

ODLF

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL F-029-2013 CONTRA
COMERCIALIZADORA MARCIA YOLANDA RIQUELME
DELGADO E.I.R.L.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 120

Santiago, 25 FEB 2014

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 27, de 19 de julio de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente que nombra a don Juan Carlos Monckeberg Fernández como Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 73 de 7 de febrero de 2014, que establece el orden de subrogación para el cargo de superintendente; en el expediente administrativo sancionatorio rol F-029-2013; y, en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón;

CONSIDERANDO:

I. Normas Aplicables al Procedimiento

Administrativo Sancionatorio

1° La Superintendencia del Medio Ambiente es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de los instrumentos de gestión ambiental que dispone la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones que sean de su competencia;

2° La letra o) del artículo 3° de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"), que dispone que corresponde a la Superintendencia imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley;

3° La letra h) del artículo 4° de la LOSMA, que dispone que corresponde especialmente al Superintendente aplicar las sanciones que correspondan de conformidad a lo establecido en la ley;

4° El inciso segundo del artículo 7° de la LOSMA, que dispone que las funciones de fiscalización e instrucción del procedimiento sancionatorio y la aplicación de sanciones estarán a cargo de unidades diferentes;

5° El inciso final del artículo 7° de la LOSMA, que dispone que el Superintendente tendrá la atribución privativa e indelegable de aplicar las sanciones establecidas en la presente ley;

6° El inciso final del artículo 8° de la LOSMA, que establece que el personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador, tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal;

7° La letra c) del artículo 35 de la LOSMA, que dispone 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; ;

8° El artículo 36 de la LOSMA, que dispone que para los efectos del ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a esta Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves;

9° El artículo 37 de la LOSMA, que dispone que las infracciones previstas en esta ley prescribirán a los tres años de cometidas, plazo que se interrumpirá con la notificación de la formulación de cargos por los hechos constitutivos de las mismas;

10° El artículo 38 de la LOSMA, que dispone que las infracciones cuyo conocimiento compete a la Superintendencia, podrán ser objeto de las siguientes sanciones: a) Amonestación por escrito; b) Multa de una a diez mil unidades tributarias anuales; c) Clausura temporal o definitiva; y d) Revocación de la RCA;

11° El artículo 39 de la LOSMA, que dispone los rangos para determinar la sanción a aplicar a cada infracción, éstas se clasificarán en infracciones gravísimas, graves o leves;

12° El artículo 40 de la LOSMA, que establece las circunstancias que se considerarán para la determinación de la sanción específica en cada caso;

13° El artículo 44 de la LOSMA, que dispone que las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada;

14° El artículo 47 de la LOSMA, que señala que el procedimiento administrativo sancionatorio podrá iniciarse de oficio, a petición del órgano sectorial o por denuncia;

15° El inciso segundo del artículo 49 de la LOSMA, que indica que la formulación de cargos señalará una descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción y la fecha de su verificación, la norma, medidas o condiciones eventualmente infringidas y la disposición que establece la infracción, y la sanción asignada;

16° El inciso primero del artículo 50 de la LOSMA, que señala que una vez recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia examinando el mérito de los antecedentes, podrá ordenar la realización de pericias e inspecciones que sean pertinentes, y la recepción de los demás medios probatorios que procedan;

17° El inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, que establece que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica;

18° El inciso segundo del artículo 51 de la LOSMA, que establece que los hechos constatados por los funcionarios a los que se le reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8° de la misma ley, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el mismo procedimiento;

19° El artículo 53 de la LOSMA, que dispone que cumplidos los trámites establecidos en la ley, el fiscal instructor del procedimiento emitirá, dentro de cinco días, un dictamen en el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar. Dicho dictamen deberá contener la individualización del o de los infractores; la relación de los hechos investigados y la forma como se ha llegado a comprobarlos, y la proposición al Superintendente de las sanciones que estimare procedente aplicar o de la absolución de uno o más de los infractores;

