



DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-028-2015.

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE.

1. Esta fiscal instructora ha tenido como marco normativo aplicable al presente procedimiento administrativo sancionatorio, la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; 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; el Decreto Supremo N° 146, de 24 de diciembre de 1997, del Ministerio Secretaria General de la Presidencia, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 146/97"); el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 332, de 20 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 374, de 07 de mayo de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 1002, de 29 Octubre 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente y la Resolución N° 1600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN.

2. Con fecha 14 de febrero de 2015, a través de formulario de denuncia, el Sr. Giovanni Patricio Bernini Zamorano, denunció a la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), la emisión de ruidos generados desde una faena constructiva ubicada en Décima Avenida N° 1180, comuna de San Miguel, Región Metropolitana, cuyo titular es Constructora UPC S.A.

3. Se acompañó a la denuncia indicada, un informe de "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y Anexos, realizado por la empresa Acusonic E.I.R.L., respecto de la fuente emisora denunciada, cuyo titular es Constructora UPC S.A. Dicho informe da cuenta de mediciones tomadas los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014 respecto de la faena constructiva señalada, y concluye que existe superación a la norma de emisión contenida en el D.S. N° 146/97.

4. Con fecha 12 de mayo de 2014, a través de Ord. U.I.P.S. N° 543, la entonces Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios, actualmente la División de Sanción y Cumplimiento (en adelante, "DSC"), informa al denunciante que

la Superintendencia del Medio Ambiente inició una investigación por los hechos denunciados, conforme a las atribuciones y procedimientos legales correspondientes.

5. A través del Memorándum D.S.C. N° 272/2014, de 14 de agosto de 2014, la División de Sanción y Cumplimiento remite a la División de Fiscalización de la SMA, la denuncia presentada por el Sr. Giovanni Patricio Bernini Zamorano contra Constructora UPC S.A. y los documentos acompañados a la misma, con el objeto de que dicha División realice los análisis correspondientes y valide el informe de "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos.

6. Conforme con lo señalado anteriormente, la División de Fiscalización de la SMA realizó un Informe de Fiscalización Ambiental "Examen de Información" respecto de la fuente emisora de ruidos denunciada, esto es, la faena de construcción ubicada en Décima Avenida N° 1180, de San Miguel, Región Metropolitana, cuyo titular es Constructora UPC S.A. El Informe se identifica como DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI y da cuenta de lo siguiente: 1) que la División de Fiscalización de la SMA realizó un examen del informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, presentado por el denunciante Giovanni Bernini Zamorano como parte de su denuncia por emisión de ruidos contra Constructora UPC S.A., por una faena constructiva ubicada en Décima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel, Región Metropolitana; 2) que el examen de la información tiene por objeto verificar el cumplimiento de la norma de emisión vigente a la fecha de las mediciones, contenida en el D.S. N° 146/97 por parte de la Constructora UPC S.A, respecto de la faena constructiva señalada; 3) que se identificó el proyecto como "edificio en construcción", cuyo titular es la empresa Constructora UPC S.A.; 4) que se identificaron como fuentes emisoras de ruido, maquinarias asociadas a actividades de obra gruesa, entre estas, el uso de taladros demoledores, martillos, desmonte de molduras de hormigón, materiales arrojados al suelo desde altura, ductos de evacuación de escombros, entre otros; 5) que las actividades de la faena constructiva se realizan desde los días lunes a los días viernes entre las 8:00 y 18:00 horas, y los días sábados entre las 8:00 y 13:00 horas; 6) que se fijaron 5 puntos de medición cercanos a la faena constructiva, los cuales son considerados como receptores sensibles a la fuente indicada, estos se identificaron como P1, vivienda ubicada en Décima Avenida N° 1179, P2, jardín infantil ubicado en Décima Avenida N° 1163, P3, asilo de ancianos ubicado en Décima Avenida N° 1213, P4, patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194, y P5, patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194; 7) que las zonas donde se encuentran ubicados cada uno de los puntos receptores identificados, homologada a partir de la herramienta de homologación de la Seremi de Salud de la Región Metropolitana contenida en el Instructivo "Herramienta para la Homologación de zonas de los instrumentos de Planificación Territorial de la R.M. en zonas definidas en el D.S. N° 146/97 de MINSEGPRES", corresponden a zona II por lo que el límite aplicable corresponde a 60 dB(A) durante el periodo diurno y de 50 dB(A) para el periodo nocturno en todos los receptores evaluados; 8) que la metodología utilizada para las mediciones corresponde a la indicada en el D.S. N° 146/97 y que los instrumentos utilizados cumplen con las normas técnicas establecidas para estos, lo que se acreditó mediante los certificados de calibración vigentes adjuntos al informe de Acusonic E.I.R.L. Los instrumentos de medición utilizados corresponden a Sonómetro marca NTI, modelo XL2, N° de serie A2A-02819-D1 y Calibrador marca Larson Davis, modelo CAL200, N° de serie 10209; 9) que las mediciones de ruido fueron realizadas



