

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO, ROL F-052-2017, SEGUIDO EN
CONTRA DE COMUNIDAD EDIFICIO NUEVO CENTRO**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 927

Santiago,

03 AGO 2018

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; 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; el Decreto Supremo N° 78, de 20 de julio de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece el Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas, actualizado por el Decreto Supremo N° 8, de 17 de noviembre de 2015; el Decreto Supremo N° 37, de 08 de septiembre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente que renueva la designación de don Cristián Franz Thorud como Superintendente del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, que fija Organización Interna de Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 559, de 9 de junio de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 85, de 22 enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización; el expediente administrativo sancionatorio rol F-052-2017, y la Resolución N° 1600, 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. ANTECEDENTES GENERALES DEL
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO**

1. El artículo 1° del Decreto Supremo N° 78, de 20 de julio de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas ("PDA de Temuco y Padre Las Casas"), establece que este instrumento regirá en las comunas de Temuco y Padre Las Casas, y que su objetivo es lograr que, en un plazo de 10 años, en la zona saturada que abarca dichas comunas, se dé cumplimiento a la norma primaria de calidad ambiental para material particulado respirable MP10, contenida en el D.S. N° 59, de 1998, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

2. El artículo 21 del PDA de Temuco y Padre Las Casas, establece que "*Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, las fuentes estacionarias puntuales y grupales, y calderas de calefacción grupales nuevas y existentes deberán medir sus emisiones de MP, mediante un muestreo isocinético realizado a plena carga, de acuerdo al Método CH - 5 (Resolución N° 1.349, del 6 de octubre de 1997 del Ministerio de Salud, "Determinación de las Emisiones de Partículas desde Fuentes Estacionarias"), en cada una de las chimeneas de descarga a la atmósfera. [...]*"

3. En relación a lo anterior, el artículo 23 del PDA de Temuco y Padre Las Casas establece que *“La periodicidad de los muestreos isocinéticos de emisiones de las fuentes puntuales y grupales, y calderas de calefacción grupales, quedará definida de manera diferenciada por tipo de combustible, como se muestra a continuación: [...]”*

Tabla N° 1. Periodicidad de los Muestreos Isocinéticos requeridos para acreditar emisiones.¹

| Tipo de fuente | Tipo de Combustible | Periodicidad |
|---|---|---------------------------------------|
| Fuentes Puntuales | Cualquier tipo | Cada 12 meses |
| Fuentes Grupales y Calderas de Calefacción Grupales | Petróleo diésel o kerosene | Cada 36 meses |
| | Gas natural, Gas licuado, Gas ciudad u otros similares ⁽¹⁾ . | Exentas de acreditarse ⁽²⁾ |
| | Biomasa (leña, aserrín, viruta, briquetas, etc.) | Cada 12 meses |

(1) De acuerdo a lo establecido por la SEREMI de Salud.

(2) Salvo que la SEREMI de Salud lo requiera, fundado en que se haya observado una condición de la operación en la fuente que implique la generación de emisiones de material particulado por sobre los estándares característicos para este tipo de combustibles.

4. El artículo 3° de la LOSMA señala: *“La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: m) Requerir a los titulares de fuentes sujetas a un plan de Manejo, Prevención y, o Descontaminación, así como a Normas de Emisión, bajo apercibimiento de sanción, la información necesaria para acreditar el cumplimiento de las medidas de los respectivos planes y las obligaciones contenidas en las respectivas normas (...) p) (...) Las infracciones a las obligaciones derivadas de este sistema, así como la de las personas acreditadas se sancionará de conformidad a lo señalado en el Título III de la presente ley (...)”*

5. Mediante la Resolución Exenta N° 768, de fecha 23 de diciembre de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Instruye y fija Programa y Subprogramas de Fiscalización Ambiental de Planes de Prevención y/o Descontaminación para el año 2015, se programó y subprogramó la fiscalización del cumplimiento del PDA de Temuco y Padre Las Casas.