20° El artículo 54 de la LOSMA, que establece que emitido el dictamen, el instructor del procedimiento elevará los antecedentes al Superintendente, quien resolverá en el plazo de diez días, dictando al efecto una resolución fundada en la cual absolverá al infractor o aplicará la sanción, en su caso. No obstante, el Superintendente podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos, dando audiencia al investigado. Ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos;

21° El artículo 62 de la LOSMA que señala que en todo lo no previsto en la presente ley se aplicará supletoriamente 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;

22° El artículo 18 del Decreto Supremo N° 31, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones, que dispone que las sanciones por las infracciones a que se refiere el Título III de la Ley Orgánica de la Superintendencia, se incorporarán al Registro de Sanciones una vez que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado firme. El Registro contendrá, los siguientes datos:

- a) Nombre de las personas naturales o razón social de las personas jurídicas, responsables.
- b) Las infracciones y su graduación, incluyendo el instrumento infringido.
- c) El tipo de sanción, y su monto, cuando corresponda;

II. Antecedentes Generales del Procedimiento

Administrativo Sancionatorio Rol F-029-2013

23° **Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L.**, Rol Único Tributario N° 76.248.593-1, es titular del establecimiento de comercialización de frutas, verduras y leña denominado "Frutas y Verduras La Granja", ubicado en Pablo Neruda N° 02084, comuna de Temuco, Región de la Araucanía;

24° Mediante Memorándum N° 805, de 25 de noviembre de 2013, se remitió el informe de fiscalización ambiental asociado al expediente DFZ-2013- 1282-IX-PPDA-IA. La referida fiscalización, fue realizada el día 5 de julio de 2013 a COMERCIALIZADORA MARCIA YOLANDA RIQUELME DELGADO, destinado a la comercialización de frutas, verduras y leña, ubicado en Pablo Neruda 02084-A, comuna de Temuco;

25° Mediante Memorándum U.I.P.S. N° 341/2013, de 25 de noviembre de 2013, se designa como Fiscal Instructor Titular a doña Pamela Torres Bustamante y a doña Camila Martínez Encina como Fiscal Instructora Suplente;

26° Mediante Ordinario U.I.P.S. N° 991, de 27 de noviembre de 2014, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, seguido en contra de Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L, titular del establecimiento de comercialización de frutas, verduras y leña denominado "Frutas y Verduras La Granja";

27° En la formulación de cargos, se constataron los siguientes hechos, actos u omisiones que se estiman constitutivos de infracción a lo dispuesto en el PDA de Temuco y Padre Las Casas:

A. En relación con la humedad permitida para la leña destinada a comercialización:

A.1. La comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25%.

28° En virtud de lo anterior, se procedió a formular el siguiente cargo a Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L :

i) Incumplimiento del artículo 4 del Decreto Supremo N° 78 de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas.

29° Al respecto, cabe señalar que el cargo se funda en los siguientes hechos, actos u omisiones que infringen las medidas del PDA de Temuco y Padre Las Casas, que se indican a continuación:

Materia objeto de la formulación de cargos	PDA de Temuco y Padre Las Casas
A.1. La comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25%.	Artículo 4.- <i>“Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, toda leña que sea comercializada en las comunas de Temuco y Padre Las Casas deberá cumplir los requerimientos técnicos de la Norma Chilena Oficial N° 2907/2005, de acuerdo a la especificación de “leña seca”, establecida en la tabla 1 de dicha Norma, la cual define como leña seca aquella que tiene un contenido de humedad menor o igual a 25% en base seca [...]”.</i>

30° Se deja constancia que, el titular no ha presentado un programa de cumplimiento, ni ha formulado descargos, dentro del plazo de 10 y 15 días respectivamente, desde que fue notificado el Ord. U.I.P.S. N° 991 de 27 de noviembre de 2013;

