

**PREVIO A PROVEER, INCORPÓRESE OBSERVACIONES
AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO
POR INOXCENTRO COMERCIAL S.A.**

RES. EX. N° 2/ROL F-031-2018

Santiago, 11 DIC 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 N° 559, de fecha 09 de junio de 2017, que establece orden de subrogación para el cargo de jefe de división de sanción y cumplimiento y asigna funciones directivas; 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, 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 06 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-031-2018, con la formulación de cargos a Inoxcentro Comercial S.A. (“el titular”), titular de la unidad fiscalizable “Inoxcentro”, ubicado en calle Arturo Prat N° 936, 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 *“Utilización, con fecha 03 de julio de 2018, de un calefactor unitario a leña, en un establecimiento ubicado dentro de una zona declarada como saturada”*.



8. Que, conforme a lo señalado en el N° de seguimiento 1180762469310, la resolución descrita en el considerando anterior fue recibida en oficina de Correos de Chile, sucursal Osorno, con fecha 11 de septiembre de 2018, entendiéndose notificada el día 14 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 26 de septiembre de 2018, encontrándose dentro del plazo legal, don Fernando E. Mayora Viñoly, en representación de Inoxcentro Comercial S.A., presentó un Programa de Cumplimiento, acompañando: 1) diagrama de las oficinas de Inoxcentro Comercial S.A., sucursal Osorno. En ella se indica la ubicación del calefactor unitario a leña; 2) 08 fotografías sin fechar ni georreferenciar, donde se muestra sucesivamente la ubicación del calefactor a leña, la piedra calefactora Ali-cura y posteriormente el lugar donde se almacenaba el combustible de biomasa.

10. Que, los antecedentes acompañados no acreditan el carácter de Representante Legal de don Fernando E. Mayora Viñoly en relación a Sociedad Inoxcentro Comercial S.A.

11. Que, atendido lo descrito en los considerandos anteriores, y con el objeto de verificar que don Fernando E. Mayora Viñoly detenta las facultades necesarias para representar legalmente a Sociedad Inoxcentro Comercial S.A., se considera necesario solicitar lo siguiente:

- a. Copia de escritura pública en la que consten el acta de constitución de la persona jurídica y sus estatutos, o de certificado de la autoridad competente que dé cuenta de su reconocimiento como persona jurídica, en el que se indiquen además sus órganos o administradores que la representan ante terceros.
- b. Copia de mandato otorgado por escritura pública o firmado ante notario, por medio del cual el representante legal de Inoxcentro Comercial S.A., le otorgue expresamente facultades de representación ante esta Superintendencia del Medio Ambiente a don Fernando E. Mayora Viñoly.

12. Que, con fecha 23 de octubre de 2018, mediante Memorándum D.S.C. N° 443/2018 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.

13. Que, Inoxcentro Comercial S.A. 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.

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, 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 TENER POR PRESENTADO, el Programa de Cumplimiento, de fecha 26 de septiembre de 2018, presentado por don Fernando E. Mayora Viñoly, acompáñese lo indicado en el considerando N° 11, o ratificación de la representación por persona que cuente con la facultad de representar legalmente a Sociedad Inoxcentro Comercial S.A., dentro del plazo de 05 días hábiles, contados desde la notificación de la presente resolución, bajo apercibimiento de tener por no efectuada la presentación del Programa de Cumplimiento.

II. SOLICITAR, que sin perjuicio de lo ya resuelto, el titular deberá acompañar un Programa de Cumplimiento Refundido, que considere las siguientes observaciones:

A. OBSERVACIONES GENERALES

1) Se reitera, tal como se estableció en el Resuelvo V. de la Res. Ex N° 1/Rol F-031-2018, 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 deberá indicar 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 por orden correlativo (ej: 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 en su Programa de Cumplimiento, las siguientes acciones:

N°1, acción ejecutada. Se propone cambio de calefacción, temporal, por fuentes de energía eléctrica y/o de gas.

N°2, acción ejecutada. Adquisición de un calefactor eléctrico y/o gas definitivo, y sacar definitivamente el actual a leña (el cual reiteró ya no se ocupa desde visita de los fiscalizadores 03/07/2018).

N°3, acción por ejecutar. Cambio de calefactores.

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 universo de fuentes contaminantes existentes en 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

NUEVO SISTEMA DE SEGUIMIENTO DE PROGRAMAS DE CUMPLIMIENTO (SPDC)

9) 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".

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

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



12) 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 PROPUESTAS POR EL TITULAR

ACCIÓN N°1

13) Respecto a la acción ejecutada, consistente en el cambio de calefacción, temporal, por fuentes de energía eléctrica y/o de gas, en la casilla plazo de ejecución, el titular deberá expresar la fecha de inicio y de término en el cual se ejerció esta acción.

