

EIS

**APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y
SUSPENDE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO EN CONTRA DE ECOHOTEL SPA**

RES. EX. N° 2/ ROL F-045-2020

Santiago, 27 de agosto de 2020

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 “LO-SMA”); en la Ley N° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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° 49 del año 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para las comunas de Talca y Maule (en adelante, “D.S.N°49/2015” o “PDA Talca y Maule”); 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 adelante “D.S. N° 30/2012”); en 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 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 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° 1076, de fecha 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente que fija la Organización Interna de la Superintendencia 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; 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 F-045-2020**

1. Que, con fecha 29 de mayo de 2020, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-045-2020, en contra de Ecohotel SPA (en adelante, “la titular”), Rol Único Tributario N° 76.245.869-1, titular del establecimiento denominado “Eco Hotel”, ubicado en Avenida B. O’Higgins N° 1198, comuna de Talca, Región del Maule, en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 c) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de los artículos 38 y 42 del D.S. N° 49/2015, consistente en: *“No haber realizado la medición de sus emisiones de MP, mediante un muestreo isocinético que permita acreditar el cumplimiento de los límites de emisión establecidos en el artículo 38 del D.S. N° 49/2015, respecto de las calderas de agua caliente a petróleo diésel N°2, con números de registro SSMAU 162C y SSMAU 163C, respectivamente.”*

2. Que, dicha formulación de cargos fue notificada a la titular, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la ley N° 19.880, con fecha 22 de junio de 2020, según el número de seguimiento 1176247095228 de Correos de Chile.

3. Que, los plazos para presentar Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC") y Descargos fueron ampliados de oficio en el Resuelvo III, de la Resolución Exenta N°1 / Rol F-045-2020, a 15 y 22 días hábiles, respectivamente.

4. Que, con fecha 13 de julio de 2020, el Sr. Felipe Usan Henríquez, Rol Único Tributario N° 16.660.869-4, presentó ante esta Superintendencia un PdC en el cual se proponen acciones para hacerse cargo de la infracción imputada mediante Resolución Exenta N° 1/Rol F-045-2020, conjuntamente con los siguientes documentos: i) mandato de Administración otorgado con fecha 24 de abril de 2020 ante el Notario de Talca Enrique Pedro Ortíz Schindler, Repertorio N°1319-2020; ii) copia del extracto publicado en el Diario Oficial, de fecha 01 de agosto de 2014, que contempla la transformación de la sociedad, en virtud de la cual "Eco Hotel Limitada" se transforma en "Eco Hotel Spa", además de designar a don Floreal Usan García como único administrador; iii) copia de la inscripción de la transformación de la sociedad que incluye la designación del administrador, a fojas 1.793 número 751 del Registro de Comercio del Conservador de Talca; iv) copia de la cédula de identidad de don Felipe Usán Henríquez; v) cotización de muestreos isocinéticos; vi) el detalle del gasto de combustible de los últimos 12 meses de las calderas de Eco Hotel; vii) factura electrónica de Nuevosur, emitida el 3 de junio de 2020; viii) presupuesto para la instalación de tres cuerpos de andamios americanos y; ix) correo electrónico que da cuenta de la reducción de la falta de disponibilidad para entregar cotizaciones por parte de Airon, debido a la falta de personal técnico producto de la contingencia.

5. Que, el PdC con sus respectivos anexos fue derivado mediante Memorándum D.S.C. N° 473/2020 a la Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento, a fin de que ésta evaluase la aprobación o rechazo del referido Programa.

6. Que, en el PdC presentado, la titular solicitó expresamente ser notificada mediante los siguientes correos electrónicos: Felipe.usan@ecohotel.cl, jefeadministracion@ecohotel.cl y administracion@ecohotel.cl.

7. Que, en relación a la solicitud de notificación por medios electrónicos, cabe indicar que las formas de notificación dispuestas en los artículos 45 a 47 de la Ley N° 19.880, corresponden a las reglas generales de notificación para los actos administrativos con efectos individuales. Luego, la notificación por medios electrónicos constituye una excepción a dichas reglas generales.

