

DEV

**DECLARA INCUMPLIDO PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
Y REINICIA PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO, SEGUIDO
EN CONTRA DE GASTRONÓMICA Y HOTELERA LUIS
PATRICIO CAORSI CASAUBON E.I.R.L.**

RES. EX. N° 3 / ROL D-182-2019

Santiago, 23 de marzo de 2023

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que Establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); 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° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en el 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 (en adelante, "D.S. N° 30/2012 MMA"); 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 la Resolución Exenta N° 658, de 2 de mayo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 166, de fecha 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (en adelante, "SPDC") y dicta instrucciones generales sobre su uso (en adelante, "Res. Ex. N° 166/2018"); en la Res. Ex. N° 1270, de 03 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Guía para la Presentación de un Programa de Cumplimiento, Infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos; en la Resolución Exenta N° 349, de 22 de febrero de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija las reglas de funcionamiento de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la SMA; y 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.

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



Págir



CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-182-2019.

1. Con fecha 27 de noviembre de 2019, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, “SMA” o “esta Superintendencia”) dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-182-2019, con la formulación de cargos a Gastronómica y Hotelera Luis Patricio Caorsi Casaubon E.I.R.L., contenida en la **Resolución Exenta N° 1 / Rol D-182-2019**; titular del establecimiento “Pizzeria Il Malandrino”, ubicado en Almirante Montt N° 532, comuna de Valparaíso, Región de Valparaíso, en razón de la infracción tipificada en el artículo 35 literal h) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de normas de emisión.

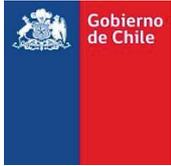
2. En la Res. Ex. N° 1 / Rol D-182-2019, se describió el hecho que se estimó constitutivo de infracción, la norma que se consideró infringida y la clasificación de gravedad asignada:

Tabla N° 1. Resumen del cargo formulado y clasificación de gravedad.

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación de gravedad asignada				
1.	La obtención, con fecha 09 de diciembre de 2017, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 49 dB(A) , medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.	D.S. N° 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> <table border="1"><thead><tr><th>Zona</th><th>De 21 horas a 7 horas [dB(A)]</th></tr></thead><tbody><tr><td>II</td><td>45</td></tr></tbody></table>	Zona	De 21 horas a 7 horas [dB(A)]	II	45	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA.
Zona	De 21 horas a 7 horas [dB(A)]						
II	45						

Fuente: Res. Ex. N° 1 / Rol D-182-2019.





3. Con fecha 27 de diciembre de 2019, encontrándose dentro de plazo, Luis Patricio Caorsi Casaubon, en representación de Gastronómica y Hotelera Luis Patricio Caorsi Casaubon E.I.R.L., presentó a esta Superintendencia un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PDC"), acompañando los antecedentes individualizados en el considerando 12° de la Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019.

4. Con fecha 10 de enero de 2020, mediante **Resolución Exenta N° 2 / Rol D-182-2019**, esta Superintendencia aprobó con correcciones de oficio el PDC presentado por el titular. Dicha resolución fue notificada por correo electrónico con fecha 14 de enero de 2020, conforme a lo requerido por el titular en su presentación de 27 de diciembre de 2019.

II. EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS ACCIONES COMPROMETIDAS EN EL PDC ROL D-182-2019.

5. Con fecha 02 de julio de 2020, la División de Fiscalización (en adelante, "DFZ"), derivó a la División de Sanción y Cumplimiento (actualmente, "Departamento de Sanción y Cumplimiento" o "DSC") el **Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-404-V-PC** (en adelante, "IFA PDC"), asociado al PDC Rol D-182-2019, que da cuenta de los resultados de la actividad de fiscalización en la unidad fiscalizable "Malandrino", con la finalidad de verificar la ejecución del PDC aprobado mediante Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019. Asimismo, la fiscalización realizada por la SMA implicó una revisión y análisis de los antecedentes dispuestos en el SPDC, respecto de las **5 acciones** comprometidas en el PDC.

6. Por su parte, el IFA PDC indica que el objetivo del instrumento consiste en que la unidad fiscalizable retorne al cumplimiento del D.S. N° 38/2011, en particular, que cumpla con los niveles máximos permisibles de presión sonora, conforme a lo establecido en el artículo 7 de la citada normativa.

7. Para dichos efectos, analiza las acciones comprometidas en el PDC, que, en síntesis, corresponden a las que se indican en la siguiente tabla:



Tabla 2. Acciones comprometidas en PDC Rol D-182-2019.

N°	Acción
1.	Retiro del parlante ubicado en patio al aire libre, contiguo a vecino denunciante y receptor de ruido.
2.	Instalación de barrera acústica perimetral, en todo el perímetro del sector terraza o patio abierto, colindante a receptor sensible.
3.	Medición de ruidos por ETFA, con el objetivo de acreditar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011.
4.	Cargar el PDC aprobado por la SMA, en el SPDC.
5.	Cargar en el SPDC, en reporte final único, todos los medios de verificación comprometidos en el PDC.

