

TIENE POR PRESENTADO PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y REALIZA OBSERVACIONES AL MISMO.

RES. EX. N° 3/ ROL F-076-2020

Santiago, 21 de enero de 2021

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 adelante, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales 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° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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 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° 31, de 8 de octubre de 2019, que Nombra a Don Cristóbal de La Maza Guzmán, en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2558, de fecha 30 de diciembre de 2020, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de Departamento de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2516, de fecha 21 diciembre de 2020, que fija organización interna de la Superintendencia; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento ("SPDC") y dicta instrucciones generales sobre su uso ("Res. Ex. N° 166/2018"); en el Decreto Supremo N° 43, de 17 de diciembre de 2012, del Ministerio de Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión para la Regulación de la Contaminación Lumínica (en adelante, D.S. N° 43/2012; en la Resolución Exenta N° 549, de fecha 31 de marzo de 2020, que Renueva reglas de funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la SMA; y en la Resolución 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:

1. Que, con fecha 30 de octubre de 2020, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-076-2020, con la formulación de cargos en contra de **INMOBILIARIA LA SERENA SPA**, Rol Único Tributario N° 76.963.225-5, titular de la unidad fiscalizable "Mall Puertas del Mar" (en adelante, "MPM") ubicada en la comuna de La Serena, Región de Coquimbo.

2. Que, la Formulación de Cargos fue notificada personalmente el día 3 de noviembre de 2020, de conformidad a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 46 de la Ley N° 19.880.

3. Que, con fecha 13 de noviembre de 2020, don Carlos Mendoza Gutiérrez, en representación de la empresa, presentó un escrito por medio del cual solicita la ampliación de los plazos para la presentación de un programa de cumplimiento y descargos. Luego, con fecha 13 de noviembre y mediante Res. Ex. N° 2/Rol F-076-2020, este Servicio resolvió rechazar la solicitud atendiendo que en la Formulación de Cargos se procedió a ampliar de oficio dichos plazos.

4. Que, con fecha 20 de noviembre de 2020, don Carlos Mendoza Gutiérrez, en representación de la empresa, presentó programa de cumplimiento en los términos y plazos que establece el artículo 6º del D.S. Nº 30/2012 y el artículo 42 de la LO-SMA. Adjunto a su presentación acompañó Escritura Pública, otorgada ante la 48ª Notaría de Santiago.

5. Que, atendido lo anterior, mediante memorándum D.S.C. Nº 25/2021, de 15 de enero de 2021, el Fiscal Instructor del respectivo procedimiento sancionatorio derivó los antecedentes del Programa de Cumplimiento al Fiscal de este Servicio, con el objeto de que se evalúe y resuelva su aprobación o rechazo.

6. Que, debido a lo antes expuesto, resulta oportuno efectuar determinadas observaciones al programa, referidas a los criterios de eficacia y verificabilidad, contenidos en el artículo 9º del D.S. Nº 30/2012, las que deberá ser consideradas por la empresa en la presentación de un programa de cumplimiento refundido ante esta Superintendencia.

7. Finalmente, como es 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 ellos, con fecha 18 de marzo de 2020, esta SMA dictó la Resolución Exenta Nº 490, que dispuso el funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, estableciendo una modalidad excepcional para el ingreso de presentaciones. Dicha modalidad de funcionamiento fue extendida mediante Resolución Exenta Nº 549, de 31 de marzo de 2020.

8. Que, en atención a que la presente resolución requiere la remisión de determinados antecedentes, resultan aplicable lo dispuesto en la Res. Ex. Nº 549 recién citada, según lo que se expondrá en la parte resolutive de la misma.

RESUELVO:

I. PREVIO A RESOLVER la aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado por **INMOBILIARIA LA SERENA SPA**, realizar las siguientes observaciones a éste:

A. Observaciones Generales.

1. Con relación a los indicadores de cumplimiento, es posible observar que la empresa consigna en dicha sección medios de verificación. En ese sentido, corresponde indicar que los primeros consisten en *“datos, antecedentes o variables que se utilizarán para valorar, ponderar o cuantificar el avance en la ejecución de las acciones comprometidos, así como para determinar el cumplimiento de las acciones definidas”*; por otro lado, los medios de verificación corresponden a *“fuente o soporte de información que permite verificar, fehacientemente, la ejecución de las acciones comprometidas en su respectivo plazo y el cumplimiento de sus objetivos”*. Así, es necesario que se adecuen las Acciones Nº 1.2. y 1.3., en los términos antes planteados.

2. Por otro lado, para efecto de implementar lo dispuesto en la Res. Ex. Nº 166/2018, se deberá incorporar una nueva acción que se redactará bajo los siguientes términos: *“Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprometidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC”*; o valiéndose de otras expresiones análogas.

2.1. El **Plazo de ejecución** de la nueva acción de reporte, se incorporará lo siguiente: *“Dentro del plazo y según la frecuencia establecida en la resolución que apruebe el PdC, se accederá al sistema digital que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC y se cargará el PdC 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”.*

2.2. En relación con los indicadores de cumplimiento y medios de verificación asociados a esta nueva acción, por su naturaleza, 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.

