

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL F-006-2020, SEGUIDO EN
CONTRA DE EASY RETAIL S.A.**

RESOLUCIÓN EXENTA N°46

SANTIAGO, 12 de enero de 2021

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley N°20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LOSMA); la Ley N°19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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"); el Decreto Supremo N°47 del año 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la Comuna de Osorno (en adelante, "D.S. N°47/2015" o "PDA Osorno"); la Res. Ex. N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales; 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° 2516, de 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente la Res. Ex. RA 119123-129-2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°287, de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Fiscal; 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; y en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-006-2020.

CONSIDERANDO:

I. IDENTIFICACIÓN DEL INFRACTOR

1. El presente procedimiento sancionatorio, Rol F-006-2020, iniciado con fecha 03 de marzo de 2020, fue dirigido en contra de Easy Retail S.A., (en adelante, "la titular"), Rol Único Tributario N° 76.568.660-1, en su calidad de titular del establecimiento denominado "Easy-Osorno", ubicado en calle César Ercilla N°1075, comuna de Osorno, Región de Los Lagos.

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

A. Inspección ambiental

2. 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 la fiscalización del cumplimiento del PDA de Osorno.

3. Con fecha 28 de junio de 2019, funcionarios de esta Superintendencia, realizaron una actividad de inspección ambiental en el establecimiento "Easy-Osorno". La referida actividad culminó con la emisión del Acta de Inspección Ambiental, de la misma fecha, la cual forma parte del informe de fiscalización DFZ-2019-1256-X-PPDA. Dicho expediente da cuenta de los siguientes hechos constatados:

i) Se constató que el establecimiento no contaba con tabla de conversión ni con equipo xilohigrómetro para medir la humedad de la leña.

ii) Adicionalmente, se constató que el establecimiento mantenía un *stock* aproximado de 225 sacos de leña para la venta. En consecuencia, se realizó la medición de humedad de la leña de la especie eucaliptus, y se obtuvieron los siguientes resultados de humedad respecto de las 10 muestras:

Tabla N°1. Ficha de Medición de Humedad de Leña

N° de Muestra	% de humedad	Muestra supera el 25% de humedad
1	25,1	Sí
2	28,1	Sí
3	27	Sí
4	22,9	No
5	22,7	No
6	33,5	Sí
7	29,4	Sí
8	31,4	Sí
9	28,4	Sí
10	28,9	Sí

Fuente. Elaboración propia, en base al Anexo del Informe DFZ-2019-1256-X-PPDA

B. Instrucción del procedimiento sancionatorio

4. Mediante Memorándum D.S.C. N° 133/2020, de fecha 03 de marzo de 2020, se procedió a designar a Lilian Solís Solís como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Matías Carreño Sepúlveda como Fiscal Instructor Suplente, para llevar adelante la instrucción del procedimiento sancionatorio, en virtud del artículo 49 de la LOSMA. Posteriormente, mediante Memorándum

N°275/2020, de fecha 8 de mayo de 2020, se procedió a designar a Matías Carreño Sepúlveda como Fiscal Instructor titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Lillian Solís Solís como Fiscal Instructora suplente.

5. Sobre la base de los antecedentes mencionados, con fecha 03 de marzo de 2020 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-006-2020, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol F-006-2020, que establece la formulación de cargos en contra de la titular, por los siguientes dos hechos: i) comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019 y; ii) no disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento. Adicionalmente, la referida resolución estableció en su resuelvo III que el infractor tendría un plazo de 15 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC") y de 22 días hábiles para formular descargos, ambos contados desde la fecha de notificación de la formulación de cargos.

6. De conformidad con el artículo 46 de la Ley N° 19.880, supletoria a la LOSMA, atendido lo dispuesto en el artículo 62 de esta última, la resolución previamente indicada, fue notificada con fecha 18 de marzo de 2020 a la titular, según consta en el acta de notificación personal respectiva.

7. Mediante Res. Ex. SMA N° 518/2020 de fecha 23 de marzo de 2020, se dispuso la suspensión desde el 23 al 31 de marzo de 2020 de la totalidad de los procedimientos administrativos sancionatorios seguidos ante esta Superintendencia, como de los plazos administrativos conferidos para el cumplimiento de medidas, requerimientos de información y cualquier otra actuación desarrollada en el marco de otros procedimientos administrativos derivados del ejercicio de las potestades reguladoras, fiscalizadoras o sancionatorias propias de esta Superintendencia.

8. Mediante Res. Ex. SMA N° 548/2020, de fecha 30 de marzo de 2020, se dispuso lo señalado en la resolución exenta ya singularizada en el considerando anterior, entre las fechas 01 de abril y 07 de abril del corriente.

9. Mediante Res. Ex. SMA N° 575/2020 de fecha 07 de abril de 2020, se ordenó nuevamente la suspensión, esta vez desde el 08 al 30 de abril de 2020, en los términos ya reseñados en los considerandos precedentes.

