



**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y DEMÁS
PETICIONES FORMULADAS POR LA SOCIEDAD
COMERCIAL EL CACIQUE LTDA.**

RES. EX. N° 5/ ROL D-035-2018

Santiago, **24 OCT 2018**

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 37, de 08 de septiembre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Afecta N° 41, de 2 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424 de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 559, de 14 de mayo de 2018; 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. Aspectos relativos al procedimiento Rol D-035-2018
seguido contra Sociedad Comercial El Cacique
Limitada**

1. Que, por medio de la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-035-2018, de fecha 15 de mayo de 2018, esta Superintendencia procedió a formular cargos en contra de la Sociedad Comercial El Cacique Limitada, titular de la "Panadería Las Encinas", ubicada en Avenida Las Encinas N° 1751, comuna de Temuco, Región de La Araucanía, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, por incumplimiento al D.S. N° 38/2011 MMA, debido a la obtención, con fecha 21 de marzo de 2018, de nivel de presión sonora de **49 dB(A)**, en horario nocturno, condición interna, ventana cerrada, medido en receptor sensible, ubicado en Zona II.

2. Que, la Resolución Exenta N° 1/Rol D-035-2018 fue notificada por carta certificada, según da cuenta el seguimiento de Correos de Chile N° 1180667246566, en virtud del artículo 46 de la Ley N° 19.880.

3. Que, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol D-035-2018, estableció en su Resuelvo IV, que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento y de 15 días hábiles para formular descargos, ambos desde la notificación de la formulación de cargos, conforme a los artículos 42 y 49 de la LO-SMA.

4. Que, con fecha 4 de junio de 2018, el Sr. Fernando Waeger, presentó un Programa de Cumplimiento, proponiendo medidas para cumplir con la normativa infringida.

5. Que, mediante el Memorándum D.S.C. N° 35057/2018, de fecha 25 junio de 2018, el Fiscal Instructor del procedimiento sancionatorio derivó el Programa de Cumplimiento presentado por el titular a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, en virtud del resuelvo segundo, numeral 2.5, letra f), de la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de esta Superintendencia, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

6. Que, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018, de 10 de agosto de 2018, se solicitó que previo a proveer, se incorporaran ciertas observaciones al programa de cumplimiento presentado, con la finalidad de dar cumplimiento a los criterios de aprobación de este instrumento. Adicionalmente, se solicitó que se acreditara la personería del Sr. Fernando Waeger para representar a la Sociedad Comercial El Cacique Limitada o se ratificara lo obrado por quien tuviese poder suficiente. En el Resuelvo III de la antedicha resolución se otorgó un plazo de 5 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento refundido que diera cuenta de las observaciones realizadas.

7. Que, con fecha 24 de agosto de 2018, el Sr. Fernando Waeger, solicitó un aumento de plazo para dar cumplimiento a lo resuelto en la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018, en razón de que el asesor contratado por la titular, para la elaboración del PdC, se encontraría con problemas para ejercer sus funciones.

8. Que, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-035-2018, de 27 de agosto de 2018, esta Superintendencia otorgó un plazo adicional de dos días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo anterior, para atender las observaciones realizadas y acreditar poder suficiente, según lo señalado en la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018 ya individualizada.

9. Que, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018, de 30 de agosto de 2018, esta Superintendencia rechazó el programa de cumplimiento presentado por la titular, en primer lugar, debido a que vencido el plazo para la presentación de un PdC refundido, que se hiciera cargo de las observaciones realizadas, ésta no lo hizo, y porque, en segundo lugar, al analizar el programa de cumplimiento presentado de fecha 4 de junio de 2018, éste no cumplió con los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012 MMA.