31° Mediante Ordinario U.I.P.S. N° 178, de 13 de febrero de 2014, se derivó a este Superintendente el dictamen relativo al expediente rol F-029-2013, donde se propone la aplicación de una sanción de 0,25 UTA a Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L ;

III. El control jerárquico especial del artículo 54 de la

LOSMA

32° La LOSMA establece en su artículo 54 un control pleno por parte del Superintendente, de los actos administrativos que fundan el procedimiento administrativo sancionatorio luego de la dictación del dictamen por el fiscal instructor, facultando a este Superintendente, para solicitar nuevas diligencias o corregir todos los vicios del procedimiento, previa audiencia del interesado. Lo anterior con objeto de velar por la legalidad de los actos administrativos que fundan un procedimiento administrativo sancionador, y finalmente, el debido proceso que asegura que los derechos o alegaciones de los regulados sobre la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, sean corregidas con anterioridad a la dictación de una resolución sancionatoria o absolutoria, evitando perjuicios a los intervinientes o interesados de los procedimientos que se incoen en el ente fiscalizador;

33° Así las cosas, y en cumplimiento de las obligaciones legales prescritas en los artículos ya citados, procedo a ejercer lo dispuesto en el artículo 54 de la LOSMA, señalando que habiendo tenido a la vista el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, este Superintendente, luego de realizar un examen acabado y pormenorizado de los antecedentes, ha llegado al convencimiento de que no existen vicios de procedimiento que corregir, así como la improcedencia de ordenar nuevas diligencias, por considerar que toda la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio se ajusta a derecho, en especial a las disposiciones de la LOSMA y las resoluciones administrativas dictadas por esta Superintendencia en el ejercicio de sus funciones. De este modo, el expediente consta de los documentos necesarios para proceder a dictar una resolución de término del referido procedimiento;

34° De este modo, a juicio de esta autoridad, la tramitación del procedimiento administrativo sancionador se ha realizado conforme a lo dispuesto en la legislación vigente;

IV. Forma en que los hechos se han acreditado o comprobado en el procedimiento administrativo sancionatorio

35° El inciso primero del artículo 51 de la LOSMA dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. Asimismo, los incisos segundo de los artículos 8° y 51 de la LOSMA que disponen que los hechos constatados por funcionarios de la Superintendencia, que se les reconoce la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente sancionatorio, tendrán el valor probatorio del artículo 8°, de este modo gozan de una presunción de legalidad o de certeza que debe ser controvertida y acreditada por los regulados;

36° Al respecto, el medio de valoración de prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que incoe la Superintendencia, están sujetos a la regla de sana crítica;

37° De acuerdo con la doctrina jurídica procesal¹, en materia de apreciación de las pruebas, es decir, de la actividad intelectual del juzgador para determinar su valor de convicción sobre la certeza, o ausencia de ésta, de las afirmaciones de las partes en el proceso, existen tres sistemas, que son:

a) El sistema de *íntima convicción* o de conciencia o *de libre convicción*, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos.

b) El sistema de la *tarifa legal* o *prueba tasada*, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador debe atenerse a aplicar lo dispuesto en ella.

c) El sistema de la *sana crítica* o *persuasión racional*, en el cual el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas sobre la base de la lógica, la ciencia y la experiencia:

38° De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él²;

39° Por lo tanto, en la apreciación de la prueba, este Superintendente debe justificar su razonamiento inductivo con las reglas que componen la sana crítica, teniendo como objetivo la averiguación de la verdad a partir de los elementos del procedimiento que reflejan su decisión, incentivando el cumplimiento de las normas;

¹ Dunlop, Sergio: Nuevas Orientaciones de la Prueba. Editorial Jurídica, 1981, Santiago p. 158.

