

**APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR RENE SILVA CHIAPPA
EXPLOTACION DE BAR RESTAURANT Y DISCOTEQUE
E.I.R.L. Y SUSPENDE PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO EN SU CONTRA**

RES. EX. N° 3 /ROL D-192-2019

Santiago, 24 de julio de 2020

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “LO-SMA”); 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; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante “D.S. N° 38/2011 MMA”); la Resolución Exenta N° 491 de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para la homologación de zonas del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 867 de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 693 de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; en la Resolución Exenta N° 1076, de 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 31, de 08 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 Resolución Exenta N° 894, de 28 de mayo de 2020, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 85 de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante “Bases Metodológicas”); 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 adelante “D.S. N° 30/2012 MMA”); 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 “Res. Ex. N° 166/2018 SMA”); en la Res. Ex. N° 549, de fecha 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dispone funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; la Resolución Exenta N° 1.270, de 3 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medioambiente; 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:

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-192-2019

1° Que, con fecha 27 de noviembre de 2019, 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-192-2019, con la formulación de cargos a René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L. (en adelante e indistintamente, “la empresa” o “el titular”), titular de Restaurant Messa Luna (en adelante, “la unidad fiscalizable”), en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión.

2° Que, la antedicha Resolución de Formulación de Cargos fue notificada personalmente al titular de conformidad a lo señalado por el artículo 46 Ley 19.880, según consta en el acta de notificación respectiva.

3° Que, encontrándose dentro del plazo legal, René Silva Chiappa, en representación del titular, según indicó, presentó con fecha 04 de marzo de 2020, un Programa de Cumplimiento (en adelante “PdC”). Al PdC, el titular acompañó 3 planos simples que ilustrarían la disposición de la unidad fiscalizable y la ubicación de los parlantes y DJ.

4° Que, con fecha 17 de julio de 2020, mediante Resolución Exenta N° 2/Rol D-192-2019, esta Superintendencia resolvió que previo a proveer el PdC individualizado en el considerando anterior, René Silva Chiappa debía acreditar la calidad de representante legal de la empresa.

5° Que, con fecha 23 de julio de 2020, encontrándose dentro de plazo, el titular ingresó a través de Oficina de Partes de esta SMA, una copia autorizada del extracto de constitución de la empresa “Rene Silva Chiappa Explotación de Bar, Restaurant y Discoteque E.I.R.L”, de fecha 08 de agosto de 2013, otorgada ante Notario Público Titular de Copiapó Luis Ignacio Manquehual Mery, e inscrito en el Registro de Comercio del Conservador de Comercio de Copiapó, en virtud de la cual fue designado René Silva Chiappa como representante legal de la empresa.

6° Que, teniendo en consideración la documentación individualizada en el considerando anterior, se tendrá por acreditada la calidad de representante legal de René Silva Chiappa respecto del titular. Además, dicha documentación se tendrá por incorporada al expediente sancionatorio.

II. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE APROBACIÓN DE UN PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO EN EL PRESENTE CASO

7° El hecho constitutivo de la infracción imputada, de conformidad a la Resolución de Formulación de Cargos, consiste en la infracción a la

que se refiere el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto a incumplimiento de la norma de emisión de ruido, específicamente a la obtención, con fecha 16 de diciembre de 2016, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 52 dB(A), medición efectuada en horario nocturno (21:00 a 07:00), en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.

8° Que, a continuación, se analizarán los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, en relación al Programa de Cumplimiento propuesto por el titular del establecimiento, presentado.

A. Integridad

9° Que, el criterio de integridad contenido en la letra a) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, indica que el PdC debe contener acciones y metas para **hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones** en que se ha incurrido, así como **también de sus efectos**. En consecuencia, la propuesta del PdC debe contemplar acciones para cada uno de los cargos formulados.

10° Que, en cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló un cargo, proponiéndose por parte del titular, un total de cuatro acciones por medio de las cuales, a juicio del titular, se volvería al cumplimiento de la normativa. Dichas acciones consisten en:

1. **Cambio de la actividad:** cierre definitivo del establecimiento actividades en el sector.

2. **Una vez ejecutadas todas las acciones de mitigación de ruido,** se realizará una medición de ruido con el objetivo de acreditar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011. La medición de ruidos deberá realizarse por una **Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA)**, debidamente acreditada por la Superintendencia, **conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011**, desde el domicilio de los receptores sensibles de acuerdo a la formulación de cargos, en el mismo horario en que constó la infracción y mismas condiciones. En caso de no ser posible acceder a la ubicación de dichos receptores, la empresa ETFA realizará la medición en un punto equivalente a la ubicación de dichos receptores, la empresa ETFA realizará la medición en un punto equivalente a la ubicación del receptor, de acuerdo a los criterios establecidos en el D.S N° 38/2011. En caso de no ajustarse a lo dispuesto a lo recién descrito la medición no será válida.

