



**REFORMULA CARGOS A BAR ACUÑA MEDINA
LIMITADA, TITULAR DE "BAR CALLEJÓN"**

RES. EX. N° 8/ROL D-076-2017

Santiago, 30 OCT 2019

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 adelante, "la LO-SMA"); 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 la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "el D.S. N° 38/2011 MMA"); en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°82, de 18 de enero de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 02 de octubre de 2017, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-076-2017 mediante la formulación de cargos en contra del titular de la unidad fiscalizable "Bar Callejón", la sociedad Bar Acuña Medina Ltda. (en adelante, "el titular"), rol único tributario N° 76.334.171-2; formulación contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-076-2017, por incumplimiento del D.S. N° 38/2011, debido a la obtención, con fecha 19 de mayo de 2017, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 64 dB(A), en horario nocturno, en condición externa, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II, hecho que constituía una eventual infracción de conformidad con lo establecido en el art. 35 letra "h" de la LO-SMA.

2. Que la antedicha resolución fue notificada mediante carta certificada de conformidad con el art. 46 de la ley N° 19.880, siendo recepcionada por la Oficina de Correos correspondiente al domicilio del titular con fecha 05 de octubre de 2017, según código de seguimiento 1180588246638.

3. Que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, la Resolución Exenta N° 1/Rol D-076-2017, estableció en su Resuelvo IV que la titular tenía un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 15

días hábiles para formular sus Descargos, respectivamente, desde la notificación de la formulación de cargos.

4. Que, con fecha 18 de octubre de 2017, se llevó a cabo una reunión de asistencia al cumplimiento realizada por videoconferencia en las oficinas de esta Superintendencia, de conformidad con lo establecido en el art. 3 letra “u” de la LO-SMA y en el art. 3 del Decreto N° 30 del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación; en presencia de los Srs. Tomás y Manuel, ambos Acuña Medina y en representación de la titular, así como de la Fiscal Instructora y personal técnico de esta Superintendencia.

5. Que, con fecha 18 de octubre de 2017, esta Superintendencia recepcionó una solicitud de ampliación de plazo para presentar Programa de Cumplimiento y Descargos, realizada por la titular.

6. Que, con fecha 20 de octubre de 2017, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-069-2018, la Fiscal Instructora de este procedimiento resolvió otorgar la ampliación de plazo indicado en el considerando anterior, concediendo el plazo 5 días hábiles para la presentación de un programa de cumplimiento y 7 días hábiles para la presentación de descargos, ambos contados desde el vencimiento del plazo original.

7. Que, con fecha 03 de noviembre de 2017, el titular presentó ante esta Superintendencia, dentro de plazo, un Programa de Cumplimiento en el cual fueron propuestas ciertas medidas para hacer frente a la infracción imputada. Para tal efecto, propuso las siguientes acciones:

- i. “Construcción de barrera acústica en primer piso”;
- ii. “Construcción de techumbre tipo ‘parrón’ en la terraza del segundo piso”;
- iii. “Instalación de módulos de recubrimiento o de policarbonato sobre la techumbre tipo ‘parrón’ en la terraza del segundo piso”;
- iv. “Instalación de paneles modulares de isopol sobre el muro cortafuegos en el deslinde de la terraza del segundo piso”;
- v. “Arreglos en la puerta principal de acceso al bar, reparación de herrajes y cambio de cristal reforzado”;
- vi. “Instalación de espuma acústica premium de alta densidad (25kg/m3) Mixstore, en espacios de paredes y techumbre del primer piso”;
- vii. “Instalación de espuma acústica premium de alta densidad (25kg/m3) Mixstore debajo de cada mesa del Bar”; y
- viii. “Medir el nivel de ruido emitido desde el establecimiento, después de haber implementado todas las acciones comprometidas”.