² Tavorari, Raúl: El Proceso en Acción. Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000 pp 282

40° A mayor abundamiento, la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema ha reconocido las mismas reglas para la aplicación de la sana crítica, señalando lo siguiente:

“Tercero: Que a los efectos de resolver el recurso de la forma en que se acaba de señalar y considerando que se ha denunciado infracción a las leyes reguladoras de la prueba, es útil señalar que en estos procedimientos rigen las reglas de la sana crítica -artículo 16 de la ley 19.039-, y que la libertad de apreciación tiene como límite la razón, las máximas de la experiencia, la lógica y los conocimientos científicos afianzados, lo que se plasma en la oportunidad en que se determina las características del signo en examen. Las reglas que componen la sana crítica, por otro lado, deben ser aplicadas dentro de los parámetros que proporciona la rama del derecho en que se inserta la decisión judicial y, por ende, en estos autos, dentro de los márgenes doctrinariamente establecidos en el derecho [...]”³

41° Respecto al caso en concreto, los hechos materia de la formulación de cargos, fueron constatados en el Informe de Fiscalización y el Acta de Inspección Ambiental que consta en el expediente público de fiscalización, el que señala que, al momento de realizarse la fiscalización, el camión objeto de la fiscalización, estaba haciendo traspaso de sacos a la camioneta PP LH 2746 y TL 4339. A mayor abundamiento, corresponde recordar que no existieron descargos por parte del fiscalizado respecto de la infracción imputada;

42° Así las cosas, acorde a las reglas de la sana crítica, este Superintendente considera plenamente acreditado el hecho que funda formulación de cargos que dio inicio al presente procedimiento;

V. Forma en que la infracción se ha clasificado de acuerdo a la LOSMA

43° El hecho acreditado de acuerdo a lo señalado en el título anterior, consiste en la transgresión del artículo 4 del Plan de Descontaminación Ambiental de Temuco y Padre Las Casas, al verificarse la comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25%. Al respecto, corresponde señalar que el artículo cuarto del DS 78/09 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, dispone lo siguiente:

“Artículo 4.- Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, toda la leña que sea comercializada en las comunas de Temuco y Padre Las Casas deberá cumplir los requerimientos técnicos de la Norma Chilena Oficial N° 2907/2005, de acuerdo a la especificación de "leña seca", establecida en la tabla 1 de dicha Norma, la cual define como leña seca aquella que tiene un contenido de humedad menor o igual a 25% en base seca. La verificación del contenido de humedad de la

³ Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema en recurso de protección N° ingreso 9137-2011.

leña se realizará acorde a lo establecido en Norma Chilena Oficial NCh 2965.Of 2005.

Las Municipalidades de Temuco y Padre Las Casas, en el plazo de seis meses contados desde la entrada en vigencia del presente decreto, establecerán medidas para el control del cumplimiento de lo señalado en el inciso anterior, dentro de las cuales podrá considerar, de acuerdo a sus atribuciones, la dictación de una ordenanza.

CONAMA, en coordinación con los demás organismos públicos competentes, realizará las gestiones necesarias para la elaboración de un proyecto de ley destinado a la reglamentación y fiscalización de la leña y otros dendroenergéticos y de los artefactos de uso no industrial que los utilicen como combustible.”

44° En este sentido, los hechos que fundaron la formulación de cargos en el Ord. U.I.P.S N° 991, corresponde tipificarlos de acuerdo establecido en la letra c) del artículo 35 de la Ley Orgánica de la Superintendencia que dispone:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

c) El incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, normas de calidad y emisión cuando corresponda.”

45° Asimismo, dicha infracción corresponde clasificarla como leve, toda vez que no constituye una infracción que sea posible subsumir en las hipótesis contempladas en los numerales 1 y 2 del artículo 36. De esta manera y en virtud de lo anterior, el numeral 3 del artículo 36 dispone:

“Artículo 36.- Para los efectos del ejercicio de la potestad sancionadora que corresponde a la Superintendencia, las infracciones de su competencia se clasificarán en gravísimas, graves y leves.

3.- 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”.