8. Que, el artículo 19 de la precitada Ley, establece que "[e]l procedimiento administrativo podrá realizarse a través de técnicas y medios electrónicos. [...] Los órganos de la Administración procurarán proveerse de los medios compatibles para ello, ajustándose al procedimiento regulado por las leyes". En consonancia con lo anterior, la Contraloría General de la República ha desarrollado una serie de criterios y consideraciones aplicables a este tipo de notificación, entre los que se destacan los siguientes: no puede ir en perjuicio de los particulares ni vulnerar garantías fundamentales; procede a expresa solicitud de parte interesada; y, el solicitante debe indicar una casilla de correo electrónico para estos efectos. Las notificaciones

de las resoluciones respectivas, siguiendo esta vía, se entenderán practicadas el mismo día en que se realice el aviso a través de ese medio¹.

9. Que, en virtud de lo anterior, y dado que es la propia titular la que solicita ser notificada a través de correo electrónico de las resoluciones que se dicten dentro del procedimiento administrativo, designando tres casillas electrónicas para dichos efectos, se accederá a lo solicitado.

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

10. Que, el hecho constitutivo de la infracción imputada, de conformidad a la Resolución Exenta N°1/Rol F-045-2020, consiste en la infracción conforme al artículo 35 letra c) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o Descontaminación.

11. Que, a continuación, se analizarán los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, en relación al PdC propuesto por la titular.

A. Criterio de integridad

12. 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**.

13. Que, en cuanto a la primera parte de este criterio, en el presente procedimiento sancionatorio se formuló un único cargo, proponiéndose por parte de la titular un total de 2 acciones por medio de las cuales se aborda la totalidad del hecho constitutivo de infracción contenido en la Resolución Exenta N°1/Rol F-045-2020. De conformidad a lo señalado, sin perjuicio del análisis que se haga respecto a la eficacia de dichas acciones, en relación a este **aspecto cuantitativo**, se tendrá por cumplido el criterio de integridad.

14. Que, respecto a la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, será **analizado conjuntamente con el criterio de eficacia**, a propósito de los efectos generados por la infracción. Ello se debe a que, como se desprende de su lectura, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tienen una faz que mira a los efectos producidos a causa de la infracción, y demandan que, en consecuencia, el PdC se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

B. Criterio de eficacia

15. 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 PdC 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**

¹ Cfr. Dictámenes de Contraloría General de la República N°s 767/2013, 35.126/2014, 16.165/2014 y 87.980/2015.

para contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones.

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**, se analizará de forma general la aptitud de las acciones propuestas en el PdC de la titular para este fin.

17. Que, para **el único cargo formulado**, el PdC presentado, contempla realizar una primera medición isocinética, cuyos resultados deberán cumplir con el límite de MP establecido en el D.S. N°49/2015, respecto de cada una de las calderas de agua caliente a petróleo diésel N°2, con números de registro SSMAU-162C y SSMAU-163C (**Acción N° 1**, por ejecutar en el plazo de 6 meses) y; realizar una segunda medición isocinética cuyos resultados deberán cumplir con el límite de MP establecido en el D.S. N°49/2015, respecto de cada una de las calderas de agua caliente a petróleo diésel N°2, con números de registro SSMAU-162C y SSMAU-163C (**Acción N°2**, por ejecutar en el plazo de 12 meses).

18. Que, de esta forma, la realización de dos mediciones isocinéticas por cada una de las dos calderas a petróleo de la titular, cuyos resultados cumplan con el límite de emisión del N°49/2015, permite sostener que las acciones son idóneas, y que aseguran el cumplimiento de la normativa infringida, satisfaciendo así el criterio de eficacia a este respecto.