8. Asimismo, a la referida presentación se acompañaron los siguientes documentos:

- i. 17 fotografías de instalaciones interiores y exteriores del establecimiento;
- ii. Factura electrónica N° 6 de Constructora Rivar SpA, de fecha 28 de marzo de 2017, por “trabajos de remodelación terraza y estructura de techumbre terraza desmontable habilitación eléctrica de terraza”, por la suma total de \$38.000.000;
- iii. Factura electrónica N° 10, de fecha 08 de septiembre de 2017, por “arreglos parrón terraza”, por la suma total de \$2.233.630;

- iv. Factura electrónica N° 12, de fecha 08 de septiembre de 2017, por “arreglos puerta principal herrajes y cambio de cristal reforzado”, por la suma total de \$415.201;
- v. Factura electrónica N° 13, de fecha 06 de octubre de 2017, por “construcción de bodega de licores, gabinete o licoreras y construcción y montaje de muro de isopol. Remodelación de copería primer piso”, por la suma total de \$18.829.370;
- vi. Plano del primer y segundo piso del Bar Callejón; y
- vii. Informe con estudio de emisión de niveles de ruido de Bar Callejón, realizado por la empresa Biomedio, abril 2016.

9. Que, atendido lo anterior, mediante Memorándum N° 17.252, de fecha 21 de noviembre de 2017, la Fiscal Instructora del presente sancionatorio derivó los antecedentes del referido programa de cumplimiento a la Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de que se evaluase y resolviese su aprobación o rechazo.

10. Que, con fecha 04 de enero de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-076-2017, esta Superintendencia formuló, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, una serie de observaciones al Programa de Cumplimiento presentado por Bar Acuña Medina Limitada, para cumplir cabalmente con los criterios de aprobación expresados en el art. 9 del D.S. N° 30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad. Para ello, se estableció que Bar Acuña Medina Limitada debía presentar un Programa de Cumplimiento refundido que se adecuara a las normas citadas anteriormente, así como a la estructura metodológica que debe contener dicha actuación, en especial en cuanto a la propuesta de acciones, sus plazos asociados, medios de verificación y costos, otorgando para ello el plazo de 5 días hábiles, bajo el apercibimiento de rechazarse el programa y continuarse con el procedimiento sancionatorio.

11. Que, con fecha 19 de enero de 2018, esta Superintendencia recepcionó un Programa de Cumplimiento refundido a nombre de la titular Bar Acuña Medina Limitada, haciéndose cargo de las observaciones antedichas. De esta forma, se propusieron 7 acciones además de 2 acciones finales obligatorias e, igualmente, se incorporó una nueva acción no comprendida en el programa original. Así, las acciones propuestas correspondieron a las siguientes:

- i. “Construcción de barrera acústica en primer piso”;
- ii. “Instalación de módulos de recubrimiento de policarbonato sobre la techumbre tipo ‘parrón’ en la terraza del segundo piso”;
- iii. “Instalación de paneles modulares de isopol sobre el muro cortafuegos en el deslinde de la terraza del segundo piso”;
- iv. “Arreglos en la puerta principal de acceso al bar, reparación de herrajes y cambio de cristal reforzado”;
- v. “Instalación de espuma acústica premium de alta densidad (25kg/m3) Mixstore, en espacios de paredes y techumbre del primer piso”;
- vi. “Instalación de espuma acústica premium de alta densidad (25kg/m3) Mixstore debajo de cada mesa del Bar”;
- vii. “Construcción de barrera acústica en lucarna del primer piso del establecimiento”;
- viii. “Medir el nivel de ruido después de haber implementado todas las acciones comprometidas, de acuerdo a la metodología establecida en el D/S 38/2011”; y

- ix. “Enviar a la Superintendencia un reporte con: a) Una prueba para acreditar que todas las medidas han sido implementadas. B) El resultado de la medición de ruido realizada luego de haber implementado las medidas”.

