



ORD. U.I.P.S. N° **721**

ANT.: Expediente del procedimiento administrativo sancionatorio rol D-008-2013.

MAT.: Emisión de dictamen que propone la sanción que indica.

Santiago, **30 SEP 2013**

A : Juan Carlos Monckeberg Fernández
Superintendente del Medio Ambiente

DE : Pamela Torres Bustamante
Fiscal Instructora del Procedimiento Administrativo Sancionatorio

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 3°, 4°, 53 y 54 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, por el presente acto se emite el dictamen que contiene la propuesta de absolucón o sanción en el procedimiento administrativo sancionatorio rol D-008-2013, seguido en contra de **Constructora Altius S.A., Rol Único Tributario N° 78.030.120-1, titular del proyecto "Edificio Cardenal Belarmino N° 1220"**; y se elevan, al Superintendente del Medio Ambiente, los antecedentes del expediente administrativo sancionatorio para que analice la procedencia y aplique, si a su juicio corresponde, **la absolucón de los cargos formulados mediante Ord. U.I.P.S. N° 284, de 10 de junio de 2013, que da inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio** (en adelante, "Ord. U.I.P.S. N° 284").

I. Antecedentes

1. Constructora Altius S.A. se encuentra actualmente desarrollando el proyecto "Edificio Cardenal Belarmino N° 1220", ubicado en la comuna de Vitacura Región Metropolitana.

2. A fojas 1, consta Of. Ord. N° 002788, de 25 de marzo de 2013, de la Secretaria Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, que remite al Superintendente del Medio Ambiente, acta de inspección y ficha de medición de ruidos, ambas de fecha 31 de enero de 2013.

3. A fojas 5 y 7, constan Actas de fiscalización, de 31 de diciembre de 2012 y 29 de enero de 2013 respectivamente, de la Secretaria Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, que dan cuenta de las visitas inspectivas que realizó dicho servicio al proyecto, ordenándose al efecto faenas de desratización.

4. A fojas 8, consta Acta de fecha 31 de enero de 2013, levantada por funcionarios de la Secretaría Ministerial de Salud de la Región Metropolitana ("Acta de fiscalización de la SEREMI de Salud RM") que da cuenta de la inspección realizada en esa misma fecha, en que se realizó la medición de ruidos molestos, desde el patio trasero del domicilio de la denunciante, utilizando un equipo marca Rion, modelo NL-20, N° de serie 00488602.

5. A fojas 11, consta la ficha de información de medición de ruido, en la cual se constata que al momento de realizarse las mediciones, los niveles de presión sonora registrados alcanzaron los 62,6 dB (A) lentos de ruido imprevisto, lo que configuraría un incumplimiento al Decreto Supremo N° 146, de 24 de diciembre de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado en el Diario Oficial con fecha 17 de abril de 1998, que establece la Norma de Emisión de Ruidos Molestos generados por Fuentes Fijas ("D.S. 146/97").

6. A fojas 15, consta Memorandum U.I.P.S. N° 134/2013, de 10 de junio de 2013, que designa como Fiscal Instructora a doña Pamela Torres Bustamante y suplente a don Gerardo Ramírez González.

7. A fojas 16, consta Ordinario U.I.P.S. N° 284, de 10 de junio de 2013, que da inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, con la formulación de cargos contra de Constructora Altius S.A.

8. A fojas 19 y siguientes, consta escrito de Constructora Altius S.A., de 2 de julio de 2013, presentado por don Mauricio Powell Mayorga, mediante el cual presenta descargos en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol N° D-008-2013, acompañando en el otrosí mandato judicial de fecha 26 de septiembre de 2012, otorgado en la Notaría de Santiago de don Gonzalo Hurtado Morales.

9. Luego, a fojas 28, consta Ord. U.I.P.S. N° 440, de 18 julio de 2013, por medio del cual esta Fiscal Instructora se pronuncia sobre el escrito señalado en el numeral anterior, señalando que, previo a proveer dicha presentación y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 22 y 31 de la Ley N° 19.880, se presentase en forma el poder de representación de don Mauricio Powell Mayorga para representar a Constructora Altius S.A., dentro del plazo de 5 días, bajo apercibimiento de tenerse por no presentados los descargos.

10. A fojas 29, consta escrito de Constructora Altius S.A., de 18 de julio de 2013, presentado por don Mauricio Powell Mayorga, mediante el cual se complementan los descargos presentados con fecha 2 de julio de 2013 ante esta Superintendencia.

