



**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR NATSUKI SpA.**

RES. EX. N° 2/ROL F-032-2018

Santiago, 16 NOV 2018

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que dispone la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LO-SMA"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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 TRA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento 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 Exenta RA SMA N° 119123/21/2018, de fecha 23 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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 ("D.S. N° 30/2012" o "Reglamento"); en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 47 de 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la comuna de Osorno; la Res. Ex. N° 85, de 22 de enero de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento ("SPDC") y dicta instrucciones generales sobre su uso ("Resolución N° 166/2018"); y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. Sobre el Programa de Cumplimiento

1. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del D.S. N° 30/2012, definen el Programa de Cumplimiento ("PdC") 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 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 allí establecidos. A su vez, el artículo 7 del mismo cuerpo normativo 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 eliminar, o reducir y contener 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 D.S. N° 30/2012 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 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, dispone que dentro de las funciones y atribuciones que a ésta le corresponden, se encuentra la de proporcionar asistencia a los 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" ("la Guía"), 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>.

II. Antecedentes de la instrucción

7. Que, con fecha 07 de septiembre de 2018, 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 F-032-2018, con la formulación de cargos a Natsuki SpA. ("el titular" o "la empresa"), titular de la unidad fiscalizable "Restaurante Natsuki", ubicado en Avenida Manuel Rodríguez N° 1097, comuna de Osorno, Región de Los Lagos, en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra c) de la LO-SMA, consistente en *"La utilización, con fecha 14 de junio de 2018, de una chimenea de hogar abierto, en un establecimiento ubicado dentro de una zona declarada como saturada"*.



8. Que, conforme a lo señalado en el N° de seguimiento 1180846026835, la resolución descrita en el considerando anterior fue recibida en oficina de Correos de Chile, sucursal Osorno, con fecha 13 de septiembre de 2018, entendiéndose notificada el día 21 de septiembre de 2018. Lo anterior consta en registro de Correos de Chile, adjunto al expediente del presente procedimiento administrativo sancionador.

9. Que, con fecha 27 de septiembre de 2018, sin acreditar la respectiva representación legal, Natsuki SpA., presentó un Programa de Cumplimiento, acompañando: 1) 05 fotografías con descripción de fecha, sin georreferenciar, que muestran consecutivamente las medidas implementadas y; 2) copia de Factura Electrónica N° 3332 de fecha 05 de septiembre de 2018 por dos bombas condensadoras y 3 split de aire acondicionado.

10. Que, con fecha 22 de octubre de 2018, mediante Memorándum D.S.C. N° 439/2018 se derivaron los antecedentes asociados al Programa de Cumplimiento ya individualizado a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta SMA, con el objeto que se evalúen y resuelva su aprobación o rechazo.

11. Que, Natsuki SpA. 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 éste fue presentado dentro del plazo establecido en la ley para ello.

12. 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.

13. Que, por otra parte, a efectos de dar cumplimiento a lo establecido en la Res. Ex. N° 166/2018, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento ("SPDC"), se realizarán observaciones en el sentido de incorporar acciones relacionadas con la implementación de dicho sistema.

RESUELVO:

I. PREVIO A PROVEER LA PRESENTACIÓN de fecha 27 de septiembre de 2018, correspondiente al Programa de Cumplimiento de Natsuki SpA., acredítese el poder de representación de quien tenga poder suficiente y ratifíquese lo obrado, dentro del plazo de 05 días hábiles, contados desde la notificación de la presente resolución, bajo apercibimiento de tener por no efectuada la antedicha presentación.

II. PREVIO A RESOLVER, acerca de la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento, presentado por Natsuki SpA., incorpórense las siguientes observaciones dentro del plazo de 05 días hábiles, contados desde la notificación de la presente Resolución, bajo apercibimiento de tener por no efectuada la presentación.

A. OBSERVACIONES GENERALES

1) Se reitera, tal como se estableció en el Resuelto V. de la Res. Ex N° 1/Rol F-032-2018, que se deberá aplicar la forma de presentación del Programa de cumplimiento de acuerdo a los estándares establecidos por esta SMA. En este



sentido, se deberá presentar un **Programa de Cumplimiento con el formato simplificado**, contenido en la **“Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento, infracciones a la norma de emisión de ruidos, infractores de menor tamaño”**, el cual **deberá ser adaptado** al incumplimiento del D.S. N° 47/2015 que **“Establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la Comuna de Osorno”**.