6. En ese contexto, con fecha 21 de septiembre de 2015, se realizó una actividad de inspección ambiental por esta Superintendencia a la Comunidad Edificio Nuevo Centro, domiciliada en España N° 428, comuna de Temuco, Región de La Araucanía. Luego, mediante comprobante de derivación N° 3514, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, el informe de fiscalización DFZ-2016-9629-IX-PPDA-IA, mismo que detalló la actividad de fiscalización realizada por funcionarios de esta repartición a la referida comunidad.

7. En dicha ocasión, se constató la existencia de tres calderas para calefacción, de similares características, marca Caldaire, modelo Rex 30, año de fabricación 2007, con registros MINSAL N°s 431, 432 y 433. De acuerdo a lo informado por el encargado de la actividad, una de ellas no se encontraba operativa, y las otras dos funcionaban de forma alternada. Por otra parte, se constató que cada una de ellas contaba con ducto de chimenea independiente. Asimismo, en dicha acta se solicitó por parte de los fiscalizadores la entrega de la

¹ Fuente: Información establecida en la tabla N° 11 del D. S N° 78.

siguiente información: (i) Declaración de emisiones atmosféricas para los períodos 2010 y 2011, y (ii) Resultados de las mediciones isocinéticas de calderas para los períodos 2013, 2014 y 2015.

8. Frente al requerimiento descrito en el considerando anterior, de acuerdo al informe de fiscalización DFZ-2016-9629-IX-PPDA-IA, la Comunidad Edificio Nuevo Centro no cumplió con lo requerido por los funcionarios de la SMA, en relación con la entrega de información isocinéticos de los años 2013, 2014 y 2015.

9. Mediante Memorándum D.S.C. N° 654/2017, de fecha 02 de noviembre de 2017, se procedió a designar a Sebastián Arriagada Varela como Fiscal Instructor titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Leslie Cannoni Mandujano como Fiscal Instructora suplente.

10. En base a los antecedentes previamente mencionados, con fecha 08 de noviembre de 2017 y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-052-2017, con la formulación de cargos a la Comunidad Edificio Nuevo Centro, Rol Único Tributario N° 53.306.192-3, respecto del edificio habitacional ubicado en calle España N° 428, comuna de Temuco, Región de la Araucanía, por incumplimiento al requerimiento de información formulado en el acta de inspección de fecha 21 de septiembre de 2015, relativo a la no remisión de los muestreos isocinéticos correspondiente a las fuentes estacionarias puntales señaladas, para los períodos 2013, 2014 y 2015.

11. Conforme al artículo 42 de la LOSMA, la Resolución Exenta N° 1/Rol F-052-2017, dispuso en su Resuelvo IV que el presunto infractor tendría un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento y de 15 días hábiles para formular sus Descargos, respectivamente, desde la notificación de la formulación de cargos.

12. En ese contexto, la formulación de cargos, materializada a través de la Resolución Exenta N° 1/Rol F-052-2017, en virtud del inciso segundo del artículo 46 de la Ley N° 19.880, fue enviada por carta certificada al referido domicilio registrado en la Superintendencia. La carta certificada fue recepcionada con fecha 13 de noviembre de 2017, de acuerdo a la información proporcionada por Correos de Chile, mediante el número de seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180588249738.

13. Por su parte, con fecha 28 de noviembre de 2017, la comunidad ingresó una solicitud de ampliación del plazo establecido para la presentación de un programa de cumplimiento y descargos. Junto a dicha presentación, la titular adjuntó una carta indicando que la Comunidad Edificio Nuevo Centro no utiliza leña como combustible en sus calderas, sino que únicamente sistemas eléctricos y a gas para su calefacción.

14. La referida solicitud fue puesta en conocimiento de esta Superintendencia mediante medio electrónico, con fecha 30 de noviembre de 2017, es decir una vez vencido el plazo legalmente establecido, de modo que se procedió a rechazar dicha solicitud a través de la Res. Ex. N° 2/Rol F-052, de fecha 12 de diciembre de 2017.

15. Posteriormente, con fecha 28 de diciembre de 2017, la comunidad acompañó ante esta Superintendencia un escrito adjuntando los registros de las 3 calderas señaladas precedentemente, emitido por la Seremi de Salud de la Región de la Araucanía, junto con sus respectivos certificados de revisiones y pruebas, con timbre de la misma repartición del estado.

