno Limitada no tiene relación con el proyecto fiscalizado, que la misma sociedad sería propiedad de terceros no relacionados a los controladores de Constructora Áridos Teno S.A., y que la incorporación de los datos de Áridos Teno Limitada en la DIA de la RCA N ° 207/2010 habría sido un error humano motivado por el alcance de nombre entre ambas sociedades, habida consideración de que habrían pertenecido a un mismo grupo empresarial con anterioridad. Asimismo, la empresa respondió al requerimiento realizado originalmente en la Formulación de Cargos, y reiterado en la Res. Ex. N.º 3/Rol F-005-2020, información que será ponderada en la oportunidad procesal correspondiente.

12º. Que, con fecha 21 de julio de 2020, mediante Res. Ex. N.º 4/Rol F-005-2020, se resolvió rectificar la Res. Ex. N.º 1/Rol F-005-2020, en lo relativo a formular cargos exclusivamente contra Constructora Áridos Teno S.A., considerando su calidad de única titular del proyecto.

13º. Que, finalmente, con fecha 24 de julio de 2020, mediante Memorándum N° 35508/2020, se derivaron los antecedentes asociados al Programa de Cumplimiento ya individualizado al Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia del Medio Ambiente, con el objeto que se evaluara y resolviera su aprobación o rechazo.

II. Sobre el Programa de Cumplimiento

14º. Que, Constructora Áridos Teno S.A. 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 el Programa de Cumplimiento fue presentado dentro del plazo establecido en la ley para ello.

15º. 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.

16º. Que, por otra parte, a efectos de dar cumplimiento a lo establecido en la Res. Ex. N° 166/2018, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC), se realizarán observaciones en el sentido de incorporar acciones relacionadas con la implementación de dicho sistema.

17º. Que, como es de público conocimiento, se han decretado medidas a nivel nacional con ocasión del brote de coronavirus (COVID-19), con el objeto de minimizar reuniones y el contacto físico que pudieran propagar el contagio de éste. En vista de ello, con fecha 18 de marzo de 2020, esta SMA dictó la Resolución Exenta N° 490, que dispone el funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, estableciendo una modalidad excepcional para el ingreso de presentaciones. Dichas reglas de funcionamiento, fueron renovadas mediante Resolución Exenta N° 549, de 31 de marzo de 2020.

18º. Que, en atención a que la presente resolución requiere la remisión de determinados antecedentes, resulta aplicable lo dispuesto en la Res. Ex. N° 490 y Res. Ex. N° 549, recién citadas, según lo que se expondrá en la parte resolutive de la misma.

RESUELVO:

I. **TENER POR PRESENTADO** el Programa de Cumplimiento presentado por **CONSTRUCTORA ÁRIDOS TENO S.A.**, con fecha 05 de marzo de 2020, sin perjuicio de solicitar que, **PREVIO A RESOLVER ACERCA DE SU ACEPTACIÓN O RECHAZO**, se consideren las siguientes observaciones:

A. **OBSERVACIONES GENERALES**

1) El titular incorporó en cada uno de los hechos infraccionales del PdC todos los potenciales efectos negativos contemplados en la Formulación de Cargos, lo que implica su reconocimiento, sin embargo, el titular no incorporó acciones que los contengan y reduzcan o los eliminen. En este sentido, el titular deberá acompañar un **Informe Técnico de Efectos**¹ mediante el cual analice los efectos negativos uno a uno, los describa y proponga un conjunto de acciones que se hagan cargo de los mismos, vale decir, los contengan y reduzcan, o los eliminen, acciones que deberán ser incorporadas al Programa de Cumplimiento. Igualmente, en caso que el titular considere que no se generó alguno de los potenciales efectos negativos, mediante el mismo **Informe Técnico de Efectos** deberá realizar una evaluación de los mismos, descartándolos fundadamente mediante antecedentes técnicos suficientes conforme a la relevancia de cada cargo.

2) En su próxima presentación, el titular deberá consolidar todo el Programa de Cumplimiento presentado en un solo documento y no presentar un archivo diferente por cada Hecho Infraccional.

3) El titular deberá numerar correlativamente la totalidad de las acciones presentadas, individualizado cada una con un N° identificador.

1 Para la elaboración del Informe Técnico de Efectos, se recomienda al titular contratar uno o más profesionales expertos en los componentes ambientales posiblemente afectados por las infracciones.

4) Se deberán actualizar las actividades que a la fecha de presentación del PDC refundido hayan cambiado su estatus entre acciones ejecutadas, acciones en ejecución y acciones por ejecutar.

B. OBSERVACIONES RESPECTO DE ACCIONES PRESENTADAS POR EL TITULAR

A continuación se presentarán las acciones y medidas propuestas por el presunto infractor, junto con observaciones a cada una de las secciones comprendidas en la propuesta de Programa de Cumplimiento, cuando corresponda. Asimismo, se ha procedido a numerar las acciones, considerando que las mismas no tienen numeración correlativa en el PdC presentado.