10. Que, con fecha 31 de agosto de 2018, el Sr. Fernando Waeger ingresó un escrito, sin firma, señalando lo siguiente "hacemos llegar el Programa de Cumplimiento para dar respuesta a la Res. Ex. N° 3/ROL D-035-2018 para cumplir con el proceso sancionatorio". Acompañaron los siguientes documentos: i) copia de un extracto que da cuenta de modificación en aspecto societarios de la Sociedad Comercial El Cacique Ltda. donde se da cuenta

del poder de representación del Sr. Fernando Waeger; ii) programa de cumplimiento; iii) informe denominado “Evaluación Ambiental de Ruidos en Base al DS 38/11 MMA” de fecha 28 de marzo de 2018; iv) copia de factura electrónica N° 26 donde se describe un “servicio de desinstalación y reubicación de unidad de condensadora de cámara de panadería”; v) fotografía donde se lee “Pedido stock antici. Mayorista”, donde se describen principalmente materiales para “cerramiento aislante de ruidos para condensador eléctrico”; vi) fotografía de boleta donde se lee principalmente “Entregado. Easy Temuco. Comercial El Cacique Limitada”.

11. Que, con fecha 13 de septiembre de 2018, el Sr. Fernando Waeger, ingresó un escrito, por el cual, en lo principal, interpuso un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018; en el primer otrosí acompañó personería; y en el segundo otrosí acompañó documentos.

12. Que, con fecha 2 de octubre de 2018, la titular ingresó un escrito por el cual solicitó pronunciamiento sobre el recurso de reposición interpuesto.

13. Que, en primer término, esta Superintendencia ha de resolver la admisibilidad del recurso (plazo y procedencia), para posteriormente hacerse cargo de la alegación de fondo.

II. Sobre la admisibilidad del recurso de reposición, en relación al plazo para su interposición

14. Que, el inciso segundo del artículo 46 de la Ley N° 19.880, dispone que “las notificaciones por carta certificada se entenderán practicadas a contar del tercer día siguiente a su recepción en la oficina de Correos que corresponda”.

15. Que, de esa forma, la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018, de 30 de agosto de 2018, llegó a las oficinas de Correos de Chile de la comuna de Temuco con fecha 6 de septiembre de 2018, correspondiendo en consecuencia el tercer día siguiente a su recepción en dicha oficina, el día 11 de septiembre de 2018.

16. Que, de conformidad a lo establecido en el artículo 62 de la LO-SMA “en todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la ley N° 19.880”; por su parte el artículo 59 de la Ley N° 19.800 dispone que “el recurso de reposición se interpondrá dentro del plazo de cinco días ante el mismo órgano que dictó el acto que se impugna”.

17. Que, de acuerdo a lo anterior, el recurso de reposición, presentado con fecha 13 de septiembre de 2018, se entiende interpuesto dentro de plazo.



III. Sobre la procedencia del recurso, en razón de la materia resuelta por la resolución recurrida

18. Que, previo a pronunciarse sobre los argumentos de fondo del escrito presentado por la titular, es necesario tener presente que la LO-SMA no contempla en forma expresa la procedencia del recurso de reposición, salvo en su artículo 55, para el caso de las resoluciones de la SMA que apliquen sanciones. Sin embargo, el artículo 62 de la LO-SMA señala que, en todo lo no previsto por ella se aplicará supletoriamente la Ley N° 19.880. Por su parte, el artículo 15 de la Ley N° 19.880, establece el principio de impugnabilidad, estableciendo que todo acto administrativo es impugnabile por el interesado mediante los recursos de reposición y jerárquico, a excepción de los actos de mero trámite, los cuales solo son impugnables cuando determinen la imposibilidad de continuar con un procedimiento o produzcan indefensión.

19. En relación a los actos de mero trámite referidos en la norma citada, la jurisprudencia administrativa ha señalado que “[...] el procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámites vinculados entre sí, emanados de la administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto terminal”¹.