16. Finalmente, con fecha 20 de julio de 2018, mediante el Memorándum D.S.C. - Dictamen N° 29/2018, el Instructor remitió a este Superintendente, el dictamen del presente procedimiento administrativo sancionatorio, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente.

II. CARGO FORMULADO

17. En la formulación de cargos, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:

| N° | Hecho que se estima constitutivo de infracción | Normativa que se considera infringida | Clasificación |
|----|---|---|---|
| 1 | El titular no remitió los muestreos isocinéticos requeridos en acta de inspección de fecha 21 de septiembre de 2015, para acreditar emisiones de las fuentes estacionarias puntuales, registros MINSAL N°s 431, 432 y 433, para los períodos 2013, 2014 y 2015. | <p>Requerimiento de información formulado por la SMA en acta de inspección de fecha 21 de septiembre de 2015.</p> <p><i>“Resultados de las mediciones isocinéticas de calderas para los periodos 2013, 2014 y 2015”.</i></p> <p>D.S. N° 78/2009 MINSEGPRES</p> <p>“Artículo 21.- Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, las fuentes estacionarias puntuales y grupales, y calderas de calefacción grupales nuevas y existentes deberán medir sus emisiones de MP, mediante un muestreo isocinético realizado a plena carga, de acuerdo al Método CH-5 (Resolución N° 1.349, del 6 de octubre de 1997 del Ministerio de Salud, “Determinación de las Emisiones de Partículas desde Fuentes Estacionarias”), en cada una de las chimeneas de descarga a la atmósfera. [...].”</p> <p>“Artículo 23.- La periodicidad de los muestreos isocinéticos de emisiones de las fuentes puntuales y grupales, y calderas de calefacción grupales, quedará definida de manera diferenciada por tipo de combustible, como se muestra a continuación:</p> <p>[Extracto Tabla N° 11. Periodicidad de los muestreos isocinéticos requeridos para acreditar Emisiones]</p> | Leve, conforme al numeral 3° del artículo 36 LOSMA. |

| Tipo de fuente | Tipo de combustible | Periodicidad |
|-------------------|---------------------|--------------|
| Fuentes puntuales | Cualquier tipo | 12 meses |
| Fuentes grupales | leña | 12 meses |
| Fuentes grupales | Petróleo diésel | 36 meses |

D.S. N° 8/2015 MMA

“ARTÍCULOS TRANSITORIOS

Primero: Las calderas existentes, sometidas al decreto supremo N° 78/2009, del MINSEGPRES, deberán continuar cumpliendo con las disposiciones allí establecidas, hasta la fecha en que entre en vigencia lo dispuesto en el Capítulo IV del presente Decreto.”

III. NO PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DE LA COMUNIDAD EDIFICIO NUEVO CENTRO

18. La presunta infractora no presentó descargos en el presente procedimiento sancionador.

IV. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA, EN BASE A LOS CRITERIOS LÓGICOS Y DE EXPERIENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS

19. En relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, es menester señalar de manera general, que el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, dispone 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 crítica², es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

20. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, establece como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

21. Por otro lado, la apreciación o valoración de la prueba, es el proceso intelectual por el cual el juez o funcionario público da valor o asigna mérito a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Por su parte, la sana crítica es un régimen de valorización de la prueba, que implica un *“(a)nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que*

² 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 medio del cual, 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 él. Al respecto, véase Tavolari Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.

convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia³.

22. En ese contexto, en el acta de inspección de fecha 21 de septiembre de 2015, se requirió a la comunidad la entrega resultados de las mediciones isocinéticas de las calderas identificadas en la referida fiscalización, para los períodos 2013, 2014 y 2015.

23. Al respecto, según consta en el informe de fiscalización DFZ-2016-9629-IX-PPDA-IA, la titular no procedió a la entrega de dicha información dentro del plazo estipulado para ello, motivo por el cual esta Superintendencia formuló cargos mediante su Res. Ex. N° 1/Rol F-052-2017.

