

EIS

**APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y
SUSPENDE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO EN CONTRA DE CLUB GIMNÁSTICO
ALEMÁN**

RES. EX. N° 2/ ROL F-017-2020

Santiago, 02 de septiembre 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° 8 del año 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece el Plan de Descontaminación Atmosférica por MP2,5 para las comunas de Temuco y Padre Las Casas (en adelante, “D.S. N° 8/2015” o “PPDA de Temuco y Padre Las Casas”); 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-017-2020**

1. Que, con fecha 18 de marzo de 2020, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-017-2020, en contra del Club Gimnástico Alemán (en adelante, “el titular”), Rol Único Tributario N° 70.547.200-9, titular del establecimiento denominado “Gimnástico Alemán”, ubicado en calle Senador Estébanez N°620, comuna de Temuco, Región de la Araucanía, en virtud de la infracción tipificada en el artículo 35 c) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento del artículo 45 del D.S. N° 8/2015, consistente en: *“Haber superado el valor de concentración máxima de emisión de MP en el informe isocinético de fecha 28 de junio de 2019, respecto de la caldera a leña, nueva, de potencia térmica nominal de 130 KWt, con número de registro 1144 en Seremi de Salud”*.

2. Que, dicha formulación de cargos fue notificada al titular, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 47 de la ley N° 19.880, con fecha 21 de julio de 2020, al correo electrónico [REDACTED]

3. Que, los plazos para presentar un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC") y Descargos fueron ampliados de oficio en el Resuelvo III, de la Resolución Exenta N°1/Rol F-017-2020, a 15 y 22 días hábiles, respectivamente.

4. Que, con fecha 11 de agosto de 2020, el Sr. Rodrigo Gotschlich Neumann, Rol Único Tributario [REDACTED] y el Sr. Bruno Frindt Pauly, Rol Único Tributario [REDACTED] presentaron 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-017-2020, adjuntando los siguientes documentos: i) la cédula de identidad de ambos solicitantes; ii) Acta de la Primera Sesión Ordinaria del Directorio del Club Gimnástico Alemán de Temuco del Periodo 2019 reducida a escritura pública con fecha 13 de agosto de 2019; iii) Presentación de fecha 10 de agosto de 2020 ante la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Araucanía, en la que se solicita la dada de baja de la caldera con registro N°1144 y; iv) Presentación de fecha 20 de noviembre de 2019 ante la Oficina Regional de la Araucanía, que contiene la solicitud de otorgar 6 meses de plazo para estudiar alternativas de solución ante la infracción constatada.

5. Que, el PdC fue derivado mediante Memorándum D.S.C. N° 530/2020 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, el titular solicitó expresamente ser notificado mediante el correo electrónico: [REDACTED]

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 el propio titular el que solicita ser notificado a través de correo electrónico de las resoluciones que se

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

dicten dentro del procedimiento administrativo, designando una casilla electrónica 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-017-2020, 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 el 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 cargo, proponiéndose por parte del titular un total de una acción, por medio de la cual se aborda la totalidad del hecho constitutivo de infracción contenido en la Resolución Exenta N°1/Rol F-017-2020. 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 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 del titular para este fin.

17. Que, para **el único cargo formulado**, el PdC presentado, contempla realizar la desinstalación de la caldera a leña con registro N°1144 y su dada de baja ante la autoridad sanitaria (**Acción N° 1**, por ejecutar en el plazo de 2 meses).

18. Que, de esta forma, realizar la desinstalación de la caldera que superó el límite de emisión del PPDA de Temuco y Padre Las Casas, de forma material, comunicando además su baja formalmente ante la autoridad sanitaria, permite sostener que la acción es idónea, y que asegura 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, indica que *“se identifica un aumento de la contribución a la totalidad de emisiones previstas y permitidas por el PPDA de Temuco y Padre Las Casas, atendido que la fuente supera el límite de emisión establecido 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 la fuente (potencia total de 130 kWt y pese al empleo de leña como combustible) dicha contribución es marginal en relación a la totalidad de emisiones arrojadas a la atmósfera, de conformidad al inventario de fuentes del PPDA de Temuco y Padre Las Casas”*.

20. Que, este argumento esgrimido por el titular resulta concordante con las reglas de la lógica y la experiencia, por lo que valorado esto de conformidad a la sana crítica, se estima que la descripción de la concurrencia de efectos negativos generados por la infracción contenida en el PdC se encuentra acreditada. Asimismo, se estima que el PdC contempla las medidas idóneas para reducir dichos efectos.

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, el 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 (**Acción N°2** y **Acción N°3**, 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 el 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 EL TITULAR

27. Que, por las consideraciones señaladas precedentemente, el PdC presentado por el titular, cumple con los criterios de aprobación de un PdC, establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012.

RESUELVO:

I. **APROBAR** el Programa de Cumplimiento presentado con fecha 11 de agosto de 2020 por los Sres. Rodrigo Gotschlich Neumann y Bruno Frindt Pauly, en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-017-2020, 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-017-2020.

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

- A) En el ítem 3 de *“efectos negativos”*, se reemplaza lo señalado por lo siguiente: *“Se identifica un aumento de la contribución a la totalidad de emisiones previstas y permitidas por el PPDA de Temuco y Padre Las Casas, atendido que la fuente supera el límite de emisión establecido 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 la fuente (potencia total de 130 kWt y pese al empleo de leña como combustible) dicha contribución es marginal en relación a la totalidad de emisiones arrojadas a la atmósfera, de conformidad al inventario de fuentes del PPDA de Temuco y Padre Las Casas”*.

III. **TÉNGASE POR ACREDITADA** la facultad de los Sres. Rodrigo Gotschlich Neumann y Bruno Frindt Pauly, para representar conjuntamente al Club Gimnástico Alemán.

IV. **SUSPENDER** el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-017-2020, 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 el 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 el 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 consta la facultad para representar al titular, 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** al 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°2**, deberá contarse desde dicha fecha, por lo que a partir de dicha fecha el 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. **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 PdC es de 2 meses, contados desde la notificación de la presente resolución.

XI. **SEÑALAR** que, atendida la naturaleza de la acción comprometida, el **costo** asociado a la ejecución de las acciones comprometidas por el titular asciende a la suma de \$2.356.000.

XII. **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.

XIII. TÉNGASE PRESENTE la casilla de correo electrónico indicada, 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.

XIV. NOTIFICAR conforme a lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley N°19.880, por correo electrónico a los Sres. Rodrigo Gotschlich Neumann y Bruno Frindt Pauly, a la dirección: [REDACTED] conforme a lo solicitado en la presentación de fecha 11 de agosto de 2020.

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-la.com/
acuerdoterceros, title=FISCAL, cn=Emanuel
Ibarra Soto, email=emanuel.ibarra@sma.gob.cl
Fecha: 2020.09.02 17:48:55 -04'00'

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

MCS/LSS

C.C:

- Sr. Luis Muñoz, Jefe Oficina Regional de La Araucanía.