12. Que, asimismo, con el Programa de Cumplimiento refundido se acompañaron los siguientes documentos:

- i. 17 fotografías de instalaciones interiores y exteriores del establecimiento;
- ii. Factura electrónica N° 6 de Constructora Rivar SpA, de fecha 28 de marzo de 2017, por “trabajos de remodelación terraza y estructura de techumbre terraza desmontable habilitación eléctrica de terraza”, por la suma total de \$38.000.000;
- iii. Factura electrónica N° 10, de fecha 08 de septiembre de 2017, por “arreglos parrón terraza”, por la suma total de \$2.233.630;
- iv. Factura electrónica N° 12, de fecha 08 de septiembre de 2017, por “arreglos puerta principal herrajes y cambio de cristal reforzado”, por la suma total de \$415.201;
- v. Factura electrónica N° 13, de fecha 06 de octubre de 2017, por “construcción de bodega de licores, gabinete o licoreras y construcción y montaje de muro de isopol. Remodelación de copería primer piso”, por la suma total de \$18.829.370;
- vi. Plano del primer y segundo piso de Bar Callejón;
- vii. Copia incompleta de escritura pública de constitución de sociedad (págs. 3 a 13), anotada bajo el número 971 del año 2014 del repertorio de la notaría de don Ernesto Valenzuela Norambuena;
- viii. Copia autorizada de la inscripción de la constitución de la sociedad Bar Acuña Medina Limitada, anotada a fojas 629 número 567 del Registro de Comercio del año 2014, del Conservador de Comercio de Concepción;
- ix. Copia de la publicación en el Diario Oficial del extracto de la constitución de Bar Acuña Medina Limitada, con fecha 19 de marzo de 2014;
- x. Certificado de anotaciones marginales, de administración y modificaciones, de la inscripción societaria de la titular en el mentado Registro de Comercio, de fecha 27 octubre de 2015; y
- xi. Ficha técnica del material isopol, emitido por le empresa Cintac.

13. Que, con fecha 01 de febrero de 2018, esta Superintendencia recibió una presentación de parte de la denunciante Sra. Camila Garfias Castro, mediante la cual la interesada profirió observaciones al Programa de Cumplimiento refundido presentado, a su vez, por la titular. En concreto, la interesada cuestionó en su misiva el criterio de integridad con respecto a la medida “iii.” enumerada en el considerando 11 del presente acto, aduciendo la aparente construcción parcial del muro de paneles propuesto, erigido sobre los muros cortafuegos colindantes con la vivienda del interesado Sr. Damke Marín y con una propiedad trasera de terceros, dejándose al descubierto únicamente el lado colindante con la vivienda de la interesada sin ninguna justificación técnica. A su vez, la Sra. Garfias Castro cuestionó el criterio de eficacia con respecto a la medida “ii.” enumerada en el mentado considerando 11, aduciendo que la instalación de los módulos de policarbonato propuestos no habría logrado más que exacerbar el impacto de las presión sonora en contra de su vivienda.

14. Que, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-076-2017, de fecha 26 de febrero de 2018, esta Superintendencia formuló, previo a resolver acerca de su aceptación o rechazo, una serie de nuevas observaciones al Programa de Cumplimiento refundido presentado por Bar Acuña Medina Limitada, para cumplir cabalmente con los criterios de aprobación expresados en el art. 9 del D.S. N° 30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente,

relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad. Para ello, se estableció que Bar Acuña Medina Limitada debía presentar un programa de cumplimiento refundido que se adecuara a las normas citadas anteriormente, así como a la estructura metodológica que debe contener dicha actuación, en especial en cuanto a la propuesta de acciones, sus plazos asociados, medios de verificación y costos. Igualmente y por aplicación del principio de contradictoriedad consagrado en el art. 10 de la ley N° 19.880, se confirió traslado a la titular de las observaciones efectuadas a su Programa de Cumplimiento refundido de la Sra. Garfias Castro.

15. Que, con fecha 15 de marzo de 2018, esta Superintendencia recibió un Programa de Cumplimiento refundido por segunda vez, a nombre del titular Bar Acuña Medina Limitada. Adicionalmente y con misma fecha, esta Superintendencia recibió un escrito mediante el cual la titular evacuó traslado de las observaciones proferidas por la Sra. Garfias Castro, rechazándolas.

16. Que, con fecha 11 de mayo de 2018, se llevó a cabo una reunión en las dependencias esta Superintendencia, en presencia de la jefatura de la oficina regional Bío Bío de esta SMA, los Srs. Alejandro Garfias Castro y Camila Garfias Castro y los funcionarios de la I. Municipalidad de Concepción Srs. Andrea Aste, Miguelina Trocoso e Iván Gajardo; oportunidad en que la interesada Garfias Castro presentó antecedentes, imágenes y videos. Al respecto, se debe indicar que la información entregada lo fue sin contener explicaciones suficientes, propósitos ni objetivos por las cuales se entregó. Además, se acompañó información ya incorporada al expediente, como el mismo informe de fiscalización que se tuvo en cuenta en la formulación de cargos.