11. A fojas 36, consta escrito presentado por don Mauricio Powell Mayorga, en el cual se acompaña mandato judicial de fecha 26 de septiembre de 2012, otorgado en la Notaría de don Gonzalo Hurtado Morales, solicitando se dé por cumplido lo ordenado en el Ord. U.I.P.S. N° 440 anteriormente mencionado.

12. A fojas 39 consta Ord. U.I.P.S. N° 545, de 9 de agosto de 2013, que se pronuncia sobre los escritos mencionado en los numerales anteriores, resolviendo tener por no cumplido lo ordenado, toda vez que el poder acompañado corresponde a un poder especial para representar a Constructora Altius S.A. en juicios laborales, y no contempla las facultades necesarias para representar al poderdante en procedimientos administrativos seguidos ante órganos de la administración del Estado. En consecuencia, se tuvieron por no presentados tanto los descargos como también el escrito de ampliación de los descargos señalados anteriormente.

13. A fojas 40, consta escrito de Constructora Altius S.A., de 23 de agosto de 2013, presentado por don Mauricio Powell Mayorga, mediante el cual se solicita tener presente y por acompañado poder de representación conferido con fecha 21 de agosto de 2013, otorgado en la Notaría de Santiago de don Gonzalo Hurtado Morales.

14. A fojas 43, consta Ord. U.I.P.S. N° 675, de 13 de septiembre de 2013, que se pronuncia sobre el escrito mencionado en el numeral anterior, resolviendo tener por acompañado el poder de representación otorgado a Mauricio Powell Mayorga y Bianca Barrueto Zamora.

15. A fojas 44, consta Memorándum U.I.P.S. N° 277, de 2 de septiembre de 2013, mediante el cual se solicita a la División de Fiscalización de esta Superintendencia, emita informe sobre la medición de ruidos que funda la formulación de cargos contenida en el Ord. U.I.P.S. N° 284.

16. A fojas 45, consta Memorándum N° 651, de 27 de septiembre de 2013, que remite el Informe de Fiscalización Ambiental "Examen de Información Constructora Altius S.A. DFZ-2013-1312-RM-NE-IA", de la División de Fiscalización de esta Superintendencia.

17. Los antecedentes que componen el presente procedimiento administrativo, serán elevados conjuntamente con este dictamen, al Superintendente del Medio Ambiente. Sin perjuicio de lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 31 y siguientes de la LO-SMA, el expediente administrativo sancionatorio rol D-008-2013 se encuentra disponible en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/registropublico/snifahome> o en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>.

II. Individualización del infractor

18. El artículo 53 de la LO-SMA, dispone los requisitos mínimos que debe contener un dictamen. Al respecto señala que es indispensable que se individualice el infractor.

19. En el presente procedimiento administrativo sancionador tiene la calidad jurídica de infractor la empresa Constructora Altius S.A., Rol Único Tributario N° 78.030.120-1, domiciliado en calle Alicante N° 894, Las Condes, Región Metropolitana.

III. Hechos investigados y cargos formulados a Constructora Altius S.A.

20. En la formulación de cargos, se constataron los siguientes hechos, actos u omisiones que se estiman constitutivos de infracción:

21. En el acta de fiscalización individualizada en el numeral 4 del presente acto administrativo, se constata que al momento de realizarse las mediciones, los niveles de presión sonora registrados alcanzaron los 62,6 dB (A) Lento de ruido imprevisto, lo que configuraría un incumplimiento al D.S. 146/97.

22. De acuerdo a lo anterior, el cargo formulado a Constructora Altius S.A fue el siguiente:

i) El incumplimiento del D.S. 146/97, por superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para zona II.

IV. Contestación presentada por el titular

23. Con fecha 2 de julio de 2013, Constructora Altius S.A. presentó un escrito dando respuesta a los cargos formulados, el que se tuvo por no presentado, debido a las circunstancias antes mencionadas en el numeral 12 del presente acto administrativo.

V. Forma en que los hechos, actos u omisiones se han comprobado o acreditado en el procedimiento administrativo sancionador

24. El inciso primero del artículo 51 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

25. El artículo 156 del Código Sanitario, que señala que el funcionario que practique la diligencia y levante el acta de la misma, tendrá el carácter de ministro de fe. En virtud de lo anterior, los hechos constatados por dicho ministro de fe gozan de una presunción de veracidad que sólo puede ser desvirtuada por prueba en contrario.

26. Los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos fueron constatados en el acta de fiscalización de la SEREMI de Salud RM, que consta en el expediente público disponible en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/registropublico/snifahome> o en el banner SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>.