III. CARGOS FORMULADOS

10. Mediante la Res. Ex. N° 1 / Rol F-006-2020, se formularon dos cargos contra la titular, por los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35 letra c) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las condiciones, normas, medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y/o de Descontaminación:

N°	Hechos que se estiman constitutivos de infracción	Normas y medidas eventualmente infringidas
1	Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019.	<p>D.S. N° 47/2015, Artículo 31:</p> <p><i>“A partir del 1° de marzo de 2019, en la comuna de Osorno sólo se podrá comercializar leña seca que cumpla con los requerimientos técnicos de la Norma NCh2907, de acuerdo a la especificación de “leña seca”, establecida en la Tabla 1 de dicha norma. Para la fiscalización de la comercialización de leña se utilizará la metodología establecida en la Norma NCh2965. En el caso que se regule la leña como combustible, prevalecerán las exigencias contenidas en dicha norma, si éstas resultan más exigentes que lo dispuesto en el presente artículo”.</i></p>
2	No disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento.	<p>D.S. N° 47/2015, Artículo 35:</p> <p><i>“A partir del 1° de enero del año 2019, los comerciantes de leña deberán informar al público la conversión y equivalencia en precio y energía calórica entregada de las unidades de comercialización de leña más utilizadas, a través de la instalación de las Tablas de Conversión de Energía de la Leña en un lugar visible de sus locales. Además, deberán informar por escrito al comprador la cantidad de unidades vendidas y contenido de humedad. Para lo anterior, los comerciantes de leña deberán contar con un xilohigrómetro que permita verificar el contenido de humedad, para ser utilizado a requerimiento del cliente. Dicho equipo deberá contar con electrodos que permitan medir a una profundidad de al menos 20 mm para asegurar que se establezca el contenido de humedad interior de la leña”.</i></p>

IV. NO PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO NI DESCARGOS POR PARTE DE EASY RETAIL S.A.

11. Habiendo transcurrido los plazos establecidos para que el infractor presentara un PdC y para formular descargos, la titular no presentó ni PdC ni descargos en el presente procedimiento, no obstante, fue notificado personalmente de la Resolución Exenta N° 1 / Rol F-006-2020, tal como se indicó en el considerando 6 precedente.

V. MEDIOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO, EN BASE A LOS CRITERIOS LÓGICOS Y DE EXPERIENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS

12. 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 crítica¹, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Por otra parte, el artículo 53 de la LOSMA, establece como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

13. En razón de lo anterior, cabe reiterar que funcionarios de la SMA realizaron una inspección ambiental a la titular con fecha 28 de junio de 2019, constatándose en esa oportunidad que la titular comercializaba leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda) y que no disponía de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña, ni tampoco contaba con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento.

14. Así, el artículo 51 de la LOSMA, señala que *“(...) los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento (...)”*. Por su parte, el artículo 8° de la LOSMA señala *“(...) 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 (...)”*.

15. Que, por lo tanto, los funcionarios habilitados como fiscalizadores de esta Superintendencia tienen el carácter de ministros de fe respecto de los hechos constitutivos de infracción constatados en la respectiva acta de fiscalización, existiendo una presunción legal respecto de dichos hechos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 8° de la LOSMA. En el presente caso, dicha presunción legal no fue desvirtuada por la titular, en consecuencia, se tienen por ciertos los hechos constatados en las referidas inspecciones ambientales.

VI. CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

16. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados se tienen por probados los hechos que fundan la formulación de cargos contenidos en la Res. Ex. N° 1/Rol F-006-2020, esto es, la i) comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019 y; ii) no disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento.

17. Los cargos mencionados se ajustan con el tipo establecido en la letra c) del artículo 35 de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las

¹ 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.

condiciones, normas, medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, en este caso, el PDA Osorno.

18. En virtud de lo anterior, y debido a que no se presentaron medios de prueba que logren desvirtuar los hechos constatados, ni su carácter antijurídico, se entienden por probadas y configuradas las infracciones en el presente procedimiento.

VII. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

19. Conforme a lo señalado en el capítulo anterior, los hechos constitutivos de infracción que fundamentaron la formulación de cargos fueron identificados con el tipo establecido en la letra c) del artículo 35 de la LOSMA. A su vez, respecto de la clasificación de la infracción, el numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave.

20. En este sentido, se propuso en la formulación de cargos del presente procedimiento, clasificar dicha infracción como leve, considerando que, de manera preliminar, no era posible encuadrarla en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36.

21. En base a lo señalado, y considerando que no se han presentado nuevos antecedentes que hagan variar dicho análisis, es de opinión de este Superintendente mantener la clasificación de la infracción como leve, la cual podrá ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil Unidades Tributarias Anuales.

22. El artículo 38 de la LOSMA establece el catálogo o tipo de sanciones que puede aplicar la SMA, estos son, amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA.

23. Por su parte, el artículo 39 de la misma ley establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que "*(...) las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales (...)*".