Fuente: PDC de 27 de diciembre de 2019 y Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019.

8. Al respecto, el IFA PDC concluye que “(...) el titular no dio total cumplimiento a las acciones comprometidas en el presente Programa de Cumplimiento, toda vez que no ejecutó la instalación de la barrera acústica perimetral ni realizó la medición de ruidos”.

9. En consecuencia, las acciones N° 2 y 3 del PDC Rol D-182-2019 no fueron ejecutadas satisfactoriamente, por las razones descritas en la tabla siguiente:

Tabla N° 3. Acciones no ejecutadas satisfactoriamente.

N°	Acción	Plazo de ejecución	Medios de verificación	Análisis de cumplimiento
2.	Barrera acústica perimetral. Consiste en la instalación de una barrera acústica, cuyas especificaciones técnicas son: densidad superior a 10 Kg/m ² , con espesor mínimo de 50 mm, a instalarse en todo el perímetro del sector terraza, colindante a receptor sensible señalado en la resolución de formulación de cargos.	Fecha de inicio: 15 de enero de 2020 Fecha de término: 24 de febrero de 2020	Fotografías fechadas y georreferenciadas; boletas y/o facturas de compra de materiales o pago de prestación de servicios.	En reporte único final, el titular indicó que se intentó contactar con la denunciante, asistiendo al domicilio sin obtener respuesta. Con fecha 24 de febrero de 2020 indica haberse enterado del fallecimiento de la denunciante, con fecha 02 de enero de 2019, adjuntando certificado de defunción. Concluye indicando que, si bien cotizó la construcción de barrera acústica, ésta no



N°	Acción	Plazo de ejecución	Medios de verificación	Análisis de cumplimiento
				se instaló, motivo por el que la barrera no se encuentra ejecutada.
3.	<p>Una vez ejecutadas todas las acciones de mitigación de ruido, se realizará una medición de ruido con el objetivo de acreditar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA.</p> <p>La medición de ruidos deberá realizarse por una Entidad de Fiscalización Ambiental (ETFA), debidamente autorizada por la Superintendencia, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011 del MMA, desde el domicilio de los receptores sensibles de acuerdo a la formulación de cargos, en el mismo horario en que constó la infracción y mismas condiciones. En caso de no ser posible acceder a la ubicación de dichos receptores, la empresa ETFA realizará la medición en un punto equivalente a la ubicación del receptor, de acuerdo a los criterios establecidos en el D.S. N° 38/2011 del MMA.</p> <p>En caso de no ajustarse lo dispuesto a lo recién descrito la medición no será válida.</p>	<p>Fecha de inicio: 15 de enero de 2020</p> <p>Fecha de término: 15 de marzo de 2020</p>	<p>Informe de medición de presión sonora; órdenes o boletas de prestación de servicio o trabajo; boletas y/o facturas que acrediten el costo asociado a la acción.</p>	<p>El titular señala que solicitó a ETFA realizar medición de ruidos en el domicilio del receptor, sin embargo, al no poder tomar contacto con la denunciante, no fue posible coordinar la medición en las mismas condiciones en las que se detectó la infracción, al ser imposible el ingreso a la propiedad.</p>

Fuente: PDC de 27 de diciembre de 2019 y Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019.

10. Por lo tanto, se concluye que existen hallazgos asociados al incumplimiento de las acciones propuestas por el titular, toda vez que no construyó la barrera

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



Página



acústica perimetral comprometida, pudiendo hacerlo en el sector terraza del establecimiento. Por otro lado, cabe destacar que en relación a la medición de ruidos por ETFA, en la misma descripción de la acción se establece que en caso de no ser posible acceder a la ubicación de los receptores, la empresa debe realizar la medición en un punto equivalente, de acuerdo a los criterios establecidos en el D.S. N° 38/2011.

11. A su vez, la no realización de la medición de ruidos por ETFA comprometida, conlleva la imposibilidad de conocer si las medidas adoptadas por la empresa fueron efectivas para la mitigación de los ruidos generados en la unidad fiscalizable, y por tanto, si se logró el retorno al cumplimiento de la normativa que se estimó infringida.

12. En razón de lo señalado, **no es posible concluir la ejecución satisfactoria del PDC Rol D-182-2019.**

13. El inciso quinto del artículo 42 de la LOSMA, establece que el procedimiento sancionatorio *“(…) se reiniciará en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa, evento en el cual se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original dentro del rango señalado en la letra b) del artículo 38, salvo que hubiese mediado autodenuncia”*.

14. Asimismo, el artículo 40 de la LOSMA establece las circunstancias que deberán ser tenidas en cuenta por la Fiscal Instructora para la determinación de la sanción específica que en cada caso corresponda aplicar, si así procediere.

15. Por su parte, el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, establece 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 crítica”*.

16. Por lo tanto, resulta necesario actualizar la información entregada por el titular a la fecha, además de solicitar antecedentes adicionales a los ya aportados en el presente procedimiento, motivo por el cual se requerirá información a la empresa en lo resolutorio de este acto.