20. La doctrina administrativa nacional, por su parte, ha delineado la distinción entre los actos trámite y los actos terminales decisorios, afirmando lo siguiente: “Son actos trámite aquellos que se dictan dentro de un procedimiento administrativo y que dan curso progresivo al mismo. Actos terminales o decisorios son aquellos en los que radica la resolución administrativa, es decir, la decisión que pone fin al procedimiento. Se trata de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo y en la que se contienen la decisión de las cuestiones planteadas por los interesados o por la propia administración pública [...]”². A mayor abundamiento, la Corte Suprema, en sentencia Rol N° 5.328-2016, expone claros y sólidos argumentos en torno a sostener que el recurso de reposición regulado en la Ley N° 19.880, no es la vía idónea para impugnar actos trámites³.

21. No obstante lo anterior, la jurisprudencia del Segundo Tribunal Ambiental, ha establecido que la resolución que se pronuncia sobre un PdC, constituye un acto trámite cualificado, debido a que éste decide sobre el fondo del asunto, y por tanto, procede en contra de dicha resolución el recurso de reposición.

22. En efecto, la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-132-2016, sostuvo que “la resolución que se pronuncia sobre un programa de cumplimiento, constituye un acto trámite cualificado, en cuanto decide sobre el fondo del asunto

¹ Contraloría General de la República. Dictamen N° 37.111, de fecha 12 de julio de 2013.

² BERMÚDEZ SOTO, Jorge. Derecho Administrativo General. 2ª Ed. Thomson Reuters. 2011. p. 112. La definición de actos trámite ha sido complementada por la doctrina, indicándose que “[...] los actos trámite son presupuesto de la decisión de fondo. Son actos previos a la resolución que ordenan en el procedimiento, como son, por ejemplo: los actos de incoación, de instrucción, comunicaciones, notificaciones. No son impugnables en sede administrativa, salvo que determinen la imposibilidad de continuar con el procedimiento o produzcan indefensión”. ROJAS, Jaime. Notas sobre el procedimiento administrativo establecido en la Ley N° 19.880. Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado. N° 11 (2004), p. 1.

³ Sobre este punto, cabe destacar la clara ilustración que brindan los considerandos noveno y siguientes de la sentencia dictada por la Corte Suprema en el Rol N° 5.328-2016, de fecha 20 de septiembre de 2016.

planteado, lo que lo transforma en un acto recurrible – mediante recurso de reposición – y, en consecuencia, objeto de control judicial”, por lo que es posible sostener que la resolución recurrida es de aquellos actos trámites impugnables de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 inciso segundo de la Ley N° 19.880.

23. Que, de manera concordante con lo indicado precedentemente, en el Resuelvo III de la resolución recurrida, señala: **“QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN**. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título II de la LO-SMA, en contra de 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, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes” (énfasis en el original).

24. Que, en atención a lo expuesto, se declarará la admisibilidad del recurso de reposición interpuesto de fecha 13 de septiembre de 2018.

IV. Sobre la alegación contenida en el recurso de reposición, presentado con fecha 13 de septiembre de 2018

25. Que, el recurso de reposición interpuesto por la titular, se funda en una sola alegación o argumento, siendo ésta que la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018, que rechazó el PdC, sería ilegal, por cuanto al momento de su dictación, la ampliación de plazo para presentar el programa de cumplimiento refundido, otorgado mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-035-2018, no se encontraba aun corriendo, ya que aún no se encontraba notificada.

26. Que, la anterior interpretación de la normativa que rige el aumento o la prórroga de los plazos debe ser descartada, por las razones que a continuación se señalan. En efecto, la cuestión jurídica que en este caso se debe dilucidar es si el aumento de los plazos se debe computar desde la notificación de la decisión que los otorga, lo que contradice abiertamente el artículo 26 de la Ley N° 19.880 y la propia resolución exenta que otorga el plazo primigenio o, como es de toda lógica, que la ampliación de los plazos deben ser computados desde el vencimiento del plazo anterior.