VIII. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO

24. La determinación específica de la sanción que debe ser aplicada dentro de dicho catálogo, está sujeta a la configuración de las circunstancias indicadas en el artículo 40 de la LOSMA. En este sentido, esta Superintendencia ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, aprobadas mediante Resolución Exenta N° 85,

de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “Bases Metodológicas”) y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA, entendiéndose incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

25. Para orientar la forma de ponderar estas circunstancias, en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales antes referidas, además de precisar la forma de aplicación de cada una, se indica que, para la determinación de las sanciones pecuniarias que impone esta Superintendencia, se realiza una adición entre un primer componente, que represente el “beneficio económico” derivado de la infracción, y una segunda variable, denominada “componente de afectación”, que representa el nivel de lesividad asociado a la infracción.

26. En este sentido, a continuación, se procederá a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, partiendo para ello por el análisis del beneficio económico obtenido como secuencia de la infracción, y siguiendo luego con la determinación del componente de afectación. Este último componente se encuentra basado en el “valor de seriedad de la infracción”, el cual considera la importancia o seriedad de la afectación que el incumplimiento ha generado y la importancia de la vulneración al sistema de control ambiental, y se ajusta de acuerdo a determinados factores de incremento y disminución, considerando también el factor relativo al tamaño económico de la empresa.

27. Dentro de este análisis se **exceptuarán** las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LOSMA: **la letra d)**, puesto que no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva o dolosa de infringir la norma contenida en el D.S. N° 47/2015 por parte de la titular y porque la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor; **la letra e)**, en su dimensión de factor que incrementa la sanción, puesto que el establecimiento no presenta infracciones a exigencias ambientales cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente procedimiento, que hayan sido sancionadas por la SMA, un organismo sectorial o un órgano jurisdiccional; **la letra g)** en su factor de incremento de la sanción original, puesto que no se presentó un Programa de Cumplimiento en el presente caso y; **la letra h)** puesto que en el presente caso el infractor no se encuentra en un área silvestre protegida del Estado.

28. Respecto de las circunstancias que a juicio fundado de la Superintendencia son relevantes para la determinación de la sanción y que normalmente son ponderadas en virtud de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA, **en este caso no aplica: la letra i) respecto de falta de cooperación, la letra i) respecto de la cooperación eficaz, ni la letra i) respecto de la adopción de medidas correctivas**, puesto que el infractor no ha realizado acciones que hayan dificultado o ayudado al esclarecimiento de los hechos imputados y sus efectos, ni ha acreditado la realización de medidas correctivas posteriores a la formulación de cargos.

29. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar en el presente caso, a continuación, se expone la ponderación de dichas circunstancias.

A. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (artículo 40 letra c) de la LOSMA).

30. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. El beneficio económico obtenido como producto del incumplimiento puede provenir, ya sea de un aumento en los ingresos, o de una disminución en los costos, o una combinación de ambos. En este sentido, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de estos componentes, los cuales ya han sido definidos en las Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales.

31. Además, para la ponderación de esta circunstancia es necesario configurar el escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental, así como también configurar el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. En este sentido, se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios, para luego entregar el resultado de la aplicación de la metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia.

32. Para efectos de la estimación del beneficio económico y para los cargos analizados, se consideró una fecha estimada de pago de multa 03 de febrero de 2021, el valor de la UTA al mes de febrero de 2021 —para todos los valores expresados en UTA— y, una tasa de descuento de un 9,5% estimada en base a información de referencia del rubro Retail subcategoría centro comercial/supermercado.

A.1. Infracción N° 1: Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019

I. Escenario de cumplimiento

33. En relación a este escenario, es necesario identificar las acciones y costos que, de haber sido implementados a tiempo, habrían posibilitado el cumplimiento de la normativa establecida en el D.S. N° 47/2015. Dicha medida, en este caso, consistía en que el establecimiento debía disponer de leña seca para su venta. En este sentido, se estima que el beneficio económico obtenido por la infracción se encuentra asociado al costo evitado por la adquisición de leña húmeda para su venta, en lugar de leña seca. Así, el establecimiento debió haber adquirido la leña por un valor superior que incluyera todos los costos del proceso de secado necesario para alcanzar el contenido de humedad permitido.

34. La configuración de costos evitados supone que existe una diferencia entre el precio de adquisición de la madera húmeda y el de la madera seca. En efecto, se observa que la diferencia de precios por metro cúbico entre la leña seca y la húmeda considera el costo del proceso de secado respectivo, el que se estima en \$2.402² por

² Informe Final Modelos de Negocios para el Acopio y Secado de Leña. noviembre 2009. M. Gutierrez, A. Villalon, R.M. Garay, S. Gutierrez. U. de Chile, Laboratorio de Bioenergía y Biocombustible

metro cubico estéreo. En relación a la cantidad de madera que el establecimiento disponía al momento de la inspección ambiental, que fue realizada el 28 de junio de 2019, cabe señalar que era de alrededor de 225 sacos de leña, cantidad que es equivalente a un total de 18 m³ estéreos de leña trozada. De dicha cantidad de leña, según la información del Acta de Fiscalización, el 80% se encontraba con un contenido de humedad mayor a 25%, lo que permite estimar todo el lote como leña húmeda (NCh 2907). En consideración a lo anterior, se estima que el costo evitado ascendería a 0,1 UTA. Para efectos de la estimación, se considera entonces que en un escenario de cumplimiento la titular debió haber mantenido para la venta el mismo total de alrededor de 18 m³ estéreos de leña trozada con un contenido de humedad igual o inferior al 25%.

