



MCPB

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR DON MENVIN FERRADA ALE, Y SOLICITA ANTECEDENTES QUE INDICA.**

**RES. EX. N° 2/ROL D-030-2017**

**Santiago, 13 JUL 2017**

**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, "la 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 Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "el D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el 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 la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia 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 la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 2, letra g), del Decreto Supremo N° 30/2012, que "aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (en adelante, "el Reglamento"), 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*".

2. Que, el artículo 6° del Reglamento, establece como requisito de procedencia su presentación del mismo dentro del plazo de 10 días contados desde la notificación de la formulación de cargos, así como también los impedimentos para presentarlos. A su vez, el artículo 7° del Reglamento fija el contenido mínimo del programa de cumplimiento, señalando que deberá contar con al menos 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.

3. Que, el artículo 9° del Reglamento establece que la Superintendencia del Medio Ambiente, 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 que el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece que *“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”*.

4. Que, la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, establece como atribución de la SMA el 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.

5. 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.

6. 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”, 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>.

7. Que, con fecha 16 de mayo de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-030-2017, mediante la formulación de cargos contra de don Mevin Ferrada Alé, titular del establecimiento “Pulzzo Club”.

8. Que, dicha Formulación de Cargos (Res. Ex. N° 1/ROL D-030-2017), fue enviada por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Talca, con fecha 19 de mayo de 2017, de acuerdo a la información proporcionada por dicho servicio, mediante seguimiento N° 1170114855649.

9. Que, la mencionada Res. Ex. N° 1/ROL D-030-2017, establece en su Resuelto IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular descargos, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

10. Que, con fecha 1 de junio de 2017, don Menvin Ferrada Alé presentó ante esta Superintendencia un programa de cumplimiento. Adjunta a su presentación una serie de documentos individualizados en el segundo otrosí, relacionados, en general, con autorizaciones de distintos órganos administrativos en relación con el recinto denunciado. Por otra parte, en cuarto otrosí, el titular señala que otorga poder al abogado Felipe Aravena Yáñez, para la realización de actuaciones y alegaciones dentro del presente procedimiento.

11. Que, con fecha 3 de julio de 2017, mediante Memorándum D.S.C. N° 402/2017, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido programa de cumplimiento a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

12. Que, realizando un análisis del programa de cumplimiento presentado por don Menvin Ferrada Alé, se estima que éste fue presentado dentro del plazo y que no concurren 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.

13. Que, el programa de cumplimiento presentado por el titular, considera los aspectos más relevantes orientados a lograr la observancia satisfactoria de la normativa ambiental indicada en la respectiva formulación de cargos.

14. 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.

15. Que, en cuanto al poder de representación, previo a proveer, se hace necesario contar con mayores antecedentes.

#### RESUELVO:

1. **TENER POR PRESENTADO** el programa de cumplimiento ingresado por don Menvin Ferrada Alé, con fecha 1 de junio de 2017, sin perjuicio que, **PREVIO A RESOLVER ACERCA DE SU ACEPTACIÓN O RECHAZO**, se consideren las siguientes observaciones:

**A. Observaciones generales al programa de cumplimiento.**

1. En relación con la información presentada de forma posterior a las acciones propuestas, con el título "respecto de la resolución:", cabe señalar que ella reviste el carácter de descargos, cuya presentación y análisis no corresponde a esta instancia, por lo que se solicita eliminar dichos párrafos del programa de cumplimiento.

2. En relación con las acciones propuestas, se solicita realizar la numeración respectiva de las acciones, asignando a cada una de estas un número correlativo en el orden que corresponda.

3. En relación con los plazos de ejecución, se deberá procurar que estos sean lo más acotados posibles, conforme a las circunstancias y exigencias para cada acción, tendiendo a un período razonable para la ejecución total del programa.

4. Se solicita remitir el programa de cumplimiento en formato CD, el que deberá adjuntarse a su presentación en formato físico, de acuerdo a lo señalado en el Resuelvo VIII de la Res. Ex. N° 1/Rol D-030-2017 (Formulación de Cargos).

#### B. Hecho que constituye la infracción

1. Se solicita redactar el hecho en la forma descrita en la Formulación de Cargos, es decir: "La obtención, con fecha 16 de diciembre de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 55 dB(A) en el Receptor N° 1; y 52 dB(A) en el Receptor N° 2, en horario nocturno, medido en receptores sensibles, ubicados en Zona III."

#### C. Acciones y medidas propuestas

1. **Acción N° 1 (instalación de material aislante en techo del recinto).** Para esta acción, se incorporan las siguientes observaciones:

a) Acción: se solicita señalar de qué material aislante en particular se trata.

b) Plazo de ejecución: al ser una acción ya ejecutada, se solicita indicar la fecha exacta en que se implementó en su totalidad.

c) Costos asociados: se solicita adjuntar los documentos en que conste la implementación de esta acción, que incluya la factura o documento que acredite el costo incurrido.

d) Comentarios: se solicita precisar, en esta casilla, el tipo de material utilizado para la aislación, así como también la superficie (en metros cuadrados) abarcada por el mismo.