17. Por último, cabe señalar que esta SMA tiene a la vista el certificado de defunción de Verónica Faúndez Moncada, quien contaba con la calidad de



interesada en el presente procedimiento; de modo que en lo sucesivo, no se continuará con la práctica de notificaciones a la denunciante.

RESUELVO:

I. DECLARAR INCUMPLIDO por Gastronómica y Hotelera Luis Patricio Caorsi Casaubon E.I.R.L., RUT N° 76.033.575-4, el Programa de Cumplimiento aprobado mediante Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019.

II. ALZAR LA SUSPENSIÓN decretada mediante el IV. resolutorio de la Res. Ex. N° 2 / Rol D-182-2019.

III. HACER PRESENTE que, **desde la notificación de la presente resolución, comenzaran nuevamente a correr los plazos que se encontraban vigentes al momento de la suspensión** referida. En particular, respecto al plazo contemplado en el artículo 49 de la LOSMA para la presentación de descargos, que fue ampliado por 7 días hábiles adicionales en el IX. resolutorio de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-182-2019; se hace presente que al momento de la suspensión del procedimiento ya habían transcurrido 15 días hábiles del plazo total, razón por la cual **cuenta con 7 días hábiles para su cumplimiento.**

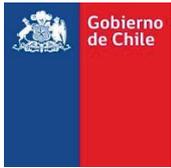
IV. REQUERIR A GASTRONÓMICA Y HOTELERA LUIS PATRICIO CAORSI CASAUBON E.I.R.L., el envío de la siguiente información:

1. Estados financieros o balance tributario del último año. En caso de no contar con dichos documentos, se requiere ingresar cualquier documentación que acredite fehacientemente los ingresos percibidos durante el último año calendario.

2. En caso de haber adoptado medidas para corregir el hecho infraccional imputado, deberá informar en qué consistieron y remitir la documentación que permita verificar su ejecución¹, efectividad y costos asociados a su implementación, así como las fechas en que éstos fueron incurridos. En el supuesto en que no se hubiesen desarrollado acciones, deberá señalarlo expresamente.

¹ Por ejemplo, fotografías fechadas y georreferenciadas; boletas y/o facturas que den cuenta del pago de bienes y/o servicios contratados, para la ejecución de medidas correctivas; informe de medición de ruidos, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011; cualquier otro medio que permita acreditar de forma fehaciente la ejecución de medidas correctivas adoptadas por el titular.





3. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento del establecimiento. Al respecto, deberá señalar el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.

4. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido, señalando expresamente el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.

5. Indicar el número de parlantes que utiliza el recinto, adjuntando fotografías fechadas y georreferenciadas de los parlantes y su potencia, señalando si el establecimiento cuenta con terraza y/o sector abierto que se encuentre habilitado con parlantes o equipos de música.

La información requerida deberá presentarse en el plazo de 7 días hábiles, a partir de la notificación de la presente resolución, pudiendo presentarse conjuntamente con el escrito de descargos.

V. TÉNGASE PRESENTE que, conforme a lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 349, de 22 de febrero de 2023 de esta Superintendencia, las presentaciones se podrán efectuar por medios físicos o electrónicos. En el primer caso, podrán ser presentadas ante Oficina de Partes, de lunes a jueves entre las 9:00 y las 17:00 horas, y el día viernes entre las 9:00 y las 16:00 horas. En el segundo caso, deberán remitirse por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, durante las 24 horas del día, registrando como fecha y hora de recepción aquella que el sistema de correo electrónico indique, siendo el tope horario del día en curso las 23:59 horas. El(los) archivo(s) adjunto(s) no debe(n) tener un peso mayor a 10 Mb. En el asunto, deberá indicar el procedimiento sancionatorio asociado.

VI. SEÑALAR, que el titular deberá entregar sólo la información que ha sido expresamente solicitada, ya que la entrega de grandes volúmenes de información que no diga relación directa con lo solicitado, podrá considerarse como una estrategia dilatoria en este procedimiento sancionatorio.

VII. HACER PRESENTE que, en lo sucesivo, no se practicarán notificaciones a Verónica Faúndez Moncada, al perder su calidad de interesada por causa sobreviniente, conforme a lo señalado en la parte considerativa del presente acto.

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



Págir





VIII. NOTIFICAR por correo electrónico, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, y de acuerdo a lo solicitado por el titular en su presentación de 27 de diciembre de 2019, a Luis Patricio Caorsi Casaubon, en la siguiente casilla electrónica: [REDACTED]

Benjamín Muhr Altamirano

Benjamín Muhr Altamirano
Fiscal (S)
Superintendencia del Medio Ambiente

JPCS/CCC

Correo electrónico:

- Luis Patricio Caorsi Casaubon: [REDACTED]

Distribución:

- Departamento de Sanción y Cumplimiento, SMA.
- Carolina Silva Santelices, Jefa de la Oficina Regional de Valparaíso.

D-182-2019

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl



Página