II. Escenario de incumplimiento

35. El escenario de incumplimiento normativo consiste en el escenario real en el cual se comete la infracción, que concretamente dice relación con haber mantenido para la venta un total de 225 sacos de leña, con un contenido de humedad superior al 25%.

III. Determinación del beneficio económico

36. De conformidad a lo indicado precedentemente, a partir de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, se concluye que existe un beneficio económico por costos evitados en la adquisición de leña con contenido de humedad mayor al permitido. De acuerdo a lo anterior, y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a 0,1 UTA.

A.2. Infracción N° 2: No disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento

I. Escenario de cumplimiento

37. Del mismo modo, es necesario identificar las acciones y costos que, de haber sido implementados a tiempo, habrían posibilitado el cumplimiento de la normativa establecida en el D.S. N° 47/2015. Dicha medida, en este caso, consistía en que la titular debería haber tenido a disposición de los clientes del establecimiento, un equipo para medir la humedad de la leña y una tabla de conversión, conforme al estándar que establece el artículo 35 del D.S. N° 47/2015.

38. Respecto del costo por el equipo xilohigrómetro que cuente con electrodos que permitan medir a una profundidad de al menos 20 mm, se considerará para estos efectos un valor de \$559.130³, el cual a fecha de infracción equivale a 1,0 UTA.

³ Se toma como referencia el valor señalado en la factura presentada en el marco del Programa de Cumplimiento del procedimiento sancionatorio ROL F-013-2018.

39. Respecto del costo por la tabla de conversión, se considerará para estos efectos que el valor asociado a su adquisición es marginal⁴.

II. Escenario de incumplimiento

40. El escenario de incumplimiento normativo dice relación con no disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento. Al respecto, la titular no acreditó haber adquirido de manera posterior ninguno de los instrumentos señalados. Puesto que estos deben ser aún adquiridos por la empresa, bajo un supuesto conservador, se asume que estos costos son incurridos en la fecha de pago de multa, configurándose como costos retrasados a dicha fecha.

III. Determinación del beneficio económico

41. De conformidad a lo indicado precedentemente, a partir de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, se concluye que existe un beneficio económico a partir de los costos retrasados por parte de la titular, al no haber adquirido el equipo xilohigrómetro ni haber contado con tabla de conversión en el momento debido. De acuerdo a lo anterior, y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a 0,1 UTA.

42. A continuación, se resumen los costos estimados para cada infracción, y el beneficio económico asociado a cada una:

Tabla N° 1 – Resumen de la ponderación total de Beneficio Económico⁵

Costo que origina el beneficio	Costos retrasado o evitado		Beneficio económico total (UTA)
	\$	UTA	
Costo de secado de 18 m3 de leña trozada (costo evitado)	49.713	0,1	0,1
Adquisición de equipo xilohigrómetro que permita medir a una profundidad de al menos 20 mm y de tabla de conversión (costo retrasado)	559.130	1,0	0,1

Fuente. Elaboración propia.

⁴ Su costo se asocia al de la impresión de un documento de tamaño doble carta o superior.

⁵ Valor obtenido a partir de la aplicación del modelo de sanción contenido en las Bases Metodológicas, considerando los efectos tributarios de los costos e ingresos involucrados, así como los efectos de la inflación, y el costo de oportunidad del dinero para el infractor.

B. Componente de afectación

B.1) Valor de seriedad

43. El valor de seriedad se determina a través de la asignación de un “puntaje de seriedad” al hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo al nivel de seriedad de los efectos de la infracción, o de la importancia de la vulneración al sistema de control ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse y la vulneración al sistema de control ambiental, quedando excluidas del análisis las letras g) y h) del artículo 40 de la LOSMA debido a que, en el presente caso, como ya se señaló, no resultan aplicable.

B.1.1) Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (artículo 40 letra a) de la LOSMA)

44. En relación a esta circunstancia, cabe recordar que el concepto de daño al que alude este artículo es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2° letra e) de la ley N°19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LOSMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de un daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados.

45. Por otro lado, la expresión “importancia” alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensas⁶. Ahora bien, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en el resultado dañoso. Por lo tanto, riesgo es la probabilidad que ese daño se concrete, mientras que daño es la manifestación cierta del peligro.

46. En cuanto al daño, corresponde descartarlo en el presente caso respecto de ambos cargos, dado que, en el acta de fiscalización, el informe y sus anexos no es posible confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas, para efectos de este procedimiento sancionatorio.

47. En cuanto al concepto de riesgo o peligro, de acuerdo a la definición adoptada por el SEA, ésta corresponde a la “*capacidad intrínseca de una*

⁶ La referencia a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado parece vincularse con otro criterio frecuentemente utilizado en las normativas sancionatorias: la gravedad de la infracción. Indica Bermúdez que la mayor o menor gravedad de las infracciones no puede ser indiferente a la hora de imponer una sanción en concreto. BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Legal Publishing, Santiago, 2010, p.191.

*sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*⁷. A su vez, dicho servicio distingue la noción de peligro, de la de riesgo, definiendo a esta última como la *“probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”*. La idea de peligro concreto, de acuerdo a como se ha comprendido la ponderación de esta circunstancia, se encuentra asociada a la necesidad de analizar el riesgo en cada caso, en base a la identificación de uno o más receptores que pudieren haber estado expuestos al peligro ocasionado por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico. Se debe tener presente que el riesgo no requiere que el daño efectivamente se produzca y que, al igual que con el daño, el concepto de riesgo que se utiliza en el marco de la presente circunstancia es amplio, porque éste puede generarse sobre las personas o el medio ambiente, y ser o no significativo.

48. Adicionalmente, es importante tener presente que en la comuna de Osorno hay un riesgo pre-existente debido a que dicha comuna se encuentra saturada por MP 10 y por MP 2,5 y por tanto, en caso de determinar el riesgo de la infracción en concreto, esto conduciría a un aumento del riesgo preexistente, el que puede llegar a ser significativo o no.

49. En cuanto al peligro en relación con los hechos imputados (1 y 2) de este procedimiento, de manera previa a su análisis por separado, corresponde tener presente que la superación de los porcentajes de humedad en la leña que se comercializa y que luego se utiliza para calefacción y cocina de uso residencial, inciden en la principal fuente de emisión de MP 10 y MP 2,5 que existe en la comuna de Osorno. Diversos estudios realizados en el marco del desarrollo del PDA Osorno, dan cuenta de que la principal fuente emisora de Material Particulado Respirable MP 10 y MP 2,5, en la comuna de Osorno corresponde a la combustión residencial de leña, al mismo tiempo, los efectos nocivos a la salud de las personas, producto de las emisiones de MP 10 y MP 2,5 se encuentran acreditados, tanto en los procesos de definición de normas de emisión, como en las declaraciones de zona saturada que anteceden a un Plan de Descontaminación, esto indica que la venta de leña húmeda implica la generación de un peligro.

B.1.1.1 Infracción N° 1: Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019

50. En específico, respecto a la identificación de un riesgo, corresponde, en primer lugar, identificar la fuente emisora y el contaminante, luego establecer cuál es la ruta de exposición ya sea completa, o parcialmente completa, y finalmente determinar si existe población receptora de dichas emisiones, situación que se desarrollará en los párrafos siguientes.

51. En relación con lo anterior, tal como se ha señalado, en el caso particular, se puede indicar que las fuentes emisoras corresponderían a todos los hogares de la comuna de Osorno que compraron leña húmeda para calefacción o cocina en el establecimiento comercial “Easy Osorno”. Luego, respecto de los elementos punto de exposición y población receptora, cabe señalar, que en el presente procedimiento no se cuenta con

⁷ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. p. 19. Disponible en línea: http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

antecedentes ciertos respecto del número de clientes, ni de su ubicación específica, por lo que no es posible, con precisión razonable, determinar dichos elementos ni la trayectoria de las emisiones producto de la combustión de dicha leña.

52. Además de lo anterior, no es posible estimar la emisiones generadas producto de la combustión de la leña comercializada debido a que se desconoce el nivel de actividad de cada una de las fuentes que la utilizaron como combustible, la cantidad de leña adquirida por cada uno de los clientes, la ubicación de los hogares que adquirieron dicha leña, el tipo de artefacto de combustión utilizado, así como se desconoce cuánto tiempo transcurrió entre la adquisición de la misma por parte de los clientes y su efectiva utilización como combustible. Sumado a esto, se desconoce la cantidad de personas que habitan dichos hogares y, por ende, que dichas emisiones, signifiquen o no una exposición de carácter permanente y de alto riesgo a la población receptora.

53. De esta forma, se estima que no es posible determinar cuál es la contribución de la infracción al riesgo individualizado en los considerandos anteriores. Dado lo anterior, se estima que el disvalor aparejado a la hipótesis contenida en la letra a) del artículo N°40 de la LOSMA resulta indeterminado.

B.1.1.2. Infracción N° 2: No disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento

54. Las obligaciones contenidas en la infracción N°2 tienen un carácter formal y buscan ofrecer una alternativa para la fiscalización y educación ambiental por parte de los propios clientes de leña y el gremio de comerciantes, por lo que no es posible vincular causalmente el incumplimiento de estas obligaciones a un eventual riesgo a la salud de las personas o el medio ambiente. Por lo tanto, respecto de la infracción N°2 se descarta la configuración de algún riesgo, sin perjuicio de la importancia que tienen estas obligaciones, lo que será analizado a propósito de la vulneración al sistema de control ambiental.

55. De esta forma, se estima que no se configura un riesgo para la Infracción N° 2.

B.1.2) Número de personas cuya salud pudo afectarse (artículo 40 letra b) de la LOSMA).

56. La afectación a la salud establecida en el artículo 40, letra b) de la LOSMA, debe entenderse en un sentido más amplio que el prescrito en el artículo 36 de la LOSMA, debido a que para la aplicación de este último no se exige que la afectación, concreta o inminente, tenga el carácter de grave o significativa.

