

GPH

**FORMULA CARGOS QUE INDICA A HOTELERA
DIEGO DE ALMAGRO LIMITADA**

RES. EX. N° 1/ ROL F-043-2020

Santiago, 29 de mayo 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”); la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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 adelante “Ley N° 19.880”); la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 25 del año 2016, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la Comuna de Valdivia; 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; 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, y sus modificaciones; la Resolución Exenta N° 288, de 13 de febrero 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; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante “D.S. N° 30/2012”); la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N°549, de 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Renueva Reglas de Funcionamiento Especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana en la SMA; y 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. IDENTIFICACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR
OBJETO DE LA PRESENTE FORMULACIÓN DE
CARGOS**

1. Que, la empresa Hotelera Diego De Almagro Limitada (en adelante, “la titular”), Rol Único Tributario N° 77663150-7, es titular del establecimiento denominado “Hotel Diego de Almagro-Valdivia”, ubicado en Avenida Arturo Prat N°433, comuna de Valdivia, Región de Los Ríos.

**II. EL PLAN DE DESCONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA DE
VALDIVIA**

2. Que, el artículo 3°, letra b), de la LO-SMA, establece que la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA”), es el organismo encargado de “*velar por el cumplimiento de las medidas e instrumentos establecidos en los Planes*”

de prevención y, o de Descontaminación Ambiental, sobre la base de las inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen de conformidad a lo establecido en dicha ley”.

3. Que, el D.S. N° 25/2016, señala en los incisos primero y segundo del artículo 1° que: *“El presente Plan de Descontaminación Atmosférica regirá en la comuna de Valdivia, de acuerdo a lo establecido en el DS N° 17 de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Declara Zona Saturada por material particulado respirable (MP10), como concentración diaria y anual, y por material particulado fino respirable (MP2,5), como concentración diaria, a la zona geográfica que comprende la comuna de Valdivia. Este instrumento de gestión ambiental tiene por objetivo, en un plazo de 10 años, lograr que en la zona saturada, se dé cumplimiento a la norma primaria de calidad ambiental para MP10, y a la norma primaria de calidad ambiental para MP2,5”.*

III. PROGRAMA DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL Y ACTIVIDAD DE FISCALIZACIÓN

4. Que, mediante la Resolución Exenta N° 1639, de fecha 28 de diciembre de 2018, que Instruye y fija Programas y Subprogramas Sectoriales de Fiscalización Ambiental de Planes de Prevención y/o Descontaminación para el año 2019, se programó y subprogramó la fiscalización del cumplimiento del Plan de Descontaminación Atmosférica para la comuna de Valdivia (en adelante, “PDA de Valdivia”).

5. Que, con fecha 28 de mayo de 2019 se llevó a cabo por funcionarios de esta Superintendencia, una actividad de inspección ambiental programada a las dependencias del titular, en su establecimiento denominado “Hotel Diego de Almagro-Valdivia”, constatándose en esa oportunidad la utilización de las siguientes dos calderas: i) una caldera a petróleo CP1, con registro **N°433** y potencia térmica nominal de 407 kw y ii) una caldera a petróleo CP2, con registro **N°434**, con una potencia térmica nominal de 407 kw, ambas encendidas en el polígono A entre las 23:20 y 23:40 horas, instantes en que regía un episodio crítico con nivel de Pre emergencia.

6. Al momento de la inspección, se solicitó a la titular presentar, en un plazo de 05 días hábiles, informes isocinéticos para acreditar que la fuente puede funcionar en episodio crítico nivel Pre emergencia.

7. Que, con fecha 03 de junio la titular presentó el comprobante de entrega del Formulario 138 al Ministerio de Salud, sin hacer entrega de los informes isocinéticos.

8. De los resultados y conclusiones de esta inspección, se dejó constancia en los Informes de Fiscalización Ambiental DFZ-2019-938-XIV-PPDA y DFZ-2019-939-XIV-PPDA, elaborados por la División de Fiscalización.

IV. HECHOS QUE REVISTEN CARACTERÍSTICAS DE INFRACCIÓN

9. Que, el D.S. N° 25/2016, señala en su artículo 3° que: *“Para los efectos de lo dispuesto en el presente decreto se entenderá por Caldera la “unidad principalmente diseñada para generar agua caliente, calentar un fluido térmico y/o para generar vapor de agua, mediante la acción del calor”.*

10. Que, por otra parte, el artículo 64, letra b) del D.S. N° 25/2016 señala que: *“Durante el período de gestión de episodios críticos para MP10 y/o MP2,5, se establecerán las siguientes medidas de prevención y mitigación, cuya fiscalización y sanción en caso de incumplimiento corresponderá a la SEREMI de Salud y Superintendencia del*

Medio Ambiente: En aquellos días para los cuales se pronostique un episodio crítico en el nivel Pre emergencia, se tomarán las siguientes acciones: iv) prohibición, entre las 18:00 hasta las 06:00 hrs, del funcionamiento de calderas industriales y de calefacción, con una potencia mayor a 75 kWt y que presenten emisiones mayores o iguales a 30 mg/Nm³ de material particulado. Esta medida se aplicará por zona territorial.”

