

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN
INTERPUESTO POR JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ
CASTRO, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA
N° 79 DE 2021**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1769

Santiago, 11 de octubre de 2022

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que fija la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LOSMA”); en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, “Ley N° 19.880”); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo; 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 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 Exento RA N° 118894/55/2022, de fecha 18 de marzo de 2022, que establece el orden de subrogación para el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Res. Ex. RA 119123/129/2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. RA 119123/104/2022, que renueva el nombramiento en el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA N° 119123/28/2022 de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el cargo de jefe/a del Departamento Jurídico de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°659, de 2 de mayo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe/a del Departamento Jurídico; en la Resolución Exenta N° 2124, de fecha 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (D.S. N° 38/2011 MMA); en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”); en 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 administrativo sancionatorio Rol D-024-2020.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes generales

1. Con fecha 10 de marzo de 2020, mediante la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-024-2020 (en adelante, “Res. Ex. N° 1/Rol D-024-2020” o “formulación de cargos”), y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-024-2020, con la formulación de cargos en contra de José Antonio González Castro (en adelante, “el titular”), cédula nacional de identidad N° 9.157.466-7, titular de la unidad fiscalizable denominada “Restaurant La Caleta Pupuyano”, (en adelante, “el establecimiento” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle Alcérreca N° 1390, comuna de Quinta Normal, región Metropolitana de Santiago, por el hecho constitutivo de infracción consistente en “[l]a obtención, con fecha 27 de enero de 2019, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPS) de 60 dB(A), medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II”.

2. La resolución referida fue enviada por carta certificada al domicilio del titular, siendo entregada con fecha 16 de abril de 2020, según el código de seguimiento de Correos de Chile N° 1176230777971, tal como da cuenta el expediente del presente procedimiento sancionatorio.

3. Con fecha 18 de enero de 2021, mediante la Resolución Exenta N° 79 de esta Superintendencia (en adelante, “Res. Ex. N° 79/2021” o “resolución sancionatoria”), se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-024-2020, sancionando al titular con una sanción consistente en **una multa de una unidad tributaria anual (1 UTA)**, respecto al hecho señalado con anterioridad, por infracción a la Norma de Emisión de Ruidos, contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA, según lo dispone el artículo 35 literal h) de la LOSMA.

4. La notificación de la Res. Ex. N° 79/2020, fue recibida en el Centro de Despacho Postal de la comuna de Quinta Normal el día 27 de enero de 2021, según el código de seguimiento de Correos de Chile N° 1180965277231, por ende, considerando lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, aplicable según establece el artículo 62 de la LOSMA, se entiende notificada al titular con fecha 01 de febrero de 2021, tal como da cuenta el expediente sancionatorio.

5. Con fecha 05 de febrero de 2021, estando dentro de plazo legal, Maritza Denisse Abarca Muñoz, actuando en representación del titular, interpuso un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 79/2021 y acompañó al efecto copia autorizada de la escritura pública de mandato judicial y especial, otorgado en la Notaría de don Alejandro Américo Álvarez Barrera con fecha 18 de marzo de 2020.

6. Posteriormente, mediante la Resolución Exenta N° 1932, de fecha 31 de agosto de 2021, la SMA resolvió: (i) notificar a través de dicho acto la interposición del recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 79/2020, en su calidad de interesados al Sr. Alfredo Rojas Bravo y Sra. Claudia Salinas Barrera; y (ii) otorgar un plazo de 5 días hábiles para que los interesados presentaran sus alegaciones respecto del recurso de

reposición interpuesto por el titular. Así, habiendo transcurrido el plazo señalado, los interesados no realizaron presentación alguna.

II. Admisibilidad del recurso de reposición

1. El plazo contemplado para interponer un recurso de reposición en contra de una resolución emanada de la Superintendencia del Medio Ambiente se encuentra regulado en el artículo 55 de la LOSMA, que dispone: “(...) *En contra de las resoluciones de la Superintendencia que apliquen sanciones, se podrá interponer el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución (...)*”.

2. De esa forma, considerando que la resolución impugnada fue notificada con fecha 01 de febrero de 2021, y el recurso de reposición fue presentado con fecha 05 de febrero del mismo año, este Superintendente estima que el recurso interpuesto por el titular se encuentra presentado dentro de plazo.

3. Por tanto, presentado el recurso de reposición dentro de plazo legal, corresponde pronunciarse, a continuación, respecto de las alegaciones formuladas por la empresa.