27. Así, en primer lugar, conviene recordar el artículo que rige en materia de ampliación de plazos:

“Artículo 26. Ampliación de los plazos. La Administración, salvo disposición en contrario, podrá conceder, de oficio o a petición de los interesados, una ampliación de los plazos establecidos, que no exceda de la mitad de los mismos, si las circunstancias lo aconsejan y con ello no se perjudican derechos de tercero.

Tanto la petición de los interesados como la decisión sobre la ampliación, deberán producirse, en todo caso, antes del vencimiento del plazo de que se trate.

En ningún caso podrá ser objeto de ampliación un plazo ya vencido”.

28. El actuar de esta SMA se concreta a partir de las siguientes fechas y hechos de la causa:

- La dictación de la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018, notificada con fecha 21 de agosto, otorgó un plazo de 5 días hábiles para presentar un PdC refundido. Dicho plazo vencía el día 28 de agosto de 2018.

- Por su parte, con fecha 24 de agosto, el Sr. Fernando Waeger, solicitó un aumento de plazo para presentar un PdC refundido.

- Ante dicha petición, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-035-2018, de 27 de agosto, esta Superintendencia otorgó un plazo adicional de 2 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo anterior, es decir, desde el plazo original otorgado en la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018, de 5 días, el cual vencía el 28 de agosto. Así, se sumaron 2 días hábiles, lo que se tradujo en que el plazo fatal para la entrega del PdC refundido fuera el 30 de agosto de 2018. La antedicha resolución Res. Ex. N° 3/Rol D-035-2018 estuvo disponible en el Sistema Nacional de Información Ambiental, de carácter público, con fecha 28 de agosto de 2018.


- Luego, al advertir, el día 30 de agosto, el no ingreso de documento alguno por parte de la titular que diera cuenta del PdC refundido, se procedió a dictar la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018, que analizó pormenorizadamente cada uno de los criterios de aprobación de un programa de cumplimiento, contrastándolo con el escrito presentado por la titular con fecha 4 de junio de 2018, llegando a la conclusión de que éste adolecía de defectos insubsanables para su aprobación.

- Con fecha 31 de agosto, es decir, al otro día de vencido el plazo y su prórroga, se acompañó el escrito con el PdC refundido, cuyo contenido se encuentra pormenorizado en el Considerando N° 10 de la presente resolución.

29. Como se deriva de la concatenación de circunstancias relatadas en el Considerando anterior, en la tramitación del procedimiento Rol D-035-2018, esta Superintendencia se ha apegado estrictamente al cumplimiento del artículo 26 de la Ley N° 19.880 y con ello al principio de legalidad que rige en materia de ampliación de plazos. Ello, ya que, primeramente, en uso de una facultad otorgada por ley a este organismo⁴ se otorgó un plazo inicial de 5 días hábiles, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-035-2018, para presentar un PdC refundido. Posteriormente, se ponderó la solicitud de ampliación de plazo ingresada por la titular y se otorgó una ampliación del plazo por 2 días hábiles, contados desde el vencimiento del plazo anterior (mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-035-2018, de fecha 27 de agosto de 2018, es decir, dictándose antes del vencimiento del plazo anterior, que vencía el día 28 de agosto, y sin excederse de la mitad del plazo original, de 5 días). La conclusión de todo lo anterior es que la solicitud de ampliación de plazo ha sido debidamente acogida por esta Superintendencia y debidamente otorgada, en cumplimiento del artículo 26 de la Ley N° 19.880.

⁴ La ampliación o reducción de los plazos en el procedimiento sancionatorio se reconoce como una posibilidad, en definitiva, como una potestad de la Administración y no como una obligación. Ver: ROJAS, Jaime. Notas sobre el Procedimiento Administrativo establecido en la Ley N° 19.880. Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado. N° 11. p. 4.