46° Al respecto, tal como se señaló anteriormente, Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L no ha controvertido la tipificación de la infracción y la calificación de la misma en sus descargos. A mayor abundamiento, el titular no ha presentado descargos o ejecutado cualquier otra actuación dentro del procedimiento;

47° Respecto a las infracciones leves, la letra c) del artículo 39 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que:

“Artículo 39.- La sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará, según su gravedad, dentro de los siguientes rangos: (...)

c) Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.”

VI. Circunstancias del artículo 40 de la LOSMA aplicables al presente procedimiento

48° El artículo 40 de la LOSMA establece que este Superintendente, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, considerará una serie de circunstancias, algunas de las cuales pueden ser tomadas como una circunstancia atenuante o agravante para el infractor, y otras sólo como agravantes. El mencionado artículo dispone:

“Artículo 40.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.*
- b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.*
- c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.*
- d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.*
- e) La conducta anterior del infractor.*
- f) La capacidad económica del infractor.*
- g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º.*
- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.*
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.”;*

49° Visto el expediente sancionatorio y todos sus antecedentes, y especialmente el dictamen elevado por el Fiscal Instructor del procedimiento administrativo sancionatorio, este Superintendente considerará las siguientes circunstancias:

50° **En relación a la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la importancia del daño causado o el peligro ocasionado**, no se ha acreditado en el procedimiento la existencia de daño causado a propósito de la infracción.

Sin embargo, en cuanto al peligro ocasionado, corresponde señalar que de acuerdo a los antecedentes del expediente administrativo sancionatorio, para el caso en concreto, es posible afirmar que a través del incumplimiento

efectivamente se ocasionó un peligro, dado los públicamente conocidos eventos de preemergencia y emergencia decretados por la autoridad competente en las comunas de Temuco y Padre Las Casas, debido al detrimento de la calidad del aire en dicha zona, que además ha sido declarada zona saturada por Material Particulado Respirable MP10 en virtud de lo dispuesto por el D.S. N° 35 de 2005, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Considerando que, al momento de la fiscalización se constató la existencia de 45 sacos de leña picada; que un saco de 25 kilos de leña corresponde a aproximadamente a 0,05 m³ de la misma⁴; que el consumo promedio por hogar en Temuco y Padre Las Casas es de aproximadamente 1 m³ de leña por mes; y, que el período en que se registra el mayor uso de este insumo es el de invierno, correspondiente a aproximadamente 4 meses dentro de un año, es que se deduce que la leña húmeda que se encontraba en poder del infractor, al momento de la inspección ambiental, pudo haberse vendido a menos de dos hogares de un universo de aproximadamente 80.000, por lo que se puede concluir que se generó un peligro de daño.

Sin embargo, el peligro ocasionado en el caso concreto no tiene, en opinión de este Superintendente, la relevancia o importancia suficiente para ser considerado una agravante. Por lo tanto, la presente circunstancia, será considerada como una atenuante para la determinación específica de la sanción;

51° En relación a la letra b) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción. En razón de que no se ha acreditado en el procedimiento, que el incumplimiento del PDA de Temuco y Padre Las Casas, haya provocado una afectación a la salud de las personas, se considerará esta circunstancia como atenuante en el presente caso;

52° En relación a la letra c) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, es necesario señalar que tiene que ver con el ahorro que aprovecha el titular producto de su infracción, en este caso, los hechos, actos u omisiones cometidas por Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L.

En este sentido, se deben distinguir los tres componentes básicos de la institución del beneficio económico: i) el beneficio o utilidad directa obtenida por causa de la infracción; ii) los costos evitados, entendidos como el ahorro económico derivado del incumplimiento; y, iii) los costos de retraso en el cumplimiento, en el entendido que el cumplimiento tardío puede hacer menos costoso el incumplimiento y le otorga al mismo tiempo una rentabilidad a estos costos;

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, respecto de los hechos, actos u omisiones cometidos por Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L., materia de este procedimiento administrativo, este Superintendente estima que esta oportunidad efectivamente se han generado beneficios de índole económica, sin embargo, éstos son bastante inferiores al valor mínimo de la multa establecida por la LOSMA; lo anterior atendido a la mínima existencia de metros cúbicos de madera húmeda que se encontraba en poder del titular, hecho que fue constatado durante la actividad de fiscalización.