3. **Cargar en el SPDC el Programa de Cumplimiento aprobado por la Superintendencia del Medio Ambiente.** Para dar cumplimiento a dicha carga, se entregará la clave para acceder al sistema en la misma resolución que aprueba dicho programa. Debiendo cargar el programa en el plazo de 5 días hábiles contados desde la notificación de la resolución que apruebe el Programa de Cumplimiento, de conformidad a lo establecido en la Resolución Exenta N° 116/2018 de la Superintendencia.

4. **Cargar en el SPDC de la Superintendencia del Medio Ambiente, en un único reporte final,** todos los medios de verificación comprometidos para acreditar la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC, de conformidad a lo establecido en la Resolución Exento N° 116/2018 de la Superintendencia.

11° Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, éste punto

será analizado en conjunto con el criterio de eficacia en el apartado siguiente, ya que tanto los criterios de integridad como de eficacia tienen un aspecto sobre los efectos producidos a causa de la infracción.

12° Que, en consecuencia, en lo que se refiere al aspecto cuantitativo, se estima que el titular da cumplimiento a este criterio, proponiendo acciones para la totalidad de cargos, que en este caso, corresponde solo a uno. Lo anterior no obsta al análisis de eficacia que ésta SMA realizará respecto de las mismas y sobre las acciones propuestas en relación a los efectos.

B. Eficacia

13° Que, el criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, señala que las acciones y metas del Programa **deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida**, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental, y la mantención de esa situación. Conjuntamente, el presunto infractor debe **adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones**.

14° Que, en consecuencia, tanto los requisitos de **integridad** como de **eficacia** tienen una faz que mira a los efectos producidos por cada infracción, y a cómo el PdC se hace cargo de ellos, o los descarta fundadamente. Por esta razón, esta parte de ambos requisitos será tratada conjuntamente.

15° Que, en el presente procedimiento sancionatorio se imputó un cargo referido a la obtención, con fecha 16 de diciembre de 2016, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 52 dB(A), medición efectuada en horario nocturno (21:00 a 07:00), en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.

16° Que, en cuanto a la primera parte del criterio de eficacia -consistente en que las acciones y metas del programa **aseguren el cumplimiento de la normativa infringida**-, el PdC presentado por el titular contempla las acciones indicadas en el considerando N° 8 de la presente resolución.

17° Que, respecto a las acciones propuestas en el Programa de Cumplimiento, estas acciones se realizarán de manera previa a la medición final de ruidos, realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), conforme al D.S. N°38/2011 MMA, desde el domicilio de los receptores sensibles de acuerdo a la formulación de cargos, en el mismo horario en que constó la infracción y en las mismas condiciones en un plazo no mayor a un mes, contados desde la notificación de resolución de aprobación del Programa de Cumplimiento. A juicio de esta Superintendencia, esta acción es determinante para corroborar la eficacia de la implementación de las medidas propuestas en el PdC.

18° Que, por otra parte, del análisis de los antecedentes que se han incorporado en el presente procedimiento sancionatorio, no es posible dar cuenta de elementos que comprueben la existencia de efectos negativos derivados de la infracción de manera determinante. A mayor abundamiento, la inspección realizada **no constató la existencia de efectos negativos**, misma circunstancia que calificó la infracción como leve, en

concordancia con lo establecido en el art. 36 N° 3, de la LO-SMA, no siendo necesaria la adopción de medidas provisionales por daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas. En definitiva, este Servicio considera que, en general, lo señalado y acreditado por el titular, es suficiente, razonable y proporcional a la naturaleza de los cargos formulados, a su clasificación y potenciales efectos que de ellos se podrían haber derivado.

19° Que, de conformidad a lo señalado, es posible concluir que del PdC presentado por el titular considera acciones idóneas para la mitigación de emisiones de ruido provenientes del establecimiento.

20° Que, el cumplimiento de este criterio en la forma señalada anteriormente, no obsta a que esta Superintendencia pueda incorporar las correcciones de oficio al programa de cumplimiento que correspondan.

C. Verificabilidad

21° Que, finalmente, el criterio de aprobación de verificabilidad, el cual está detallado en la letra c) del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, exige que las acciones y metas del Programa de Cumplimiento **contemplan mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento**. En este punto, cabe señalar que el titular en el PdC incorpora medios de verificación idóneos y suficientes, tales como boletas y/o facturas de compra de materiales, fotografías fechadas y georreferenciadas ilustrativas del antes y después de la ejecución de la acción y todo otro antecedente pertinente para una debida prueba de las acciones propuestas; junto con acompañar un plano del establecimiento; todos los cuales aportan información relevante que permitiría evaluar el cumplimiento de cada una de las acciones propuestas, de manera que se tiene por cumplido el criterio de verificabilidad.

