



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

RES. EX. N° 2/ ROL F-025-2019

Santiago, 02 SEP 2019

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° 46 de 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la ciudad de Coyhaique y su Zona Circundante (en adelante, "PDA de Coyhaique"); en el Decreto Supremo N° 33 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que declara Zona Saturada por Material Particulado Respirable MP₁₀, como concentración diaria y anual, a la ciudad de Coyhaique y su Zona Circundante, en conformidad al Polígono que se indica; en el Decreto Supremo N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Norma de Calidad Primaria para Material Particulado Respirable MP₁₀, en especial de los valores que definen Situaciones de Emergencia; 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, del Ministerio del Medio Ambiente, que Fija Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente y su respectiva modificación; en el artículo 80 de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, y en la Resolución Exenta RA SMA N° 119123/58/2017, de 27 de diciembre de 2017, que Renueva el Nombramiento de en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución N° 82, de 18 de enero de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Establece Orden de Subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento; 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° 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; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA") es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como

para imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas, conforme a lo establecido en el artículo 2° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, LO-SMA.

2. Que, la letra c) del artículo 35 de la LO-SMA, establece que corresponderá exclusivamente a esta Superintendencia el ejercicio de la potestad sancionadora respecto del incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda.

3. Que, el artículo 42 de la LO-SMA dispone, entre otras cosas, que, iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento y que aprobado éste por la Superintendencia, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

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

5. Que, el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos ahí establecidos. A su vez, el artículo 7° del mismo Reglamento fija el contenido de este programa, señalando que éste deberá contar al menos con 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;

6. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, que contiene el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación, señala que 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 el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). En ningún caso, esta aprobará programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

7. Que, la División de Sanción y Cumplimiento 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 definida se encuentra explicada en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/>.

8. Que, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar programas de cumplimiento de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta Ley.

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL F-025-2019.

9. Que, con fecha 31 de julio de 2019, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-025-2019 mediante la formulación de cargos contra Gastronomía Dagus SpA, titular del establecimiento “Dagus” (en adelante, “la titular”), ubicado en Camino Teniente Vidal kilómetro 3, de la comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 c) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento del artículo 19 del PDA de Coyhaique consistente en la *“Utilización de un calefactor unitario a leña por un establecimiento comercial emplazado en la zona saturada del polígono afecto al PDA de Coyhaique, en período de prohibición absoluta comprendido entre el 1 de abril y el 30 de septiembre”*.

10. Que, dicha formulación de cargos fue notificada personalmente en el domicilio de la titular, de conformidad a lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 46 de la ley N° 19.880, con fecha 01 de agosto de 2019, según consta de acta de notificación practicada.

11. Que, con fecha 14 de agosto de 2019, la Srta. Daniela González Vega, representante legal de la empresa, presentó un Programa de Cumplimiento (en adelante, “PdC”), en el cual se proponen acciones para hacerse cargo de la infracción imputada mediante Resolución Exenta N° 1 / Rol F-025-2019, adjuntando la documentación asociada a la referida propuesta, así como copia del Estatuto Actualizado de la empresa, y del Acta de la Primera Junta Extraordinaria de Accionistas de la empresa, por la cual se nombró a Daniela Rocío González Vega como Gerente General y Representante Legal de la Sociedad. Dicho PdC fue derivado mediante Memorandum Cero Papel N° 53745/2019 a la Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento, a fin de que ésta evaluase la aprobación o rechazo del referido programa.

12. Que, previo a definir la aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado se analizarán los criterios para la aprobación de los programas de cumplimiento, establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, a saber, (i) integridad; (ii) eficacia; y (iii) verificabilidad.

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

13. El hecho constitutivo de la infracción imputada, de conformidad a la Res. Ex. N°1/Rol F-025-2019, consiste en la infracción a la que se refiere el 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.

14. A continuación, se analizarán los criterios de aprobación para un Programa de Cumplimiento establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, en relación al programa propuesto por Gastronomía Dagus SpA.

A. Criterio de integridad

15. 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**.

16. 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 4 acciones, por medio de las cuales se abordan, la totalidad de los hechos constitutivos de infracción contenidos en la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-025-2019. 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.

17. 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**, para cada uno de los cargos, a propósito de los efectos generados por las infracciones. 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 cada infracción, y demandan que, en consecuencia, el PdC se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

B. Criterio de eficacia

18. Que por su parte, 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 de cumplimiento deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, pero conjuntamente con ello, el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar los efectos negativos del o los hechos que constituyen infracciones.

19. 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 la aptitud de la acción propuesta en el PDC de la titular, para este fin.

20. Que, para el **único cargo formulado**, el PdC contempla, por una parte, la **Acción N° 1**, que significó el traslado del restaurante a un nuevo local comercial por término del contrato de arriendo, así como la posterior **Acción N° 2**, que consideró la instalación y funcionamiento de un sistema a calefacción a gas en el nuevo local comercial, garantizando el cumplimiento de la normativa al cambiar de local y de forma de calefacción allí empleada, dando paso a un sistema a gas, en cumplimiento de la normativa ambiental. Por su

parte, la **Acción N° 3** y la **Acción N° 4** (así como su forma de cumplimiento alternativo), apuntan a dar cumplimiento a la Resolución Exenta N° 166 de 08 de febrero de 2018 de la Superintendencia del Medio Ambiente, en cuanto al medio de verificación único para Programas de Cumplimiento, consistente en el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento SPDC.