En consecuencia, se ha estimado que el fiscalizado, con motivo de las infracciones de las normas, condiciones y medidas establecidas en el Decreto Supremo N° 78 de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas, no ha obtenido un beneficio

⁴ Universidad de Concepción. Priorización de Medidas de Reducción de Emisiones por Uso Residencial de Leña para la Gestión de la Calidad del Aire en Temuco y Padre Las Casas - Contrato N° 14 - 22 - 008/01. Informe Final. p. 5-20.

económico que merezca que este Superintendente lo considere para el cálculo de la sanción, en el presente procedimientos sancionatorio.

53° **En relación a la letra d) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma,** corresponde distinguir dos requisitos diversos, por una parte, la intencionalidad en la comisión de la infracción, y, por la otra, el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

En lo referente al grado de participación en la comisión de la infracción, en el presente caso, este Superintendente considera que el titular infractor, ha actuado en calidad de autor, debido a que es el titular del establecimiento de comercialización de leña, objeto de la inspección ambiental.

Respecto a la intencionalidad en la comisión de la infracción, corresponde señalar que en el caso de la legislación ambiental, y en especial de las medidas establecidas en los Planes de Descontaminación, no puede alegarse desconocimiento de éstas por quien se dedique a la comercialización de leña, dado que constituye un insumo regulado en cuanto a su humedad, exigencia que debe tenerse en cuenta tanto para su venta como para su consumo. Por otra parte, es importante destacar, como se ha mencionado anteriormente, que las comunas de Temuco y Padre Las Casas han sido declaradas zona saturada por Material Particulado Respirable MP10.

En razón de lo anterior, se concluye que el regulado ambiental que en especial desarrolla la comercialización de leña, que como insumo se encuentra regulada en cuanto a su humedad por el PDA de Temuco y Padre Las Casas, en principio, carece de circunstancias extraordinarias que justifiquen el desconocimiento de la misma. Por lo tanto, y a juicio de este Superintendente es posible afirmar que existe intencionalidad en la infracción imputada.

Corresponde señalar que la legislación administrativa regulatoria está configurada de tal manera que impone a los regulados una serie de obligaciones dentro del marco de las actividades que desarrollan, colocando, a los entes fiscalizados, en una especial posición de obediencia respecto a determinados estándares de diligencia, establecidos en razón de los bienes jurídicos que protege la legislación administrativa. En este caso, dicho estándar está dado por los límites máximos de humedad permitida por el PDA de Temuco y Padre Las Casas.

De esta forma, el ordenamiento jurídico ambiental impone un estándar especial de cuidado y Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L. debe conocer, en razón de la actividad que desarrolla y de su experiencia en el mercado, y, además, en virtud de lo dispuesto por el artículo 8° del Código Civil, que establece la presunción de conocimiento de la ley por todos los ciudadanos. Por tanto, es posible afirmar que existe intencionalidad en el incumplimiento al D.S. 78/09.

En razón de lo señalado, este Superintendente considerará dicha circunstancia como una agravante para efectos de la determinación específica de la sanción;

54° **En relación a la letra e) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la conducta anterior del infractor vinculado a la legislación ambiental.** Sobre la conducta anterior del infractor vinculado a la legislación ambiental, cabe señalar que este Servicio no ha constatado la existencia de procesos de fiscalización con multas cursadas en contra

del regulado, y de acuerdo a la información disponible, y la contenida en el Informe de Fiscalización, no es posible asociar al titular a procesos sancionatorios previos en virtud de incumplimientos a la Norma de Emisión.