19. Que, ahora, considerando **los criterios de integridad y eficacia, en relación con el efecto de la infracción**, el PdC presentado, según se corregirá de oficio en el Resuelvo II de la presente resolución, indica respecto de los efectos negativos por la infracción incurrida, que *“Aunque la falta de información por la ausencia de mediciones isocinéticas del periodo no permite afirmar con certeza la existencia o inexistencia de los efectos negativos producidos por la infracción en un análisis inicial, dicho vacío de información sí permite presumir la existencia de una eventual superación al límite de emisión establecido por el PDA de Talca y Maule, por lo que se identifica un aumento de la contribución a la totalidad de emisiones previstas y permitidas en dicho Plan. Los efectos negativos generados no son posibles de determinar a nivel unitario, dado que los contaminantes por los cuales la zona se declara como zona saturada son determinados a nivel agregado. No obstante lo anterior, dadas las características de las dos fuentes (potencia de 349 kWt y empleo de petróleo diésel como combustible, respecto de cada una) dicha contribución es marginal en relación a la totalidad de emisiones arrojadas a la atmósfera, de conformidad al inventario de fuentes del PDA de Talca y Maule”*.

20. Que, se estima que las acciones propuestas son idóneas y permiten contener efectos negativos señalados, debido a que la realización de dos mediciones isocinéticas respecto de cada una de las fuentes conduce a obtener información actualizada de las emisiones de MP que se liberan, lo que, a su vez, permite adoptar medidas pertinentes para cumplir con los límites fijados en el PDA de Talca y Maule, en caso de que se detecte una superación de los mismos.

21. Que, en virtud de lo anterior, se observa que las acciones del PdC propuesto satisfacen el criterio de eficacia tanto para el hecho infraccional imputado, así como para abordar la generación de efectos ambientales negativos.

C. Análisis del criterio de verificabilidad

22. Que, el criterio de **verificabilidad**, que está detallado en la letra c) del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, exige que las acciones y metas del PdC contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento. En este punto, se señala que el PdC incorpora medios de verificación idóneos y suficientes que permitirán evaluar el cumplimiento de las acciones propuestas.

23. Además, la titular, de acuerdo a lo dispuesto por la Resolución Exenta N° 166, de 08 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, procederá a cargar su PdC en el portal digital creado para dicho efecto, y a remitir a esta Superintendencia el reporte y medios de verificación que acrediten la correcta ejecución de las acciones propuestas (**Acciones N°3 y N°4**, respectivamente).

24. 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 informadas a través del SPDC.

D. Otras consideraciones asociadas al artículo 9 del D.S. N° 30/2012

25. Que, el inciso segundo del artículo 9 del D.S. N° 30/2012 dispone que *“En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios”*.

26. Que, en relación con este punto, de conformidad al análisis realizado no existen antecedentes que permitan sostener que la titular, mediante el instrumento presentado, intente eludir su responsabilidad o aprovecharse de su infracción y tampoco se considera que los plazos propuestos para la ejecución de las acciones consideradas resulten dilatorios.

III. DECISIÓN EN RELACIÓN AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR LA TITULAR

27. Que, por las consideraciones señaladas precedentemente, el PdC presentado por la titular, cumple con los criterios de aprobación de un PdC, establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, sin perjuicio de las correcciones de oficio que se señalarán en el Resuelvo II de la presente resolución.

RESUELVO:

I. **APROBAR** el Programa de Cumplimiento presentado con fecha 13 de julio de 2020 por el Sr. Felipe Usan Henríquez, en representación de Ecohotel SPA, en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-045-2020, en relación al cargo contenido para la infracción al artículo 35, literal c) de la LO-SMA detallado en el Resuelvo I de la Resolución Exenta N°1/Rol F-045-2020.

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

- A) En el ítem “3. Efectos Negativos”, se reemplaza lo señalado por lo siguiente: *“Aunque la falta de información por la ausencia de mediciones isocinéticas del periodo no permite afirmar con certeza la existencia o inexistencia de los efectos negativos producidos por la infracción en un análisis inicial, dicho vacío de información sí permite presumir la existencia de una eventual superación al límite de emisión establecido por el PDA de Talca y Maule, por lo que se identifica un aumento de la contribución a la totalidad de emisiones previstas y permitidas en dicho Plan. Los efectos negativos generados no son posibles de determinar a nivel unitario, dado que los contaminantes por los cuales la zona se declara como zona saturada son determinados a nivel agregado. No obstante lo anterior, dadas las características de las dos fuentes (potencia de 349 kWt y empleo de petróleo diésel como combustible, respecto de cada una) dicha contribución es marginal en relación a la totalidad de emisiones arrojadas a la atmósfera, de conformidad al inventario de fuentes del PDA de Talca y Maule”.*
- B) En el ítem “4. Acciones Comprometidas”, se modifica lo siguiente:
- b.1) En la Acción 1, sección “Acción y descripción de la acción”, se incorpora entre las frases “Realizar una primera medición” y “cuyos resultados (...)” la palabra “isocinética”.
 - b.2) En la Acción 2, sección “Acción y descripción de la acción”, se incorpora entre las frases “Realizar una segunda medición” y “cuyos resultados (...)” la palabra “isocinética”.
 - b.3) En la Acción 1, sección “Medios de verificación”, se incorpora lo siguiente: “5. Copia de los informes isocinéticos correspondientes a cada una de las dos calderas”.
 - b.4) En la Acción 2, sección “Medios de verificación”, se incorpora lo siguiente: “5. Copia de los informes isocinéticos correspondientes a cada una de las dos calderas”.