11. Que, de acuerdo a lo señalado en la **Sección III**, la titular no acreditó que la fuente fiscalizada presentara emisiones menores a 30 mg/Nm³ de material particulado, por lo que se estima que el hallazgo referido al funcionamiento de dos calderas comuna potencia superior a 75 kWt durante un episodio crítico con nivel Pre emergencia ambiental, reviste las características de una infracción de aquellas establecidas en el artículo 35 letra c) de la LO-SMA, con una calificación preliminar de leve de conformidad a lo dispuesto en el artículo 36.3.

V. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

12. Que, mediante Memorandum D.S.C. N° 274/2020, de fecha 08 de mayo de 2020, se procedió a designar a Matías Carreño Sepúlveda como Fiscal Instructor Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Lilian Solís Solís como Fiscal Instructora Suplente.

VI. PRESENTACIONES EN PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

13. Que, como es de público conocimiento, se han decretado medidas a nivel nacional con ocasión del brote de coronavirus (COVID-19), con el objeto de minimizar reuniones y el contacto físico que pudieran propagar el contagio de éste. En vista de ello, con fecha 18 de marzo de 2020, esta SMA dictó la Resolución Exenta N° 490, que dispuso el funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, estableciendo una modalidad excepcional para el ingreso de presentaciones. Dicha modalidad de funcionamiento fue extendida mediante la Resolución Exenta N° 549, de 31 de marzo de 2020.

14. Que, en atención a que la presente resolución permite la presentación de un programa de cumplimiento y, en su defecto, la presentación de descargos, para su remisión deberá considerarse lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 549/2020 de esta Superintendencia, según se expondrá en la parte resolutive de la misma.

RESUELVO:

I. FORMULAR CARGOS en contra de la empresa HOTELERA DIEGO DE ALMAGRO LIMITADA, Rol Único Tributario N° 77663150-7, por la siguiente infracción:

1. El siguiente hecho, acto u omisión que constituye infracción conforme al artículo 35 letra c) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de las condiciones, normas, medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda:

N°	Hechos que se estiman constitutivos de infracción	Normas y medidas eventualmente infringidas
1	<p>Haber operado, con fecha 28 de mayo de 2019, entre las 23:20 y las 23:40 horas, una caldera a petróleo CP1, con registro N°433 y una caldera a petróleo CP2, con registro N°434, ambas con una potencia térmica nominal de 407 kwt, durante un episodio crítico nivel Pre emergencia ambiental en el polígono A, sin haber acreditado la concentración de emisiones asociadas a las mismas para poder funcionar en un episodio de Pre emergencia.</p>	<p>D.S. N° 25/2016, Artículo 64, letra b):</p> <p><i>Durante el período de gestión de episodios críticos para MP10 y/o MP2,5, se establecerán las siguientes medidas de prevención y mitigación, cuya fiscalización y sanción en caso de incumplimiento corresponderá a la SEREMI de Salud y Superintendencia del Medio Ambiente:</i></p> <p><i>b) En aquellos días para los cuales se pronostique un episodio crítico en el nivel Pre emergencia, se tomarán las siguientes acciones:</i></p> <p><i>iv) Prohibición, entre las 18:00 hasta las 06:00 hrs, del funcionamiento de calderas industriales y de calefacción, con una potencia mayor a 75 kWt y que presenten emisiones mayores o iguales a 30 mg/Nm3 de material particulado. Esta medida se aplicará por zona territorial.</i></p>

II. CLASIFICAR, sobre la base de los antecedentes que constan al momento de la emisión del presente acto, la infracción como **leve** en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que son infracciones leves “*los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores.*” Lo anterior, en consideración a que, hasta la fecha no existen antecedentes respecto de la aplicabilidad de alguna de las circunstancias establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la LO-SMA.

Cabe señalar que, respecto a las infracciones leves, la letra c) del artículo 39 de la LO-SMA determina que éstas podrán ser objeto de “*amonestación por escrito o multa de hasta mil unidades tributarias anuales.*”.

Sin perjuicio de lo anterior, la clasificación de la infracción antes mencionada podrá ser confirmada o modificada en la propuesta de dictamen que establece el artículo 53 de la LO-SMA, en el cual, sobre la base de los antecedentes que consten en el presente expediente, el Fiscal Instructor propondrá la absolucón o sanción que a su juicio corresponda aplicar. Lo anterior, dentro de los rangos establecidos en el artículo 39 de la LO-SMA y considerando las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LO-SMA, para la determinación de las sanciones específicas que se estime aplicar.

III. SEÑALAR los siguientes plazos y reglas respecto de las notificaciones. De conformidad con lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, y en el artículo 26 de la Ley N° 19.880, atendidas las circunstancias de contingencia sanitaria que vive el país y que con ello no se perjudican derechos de terceros, el infractor **tendrá un plazo de 15 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 22 días hábiles para formular sus descargos respectivamente**, ambos plazos contados desde la notificación del presente acto administrativo.