Superintendencia
del Medio Ambiente
Jefe División
de Sanción y
Cumplimiento



30. Por el contrario, la interpretación que pretende la titular no se aviene con el sentido y alcance de la regulación sobre la ampliación de plazos. En efecto, en materias de derecho administrativo se ha entendido lo siguiente: “Artículo 26. Ampliación de los plazos. Doctrina jurisprudencial: Relacionado, entre otros, con el principio de celeridad, este artículo regula eventuales ampliaciones de plazo que pudiera conceder la Administración, otorgando a los organismos administrativos flexibilidad ante contingencias que podrían afectar de manera injusta a los administrados o impedir un adecuado desempeño de la Administración. Al mismo tiempo, acota la discrecionalidad administrativa en esta materia, que debe ser ejercida siempre dentro de los márgenes de razonabilidad que la Administración debe aplicar a todas sus actuaciones”⁵. En el mismo sentido se ha señalado que “Toda prórroga concedida necesariamente debe computarse a continuación del vencimiento del plazo originario, puesto que se trata de una ampliación del plazo original y no de un nuevo plazo”.

V. Consideraciones finales

31. Así las cosas, al ser la única alegación realizada en el recurso de reposición, sin haber impugnado otro de los razonamientos contenidos en la Res. Ex. N° 4/D-035-2018, que rechazó el programa de cumplimiento presentado, éste deberá ser desestimado.

32. Sin perjuicio de todo lo anterior, y en base a la razonabilidad que este servicio está llamada a atender, se debe tener en cuenta y reiterar lo señalado en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 4/Rol D-035-2018, en cuanto “Sin perjuicio de lo anterior [refiriéndose al rechazo del programa de cumplimiento presentado], es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por Sociedad Comercial El Cacique Ltda., en orden a dar cumplimiento a la norma de emisión de ruidos (D.S. N° 38/2011 MMA), **SERÁN PONDERADAS** al momento de emitir el dictamen correspondiente, por lo que **será considerado cualquier antecedente aportado en el presente procedimiento sancionatorio que acredite, fehacientemente, las medidas que se hayan adoptado**” (énfasis en el original). En ese contexto, tanto el escrito de fecha 31 de agosto de 2018, como la prueba posterior que la titular ingrese, de *mutuo propio*, o requeridas mediante diligencias probatorias que eventualmente esta Superintendencia disponga, serán tomadas en cuenta para determinar la sanción correspondiente o decretar su absolución, según sea el caso.

RESUELVO:

I. **RECHAZAR, EN TODAS SUS PARTES**, el recurso de reposición presentado con fecha 13 de septiembre de 2018, por parte de Fernando Waeger, en representación de Sociedad Comercial El Cacique Ltda., por lo señalado en los Considerandos 25° a 30° de la presente resolución.

⁵ VALPUESTA, Raúl y Pablo Pérez. 2013. Repertorio de Jurisprudencia Administrativa de la Ley N° 19.880, “Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado”. Tesis. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Profesor Guía: Luis Cordero. p. 295.

II. TENER POR ACREDITADA LA REPRESENTACIÓN LEGAL de la Sociedad Comercial El Cacique Ltda. por parte del Sr. Fernando Waeger en virtud del documento acompañado en el Primer Otrosí de la presentación de fecha 13 de septiembre de 2018.

III. TENER POR PRESENTADO el escrito de fecha 13 de septiembre de 2018, y por acompañados los documentos indicados en el primer y segundo otrosí del mismo.

IV. TENER POR PRESENTADO el escrito de fecha 2 de octubre de 2018, ingresado por el Sr. Fernando Waeger, indicando que su solicitud coincide con lo resuelto en la presente resolución, en orden a resolver el recurso de reposición interpuesto.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, al Representante Legal de Comercial El Cacique Limitada, domiciliado en [REDACTED]

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a la Sra. Sandra Marchese, [REDACTED]



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


LCM / JOR

Carta certificada:

- Representante Legal de Sociedad Comercial el Cacique Limitada, [REDACTED]
Temuco, Región de La Araucanía.

- Sra. Sandra Marchese, [REDACTED]

C.C.

- Sr. Luis Muñoz Fonseca, Jefe Oficina Regional de la Araucanía, SMA.

ROL D-035-2018