III. **TÉNGASE POR ACREDITADA** la facultad del Sr. Felipe Usan Henríquez, para representar a Ecohotel SPA.

IV. **SUSPENDER** el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-045-2020, el cual **podrá reiniciarse, en cualquier momento, en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el PdC**, en virtud del artículo 42 de la LO-SMA.

V. **SEÑALAR que la titular debe cargar su Programa de Cumplimiento** en la plataforma electrónica del “Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento”, <https://spdc.sma.gob.cl/>, creada mediante la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, **dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación del presente acto**, bajo apercibimiento de ser considerado como un antecedente de la ejecución satisfactoria del PdC. 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.

VI. **HACER PRESENTE** que, en caso que la titular decida cargar su PdC en la plataforma web sin asistencia de la SMA, 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 una copia de la cédula de identidad del representante legal escaneada por ambos lados; el documento en que conste el poder del representante legal; e indicando el correo electrónico del representante, y el

ROL del proceso. Conforme a lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, este plazo se computará desde la fecha de la notificación de la resolución que apruebe el PDC.

VII. 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 remitirse a esta Superintendencia en contexto del desarrollo de las acciones contempladas en el PdC debe ser dirigida al Jefe de la División de Fiscalización.

VIII. HACER PRESENTE a la titular que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del D.S. N° 30/2012, este instrumento será fiscalizado por esta Superintendencia, y que, **en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en éste, se reiniciará el procedimiento administrativo sancionatorio, pudiendo aplicarse hasta el doble de la multa** que corresponda a la infracción original, considerándose, en dicho caso, el grado de cumplimiento para determinar la sanción específica.

IX. SEÑALAR que a partir de la fecha de notificación del presente acto administrativo se entiende vigente el PdC, por lo que el plazo de ejecución de la **Acción N°3**, deberá contarse desde dicha fecha, por lo que a partir de dicha fecha la titular tendrá un máximo de 10 días hábiles para cargar su Programa en el SPDC. Posteriormente, dentro del plazo de 10 días hábiles, contado desde la ejecución de la acción de más larga data, se deberá cargar el reporte final de cumplimiento.

X. SEÑALAR que, atendida la naturaleza de la acción comprometida, el **costo** asociado a la ejecución de las acciones comprometidas por la titular asciende a la suma de \$5.872.710, sin perjuicio de los costos en que efectivamente se incurra en el PdC y que deberán ser acreditados junto a la presentación del reporte final.

XI. 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 el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

XII. TÉNGASE PRESENTE las casillas de correo electrónico indicadas, a efectos de notificar electrónicamente las resoluciones que esta SMA dicte en el presente procedimiento administrativo. Al respecto, se hace presente que las resoluciones que se notifiquen a través de esta vía se entenderán practicadas el mismo día en que se realice el aviso a través de ese medio.

XIII. NOTIFICAR conforme a lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley N°19.880, por correo electrónico al Sr. Felipe Usan Henríquez, a las direcciones: Felipe.usan@ecohotel.cl, jefeadministracion@ecohotel.cl y administracion@ecohotel.cl, conforme a lo solicitado en la presentación de fecha 13 de julio de 2020.

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



MCS/LSS

C.C:

- Sra. Mariela Valenzuela, Oficina Regional del Maule.