2. **Acción N° 2 (instalación de material aislante en puertas y ventanas):** para esta acción, se solicita indicar en cuántas ventanas y puertas se implementará esta medida. Además, se solicita adjuntar un plano del recinto que indique la posición de las ventanas y puertas en que se implementará la acción.

3. **Acción N° 3 (regularización terraza):** esta acción deberá eliminarse, y en su lugar incorporar una medida concreta de mitigación en el sector de la terraza, que asegure la disminución de los niveles de emisión de ruido provenientes de la misma en caso que esta se utilice para los fines propios del establecimiento, determinando además un presupuesto y plazo de ejecución acorde con la acción.

4. **Acción N° 4 (medición de ruido).** En relación con la medición final obligatoria, se incorporan las siguientes observaciones:

a) Acción: se solicita indicar que el procedimiento de medición se llevará a cabo conforme al procedimiento establecido en el D.S. N° 38/2011, y que se ejecutará por una empresa debidamente acreditada para la realización de este tipo de mediciones.

38/2011, y que se ejecutará por una empresa debidamente acreditada para la realización de este tipo de mediciones.

b) Plazo de ejecución: en relación al plazo indicado para ejecutar la medición, en caso que se implementen medidas de mitigación en la terraza, deberá establecerse de forma posterior a la ejecución de éstas. Por el contrario, si no se contemplan medidas de mitigación para la terraza (caso en que deberá eliminarse dicha medida), la medición se llevará a cabo con posterioridad a la implementación de la acción de más larga data, en un plazo que no deberá superar los 10 días hábiles desde dicha implementación.

5. **Acción N° 5 (reporte final).** Para esta acción, se solicita incorporar un detalle con todo aquello que deberá contener el informe final, el que deberá incluir, como mínimo: órdenes de compra y/o facturas que acrediten los costos de implementación de todas las medidas; fotografías de los procesos de implementación de las acciones y medidas comprometidas; planos del recinto con indicación de la implementación de cada medida, cuando corresponda, y; fichas e informe con los resultados de las mediciones de ruido ejecutadas por la empresa consultora acreditada, desarrollado por la misma empresa, conforme al procedimiento establecido en el D.S. N° 38/2011.

#### D. Incorporación de nuevas acciones

1. Para el presente programa de cumplimiento, se solicita implementar como acción una capacitación del personal en cuanto a la importancia de reducir los niveles de emisión de ruidos, y de qué forma se podría alcanzar dicho objetivo en la práctica habitual de este tipo de recintos. Esta capacitación deberá consistir en charlas al personal por parte de profesional especialista en temas de sonido.

2. Por otra parte, se sugiere realizar un estudio, encargado a un profesional especialista en sonido, que determine una eventual reestructuración o redistribución eficiente de los sistemas de sonido, con el objeto de disminuir los niveles de emisión de ruido hacia los receptores sensibles más cercanos. Dicho estudio deberá incluir un plano del recinto que detalle la reestructuración propuesta.

#### E. Anexos

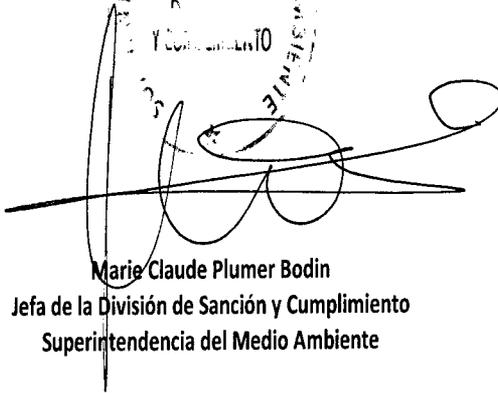
1. Se solicita reemplazar los actuales anexos incorporados en el programa de cumplimiento presentado, por cotizaciones, facturas, órdenes de compra, fotografías, planos del recinto con indicación de las medidas ejecutadas y por ejecutar, y todo otro documento relacionado con las acciones propuestas en el programa de cumplimiento.

II. **SEÑALAR** que, don Menvin Ferrada Alé debe presentar un programa de cumplimiento que incluya las observaciones consignadas en el resuelto anterior, en el plazo de **5 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. **TENER PRESENTE** que el programa de cumplimiento se podría, eventualmente, rechazar o aprobar, y 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 resuelto primero de la presente resolución, y así se declare mediante el acto administrativo correspondiente.

IV. **PREVIO A PROVEER**, se remita escritura pública o documento privado suscrito ante notario, en que conste el poder de representación otorgado a don Felipe Aravena Yáñez, conforme con lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 19.880.

V. **NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Mervin Ferrada Alé, titular del establecimiento "Pulzzo Club", domiciliado en calle 5 oriente N° 940, comuna de Talca, Región del Maule.



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

LCM/AMB

c.c:

- División Sanción y Cumplimiento SMA.
- Sr. Eduardo Ávila Acevedo. Jefe (S) Oficina Regional del Maule SMA.

Rol D-030-2017.