57. En este orden de ideas, la afectación concreta o inminente de la salud atribuida al comportamiento de un infractor determina la gravedad de la infracción, mientras que la entidad y cuantía de la sanción a aplicar será definida por el número de personas que pudieron verse afectadas, sin perjuicio de la clasificación que se asignó con anterioridad.

58. Por otra parte, esta circunstancia, al utilizar la fórmula verbal “pudo afectarse”, incluye a la afectación grave, al riesgo significativo y, finalmente, el riesgo que no es significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas y también la generación de condiciones de riesgo, circunstancia que permite evaluar no sólo el mínimo de personas cuya salud se vio afectada de manera cierta, sino también el número de potenciales afectados.

59. Luego, en concreto, tal como se indicó en los considerandos anteriores relativos a la infracción N°1, debido a que se desconoce el nivel de actividad de cada una de las fuentes que utilizó la leña como combustible, la cantidad de leña adquirida por cada uno de los clientes, la ubicación de los hogares que adquirieron dicha leña, el tipo de artefacto de combustión utilizado, así como se desconoce cuánto tiempo transcurrió entre la adquisición de la misma por parte de los clientes y su efectiva utilización como combustible; sumado a esto, se desconoce la cantidad de personas que habitan dichos hogares, y por ende, no existe certeza que las emisiones asociadas a la combustión signifiquen o no una exposición de carácter permanente y de alto riesgo a la población receptora, por lo que no resulta posible determinar el número específico de personas cuya salud pudo ser potencialmente afectada al no ser posible en el presente caso efectuar una relación entre los elementos de fuente contaminante y tasa de emisión con los demás elementos, que son la ruta de exposición y los receptores poblacionales de interés. Por lo tanto, esta circunstancia no puede ser ponderada en este caso concreto.

60. Finalmente, y tal como se indicó en el apartado anterior respecto de la infracción N°2, debido a que las infracciones son formales no es aplicable el análisis de la concurrencia de los elementos necesarios para configurar el riesgo, del mismo modo, tampoco es procedente ponderar esta circunstancia en el caso concreto.

B.1.3) Vulneración al sistema de control ambiental (artículo 40 letra i) de la LOSMA)

61. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

62. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, como de la manera en que ha sido incumplida. Por tanto, al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

63. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. Esto se diferencia de las circunstancias que se relacionan con los efectos de la infracción, las que pueden concurrir o no dependiendo de las características del caso.

64. En el presente caso la infracción cometida implica la vulneración del PDA Osorno, el cual tiene por objetivo lograr que, en la zona saturada (comuna de Osorno), se dé cumplimiento a la norma primaria de calidad ambiental para material particulado respirable MP10, y a la norma primaria de calidad ambiental para material particulado fino respirable MP2,5 en un plazo de 10 años.

65. En este contexto, el PDA de Osorno es un instrumento particularmente complejo debido a que el cumplimiento de su normativa está dirigido a diferentes sujetos obligados, tanto del ámbito privado como del público, por tanto, es la contribución al cumplimiento de cada uno de ellos lo que permite la realización del objetivo de este Plan de Descontaminación, el cual, por su diseño normativo, depende de la observancia de las exigencias del mismo por parte de un gran número de fuentes cuya acción, en conjunto, tiene gran relevancia desde una perspectiva ambiental. En este sentido, cobran un rol fundamental la educación y la toma de conciencia por parte de los responsables de las fuentes como factores que inciden en la orientación de su conducta al cumplimiento individual de la norma.

B.1.3.1 Infracción N° 1: Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019

66. Respecto a la combustión de leña en uso residencial, se puede indicar que es la principal fuente emisora de MP10 y MP2,5 en la comuna de Osorno. A mayor abundamiento, se puede indicar, que el PDA Osorno señala que las emisiones debidas a la combustión residencial de biomasa en la zona representan el 89% y 95% de las emisiones de MP10 y MP2,5, respectivamente, tal como se indica en la tabla siguiente:

Tabla N°2. Distribución porcentual de emisiones por sector (%)

	MP10	MP2,5	SO ₂	NO _x	NH ₃	CO
Combustión residencial de leña	88,8	95,0	7,9	26,3	95,3	98,1
Quemas e incendios	1,6	1,6	3,4	4,2	1,1	0,5
Fuentes fijas	3,6	2,2	88,4	25,1	0,0	0,1
Móviles en ruta	0,3	0,3	0,3	44,4	3,6	1,2
Fugitivas	5,7	0,9	0,0	0,0	0,0	0,0

Fuente. Tabla 7, artículo 2 del D.S. N°47/2015.

67. Es importante señalar que el D.S. N°47/2015, caracteriza el consumo residencial de leña en el artículo 2, punto 1.4.2.y menciona como antecedente del Plan de Descontaminación lo siguiente: "(...) la comercialización de leña en

Osorno, tal como ocurre en el resto del país, se realiza en su mayoría de manera informal, por lo que no se cuenta con antecedentes respecto del cumplimiento de los requisitos legales vigentes aplicables a la producción, transporte y comercialización de leña. Lo anterior, debido principalmente a la falta de la normativa aplicable a este combustible, lo que hace que exista un escaso control a las actividades relacionadas con el rubro, lo que redundará en el suministro de un combustible de alta humedad. Esto, sumado a equipos de combustión ineficientes y sin control de emisiones, además de casas mal aisladas que demandan un exceso de combustible, causa los problemas de calidad de aire de la ciudad (...)”.