III. Alegaciones formuladas por el titular en el recurso de reposición

4. En primer lugar, el titular señala que en abril de 2020 se habría percatado de la Res. Ex. N° 1/ Rol D-024-2020, la cual se encontraba en un sobre al interior del establecimiento. Agrega que no le fue posible conocer el contenido de dicha resolución, toda vez que la unidad fiscalizable se encontraba cerrada desde que se comenzaron a decretar las cuarentenas en la región Metropolitana de Santiago debido a la pandemia por Covid-19.

5. A continuación, indica que interpuso un recurso de revisión en contra de la Res. Ex. N° 1/ Rol D-024-2020 ante la Subsecretaría del Medio Ambiente, la cual fue declarada inadmisibile mediante Resolución Exenta N° 508, de fecha 15 de junio de 2020.

6. Por las razones expuestas, el titular alega que no pudo conocer oportunamente los cargos y, en consecuencia, formular sus descargos y presentar el programa de cumplimiento que le fuera requerido.

7. Agrega que el fundamento del recurso de reposición interpuesto se encuentra en la abundante normativa que ha modificado, extendido o suspendido los plazos, considerando la imposibilidad real que ha afectado a los administrados en el marco del legítimo derecho a su defensa que importa un debido proceso.

8. Por otra parte, el titular sostiene que, tal como se ponderó en el capítulo XI de la resolución recurrida, éste ha experimentado una disminución importante en sus ingresos económicos con motivo de la pandemia por Covid-19, lo que se traduce en un año en el que prácticamente no ha tenido actividad.

9. En virtud de lo anterior, y atendidas las circunstancias contenidas en el artículo 40 de la LOSMA y demás normas que indica, solicita a este Superintendente reconsiderar la sanción impuesta y aplicar amonestación por escrito.

IV. Análisis de la Superintendencia del Medio Ambiente

10. En relación con la primera alegación del titular es menester señalar que el artículo 49 de la LOSMA establece que la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio se iniciará con la formulación precisa de los cargos, la cual se notificará al presunto infractor por medio de carta certificada en el **domicilio que tenga registrado ante esta Superintendencia o en el que se señale en la denuncia**, según sea el caso.

11. De los antecedentes que obran en el expediente del procedimiento sancionatorio consta que la Res. Ex. N°1/ Rol D-024-2020 se practicó por carta certificada en el domicilio indicado en las denuncias correspondientes al **ID N° 476-XIII-2018** e **ID N° 60-XIII-2020**¹, las cuales forman parte del expediente de fiscalización **DFZ-2019-322-XIII-NE** asociado al presente procedimiento, siendo entregada con fecha 16 de abril de 2020 a don Christopher Salinas Salinas, según el código de seguimiento de Correos de Chile N° 1176230777971.

12. Por consiguiente, la notificación de la formulación de cargos fue realizada según lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, esto es, por carta certificada, en el domicilio que se señaló en las denuncias presentadas en contra el titular de la unidad fiscalizable.

13. Adicionalmente, cabe señalar que el titular en su recurso de reposición señaló haber tomado conocimiento de la Res. Ex. N°1/ Rol D-024-2020 en el mes de abril de 2020, lo cual forzosamente debe haber ocurrido entre el día 16 de abril – fecha en que se hizo entrega material de la resolución – y el último día de dicho mes. En consecuencia, no se advierte razón alguna para que el titular no presentara un programa de cumplimiento o descargos en los plazos otorgados por esta Superintendencia para tales efectos que, por lo demás, fueron ampliados de oficio en el considerando IX de la formulación de cargos.

14. Por las razones expuestas, este Superintendente estima que la formulación de cargos fue válidamente notificada al titular del establecimiento.

¹ Correspondiente a calle Alcerreca N° 1390, comuna de Quinta Normal, región Metropolitana de Santiago.

15. En relación con la segunda alegación del titular, tal como mencionó en su recurso de reposición, en el capítulo XI de la resolución sancionatoria, se ponderaron las circunstancias extraordinarias asociadas a la pandemia Covid-19, señalando expresamente que *“(...) 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”* (énfasis agregado). De esta manera, se empleó el factor de disminución correspondiente y, como resultado, se aplicó al titular la **sanción pecuniaria más baja dentro del rango posible** para sancionar las infracciones clasificadas como leve.