17. Que, con fecha 29 de mayo de 2018, se llevó a cabo una segunda reunión de asistencia al cumplimiento realizada por videoconferencia en las oficinas de esta Superintendencia, de conformidad con lo establecido en el art. 3 letra "u" de la LO-SMA y el art. 3 del Decreto N° 30 del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación; en presencia de los Srs. Tomás y Manuel, ambos Acuña Medina y en representación de la titular, así como de funcionarios de esta Superintendencia.

18. Que, con fecha 06 de junio de 2018, la Sra. Garfias Castro acompañó siete fotografías. Al respecto se debe indicar que la información entregada lo fue sin contener explicaciones suficientes, propósitos ni objetivos por las cuales se entregó.

19. Que, mediante la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2017, de fecha 11 de septiembre de 2018, se procedió a rechazar el Programa de Cumplimiento refundido presentado por la sociedad Bar Acuña Medina Limitada, titular del "Bar Callejón", por no cumplir con los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, establecidos en el artículo 9 del Reglamento, específicamente con el criterio de la eficacia; dándose reinicio al presente procedimiento sancionatorio, en consecuencia.

20. Que, con fecha 28 de septiembre de 2018, la titular formuló, dentro de plazo, descargos en contra de la Res. Ex. N° 1/Rol D-076-2017.

21. Que, con fecha 28 de septiembre de 2018, esta Superintendencia recibió escrito de parte de la Sra. Garfias Castro, suscrito igualmente por don Alejandro Garfias Castro, por el cual se solicitó el cierre del establecimiento o, en su defecto, el cierre de la terraza hasta que se erigiera un deslinde efectivo de mitigación acústica que cumpliera con la normativa vigente, así como una medición de nivel de presión sonora con posterioridad a la eventual ejecución de las medidas. Adicionalmente, describieron los posibles

efectos a la salud tanto de la interesada como a los integrantes de su núcleo familiar, señalando algunos tratamientos y circunstancias médicas a consecuencia del ruido.

22. Que, en aquella presentación, la interesada Sra. Garfias Castro acompañó los siguientes documentos:

- i. Certificado de atención y diagnósticos en el Centro de Salud O'Higgins de Concepción de la Sra. Rosa Elvira Castro Toledo, de fecha 26 de septiembre de 2018; y
- ii. Informe de salud firmado por el médico Sr. Sebastián Morales, acerca de condiciones y diagnósticos del Sr. Alejandro Garfias Castro, de fecha 25 de septiembre de 2018.

23. Que, con fecha 29 de octubre de 2018 y debido a razones de distribución interna, mediante el Memorandum D.S.C. N° 456/2018, se decidió cambiar a la Fiscal Instructora Titular de este procedimiento sancionatorio y designar a Jorge Ossandón Rosales como Fiscal Instructor titular, y a Mauro Lara Huerta como Fiscal Instructor suplente.

24. Que, mediante la Res. Ex. N° 1495, de fecha 27 de noviembre de 2018, esta Superintendencia decretó las siguientes medidas provisionales en contra de Bar Acuña Medina Limitada:

- i. Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de la fuente generadora del ruido, consistiendo dichas mejoras, al menos, en un revestimiento interior de la obra denominada "Muro compuesto por ventanales y metal sobre muro cortafuegos en el deslinde de la terraza del segundo piso", que correspondía a la totalidad de las ventanas del lado poniente, con material que poseyese la capacidad de mitigar a lo menos 17 dB(A), sin dejar vanos ni aperturas por la cual se siguiese contaminando acústicamente al entorno;
- ii. Instalar limitadores acústicos, que tuviesen por objeto controlar el nivel de presión sonora generado por la música envasada que se generaba en la terraza del local. Dichos limitadores acústicos, debían ser calibrados e instalados por un ingeniero acústico, con el objeto de determinar el espectro de audio óptimo de las fuentes, para cumplir con la normativa vigente en los receptores sensibles;
- iii. Sellar los aparatos asociados a la obra denominada "ventanales de vidrio y metal sobre muro cortafuegos en el deslinde de la terraza del segundo piso", que correspondían a la totalidad de las ventanas del lado poniente; sellado que tuviese por objeto bloquear de manera definitiva las ventanas, de modo de evitar que los trabajadores, administradores y clientes del local abriesen los ventanales, evitando así el escape de la energía sonora hacia los receptores sensibles; y
- iv. Disponer de una medición de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011 MMA, que tuviese por objeto verificar la eficacia de las medidas de mitigación de ruido implementadas, realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (en adelante, "ETFA").

25. Que, con fecha 06 de diciembre de 2018, el titular dedujo recurso de reposición en contra de la resolución individualizada en el considerando anterior del presente acto administrativo, solicitando en definitiva se eliminase la medida de "instalación de limitadores acústicos para controlar el nivel de presión sonora generada por la música envasada que se genera en la terraza del local", por haber sido físicamente imposible de cumplir.

26. Que, mediante la Res. Ex. N° 1624, de fecha 26 de diciembre de 2018, esta Superintendencia rechazó el referido recurso de reposición en todas

sus partes, aclarando que la medida recurrida decía relación con los equipos que, instalados en el segundo piso del local, emitían ruido hacia la terraza del mismo. Igualmente, y entre otros, se otorgó un plazo adicional de 15 días corridos, desde la notificación, para informar de la medida en cuestión.

27. Que, con fecha 28 de diciembre de 2018, esta Superintendencia recibió una presentación suscrita por el titular, mediante la cual éste informó acerca de ciertas circunstancias fácticas que estaban rodeando la ejecución de las medidas provisionales decretadas, adjuntando a su vez los siguientes medios de verificación:

- i. Declaración jurada suscrita por don Manuel Esteban Acuña Medina ante notario público de Concepción don Juan Espinosa Bancalari, de fecha 27 de diciembre de 2018;
- ii. Set de tres (3) fotografías digitales de obras de construcción presumiblemente al interior de la unidad fiscalizable, con metadatos asociada;
- iii. Carta de fecha 27 de diciembre de 2018, suscrita por Richard Varela M. a Bar Acuña Medina Ltda., "Ref: Metodo [sic] constructivo de los muros de mitigación [sic] de ruido";
- iv. Informe de asesoría acústica IT181227-440-BC, "Estudio de parámetros acústicos. Muro divisorio. Bar callejon [sic]. Concepción", de fecha diciembre de 2018, suscrito por el ingeniero civil en sonido y acústica Mauricio A. Campos Vera; e
- v. Informe de ruido de fondo "Bar Callejón" RF181205-M62-BC, elaborado por la ETFA Giro Consultores Ltda., de fecha diciembre de 2018.

28. Que en la misma presentación de fecha 28 de diciembre de 2018, el titular informó acerca de la imposibilidad de haber contado, dentro del plazo original, con la medición final de ruidos por parte de una ETFA, dado que a la fecha de la mentada presentación aún no se había concluido la ejecución de las medidas decretadas. En tal sentido, solicitó un plazo adicional de 30 días corridos desde la dictación de la resolución que recayere al efecto, o el plazo que este Servicio estimare procedente, para concretar la medición referida.

29. Que, con fecha 24 de enero de 2019, esta Superintendencia recibió una presentación suscrita por el titular, mediante la cual éste informó acerca del estado de cumplimiento de la medida de instalación de limitadores acústicos, adjuntando a su vez los siguientes medios de verificación:

- i. "Preinforme de instalación de limitador acústico Bar Callejón", suscrito por el ingeniero civil en sonido y acústica Mauricio A. Campos Vera, de fecha 24 de enero de 2019;
- ii. Copia de certificado de título del aludido por la Universidad Tecnológica de Chile INACAP, de fecha 29 de octubre de 2007;
- iii. Copia de certificado de grado académico del aludido por la Universidad Tecnológica de Chile INACAP, de fecha 24 de diciembre de 2008; y
- iv. Factura electrónica N° 13384, de fecha 23 de enero de 2019, emitida por Urdile S.A. a Bar Acuña Medina Ltda., por el monto neto de \$63.025.