2) En razón de lo anterior, se deberán indicar las **acciones propuestas** en orden correlativo, indicando si la acción propuesta se encuentra ejecutada, en ejecución o por ejecutar. Además se deberá indicar el **“plazo de ejecución”** de la medida, los **“costos”** de implementación y el medio de verificación, el que deberá ser indicado en la casilla **“comentarios”**, conforme al formato de la Guía precedentemente señalada, de la siguiente manera:

	ACCIÓN	PLAZO DE EJECUCIÓN	COSTO (\$)	COMENTARIOS
N°1				
N°2				

3) Tal como se señaló precedentemente, toda acción que se indique debe tener asociado un **medio de verificación**, que deberá indicarse en la casilla **“comentarios”**, que acredite a esta Superintendencia la implementación o ejecución de la misma. Esta Superintendencia insta a que el titular acompañe fotografías fechadas y georreferenciadas, respecto a las acciones implementadas, pues esta Superintendencia requiere de un medio idóneo para corroborar la implementación de cada una de las medidas ofrecidas.

4) Las acciones deberán ser identificadas, numeradas correlativamente (acción N°1, N°2, N°3, etc.)

5) Respecto a las acciones que se presenten, en el Programa de Cumplimiento, **no se deben incluir** acciones de preparación para la implementación de una medida, ni únicamente acciones de gestión, sino que se requiere de acciones de mitigación verificables mediante medios fehacientes, como por ejemplo, factura de compra de materiales, órdenes de servicios, entre otros.

6) Dado que no se presenta el Programa de Cumplimiento en el formato solicitado, y se presenta un escrito que presenta lo realizado por la empresa se visualiza que la empresa propone las siguientes acciones.

- I. Dejar de usar la chimenea de hogar abierto.
- II. Instalación de calefactores a gas para el establecimiento.
- III. Instalación de 3 equipos Split de aire acondicionado, para mantener las temperaturas dentro del local.

7) Descripción de los efectos negativos: El titular deberá describir las características de los efectos producidos, tanto en el ambiente como en la salud de las personas. En caso contrario, deberá indicar que no se verifican efectos negativos producidos por la infracción, entregando una justificación de dicha afirmación como, por ejemplo, que el aporte de chimenea de hogar abierto es marginal en relación al aporte total de todo el catálogo de contaminantes de la comuna de Osorno.



8) Es importante que las medidas anteriormente indicadas, sean precisadas correctamente con los medios de verificación idóneos. En este sentido, esta Superintendencia realiza las observaciones que siguen:

B. INCORPORACIÓN DE NUEVAS ACCIONES

9) Se **deberá incorporar una nueva acción** denominada "Puesta en marcha, correcto uso y funcionamiento de sistema de calefacción de equipos de aire acondicionado".

10) En la casilla "**plazo de ejecución**" se deberá indicar "a partir de la fecha de notificación de la aprobación del PDC y durante un período de 3 meses".

11) En la casilla "**costos**", se deberá considerar una estimación del costo del consumo total de combustible durante el funcionamiento del calefactor.

12) En la casilla "**comentarios**", se deberá indicar que concluido los 3 meses, se entregará un reporte final en el plazo de 10 días hábiles del término de la ejecución de la acción, consistente en un reporte del consumo mensual del coste de electricidad del funcionamiento de los equipos de aire acondicionado, entregando al menos el costo asociado y la cantidad de Kw/h consumidos.

NUEVO SISTEMA DE SEGUIMIENTO DE PROGRAMAS DE CUMPLIMIENTO (SPDC)

13) Para efectos de implementar lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 166/2018, el Programa de Cumplimiento **deberá incorporar una nueva acción**, independiente de las que hayan sido propuestas para subsanar el hecho infraccional, cuya descripción se redactará bajo los siguientes términos: "Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga el efecto para implementar el SPDC. Dichos medios de verificación consistirán en fotografías fechadas y georreferenciadas, boletas y/o facturas y órdenes de servicio de la ejecución de todas las acciones y medidas comprometidas, así como también comprobantes de gastos que acreditan los costos incurridos en contexto de la ejecución de la acción como de servicios de instalación o similares, de todas las acciones y medidas comprometidas en el Programa de Cumplimiento".

14) En la casilla "**plazo de ejecución**", se deberá indicar "10 días hábiles".

15) En la casilla "**costos**", se deberá indicar que no tendrá costo ("0").

16) En la casilla "**comentarios**", deberá indicarse lo siguiente: "En caso de problemas técnicos que pudieran afectar el funcionamiento del sistema digital en el que se implemente el SPDC, y que impidan la correcta y oportuna entrega de los documentos correspondientes, se le hará aviso inmediato a la SMA, vía correo electrónico señalando los motivos técnicos por los cuales no fue posible cargar los documentos en el sistema digital, remitiendo comprobante de error o de cualquier otro medio de prueba que acredite dicha situación. Producido este impedimento se entregarán los reportes y medios de verificación a través de la Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente".



C. RESPECTO A LAS ACCIONES PARTICULARES

ACCIÓN N°1

17) Respecto a la acción indicada en el programa de cumplimiento como *"Dejar de usar la chimenea"*, esta deberá reformularse en la casilla **"acción"**, en los siguientes términos: *"La chimenea de hogar abierto será clausurada mediante el siguiente método:"*, seguida por el método que se elija por parte del titular. Esta Superintendencia sugiere como ejemplos: bloqueo de manera definitiva del área de ingreso de biocombustible mediante la obstrucción permanente por medio de rejilla o placa metálica, o sellado de la apertura superior de la chimenea, mediante pieza metálica soldada, entre otras.