2.3. En cuanto a los **costos**, se señalará que esta acción no tendrá costo alguno.

2.4. En la sección **impedimentos** se considerará lo siguiente: *“(i) **Impedimentos**: se considerarán como tales, los 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; (ii) **Acción alternativa, implicancias y gestiones asociadas al impedimento**: se dará aviso inmediato a la SMA, vía correo electrónico, señalando 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; y (iii) **Acción Alternativa**: En caso de impedimentos, la entrega de los reportes y medios de verificación a través de Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente”.*

B. Plan de acciones y metas para cumplir con la normativa, y eliminar o contener y reducir los efectos negativos generados.

3. En relación con la descripción del efecto negativo asociado al Cargo Nº 1, se sugiere la siguiente redacción: *“El efecto negativo producido por la infracción corresponde a la emisión de flujo luminoso al hemisferio superior, generando una distribución de intensidad luminosa mayor que 0 cd/klm por sobre los 90° del ángulo gama y, por tanto, excede el límite de emisión indicado en el D.S. 43/2012, contaminando los cielos nocturnos de la Región de Coquimbo”.* Luego, en lo relativo a la forma en que se eliminan o contienen los efectos, se sugiere la siguiente redacción: *“Efecto negativo producido por la emisión se eliminará regularizando los ángulos de las luminarias infractoras, en conformidad a la normativa vigente”.*

4. Respecto a la **ACCIÓN Nº 1**, se sugiere la siguiente redacción: *“Identificar luminarias que requieren ser ajustadas en su inclinación, por exceder del ángulo gamma 90, de conformidad a lo dispuesto en el D.S. Nº 43/2012”.* En este sentido, es necesario que incorpore en los anexos del programa de cumplimiento el informe técnico indicado en la subsección *forma de implementación*.

5. En relación con la **ACCIÓN Nº 2**, es necesario que la empresa identifique los dispositivos cuya instalación será corregida y/o aquellos que serán reemplazados, debiendo utilizar la misma nomenclatura de la Formulación de Cargos (luminarias 1,2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 18 y 19).

En atención a lo anterior, las Acciones Nº 3, 4, 5, 6, 7 y 8 deben ser consignadas en la subsección *forma de implementación* de la Acción Nº 2.

Respecto a los medios de verificación, se sugiere que se propongan las fichas técnicas de las luminarias; plano (en formato .dwg o .kmz) que muestre la disposición de las luminarias rectificadas y/ o reemplazadas, con indicación del modelo al cual corresponde cada una de ellas; boletas y/o facturas que den cuenta de los costos incurridos.

6. En relación con la descripción del efecto negativo asociado al Cargo N° 1, se sugiere la siguiente redacción: *“Dado que las luminarias no se encuentran certificadas, no fue posible acreditar el cumplimiento del límite de emisión indicado en el D.S. N° 43/2012, implicando la contaminación de los cielos nocturnos de la Región de Coquimbo”*.

7. En relación con la **ACCIÓN N° 9**, es necesario que la empresa identifique los dispositivos que serán recambiados por luminarias que cuenten con la certificación de cumplimiento del D.S. N° 30/2012, y/o aquellos que se someterán al procedimiento de regularización establecido en la Res. Ex. N° 434, de 28 de marzo de 2019, pronunciada por este Servicio. Debido a lo anterior deberá eliminar de su propuesta las Acciones 10, 11, 12 y 13.

C. Plan de seguimiento del plan de acciones y metas.

1. En atención a los cambios requeridos por el presente acto, el plan de seguimiento deberá ser modificado en concordancia a ellos. Sin perjuicio de lo anterior, se sugiere que el plazo del reporte inicial sea de 15 días hábiles desde la notificación de la aprobación del programa de cumplimiento.

D. Cronograma.

2. El cronograma, debe ajustarse de conformidad a todas las observaciones realizadas en el presente acto administrativo.

II. SEÑALAR que **INMOBILIARIA LA SERENA SPA** debe presentar un programa de cumplimiento que incluya las observaciones consignadas en el Resuelvo I, **en el plazo de 6 días hábiles desde la notificación del presente acto administrativo**. En caso que la empresa no cumpla cabalmente y dentro de plazo señalado precedentemente con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento se rechazará y se continuará con el procedimiento sancionatorio.

III. TENER PRESENTE que el programa de cumplimiento entrará en vigencia en la fecha que establezca esta Superintendencia del Medio Ambiente, una vez que estime cumplidas las observaciones señaladas en el Resuelvo I de esta resolución y así lo declare mediante el correspondiente acto administrativo.

IV. FORMA Y MODO DE ENTREGA de la información. Las presentaciones deberán ser remitidas por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en el 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.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don **Carlos Mendoza Gutiérrez**, representante de **INMOBILIARIA LA SERENA SpA**, domiciliado en Avenida Francisco de Aguirre N° 02, La Serena, Región de Coquimbo.

Con todo, atendido el brote del nuevo Coronavirus (COVID-19), y las dificultades logísticas para la práctica de notificaciones por medios presenciales, se hace presente al presunto infractor y demás interesados en el procedimiento que pueden solicitar a esta Superintendencia que la Resoluciones Exentas que se emitan durante este, sean notificadas mediante correo electrónico remitido desde la dirección notificaciones@sma.gob.cl. Para lo anterior, deberá realizar dicha solicitud mediante escrito presentado ante Oficina de Partes, 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 el día de su emisión mediante correo electrónico.

Emanuel Ibarra Soto
Fiscal
Superintendencia del Medio Ambiente

STC/MGA