30. Que, con fecha 22 de febrero de 2019, esta Superintendencia recibió una nueva presentación suscrita por el titular, mediante la cual éste informó nuevamente acerca del estado de cumplimiento de la medida de instalación de limitadores acústicos, adjuntando a su vez el siguiente medio de verificación:

- i. Informe "Implementación de un limitador para la música envasada de la terraza del Bar Callejón", suscrito por el ingeniero civil en sonido y acústica Mauricio A. Campos Vera, de fecha 31 de enero de 2019.

31. Que, con fecha 08 de marzo de 2019, esta Superintendencia recepcionó una presentación suscrita por el titular, mediante la cual éste informó acerca del estado final y general del cumplimiento de las medidas provisionales ya aludidas, adjuntando a su vez el siguiente medio de verificación:

- i. Factura electrónica N° 54, de fecha 16 de enero de 2019, emitida por Constructora Rivar SpA a Bar Acuña Medina Ltda., por el monto neto de \$32.628.429.

32. Que, mediante Memorándum D.S.C. N° 096/2019 de fecha 28 de marzo de 2019, por razones de distribución interna, se procedió a reemplazar al Fiscal Instructor Titular del presente procedimiento sancionatorio, designándose al efecto a don Felipe Alfonso Concha Rodríguez.

33. Que, mediante memorándum D.S.C. N° 296/2019, de fecha 30 de julio de 2019, el Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento solicitó a la Jefa (S) de la División de Fiscalización, ambas de esta Superintendencia, que se verificase la correcta zonificación de los puntos de medición asociados al presente sancionatorio.

34. Que, mediante la Res. Ex. N° 7, de fecha 31 de julio de 2019, esta Superintendencia tuvo presente lo informado por el titular en sendas presentaciones de fechas 28 de diciembre de 2018, 24 de enero, 22 de febrero y 08 de marzo, todos de 2019; tuvo por incorporados los antecedentes individualizados en los considerandos N° 52, 54, 55 y 56 de esta resolución; y concedió un plazo adicional para que se cumpliera con la medida de medición de ruido por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (en adelante, "ETFA"), dispuesta por la Res. Ex. N° 1495, de fecha 27 de noviembre de 2018.

35. Que, mediante memorándum N° 49979/2019, de fecha 08 de agosto de 2019, la Jefa (S) de la División de Fiscalización de esta Superintendencia dio respuesta al memorándum identificado en el considerando N° 51 de la presente resolución, señalando: "[e]n conclusión, se indica que la homologación para el sitio del receptor no corresponde a Zona II, según se indica en el informe DFZ-2017-5212-VIII-NE-IA emitido por esta Superintendencia, ya que éste se emplazaría en una zona homologable a Zona III, con límite 65 y 50 dB(A) en periodo diurno y nocturno, respectivamente. Con base al Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) obtenido para el Receptor 1 de 64 dB(A), existiría superación del límite normativo de 14 dB(A) por parte de la fuente para periodo nocturno según Norma de Emisión [sic]".

36. Que, finalmente, con fecha 21 de agosto de 2019, el titular acompañó el "Informe de Resultados. Actividad de Medición Variable Ruido. Proyecto 'Bar Callejón'", número IR190807-M125-BC, de fecha 20 de agosto de 2019, emitido por Giro Consultores Ltda.

37. Que, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 62 de la LO-SMA, "[e]n todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la Ley N° 19.880". A su turno, el inciso final del art. 13 de la ley N° 19.880 establece que "[l]a Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros".

38. Que, es este sentido y de acuerdo a lo expuesto en el considerando N° 35 de la presente resolución, se procederá a la reformulación de cargos del presente procedimiento administrativo sancionatorio, de la forma que se indicará en el resuelvo I.

del presente acto. Este Fiscal Instructor estima que con esto no se afecta el derecho a defensa jurídica del presunto infractor, en consideración a que en el resuelvo III. de la presente resolución, se conceden nuevamente los plazos que contempla en inciso primero de los arts. 42 y 49 de la LO-SMA. Por otra parte, no se visualiza afectación a derechos de terceros a consecuencia de la presente reformulación de cargos.