18) No queda claro en la presentación del Programa de Cumplimiento, si la acción de clausura de la chimenea indicada, está ejecutada o se encuentra por ejecutar. En la casilla **"plazo de ejecución"**, en caso de que esta medida esté ejecutada, se debe indicar fecha cierta de la clausura y en caso que se esté por ejecutar, debe fijarse un plazo prudente y razonable para realizar la clausura, contado desde la notificación de la aprobación del programa de cumplimiento.

19) En la casilla **"costo"**, deberá indicar el monto estimado de la inversión por parte de la empresa para ejecutar dicha acción.

20) En la casilla **"comentarios"** se deberá indicar como medios de verificación fehacientes de la implementación de la acción, la siguiente: *"fotografías fechadas y georreferenciadas de la implementación de la medida indicada"*. Lo anterior es relevante dado que garantiza que la fotografía fue tomada en el tiempo y en el lugar indicado) indicada, facturas y/o boletas de compra de los materiales para la ejecución de la acción y/o boletas o facturas de servicios por la ejecución de la acción señalada.

ACCIÓN N°2

21) Respecto a la acción referida a la Instalación de calefactores a gas para calefaccionar el establecimiento, **se deberá reformular**, indicando en la casilla **"acción"**, si esta medida es definitiva o transitoria, puesto que de la presentación hecha por el titular no queda claro. Se debe indicar además, la marca y modelo de la estufa, así como los m² que cubre o cuánto calefacciona. En caso de ser transitoria, se recomienda por parte de esta Superintendencia, indicar que se mantendrán las estufas en el local, para ser utilizadas en caso de corte de energía, por ejemplo.

22) En la casilla **"costo"**, se deberá indicar el monto de la inversión realizada.

23) En la casilla **"comentarios"**, se deberá indicar lo siguiente *"se acompañará fotografías fechadas y georreferenciadas, de la instalación y ubicación de los calefactores a gas."* Además deberá acompañar boletas y/o facturas de compra de los equipos indicados.

ACCIÓN N°3

24) Esta Superintendencia estima que esta es la acción principal del Programa de Cumplimiento presentado, por ello es de relevancia precisar los siguientes aspectos:



25) En la casilla **“acción”**, deberá formularse en los siguientes términos “adquisición e instalación de 3 equipos de calefacción, de aire acondicionado, eléctricos”. Seguido por la mención de los metros cuadrados de las salas que componen el restaurante.

26) En la casilla **“comentarios”** se deberá indicar, marca, modelo de los Split (equipos de aire acondicionado) así como la capacidad de climatización indicada por el fabricante, fecha de adquisición y de instalación de los equipos. Además de lo anterior, se deberá indicar que se acompaña un plano o croquis que dé cuenta de los salones existentes en el establecimiento y de sus dimensiones en metros cuadrados y fotografías fechadas y georreferenciadas, de su instalación y ubicación. Respecto a la factura acompañada, este medio de verificación es correcto y deberá acompañarlo como anexo al PDC al presentarlo en su formato correcto.

III. SEÑALAR que, Natsuki SpA. debe presentar un Programa de Cumplimiento que incluya las observaciones consignadas en el resuelvo 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**.

IV. HACER PRESENTE que, las observaciones indicadas en la presente resolución, no obstan al pronunciamiento que en definitiva realice esta Superintendencia en relación al Programa de Cumplimiento presentado.

V. HACER PRESENTE 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 resuelvo segundo de la presente Resolución, y así se declare mediante el acto administrativo correspondiente.

VI. HACER PRESENTE que, en el evento que se aprobare el Programa de Cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicadas en el Resuelvo I de la presente resolución– **Natsuki SpA. tendrá un plazo de 10 días hábiles para cargar su contenido en el portal SPDC**. Para tal efecto, el Titular 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. Conforme con lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Resolución Exenta N° 166/2018, ambos plazos se computarán desde la fecha de notificación de la resolución apruebe el Programa de Cumplimiento.

VII. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Representante Legal de Natsuki SpA., domiciliado para estos efectos en Avenida Manuel Rodríguez N° 1097, comuna de Osorno, Región de Los Lagos



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




LCM/LLG/CSG

Carta Certificada:

Representante Legal de Natsuki SpA., Avenida Manuel Rodríguez N° 1097, Comuna de Osorno, Región de Los Lagos.

C.C:

- Sra. Ivonne Mansilla, Jefa Oficina Regional SMA de Los Lagos, calle Aníbal Pinto N°142, piso 6 (Edificio Murano), Comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

Rol F-032-2018