Considerando lo anterior, este Superintendente procederá a considerar la presente circunstancia como una atenuante para la determinación específica de la sanción;

55° En relación a la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la capacidad económica del infractor. Primeramente es necesario indicar que ésta dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, y con la aptitud, la posibilidad real o la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública⁵. Atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el incumplimiento.

Con respecto a ello, se constata que de acuerdo a estimaciones realizadas por impuestos internos en base a información tributaria autodeclarada, Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L no registra inicio de actividades en el rubro “venta al por menor de carbón, leña y otros combustibles de uso doméstico”, como empresa de menor tamaño.

Considerando lo anterior, este Superintendente procederá a considerar la presente circunstancia como una atenuante para la determinación específica de la sanción;

56° En lo que dice relación con la letra i) del artículo 40 de la LOSMA, que habilita a este Superintendente para considerar todo otro criterio, que a su juicio, sea relevante para la determinación de la sanción, corresponde señalar que en el presente caso no concurre ninguna otra circunstancia que para esta Autoridad sea relevante considerar;

57° Finalmente, habiéndose analizado la infracción, su clasificación, circunstancias aplicables al caso concreto, medios de prueba, corresponde proceder a determinar la sanción específica aplicable;

RESUELVO:

PRIMERO: Aplíquese la sanción que indica para el cargo formulado. En base a todo lo expuesto precedentemente, este Superintendente estima que el incumplimiento imputado a **Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L**, titular del establecimiento “Frutas y Verduras La Granja” que fue la fuente fiscalizada, se encuentra acreditado en el procedimiento administrativo sancionatorio incoado por esta Superintendencia, por lo que procede sancionarle de la siguiente forma:

a) El incumplimiento del artículo 4 del Decreto Supremo N° 78 de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas, constituye una infracción

⁵ Rafael CALVO ORTEGA: “Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General”, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52. Citado por: Patricio MASBERNAT MUÑOZ: “El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España” Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 – 332.

tipificada en la letra c) del artículo 35 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, que se clasifica como **leve** según lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 36 de la misma ley, y considerando lo señalado en los artículos 39 y 40 del mismo cuerpo normativo, **se establece como sanción una multa de 0,25 Unidades Tributarias Anuales..**

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contra la presente resolución procede el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución, según lo dispone el artículo 55 de la misma ley. La interposición de este recurso suspenderá el plazo para reclamar de ilegalidad, siempre que se trate de materia por la cuales procede dicho recurso.

Asimismo, ante 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, según lo establecido en el artículo 56, en cuyo caso, no será exigible el pago mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, **se le reducirá un 25% del valor de la multa.** Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República.

TERCERO: Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo.

El monto de las multas impuestas por la Superintendencia serán a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución sancionatoria, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 56 ya citado.

El pago de la multa deberá ser acreditado ante la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ésta debió ser pagada.

El retardo en el pago de toda multa que aplique la Superintendencia en conformidad a la ley, devengará los reajustes e intereses establecidos en el artículo 53 del Código Tributario.

Si el infractor fuere una persona jurídica, las personas naturales que la representen legalmente o que actúen en su nombre, serán subsidiariamente responsables del pago de la multa.

CUARTO: De la prescripción de la sanción. Las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada.

QUINTO: Consignación de la sanción en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente. En virtud de lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, y en el Decreto Supremo N° 31 del Ministerio del Medio Ambiente, del 20 de agosto de 2012, publicado en el Diario Oficial el día Lunes 11 de febrero de 2013, que establece el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones; se instruye a la División de Desarrollo Estratégico y Estudios de la Superintendencia del Medio Ambiente, para que una vez que la presente resolución sancionatoria quede a firme, proceda a formular la anotación respectiva en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en los términos establecidos en los artículos 17 y siguientes del Reglamento.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



EIS/BVG

Notifíquese por carta certificada

- Comercializadora Marcia Yolanda Riquelme Delgado E.I.R.L, domiciliado en Pablo Neruda N° 02084-A, Temuco.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios. Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° F-029-2013