16. Por último, corresponde señalar que en el presente caso no corresponde aplicar una sanción de amonestación por escrito en desmedro de la sanción pecuniaria impuesta, ya que, conforme a las Bases Metodológicas de esta Superintendencia no concurren los antecedentes favorables para ello, a saber: (i) si la infracción no ha ocasionado riesgo ni afectación al medio ambiente ni a la salud de las personas; (ii) si no se ha obtenido un beneficio económico con la infracción o este no ha sido de una magnitud significativa; (iii) si el infractor no cuenta con una conducta anterior negativa; (iv) si la capacidad económica del infractor es limitada; y (v) si se ha actuado sin intencionalidad y con desconocimiento del instrumento de carácter ambiental respectivo.

17. En relación con lo anterior, cabe señalar que, si bien en la resolución sancionatoria se modificó la clasificación de la infracción de grave a leve, igualmente se estimó que la superación en 15 db(A) implica un riesgo para la salud de la población. Adicionalmente, según consta en el considerando 59 de la resolución sancionatoria el titular obtuvo un beneficio económico de 0,9 UTA, producto de los costos retrasados asociados a la implementación de medidas de mitigación de ruido que, hasta la fecha, no han sido acreditadas por el titular. Lo anterior, sumado a que no acompañó ningún medio de verificación que permita acreditar la implementación de cualquier otra medida o que haya cesado el funcionamiento de la fuente emisora de ruidos. Por último, cabe mencionar que a la fecha no ha dado respuesta el requerimiento de información contenido en el resuelvo VIII de la Res. Ex. N° 1/ Rol D-024-2020, ni ha acompañado antecedentes que den cuenta de una limitada capacidad económica que se alega. En consecuencia, no corresponde aplicar en la especie una sanción de amonestación.

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

RESUELVO:

PRIMERO: Rechazar el recurso de reposición interpuesto por Maritza Denisse Abarca Muñoz, en representación de José Antonio González Castro, presentado con fecha 05 de febrero de 2021, en contra de la Res. Ex. N° 79/2021, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-024-2020; en atención a los argumentos indicados en los considerandos de la presente resolución. En consecuencia, **se mantiene la sanción consistente en una multa de una unidad tributaria anual (1 UTA).**

SEGUNDO: Tener presente la personería de Maritza Denisse Abarca Muñoz para actuar en representación de José Antonio González Castro.

TERCERO: Tener por acompañado el documento presentado por el titular en su escrito de fecha 05 de febrero de 2021, individualizado en el considerando 5 de la presente resolución.

CUARTO: Notificar al titular por correo electrónico la presente resolución, así como las sucesivas de este procedimiento sancionatorio, a las siguientes direcciones: mabarca@estudiojuridicoads.cl y gustavodegroot2013@gmail.com.

QUINTO: Recursos que proceden en contra de esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4º de los Recursos de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del remanente del plazo de quince días hábiles, el cual fuera suspendido con ocasión de la presentación del recurso de reposición aludido, según lo establecido en los artículos 55 y 56 de la LOSMA. 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.

SEXTO: 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 las multas impuestas 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. Para dichos efectos, se deberá acompañar el certificado de pago de la Tesorería General de la República correspondiente.

Se hace presente que el pago de la multa deberá efectuarse en la oficina correspondiente de la Tesorería General de la República o mediante la página web de dicho servicio, en la sección “pago de impuestos fiscales y aduaneros en línea”, a través del siguiente link:



<https://www.tgr.cl/pago-de-impuestos-fiscales-y-aduaneros/>

En ambos casos, para realizar el pago deberá utilizarse el **formulario de pago N° 110, especialmente dispuesto para dicho efecto.**

El sitio web de esta Superintendencia dispuso un banner especial denominado “pago de multa”, que indica detalladamente las instrucciones para realizar adecuadamente el pago. Dicha información se puede obtener a través del siguiente enlace:

<https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>

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

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

SÉPTIMO: 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.

OCTAVO: 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

EMANUEL IBARRA SOTO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)

ODLF/JFC

Notificación por carta certificada:

- Alfredo Rojas Bravo, domiciliado en calle Alcérrea N° 1368, comuna de Quinta Normal, región Metropolitana de Santiago.



- Claudia Salinas Berrera, domiciliada en calle Alcérrea N° 1368, comuna de Quinta Normal, región Metropolitana de Santiago.

Notificación por correo electrónico

- Maritza Abarca Muñoz, abogada en representación de José Antonio González Castro, a los siguientes correos electrónicos: mabarca@estudiojuridicoads.cl y gustavodegroote2013@gmail.com

C.C.:

- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Seguimiento e Información Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Equipo sancionatorio, Superintendencia de Medio Ambiente

Rol D-024-2020

Expediente ceropapel N° 3.068/2021