22° Que, en consecuencia, a juicio de esta Superintendencia, se da cumplimiento al criterio de verificabilidad, pues se contempla la entrega de información que acredite la ejecución de las medidas de mitigación propuestas, e informarlas a través del SPDC.

23° Que, el cumplimiento de este criterio en la forma señalada anteriormente, no obsta a que esta Superintendencia pueda incorporar las correcciones de oficio al programa de cumplimiento que correspondan.

D. Conclusiones

24° Que, esta Superintendencia ha analizado el cumplimiento de los criterios de aprobación establecidos en el art. 9° del D.S. N° 30/2012, en base a los antecedentes disponibles en el expediente del procedimiento sancionatorio a la fecha, estimando que el Programa de Cumplimiento **satisface los requisitos de integridad, eficacia y verificabilidad**.

25° Que, cabe señalar que el PdC, por su propia naturaleza, constituye un “incentivo al cumplimiento”, el cual podrá suspender el procedimiento sancionatorio, en caso de ser aprobado y, en definitiva, si se ejecuta de manera satisfactoria, podrá dar por concluido el proceso sancionador sin que medie sanción alguna. No

obstante, a fin de que este incentivo al cumplimiento pueda ser aprobado, se deben cumplir con los requisitos legales que establece el artículo 42 LO-SMA, así como con los criterios que establece el D.S. N° 30/2012. Por tanto, aparece de manifiesto que esta figura legal de incentivo al cumplimiento para poder ser utilizada deberá necesariamente cumplir con un estándar mínimo, conforme a los requisitos y criterios establecidos a nivel legal y reglamentario. De lo contrario, el presunto infractor pierde esta oportunidad y beneficio procesal, debiendo continuarse el procedimiento administrativo hasta su conclusión, instancia en la que se determinará una eventual sanción o absolucón.

26° Que, en el caso del PdC presentado por René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L. en el procedimiento sancionatorio Rol D-192-2019, se considera que éste se presentó dentro de plazo 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; y que, tal como se indicó, dicho programa cumple con los criterios de aprobación de un programa de estas características, de conformidad al artículo 9 del D.S. N° 30/2012.

27° Que, no obstante lo anterior, y por las circunstancias señaladas en los considerandos precedentes, por aplicación de los principios de celeridad, conclusivo y de no formalización, consagrados respectivamente en los artículos 7°, 8° y 13 de la Ley N° 19.880, se corregirá el programa de cumplimiento presentado de la forma en que se expresará en el Resuelvo II de esta resolución; en razón de facilitar el seguimiento y reportabilidad de las acciones comprometidas.

RESUELVO:

I. **APROBAR** el Programa de Cumplimiento presentado por René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L., con fecha 04 de marzo de 2020, ingresado en el procedimiento sancionatorio Rol D-192-2019.

II. **CORREGIR DE OFICIO** el Programa de Cumplimiento presentado, en los siguientes términos:

1. **En la acción N° 1:** Debe eliminar la referencia “Termopanel” ya que del PdC presentado, se puede colegir que la acción a implementar **es el cierre del local**, al observar los comentarios descritos para la acción, los que se refieren específicamente a la implementación del cierre del local y no la implementación de un termopanel. Para estos efectos, el haber seleccionado ambas opciones será considerado como error de tipeo. Respecto a los *medios de verificación*, debe incluir cualquier documento que acredite la implementación de esta, dentro de los que podemos mencionar, por ejemplo, **el Acta de Fiscalización rutinaria de la SEREMI de Salud de Atacama señalado en los comentarios de la acción.**

2. **En la acción N° 2:** Debe modificar lo señalado en el recuadro *costo estimado*, considerando que la medición final de ruidos tiene un costo asociado, que está determinado por lo especificado por la Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental, en la cotización correspondiente. Además, deberá actualizar la numeración de las acciones, que para efectos de esta Acción debe numerar como “Acción N° 2”.

3. **Acción N° 3:** Debe numerar correctamente esta acción.

4. **Acción N° 4:** Debe numerar correctamente esta acción.

III. SE TIENEN POR ACOMPAÑADOS los documentos adjuntos a la presentación de fecha 4 de marzo de 2020 y 23 de julio de 2020, señalados e individualizados en la presente resolución.