21. Que, por las consideraciones antedichas, y respecto del **único cargo formulado**, se estima que las acciones son idóneas, y que aseguran el cumplimiento de la normativa infringida, satisfaciendo así el criterio de eficacia a este respecto.

22. Que, ahora, considerando los criterios de integridad y eficacia, en relación con el efecto de la infracción, el PdC presentado indica que no se produjeron efectos negativos por la infracción incurrida, toda vez que la contribución de un calefactor a leña es marginal en el inventario de fuentes de Coyhaique.

23. Que, este argumento esgrimido por la titular, para acreditar que no se produjeron efectos negativos, resulta concordante con las reglas de la lógica y la experiencia, por lo que valorado esto de conformidad a la sana crítica que rige este procedimiento sancionatorio, se estima que la descripción de la no ocurrencia de efectos negativos generados por la infracción contenida en el programa de cumplimiento se encuentra acreditada, por cuanto la magnitud de las emisiones es de muy baja lesividad. Asimismo, cabe agregar que al momento de la inspección no se identificaron efectos negativos derivados de la infracción.

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

C.- Análisis del criterio de verificabilidad

25. Que, finalmente, en relación al criterio de aprobación de verificabilidad, el cual está detallado en la letra c) del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, que exige que las acciones y metas del programa de cumplimiento contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, se señala que la propuesta de la titular incorpora medios de verificación idóneos y suficientes que permitirán evaluar el cumplimiento de las acciones principales propuesta para el retorno al cumplimiento normativo.

26. 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 la acción propuesta.

27. Que, el análisis de los mecanismos que permiten acreditar el cumplimiento de las acciones y metas propuestas cobra sentido solo desde el momento que las acciones propuestas se hacen cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos, y adicionalmente aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, así como también contengan, reduzcan o eliminen los efectos de los hechos que

constituyen la infracción, circunstancias que en el caso concurren respecto del programa de cumplimiento presentado por la titular.

28. Que, en el presente programa, la titular ha identificado medios de verificación para las acciones principales comprometidas que resultan idóneos y suficientes y que aportan información relevante que permitirá evaluar el cumplimiento de dichas acciones. Además, la titular se comprometió a cargar su PdC y reportar los medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones propuestas a través de los sistemas digitales que esta Superintendencia disponga al efecto.

29. 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.

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

30. 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”*.

31. 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. Del mismo modo, habiéndose ejecutado ya las acciones propuestas del traslado del restaurante a un nuevo local comercial, con la consecuente instalación de un sistema de calefacción a gas para las dependencias del nuevo establecimiento comercial, no se considera dilatorio el PdC propuesto.

Conclusiones

32. Que, habiendo revisado los antecedentes presentados cabe señalar que, se tienen por cumplidos los requisitos legales de un programa de cumplimiento y se cumple con los criterios de aprobación señalados en el artículo 9° del Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación.

RESUELVO:

I. **APROBAR** el programa de cumplimiento presentado con fecha 14 de agosto de 2019 por la Srta. Daniela González Vega, representante legal de la empresa Gastronomía Dagus SpA, en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-025-2019, pues cumple con los criterios establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 para proceder con su aprobación.

II. TENER PRESENTE el poder de representación de la Srta. Daniela González Vega, respecto de la titular, Gastronomía Dagus SpA, en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

III. SUSPENDER el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-025-2019, 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, evento en el cual se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original.

IV. SEÑALAR que la titular, **Gastronomía Dagus SpA, 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 5 días hábiles contados desde la notificación del presente acto**, bajo apercibimiento de ser considerado como un antecedente de 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.

Sin perjuicio de lo anterior, **dentro de los 3 primeros días del plazo anterior, podrá la titular solicitar asistencia a esta SMA** para realizar la carga de su PdC, en la Oficina Regional de Aysén de la Superintendencia del Medio Ambiente, ubicada en calle 21 de Mayo N° 702, comuna de Coyhaique, llamando al número **+56 67 2450 290**, o enviando un correo a oficina.aysen@sma.gob.cl.

V. 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 3 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 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.

VI. 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 Programa de Cumplimiento, debe ser dirigida a la Jefa (S) de la División de Fiscalización.

VII. HACER PRESENTE a la titular, que en conformidad con 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 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.

VIII. 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 la **Acción N° 3** y **Acción N° 4**, deberá contarse desde dicha fecha, por lo que a partir de dicha fecha la titular tendrá un máximo de 5 días hábiles para cargar su programa en el SPDC, y luego, otros 5 días adicionales para cargar el reporte final comprometido.

IX. SEÑALAR que, el costo asociado a la ejecución de la acción comprometida por la titular, asciende a la suma de \$ 3.552.280 (tres millones quinientos cincuenta y dos mil doscientos ochenta) pesos chilenos.

X. 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.

XI. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a la Srta. Daniela González Vega, representante legal de Gastronomía Dagus SPA, domiciliada en calle Lautaro N° 82, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.



Sebastián Riestra López
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Notificación:

- Srta. Daniela González Vega. Calle Lautaro N° 82, comuna de Coyhaique, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.

C.C:

- Sr. Óscar Leal Sandoval, Jefe Oficina Regional Coyhaique SMA.