14) En la casilla comentarios, el titular deberá modificar los **medios de verificación** ofrecidos, indicando que se presentarán fotografías fechadas y georreferenciadas que corroboren la realización de esta medida además de una ficha técnica que indique el área máxima que puede calefaccionar del equipo utilizado. Respecto a la forma de implementación, deberá describir el tipo de sistema de calefacción, marca, cantidad y capacidad calorífica corroborada por el fabricante.

ACCIÓN N°2

15) Respecto a la acción ejecutada, indicada en el programa de cumplimiento como “adquisición de un calefactor eléctrico y/o gas definitivo, y sacar definitivamente el actual a leña (el cual reitero ya no se ocupa desde la visita de los fiscalizadores realizada el día 03/07/2018)”, esta Superintendencia considera que esta acción está compuesta a su vez, por dos acciones: la adquisición del calefactor de piedra Ali-cura y por otro lado, la extracción definitiva del calefactor unitario a leña. En razón de lo anterior, esta acción será reformulada en dos nuevas acciones, tal como se indica a continuación:

15.1) Primera nueva acción: “adquisición e instalación de sistema de calefacción Ali-cura”.

15.2) En la casilla de plazo de ejecución, se deberá indicar la fecha de instalación del sistema de calefacción.

15.3) En la casilla costo, deberá indicarse el costo tanto del sistema de calefacción Ali-cura, como de su instalación en caso que corresponda.

15.4) En comentarios, deberá indicar que se acompañarán fotografías fechadas y georreferenciadas donde conste la ubicación final del sistema de calefacción Ali-cura. Además, se entregarán las correspondientes boletas y/o facturas que acrediten su compra. Además de lo anterior, se deberá acompañar y acreditar los metros cuadrados de calefacción que cubre dicho sistema de calefacción. Al mismo tiempo, deberá justificar que esta estufa es la idónea para calefaccionar los 63 metros cuadrados informados por la empresa, acompañando la ficha técnica de la misma y la factura de compra en donde se

indique el modelo adquirido. En caso de que dicha estufa no sea la idónea para la totalidad de los metros cuadrados informados, la empresa deberá incorporar acciones complementarias con el objeto de cubrir dicha necesidad, por ejemplo, la compra e instalación de estufas a gas para calefaccionar cada una de las oficinas informadas.

- 15.5) **Segunda nueva acción:** “Retiro de ducto de evacuación de gases y clausura del respectivo orificio del techo del establecimiento”.
- 15.6) En la casilla **plazo de ejecución**, se deberá indicar un plazo prudencial para la ejecución de la acción, el cual no podrá ser mayor a 3 meses desde la notificación de la aprobación del Programa de Cumplimiento.
- 15.7) En la casilla **costo**, se deberá indicar el monto de la inversión realizada, debiendo considerar la mano de obra necesaria como los materiales para ejecutar la acción.
- 15.8) En la casilla **comentarios**, se deberá indicar lo siguiente “se acompañarán **fotografías fechadas y georreferenciadas**, donde se constate el retiro del ducto de evacuación de gases y el sellado de la techumbre”. Por lo anterior, se deberá considerar la acción, como acción por ejecutar. A su vez, deberá señalar que se acompañarán boletas y/o facturas asociadas a esta acción.

ACCIÓN N°3

16) Respecto a la acción por ejecutar, indicada en el programa de cumplimiento como “cambio de calefactores”, esta Superintendencia considera que el objetivo de esta acción ha sido abordada a propósito de los literales 15.1 y siguientes de la presente Resolución, por lo que **se deberá reformular en los siguientes términos:** “Puesta en marcha, correcto uso y funcionamiento de sistema de calefacción de equipo Ali-Cura”.

17) 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”.

18) En **costos**, se deberá considerar una estimación del costo del consumo total de electricidad asociado al calefactor, considerando como referencia el horario de funcionamiento del calefactor unitario a leña.

19) 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 del equipo calefactor, entregando al menos el costo asociado y la cantidad de Kw/h consumidos, mediante boletas o facturas del servicio de electricidad.

III. SEÑALAR que, Inoxcentro Comercial S.A. 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.**



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– **Inoxcentro Comercial S.A. 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 Inoxcentro Comercial S.A., domiciliado para estos efectos en calle Arturo Prat N° 936, comuna de Osorno, Región de Los Lagos.



Ariel Espinoza Galdames
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



LCM/JJG/CSG

Carta Certificada:

- Representante Legal de Inoxcentro, calle Arturo Prat N° 936, 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-031-2018