Las notificaciones de las actuaciones del presente procedimiento administrativo sancionador se harán por carta certificada en el domicilio registrado por el regulado en la SMA, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 49 y 62 de la LO-SMA, y en el inciso primero del artículo 46 de la Ley N° 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. Sin perjuicio de lo anterior, esta Superintendencia podrá notificar, cuando lo estime pertinente, en las formas señaladas en los incisos tercero y cuarto del aludido artículo 46 de la antedicha Ley N° 19.880.

IV. TÉNGASE PRESENTE que, de conformidad al artículo 42 de la LO-SMA, en caso de que el titular opte por presentar un Programa de Cumplimiento con el objeto de adoptar medidas destinadas a propender al cumplimiento satisfactorio de la normativa ambiental infringida, y éste sea aprobado y debidamente ejecutado, el procedimiento se dará por concluido **sin aplicación de la sanción administrativa**.

V. TÉNGASE PRESENTE el deber de asistencia al cumplimiento. De conformidad a lo dispuesto en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3° del D.S. N° 30/2012, hacemos presente que esta Superintendencia puede proporcionar asistencia a los sujetos regulados sobre los requisitos y criterios para la presentación de un programa de cumplimiento. **Para lo anterior, podrá coordinar una orientación telefónica o una reunión de asistencia para la presentación de un Programa de Cumplimiento, enviando un correo electrónico a lilian.solis@sma.gob.cl, individualizando el establecimiento al que representa y el ROL del procedimiento.**

VI. FORMA Y MODO DE ENTREGA del Programa de Cumplimiento o Descargos, según corresponda. Las presentaciones deberán ser remitidas por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en horario de 09.00 a 13.00 horas, indicando a qué procedimiento de fiscalización, sanción u otro se encuentra asociada la presentación. El archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y no tener un peso mayor a 10 Mb.

VII. TENER PRESENTE LA OPORTUNIDAD PROCESAL PARA SOLICITAR DILIGENCIAS PROBATORIAS. De conformidad al artículo 50 inciso 2° de la LO-SMA, las diligencias de prueba que el titular estime necesarias deben ser solicitadas en la oportunidad procedimental correspondiente a la presentación de los descargos. Estas diligencias deben ser pertinentes y conducentes, aspectos que serán ponderados por este Fiscal Instructor. Las diligencias solicitadas fuera de la etapa de descargos serán rechazadas, admitiéndose sólo prueba documental presentada en virtud del artículo 10 y 17 de la ley N° 19.880, sin perjuicio de las facultades de oficio que posee esta Superintendencia en la instrucción del presente procedimiento.

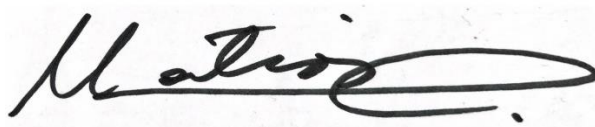
VIII. ENTIÉNDASE SUSPENDIDO el plazo para presentar descargos, desde la presentación de un Programa de Cumplimiento, en el caso que así fuese, hasta que se resuelva la aprobación o rechazo del mismo.

IX. SOLICITAR que las presentaciones y los antecedentes adjuntos que sean remitidos a esta Superintendencia en el contexto del presente procedimiento sancionatorio cuenten con un respaldo digital en CD.

X. TÉNGASE POR INCORPORADOS al expediente sancionatorio las actas de inspección ambiental, los informes de fiscalización y los actos administrativos de la SMA a los que se hace alusión en la presente formulación de cargos. Se hace presente que el acceso por parte de los interesados al expediente físico se realiza por medio de su consulta en las oficinas de esta Superintendencia en el horario de atención de público, y que adicionalmente, éstos se encuentran disponibles, solo para efectos de transparencia activa, en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/RegistroPublico/ProcesoSancion> o en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>, con excepción de aquellos que por su tamaño o características no puedan ser incorporados al sistema digital, los que estarán disponibles en el expediente físico.

XI. NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, al representante legal de la empresa Hotelera Diego De Almagro Limitada, domiciliado para estos efectos en Avenida Arturo Prat N°433, comuna de Valdivia, Región de Los Ríos.

XII. TÉNGASE PRESENTE, que el titular puede solicitar a esta Superintendencia que las Resoluciones Exentas que se emitan durante el presente procedimiento sancionatorio, sean notificadas mediante correo electrónico remitido desde la dirección notificaciones@sma.gob.cl. Para lo anterior, deberá realizar dicha solicitud mediante escrito presentado en Oficina de Partes, indicando la dirección del correo electrónico al cual proponga se envíen los actos administrativos que correspondan. Al respecto, cabe señalar que una vez concedida dicha solicitud mediante el pertinente pronunciamiento por esta Superintendencia, las Resoluciones Exentas se entenderán notificadas al día hábil siguiente de su remisión mediante correo electrónico.



Matías Carreño Sepúlveda
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

LSS

Carta Certificada:

-Sr. Representante Legal de la empresa Hotelera Diego De Almagro Limitada, Avenida Arturo Prat N°433, comuna de Valdivia, Región de Los Ríos.

C.C.:

- Sr. Eduardo Rodríguez, Oficina Regional de Los Ríos.