68. En este sentido, la sanción al incumplimiento debe tener como propósito lograr el efecto disuasivo de prevención general y especial, en tanto se busca generar un cambio de conducta en recintos que comercializan leña con un porcentaje de humedad por sobre el 25%.

69. Cabe señalar, por último, que para efectos de ponderar el grado de vulneración al sistema de control ambiental, y determinar el valor de seriedad de la infracción en particular, debe considerarse la magnitud de la o las excedencias respecto a los porcentajes de humedad constatados en relación al límite normativo. En este caso, como se ha señalado precedentemente, los valores de excedencia del porcentaje de humedad en las muestras de leña se encuentran entre un 33,5% y un 25,1%, lo que implica un rango entre un 34,0% y un 0,4%, de superación del contenido de humedad en relación al máximo permitido, respectivamente.

70. Por los motivos señalados anteriormente, esta circunstancia será considerada para la sanción que se aplicará.

B.1.3.2. Infracción N° 2: No disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento

71. Teniendo como base lo señalado en el apartado anterior, se debe indicar que dentro del párrafo denominado “4.1. Requisitos para la comercialización de leña” del D.S.47/2015, además de la obligación de vender leña seca, se regulan en el artículo 35 las siguientes obligaciones: “(...) A partir del 1° de enero del año 2019, los comerciantes de leña deberán informar al público la conversión y equivalencia en precio y energía calórica entregada de las unidades de comercialización de leña más utilizadas, a través de la instalación de las Tablas de Conversión de Energía de la Leña en un lugar visible de sus locales. Además, deberán informar por escrito al comprador la cantidad de unidades vendidas y contenido de humedad. Para lo anterior, los comerciantes de leña deberán contar con un xilohigrómetro que permita verificar el contenido de humedad, para ser utilizado a requerimiento del cliente. Dicho equipo deberá contar con electrodos que permitan medir a una profundidad de al menos 20 mm para asegurar que se establezca el contenido de humedad interior de la leña (...)”.

72. Tanto la tabla de conversión como el xilohigrómetro son instrumentos que, entre otras cosas, permiten a la ciudadanía mantener un determinado control sobre el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 31 del D.S. N°47/2015, esto es la venta de leña seca, debido a que la tabla permite orientar al consumidor,

recordándole la importancia de preferir leña seca, pues esta última entrega mayor energía en la medida que se encuentra más seca, mientras que el xilohigrómetro permite tener la posibilidad de verificar el cumplimiento del contenido máximo de humedad establecido en el PDA Osorno, por lo que cobra especial relevancia el cumplimiento conjunto de dichas obligaciones.

73. En este sentido, la sanción al incumplimiento debe tener como propósito lograr el efecto disuasivo de prevención general y especial, en tanto se busca generar un cambio de conducta en recintos que comercializan leña y no cuentan con tabla de conversión ni con el equipo adecuado que permita a los clientes verificar el estado de humedad del combustible que están comprando en dichos recintos.

74. Cabe señalar, por último, que para efectos de ponderar el grado de vulneración al sistema de control ambiental y determinar el valor de seriedad de la infracción, en particular debe considerarse que el equipo xilohigrómetro requiere el cumplimiento de determinado estándar que se encuentra fijado por el tamaño de los electrodos, los que deben permitir medir la humedad a una profundidad de al menos 20 mm, requisito que tiene por objetivo asegurar que se establezca el contenido de humedad interior de la leña. Sin embargo, bajo un criterio conservador, se ha estimado que tener un equipo xilohigrómetro que no cumple con el estándar es menos grave que carecer del equipo. En el presente caso la titular no contaba con equipo xilohigrómetro alguno.

75. Por los motivos señalados anteriormente, esta circunstancia será considerada para la sanción que se aplicará.

B.2) Factores de incremento

76. Tal como se señaló en los considerandos 38 y 39, no se ponderarán circunstancia de la letra d) ni la letra e) del artículo 40 de la LOSMA, así como tampoco la falta de cooperación en la investigación o el procedimiento en virtud de la letra i) del mismo artículo.

B.3) Factores de disminución.

77. A continuación, se procederá a ponderar todos los factores que pueden disminuir el componente de afectación. Ahora bien, no se analizará la circunstancia establecida en la letra d), por las razones ya señaladas precedentemente. Teniendo presente, además, que en este caso no ha mediado una autodenuncia, ni se ha configurado algún tipo de cooperación por parte de la titular, ni se ha acreditado la realización de medidas correctivas, no se ponderarán dichas circunstancias en virtud de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA.

b.3.1) Irreprochable conducta anterior (Artículo 40 letra e) de la LOSMA)

78. Sobre este punto, se hace presente que no existen antecedentes que den cuenta de la existencia de procedimientos sancionatorios previos de los órganos de competencia ambiental sectorial, dirigidos contra la titular, a propósito de incumplimientos al PDA de Osorno.