27. Por su parte, el D.S. 146/97, en su artículo 8° letra A número 4, señala las especificaciones que debe tener el informe técnico acompañado a la medición, tales como la identificación de otras fuentes emisoras de ruido que influyan en la medición.

28. El Informe de Fiscalización Ambiental “Examen de Información Constructora Altius S.A. DFZ-2013-1312-RM-NE-IA”, de la División de Fiscalización de esta Superintendencia (“Informe de Fiscalización”), que analiza la medición de ruidos contenida tanto en el Acta de fiscalización de la SEREMI de Salud RM como en la ficha de información de medición de ruido, que sirven de sustento a la formulación de cargos en contra de Constructora Altius S.A., verifica que éstos adolecen de ciertas carencias. En este sentido, el mencionado informe constata la ausencia de las siguientes menciones: i) constatación de la existencia de ruido de fondo presente al momento de la inspección y posibilidad de que éste haya alterado el resultado de la medición; y, ii) la correcta individualización de la zona en que se realizó la medición, correspondiendo no a zona II, como erróneamente se indica, sino que a zona I.

29. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, el dictamen deberá contener además de la relación de los hechos investigados, la forma como se ha llegado a comprobarlos. Como consecuencia, en el proceso de emisión de dicho dictamen, es necesario tomar en consideración las particularidades del procedimiento de medición plasmado tanto en el

Acta de fiscalización de la SEREMI de Salud RM como en la ficha de información de medición de ruido, específicamente en cuanto a la certeza de su resultado final.

En este sentido, y en opinión de esta Fiscal Instructora, la observancia mínima de los estándares o normas que rigen la técnica utilizada en dicha medición, resulta fundamental para dar por probados o no, los hechos que fundan los cargos formulados a través del Ord. U.I.P.S. N° 284.

De esta forma, necesariamente se ha de considerar la observancia mínima de los estándares o normas que rigen la técnica utilizada en dicha medición, resultando aplicable al efecto, específicamente el artículo 8° letra A número 4 del D.S. 146/97, que señala las especificaciones que debe tener el informe técnico acompañado a la medición, tales como la identificación de otras fuentes emisoras de ruido que influyan en la misma. Al respecto, cabe señalar que no se constató en dicho informe, la existencia de otras fuentes emisoras de ruido que hubiesen podido influir en la medición, lo que tampoco se descartó.

30. De este modo, y considerando los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que los cargos formulados mediante el Ord. U.I.P.S. N° 285 no han podido ser debidamente probados, toda vez que el Acta de fiscalización de la SEREMI de Salud RM y la ficha de información de medición de ruido que sirven de sustento a los mismos, carecen de menciones que, a juicio de esta Fiscal Instructora y basado en el Informe de Fiscalización antes mencionado, resultan fundamentales para contextualizar la medición y verificar la integridad de su resultado final.

VI. Infracción y su clasificación en razón de los hechos de la formulación de cargos

31. Los hechos que fundaron la formulación de cargos en el Ord. U.I.P.S N° 284 en razón de lo que a continuación se señalará, constituyen la infracción tipificada en la letra c) del artículo 35 de la LO-SMA que señala:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

c) El incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda”.

32. No obstante lo anterior, debido a que, a juicio de esta Fiscal Instructora, los cargos formulados mediante el Ord. U.I.P.S. N° 285 no han podido ser debidamente acreditados en el procedimiento administrativo, debido a la ausencia de menciones que resultan fundamentales para contextualizar la medición.

VII. Circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA aplicables al presente procedimiento

33. El artículo 40 de la LO-SMA, establece que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las circunstancias que en la referida norma se indican.

34. En el presente caso, esta Fiscal Instructora, no consideró las circunstancias mencionadas en dicho artículo, toda vez que la proposición del presente dictamen no consiste en una sanción, sino más bien, como se verá más adelante, en la absolucón de los cargos formulados en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

VIII. Propuesta de absolucón o sanción que se estima procedente aplicar

35. Sobre la base de lo señalado en las secciones VI y VII de este dictamen, respecto del incumplimiento del D.S. 146/97, por superación de los límites máximos de niveles de presión sonora, **se propone la absolucón respecto de los cargos formulados mediante el Ord. U.I.P.S. N° 284.**

Sin otro particular, le saluda atentamente,



Pamela Torres Bustamante

**Fiscal Instructora de la Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios
Superintendencia del Medio Ambiente**



Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios

Rol N° D-008-2013