1) HECHO N° 1: “EXTRAER ÁRIDOS DEL RÍO LONTUÉ INFRINGIENDO LA RCA N.º 207/2009”

a) El titular deberá incorporar acciones que se hagan cargo de los siguientes puntos del hecho infraccional: Usar cuatro camiones, uno más de los tres autorizados, constatado el 23 de febrero de 2017; Utilizar camiones de 17 m3, dos metros cúbicos más de los 15 autorizados, constatado el 23 de febrero de 2017; Extraer 1.500 m3 diarios de material, lo que arroja una cantidad extraída por sobre los 6.000 m3 mensuales autorizados, constatado el 23 de febrero de 2017 y; No instalar marcas para delimitar los polígonos de extracción, constatado el 23 de febrero de 2017.

b) Como se indicó en las observaciones generales, el titular reconoce ciertos efectos negativos generados por la infracción, sin embargo, no presenta acciones que se hagan cargo de los mismos.

2) ACCIÓN N° 1: “OBTENCIÓN DE AUTORIZACIONES DE LA DOH Y MUNICIPALES”.

a) Acción: El titular deberá especificar en detalle las fechas y los periodos en los cuales puede acreditar que operó bajo autorización de la DOH y Municipal, lo cual deberá ser acreditable en virtud de los Medios de Verificación comprometidos.

b) Fecha de implementación: El titular indica un plazo para cumplir la acción, sin embargo, la acción está clasificada como “Ejecutada”, por lo que el titular debe indicar la fecha efectiva de inicio y la fecha de término en que la misma fue realizada o, en caso contrario, modificar su clasificación e indicar que está en ejecución o por ejecutar.

c) Medios de verificación: El titular deberá corregir este punto en virtud de lo indicado en la letra a).

d) Costos incurridos: El titular debe indicar los montos reales de costos de la acción, y justificar los mismos mediante boletas, facturas u otros medios similares.

3) ACCIÓN N° 2: “ACTUALIZACIÓN INFORME ESTIMACIÓN DE EMISIONES ATMOSFÉRICAS Y MODELACIÓN DE EMISIONES”.

a) “Acción”: El titular deberá eliminar esta acción debido a que la misma tiene por objeto determinar si se produjeron o no efectos negativos, lo cual debe determinarse de forma previa a la elaboración del PdC. Así, la presente acción corresponde a uno de los estudios técnicos que el titular debe realizar con el objeto de determinar de forma precisa el alcance de cada uno de los efectos negativos generados por las infracciones. En este sentido, la metodología y las conclusiones del Informe de Estimación de Emisiones atmosféricas deberá incorporarse en el **Informe de Efectos** indicado en la letra A, número 1) del presente resuelto. Asimismo, en caso que en virtud del estudio indicado se concluya que se generaron efectos, se deberán incorporar acciones que los contengan y reduzcan o los eliminen.

4) HECHO N.º 2: “EL PROYECTO CONSIDERA UNA PLANTA DE PROCESAMIENTO, POR MEDIO DE LA CUAL TRATA LA TOTALIDAD DEL MATERIAL EXTRAÍDO”.

a) El titular deberá incorporar una o más acciones mediante las cuales se haga cargo de la infracción constatada. Si bien el titular indica que la Planta cuenta con patente definitiva, esta patente no constituye un permiso para infringir la RCA N.º 207/2010, en los términos planteados en la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N.º 1/Rol F-005-2020.

b) Como se indicó en las observaciones generales, el titular reconoce ciertos efectos negativos generados por la infracción, sin embargo, no presenta acciones que se hagan cargo de los mismos.

c) El titular indica que realizó la eliminación del punto de captación de agua del río Guaiquillo. Por tanto, deberá incorporar esto como una acción ejecutada, adjuntando medios de verificación que permitan acreditar fehacientemente lo indicado.

5) ACCIÓN N.º 4: “REGULARIZAR APROVECHAMIENTO DE AGUA DE PROCESO PARA PLANTA DE ÁRIDOS”.

a) El titular deberá eliminar esta acción ya que la misma no se hace cargo de ningún aspecto del cargo formulado.

6) HECHO N.º 3: “NO EJECUTAR EL PLAN DE SEGUIMIENTO AMBIENTAL COMPROMETIDO EN LA RCA N.º 207/2009”.

a) Como se indicó en las observaciones generales, el titular reconoce ciertos efectos negativos generados por la infracción, sin embargo, no presenta acciones que se hagan cargo de los mismos.

b) “Metas”: La meta consistente en “Tener control sobre cualquier afectación de la calidad de las aguas (...)” está redactada de forma poco clara y no apunta a ser una meta que subsane la infracción o los efectos generados por la misma, por lo que el titular deberá corregirla.

7) **ACCIÓN N.º 5: “IMPLEMENTAR PROGRAMA DE MONITOREO DE CALIDAD DE AGUAS RIO LONTUÉ DANDO CUMPLIMIENTO A LA NORMA CHILENA N.º 1.333”.**

a) “Plazo de ejecución”: El titular clasifica esta acción como “por ejecutar”, sin embargo, indica en la fecha que ya la ejecutó en marzo de 2020. Por ende, en la presentación del Programa refundido, el titular deberá clasificar correctamente esta acción y acompañar los antecedentes que acrediten su efectiva realización en marzo de 2020.

b) Se deberá incorporar una acción mediante la cual se comprometa dar cumplimiento a la Res. Ex. N.º 223/2015 de la Superintendencia del Medio Ambiente.