IV. TÉNGASE POR ACREDITADA calidad de representante legal de don René Silva Chiappa de la empresa René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L., en virtud del extracto de constitución de la empresa, ingresado ante esta Superintendencia con fecha 23 de julio de 2020 e individualizado en el considerando 5 de la presente Resolución.

V. SUSPENDER, el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-192-2019, el cual podrá reiniciarse en cualquier momento en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa de cumplimiento, en virtud del artículo 42 de la LO-SMA.

VI. SEÑALAR, que **René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L.**, debe presentar el Programa de Cumplimiento aprobado, incorporando las correcciones de oficio que en esta Resolución se realizan, a través de la plataforma electrónica del “Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento” creada por Res. Ex. 166, de 8 de febrero de 2018, de esta Superintendencia, dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación de la presente Resolución, bajo apercibimiento de ser considerado como un antecedente en la ejecución satisfactoria del programa de cumplimiento. Adicionalmente, se hace presente que dicha plataforma es el medio único y obligatorio para la recepción, gestión y seguimiento de los reportes que deban realizar los titulares de programas de cumplimiento aprobados por la SMA.

VII. HACER PRESENTE, que René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L., 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**, al correo snifa@sma.gob.cl y adjuntando en dicho correo un poder del representante legal e indicando el RUT del representante. Conforme con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, este plazo se computará desde la fecha de notificación de la resolución que apruebe el Programa de Cumplimiento.

VIII. DERIVAR el presente Programa de Cumplimiento a la División de Fiscalización para que proceda a fiscalizar el efectivo cumplimiento de las obligaciones establecidas en éste. Por lo anterior, toda presentación que deba remitir a esta SMA en el contexto del desarrollo de las acciones contempladas en el PdC, deben ser dirigidas al Jefe de la División de Fiscalización.

IX. HACER PRESENTE a René Silva Chiappa Explotación de Bar Restaurant y Discoteque E.I.R.L., que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento de Programas de cumplimiento, este instrumento será fiscalizado por esta Superintendencia, **y que, en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en este, se**

reiniciará el procedimiento administrativo sancionatorio D-192-2019, pudiendo aplicarse hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original, considerándose, en dicho caso, el nivel de cumplimiento para determinar la sanción específica.

X. SEÑALAR, que a partir de la fecha de notificación del presente acto administrativo se entiende vigente el programa de cumplimiento, por lo que el plazo de ejecución de las acciones en él contenidas deberá contarse desde dicha fecha.

XI. SEÑALAR, que los costos asociados a las acciones comprometidas por el titular ascenderían a lo indicado en el propio Programa de Cumplimiento aprobado, sin perjuicio de los costos en que efectivamente se incurra en el Programa de Cumplimiento y, que deberán ser acreditados junto a la presentación del reporte final.

XII. HACER PRESENTE que en virtud del artículo 42 inciso segundo de la LO-SMA, el plazo total fijado por esta Superintendencia para las acciones del programa de cumplimiento corresponde al plazo de ejecución de la medición final obligatoria indicada por el titular en el PdC, contados desde la notificación de la presente resolución; y que para efectos de la fecha de término del programa de cumplimiento en el SPDC, dentro de aquel plazo establecido, deberá ingresar el informe final de cumplimiento, a efectos de ponerle término al PDC.

XIII. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título III de la LO-SMA, en contra de la presente resolución procede reclamo de ilegalidad ante el Segundo Tribunal Ambiental, dentro del plazo de 15 días hábiles, contado desde la notificación de la presente resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

XIV. NOTIFICAR por correo electrónico, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 19.880 y a lo solicitado por el titular en su presentación de Programa de Cumplimiento, en la siguiente casilla electrónica [REDACTED]

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Carlos Alfredo Cerda Araya, domiciliado [REDACTED]

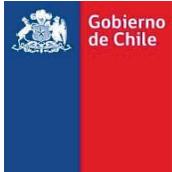
ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO

Emanuel Ibarra Soto

Firmado digitalmente por Emanuel Ibarra Soto
Nombre de reconocimiento (DN): c=CL,
st=METROPOLITANA - REGION
METROPOLITANA, l=Santiago,
o=Superintendencia del Medio Ambiente,
ou=Terminos de uso en www.esign-ia.com/
acuerdo terceros, title=FISCAL, cn=Emanuel
Ibarra Soto, email=emanuel.ibarra@sma.gob.cl
Fecha: 2020.07.24 14:40:52 -04'00'

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

FPT/ NTR



Carta Certificada:

- Carlos Alfredo Cerda Araya, domiciliado en [REDACTED]

C.C:

- Jefe de Oficina Regional SMA de Atacama.

Rol D-192-2019