24. Con motivo de dicha formulación de cargos, con fecha 28 de diciembre de 2017, la titular aportó los siguientes antecedentes como medios de prueba en el procedimiento sancionatorio:

- (i) Registro de las tres calderas emplazadas en la Comunidad edificio Nuevo Centro, las cuales utilizan como combustible gas propano diluido. En la siguiente tabla se resume la información que consta en dichos registros:

| Caldera | ID MINSAL | # Fábrica | marca | CARACTERISTICAS | Año fabricación | Tipo combustible |
|---------|-----------|-----------|-------|---|-----------------|---------------------|
| 1 | 431 | 39594001 | ICI | calefacción y agua caliente humotubular | 2007 | Gas propano diluido |
| 2 | 432 | 39594070 | | | | |
| 3 | 433 | 39594024 | | | | |

- (ii) Certificado de revisiones y pruebas de las calderas señalados en el punto precedente, correspondientes al año 2010. En dichos certificados consta que las calderas utilizan gas como combustible.

25. Se considera que la prueba rendida por la comunidad es suficiente y fidedigna para acreditar que las referidas 3 calderas utilizan como combustible gas propano diluido.

26. Dicha circunstancia- utilización de gas como combustible- resulta relevante para efectos desvirtuar el cargo formulado en el presente sancionatorio.

³ Excma. Corte Suprema, Rol 8654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

27. Por lo tanto, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizaron las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se llevará a cabo en el capítulo siguiente, referido a la configuración de la sanción.

V. CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

28. Cabe señalar que el cargo formulado en el presente sancionatorio se identifica con el tipo establecido en la letra j) del artículo 35 de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de conformidad a la LOSMA.

29. En efecto, el requerimiento de información formulado en el acta de inspección de fecha 21 de septiembre de 2015, se fundó en razón de lo dispuesto en el artículo 23 del PDA de Temuco y Padre La's Casas, en cuanto a la obligatoriedad de acompañar los muestreos isocinéticos de emisiones de las fuentes puntuales o grupales identificadas en la tabla N° 11 de dicho artículo, con la frecuencia establecida en la misma.

30. Al respecto, la referida tabla N° 11 del PDA de Temuco y Padres Las Casas, dispone que las fuentes grupales y calderas de calefacción grupales que utilizan gas natural, licuado, de ciudad u otros similares, se encuentran exentas de acreditar las emisiones que éstas generan, mediante muestreos isocinéticos.

31. En ese contexto, la comunidad Edificio Nuevo Centro certificó, mediante información fidedigna, que las calderas emplazadas en la misma utilizan gas licuado como combustible para su funcionamiento, de modo que no se encuentra obligada legalmente a medir sus emisiones mediante muestreos isocinéticos, y por ende, imposibilitada para cumplir con el requerimiento de información formulado mediante la referida acta de inspección ambiental.

32. En razón de lo expuesto precedentemente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que respecto del cargo imputado mediante la Res. Ex. N° 1/Rol F-052-2017, si bien se ha acreditado el hecho imputado, este no reviste carácter antijurídico, por lo cual no ha sido posible configurar la infracción procediéndose, en consecuencia, a su absolución.

33. En virtud de lo expuesto, estese a lo que resolverá este Superintendente.

RESUELVO

PRIMERO: Atendido lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución, así como en los antecedentes que constan en el expediente rol F-052-2017, respecto al hecho infraccional consistente en no realizar la entrega de las mediciones isocinéticas correspondientes a los años 2013, 2014 y 2015, requeridas por la SMA en la inspección ambiental de 21 de septiembre del año 2015, en razón que no ha sido posible configurar la infracción en el presente sancionatorio, **absuélvase** a Comunidad Edificio Nuevo Centro, del cargo formulado.

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LOSMA, en 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 materias por las 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.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



RPL/SRA

Notifíquese por carta certificada:

- Comunidad Edificio Nuevo Centro, España N° 428, comuna de Temuco, Región de la Araucanía.

C.C:

- Jefe Oficina Regional Araucanía. Luis Ramiro Muñoz Fonseca. San Martín N°745, oficina 604, Edificio Uno, Temuco.

- Marie Claude Plumer Bodin. Jefa División de Sanción y Cumplimiento, SMA.

- Fiscalía, SMA

Rol N° F-052-2017