79. Asimismo, en el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta anterior irreprochable, por lo que esto será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente.

b.3.2) Ponderación de las circunstancias extraordinarias asociadas a la pandemia COVID-19

80. En el presente apartado se ponderará como circunstancia excepcional el impacto de la pandemia que se encuentra actualmente en curso. Como es de público conocimiento, el país se encuentra atravesando una crisis sanitaria causada por la pandemia de coronavirus (COVID-19). Al respecto, el Ministerio de Salud decretó alerta sanitaria por emergencia de salud pública de importancia internacional, mediante D.S. N° 4, de 5 de enero de 2020. Con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote de COVID-19 como una pandemia global. Luego, el 18 de marzo de 2020, el Ministerio del Interior declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, mediante el D.S. N° 104, de 18 de marzo de 2020, modificado luego por el D.S. N° 106 de 19 de marzo del mismo año.

81. Es un hecho público y notorio que el manejo sanitario de la pandemia de COVID-19 ha generado restricciones a los derechos de las personas. Estas restricciones significan, en adición a las consecuencias inherentes a la crisis sanitaria, un impacto económico significativo, al afectarse la operación tradicional de las empresas, situación que está afectando transversalmente a los distintos actores de la economía nacional, aunque con distinta intensidad según el tamaño económico o giro de los mismos.

82. Así las cosas, resulta necesario que esta Superintendencia internalice los efectos económicos de la pandemia de COVID-19 al ejercer su potestad sancionatoria, en particular tomando en cuenta que conforme al artículo 40, letra i) de la LOSMA, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerará "todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción". La circunstancia de la pandemia de COVID-19 y sus consecuencias para el normal funcionamiento de las empresas, resulta del todo relevante para la sanción que se aplicará.

83. Al respecto, para efectos de cuantificar el impacto de la crisis sanitaria en la actividad de los diferentes actores económicos, se tuvo a la vista la Segunda Encuesta a Empresas ante COVID-19, efectuada por la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile en el mes de abril de 2020, conforme a la cual es posible observar la capacidad de funcionamiento promedio de las empresas, según su tamaño, respecto de su funcionamiento bajo condiciones normales. En base a una proyección de la capacidad de funcionamiento promedio por tamaño de empresa para el periodo abril-diciembre 2020, se establecieron factores de ponderación base para la determinación de las sanciones, los cuales, de acuerdo a la categoría de tamaño económico del infractor, resultan o no en una disminución de la sanción a aplicar. Conforme a lo anterior, se aplicará el factor correspondiente al infractor en el presente caso, lo que se verá reflejado en la presente resolución.

B.4) Capacidad económica del infractor (artículo 40 letra f) de la LOSMA)

84. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española a propósito del Derecho Tributario, como la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública⁸. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

85. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones⁹.

86. Para la determinación del tamaño económico de la Empresa, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2019 (año comercial 2018). De acuerdo a la referida fuente de información, Easy Retail S.A. se encuentra en la categoría de tamaño económico Grande 4, es decir, presenta ingresos por venta anuales sobre 1.000.000 UF.

87. En base a lo descrito, al tratarse de una empresa categorizada como Grande 4, se concluye que no procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

RESUELVO:

⁸ CALVO Ortega, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "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, Nº 1, 2010, pp. 303 - 332.

⁹ Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, quien debe proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

PRIMERO. En atención a lo señalado en esta resolución y a los antecedentes que constan en el expediente del presente procedimiento sancionatorio, se aplicarán a **Easy Retail S.A., Rol Único Tributario N° 76.568.660-1**, en su calidad de titular del establecimiento denominado “Easy-Osorno”, ubicado en calle César Ercilla N°1075, comuna de Osorno, Región de Los Lagos, las siguientes sanciones:

1. Respecto de la Infracción N° 1, correspondiente a “*Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25% (leña húmeda), con fecha 28 de junio de 2019*”, se aplicará la sanción consistente en multa equivalente a siete coma siete Unidades Tributarias Anuales (**7,7 UTA**).

2. Respecto de la Infracción N° 2, correspondiente a “*No disponer de equipo xilohigrómetro para la medición de la humedad de la leña ni contar con tabla de conversión en la sala de ventas del establecimiento*”, se aplicará una sanción consistente en multa equivalente a cuatro coma dos Unidades Tributarias Anuales (**4,2 UTA**).

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 materia 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, 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 LOSMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo.

El monto de la multa impuesta por la Superintendencia será 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. Para mayores detalles, puede consultarse el siguiente link: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>.

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 LOSMA 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 que una vez que la presente resolución sancionatoria quede a firme, se 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.



CRISTÓBAL DE LA MAZA GUZMÁN
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

PTB/CSS

Notifíquese por carta certificada:

- Representante legal de Easy Retail S.A., calle César Ercilla N°1075, comuna de Osorno, Región de Los Lagos.

C.C.:

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Ivonne Mansilla, Jefa de la Oficina Regional de Los Lagos, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Equipo Sancionatorios, Superintendencia del Medio Ambiente.

Rol N° F-006-2020

Expediente: 32360/2020