8) **ACCIÓN N.º 6: “ANÁLISIS HIDRÁULICO Y MECÁNICO FLUVIAL”.**

a) “Plazo de ejecución”: El titular clasifica esta acción como “por ejecutar”, sin embargo, indica en la fecha que ya la ejecutó en marzo de 2020. Por ende, en la presentación del Programa refundido, el titular deberá clasificar correctamente esta acción y acompañar los antecedentes que acrediten su efectiva realización en marzo de 2020.

9) **HECHO N.º 4: “NO PRESENTAR LOS ANTECEDENTES PARA QUE ESTE SERVICIO EFECTÚE LA CALIFICACIÓN COMO FUENTE EMISORA, PARA LOS EFECTOS DE VERIFICAR SI APLICA LA NORMA DE EMISIÓN DE RILES”.**

a) Como se indicó en las observaciones generales, el titular reconoce ciertos efectos negativos generados por la infracción, sin embargo, no presenta acciones que se hagan cargo de los mismos.

10) **ACCIÓN N.º 1: “REGULARIZACIÓN DE DESCARGA DE RILES A RÍO GUAUQUILLO”.**

a) Acción: La presente acción deberá eliminarse y desagregarse en dos acciones diferentes: la primera, deberá consistir en que la empresa se comprometa a enviar los antecedentes necesarios para que este Servicio efectúe la calificación como fuente emisora, para los efectos de verificar si aplica la norma de emisión de RILES; la segunda, consistente en realizar los monitoreos conforme a lo dictado por la Resolución de Programa de Monitoreo y al D.S. N.º 90/2000 MINSEGPRES.

b) “Plazo de ejecución”: El titular solamente incorporó la fecha de inicio de ejecución de la acción, y no el plazo de ejecución de la misma. Por tanto, luego de haber aplicado los cambios indicados en el punto anterior, el titular deberá incorporar tanto la fecha de inicio como el plazo de ejecución dentro del cual considera que podrá ejecutar las acciones.

c) “Medios de verificación”: El titular deberá adaptar los medios a lo ya indicado. Asimismo, el titular deberá proponer tiempos más cortos de ejecución o, en caso de considerarlo necesario, justificar los amplios plazos propuestos (20 días, 15 días, entre otros).

II. **SEÑALAR** que, Constructora Áridos Teno S.A. deben presentar un Programa de Cumplimiento refundido que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo anterior, en el plazo de **15 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 al Programa de Cumplimiento presentado.

IV. **HACER PRESENTE** que, en caso de ser aprobado, el Programa de Cumplimiento entrará en vigencia en la fecha que establezca esta Superintendencia, una vez que estime cumplidas las observaciones señaladas en el resuelvo primero de la presente Resolución, y así se declare mediante el acto administrativo correspondiente.

V. **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– Viña Apaltagua Limitada tendrá un plazo de 10 días hábiles para cargar su contenido en el portal 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 SMA, ambos plazos se computarán desde la fecha de notificación de la resolución apruebe el Programa de Cumplimiento.

VI. **HACER PRESENTE** que los titulares pueden solicitar a esta Superintendencia que las Resoluciones Exentas que se emitan durante el presente procedimiento sancionatorio, **sean notificadas mediante correo electrónico** remitido desde la dirección notificaciones@sma.gob.cl. Para lo anterior, el titular deberá realizar dicha solicitud mediante escrito presentado conforme a lo indicado en el Resuelvo II de este acto, indicando la dirección del correo electrónico al cual proponga se envíen los actos administrativos que correspondan. Al respecto, cabe señalar que una vez concedida dicha solicitud mediante el pertinente pronunciamiento por esta Superintendencia, las Resoluciones Exentas se entenderán notificadas al día hábil siguiente de su emisión mediante correo electrónico.

VII. **FORMA Y MODO DE ENTREGA** de la información requerida. La información requerida deberá ser remitida por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en horario de 09.00 a 13.00 horas, indicando a qué procedimiento de fiscalización, sanción u otro se encuentra asociada la presentación. El archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y no tener un peso mayor a 10 Mb.

VIII. **NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a **Marcos Tamayo Medina**,

representante legal de Constructora Áridos Teno S.A., domiciliado para estos efectos en Longitudinal Sur K.m. 193, comuna de Curicó, Región del Maule.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO.

Emanuel Ibarra Soto
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

MLH / VOA

Carta certificada:

- Marcos Tamayo Medina, representante Legal de Constructora Áridos Teno S.A., domiciliado en Longitudinal Sur K.m. 193, comuna y provincia de Curicó, Región del Maule.

C.C:

- Mariela Valenzuela, Jefa Oficina Regional de la Región del Maule, Superintendencia del Medio Ambiente.

F-005-2020