RESUELVO:

I. REFORMULAR LOS CARGOS DE LA RESOLUCIÓN N° 1/ROL D-076-2019, en los siguientes términos: **FORMULAR CARGOS** en contra de **SOCIEDAD BAR ACUÑA MEDINA LIMITADA**, rol único tributario N° 76.334.171-2, titular de “Bar Callejón”, por la siguiente infracción:

1. El siguiente hecho, acto u omisión que constituye una infracción conforme al artículo 35 “h” de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de Normas de Emisión:

| N° | Hecho que se estima constitutivo de infracción | Norma de Emisión | | | | |
|------|---|--|------|-------------------------|-----|----|
| 1 | La obtención, con fecha 19 de mayo de 2017, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 64 dB(A) , en horario nocturno, en condición externa; medido en un receptor sensible, ubicado en Zona III | <p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 7: <i>“Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1”:</i></p> <p><i>Extracto Tabla N° 1. Art. 7° D.S. N° 38/2011</i></p> <table border="1" data-bbox="667 1436 1346 1559"> <thead> <tr> <th data-bbox="667 1436 899 1498">Zona</th> <th data-bbox="899 1436 1346 1498">De 21 a 7 horas [dB(A)]</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td data-bbox="667 1498 899 1559">III</td> <td data-bbox="899 1498 1346 1559">50</td> </tr> </tbody> </table> | Zona | De 21 a 7 horas [dB(A)] | III | 50 |
| Zona | De 21 a 7 horas [dB(A)] | | | | | |
| III | 50 | | | | | |

II. CLASIFICAR, sobre la base de los antecedentes que constan al momento de la emisión del presente acto, la infracción N° 1 como leve, en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que “[s]on infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores.”. Lo anterior, en consideración a que, hasta la fecha no existen antecedentes respecto de la aplicabilidad de alguna de las circunstancias establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la LO-SMA.

Cabe señalar que, respecto a las infracciones leves, la letra “c” del artículo 39 de la LO-SMA determina que estas “[...] podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales”.

Sin perjuicio de lo anterior, la clasificación de las infracción antes mencionada, podrá ser confirmada o modificada en la propuesta de dictamen que establece el artículo 53 de la LO-SMA, en el cual, sobre la base de los antecedentes que consten en el presente expediente, el Fiscal Instructor propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponda aplicar. Lo anterior, dentro de los rangos establecido en el artículo 39 de la LO-SMA y

considerando las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LO-SMA, para la determinación de las sanciones específicas que se estime aplicar.

III. OTORGAR EL CARÁCTER DE INTERESADOS en el presente procedimiento, de acuerdo al artículo 21 de la LO-SMA, a don Patricio Gabriel Damke Marín y a doña Camila Garfías Castro.

IV. SEÑALAR LOS SIGUIENTES PLAZOS Y REGLAS RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES. En consideración a que los nuevos antecedentes incorporados al presente procedimiento sancionatorio han derivado en una reformulación de cargos, se hace necesario conceder un nuevo plazo al infractor, en virtud del principio del debido procedimiento administrativo. Por tanto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 15 días hábiles para formular sus descargos, ambos plazos contados desde la notificación del presente acto administrativo.

Las notificaciones de las actuaciones del presente procedimiento administrativo sancionador se harán por carta certificada en el domicilio registrado por el regulado en la Superintendencia del Medio Ambiente o en el que se señale en la denuncia, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 49 y 62 de la LO-SMA, y en el inciso primero del artículo 46 de la Ley N° 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. Sin perjuicio de lo anterior, esta Superintendencia podrá notificar, cuando lo estime pertinente, en las formas señaladas en los incisos tercero y cuarto del aludido artículo 46 de la antedicha Ley N° 19.880.

V. TÉNGASE PRESENTE que, de conformidad al artículo 42 de la LO-SMA, en caso de que **Bar Acuña Medina Limitada** opte por presentar un Programa de Cumplimiento con el objeto de adoptar medidas destinadas a propender al cumplimiento satisfactorio de la normativa ambiental infringida, y en caso que éste sea aprobado y debidamente ejecutado, el procedimiento se dará por concluido **sin aplicación de la sanción administrativa.**

VI. TENER PRESENTE EL DEBER DE ASISTENCIA AL CUMPLIMIENTO. De conformidad a lo dispuesto en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación, hacemos presente al titular que esta Superintendencia puede proporcionar asistencia a los sujetos regulados sobre los requisitos y criterios para la presentación de un programa de cumplimiento. Para lo anterior, deberá enviar un correo electrónico a felipe.concha@sma.gob.cl.

Asimismo, como una manera de asistir al regulado, la División de Sanción y Cumplimiento definió la nueva estructura metodológica que debiera contener un Programa de Cumplimiento en materia de ruidos, especialmente, con relación al plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento, para lo cual se desarrolló una guía metodológica que se encuentra disponible en el siguiente sitio web:
<https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>.

VII. ENTIÉNDASE SUSPENDIDO el plazo para presentar descargos, desde la presentación de un Programa de Cumplimiento, en caso de presentarse, hasta la resolución de aprobación o rechazo del mismo.

VIII. SOLICITAR que las presentaciones y los antecedentes adjuntos que sean remitidos a esta Superintendencia en el contexto del presente procedimiento sancionatorio cuenten con un respaldo digital en CD.

IX. TENER POR INCORPORADOS AL EXPEDIENTE

SANCIONATORIO las denuncias, el Acta de Inspección Ambiental, las Fichas de Información de Medición de Ruidos, el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental, y todos aquellos actos y/o actuaciones de la SMA a los que se hace alusión en la presente Formulación de Cargos, así como todos aquellos documentos presentados por el titular e interesados con posterioridad a la Res. Ex. N° 1/Rol D-076-2017 –que por este acto se deja sin efecto–, especialmente aquellos individualizados en los considerandos N° 7, 8, 11, 12, 27, 29, 30 y 31 de la presente resolución.

Se hace presente que el expediente de fiscalización se encuentra disponible, sólo para efectos de transparencia activa, en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>, con excepción de aquellos que por su tamaño o características no puedan ser incorporados al sistema digital, los que estarán disponibles en el expediente físico. Asimismo, el expediente físico de la denuncia y sus antecedentes se encuentran disponibles en las oficinas centrales de la Superintendencia del Medio Ambiente, Teatinos 280, Piso 9, Santiago.

X. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por

otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Bar Acuña Medina Ltda., con domicilio en calle Cochrane N° 1269, comuna de Concepción, Región del Biobío.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Patricio Damke Marín, con domicilio en calle Cochrane N° 1277, comuna de Concepción, Región del Biobío; y a doña Camila Garfías Castro, con domicilio en calle Cochrane N° 1261, comuna de Concepción, Región del Biobío.

XI. TÉNGASE PRESENTE, que el titular puede

solicitar a esta Superintendencia que las Resoluciones Exentas que se emitan durante el presente procedimiento sancionatorio, sean notificadas mediante correo electrónico remitido desde la dirección notificaciones@sma.gob.cl. Para lo anterior, el titular deberá realizar dicha solicitud mediante escrito presentado ante Oficina de Partes, indicando la dirección del correo electrónico al cual propongá se envíen los actos administrativos que correspondan. Al respecto, cabe señalar que una vez concedida dicha solicitud mediante el pertinente pronunciamiento por esta Superintendencia, las Resoluciones Exentas se entenderán notificadas al día hábil siguiente de su remisión mediante correo electrónico.



Felipe A. Concha Rodríguez
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



LCM

Carta Certificada:

- Representante legal Bar Acuña Medina Ltda., Cochrane N° 1269, Concepción, Biobío
- Patricio Damke Marín, Cochrane N° 1277, Concepción, Biobío
- Camila Garfías Castro, Cochrane N° 1261, Concepción, Biobío



Superintendencia
del Medio Ambiente
Gobierno de Chile

C.C:

- Emelina Zamorano, Jefa Oficina Regional Biobío, SMA

D-076-2017