durante el periodo diurno entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, por tanto, teniendo en cuenta que la zona donde se ubican todos los receptores corresponde a zona II, el límite que debe ser aplicado es de 60 dB(A); 10) que al contrastar los valores de presión sonora corregido (NPC) obtenidos en las mediciones con el límite correspondiente, se identificó que se supera la norma de emisión en todos los receptores evaluados. Los valores de NPC fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71,4 dB(A), generándose excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido. La evaluación de las mediciones realizadas se encuentran especificadas en la tabla inserta en el punto 48 del presente dictamen; 11) que las mediciones consideraron las exigencias asociadas a la norma de emisión contenida en el D.S. N° 146/97, identificándose una no conformidad consistente en la superación de la norma de emisión vigente en todos los receptores evaluados ubicados en zona II y en periodo diurno, correspondiente a 60 dB(A). Los valores de Nivel de Presión Sonora Corregido fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71 dB(A), lo que genera excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido.

7. Luego, habiéndose constatado que la faena de construcción ubicada en Décima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel indicada, constituye una fuente fija emisora de ruidos, y que existió superación del nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario diurno, resultado a partir de las mediciones realizadas entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, las cuales obtuvieron como resultado valores de NPC que fluctuaron entre 60,7 dB(A) y 71,4 dB(A), generando excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido, lo cual fue informado por el denunciante a esta Superintendencia a través de su denuncia y el informe de "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y Anexos acompañado, cuya información fue posteriormente analizada y validada por la División de Fiscalización de la SMA conforme lo señala el Informe de Fiscalización Ambiental "Examen de Información" DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA concluye, que existe mérito para dar inicio a la instrucción de un procedimiento sancionatorio respecto de la titular de la construcción del edificio ubicado en Decima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel, designando, por medio del Memorándum D.S.C. N° 292, de 08 de julio de 2015, de la División de Sanción y Cumplimiento, a Dánisa Estay Vega como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Maura Torres Cepeda como Fiscal Instructora Suplente.

8. De este modo, a través de la Res. Ex. N° 1/ Rol D-028-2015, de fecha 09 de julio de 2015, se formularon cargos contra Constructora UPC S.A., por la superación del nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario diurno, el cual corresponde a 60 dB(A), resultado a partir de las mediciones realizadas los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, realizadas por la empresa Acusonic E.I.R.L. y debidamente validada por la División de Fiscalización de la SMA. Se otorgó el carácter de interesado en el procedimiento, al señor Giovanni Patricio Bernini Zamorano, por su calidad de denunciante que dio inicio al presente procedimiento sancionatorio, conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la LO-SMA. La Res. Ex. N° 1/Rol D-028-2015, fue notificada, por carta certificada, el día 15 de julio de 2015 a la presunta infractora, Constructora UPC S.A., y el día 15 de julio de 2015, al Sr. Giovanni Patricio Bernini Zamorano, en su carácter de interesado en el presente procedimiento.



9. Con fecha 23 de julio de 2015, estando dentro del plazo legal, el presunto infractor presentó ante la SMA, descargos en el procedimiento en curso. En dicha presentación solicita, en base a diversos argumentos, que se le aplique una amonestación por escrito por los cargos formulados y que en el evento que se le aplique una sanción distinta, "sea esta la mínima". Lo expuesto por Constructora UPC S.A. se desarrolla en el Capítulo V del presente dictamen.

III. IDENTIFICACIÓN DEL INFRACTOR.

10. El presente procedimiento administrativo, Rol D-028-2015, fue iniciado en contra de Constructora UPC S.A., Rol Único Tributario N° 76.207.028-6, domiciliada en Avenida del Valle N° 570, Of. 105, Huechuraba, Santiago, Región Metropolitana, en calidad de posible infractor.

IV. CARGO FORMULADO.

11. En la formulación de cargos, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma eventualmente infringida									
<p>La superación del nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario diurno, el cual corresponde a 60 dB(A), resultado a partir de las mediciones realizadas los días 27 de diciembre de 2013 y 29 de enero de 2014, advirtiendo que de la fuente fija emisora de ruido, se obtiene un nivel de presión sonora corregido que supera la norma de emisión en todos los receptores evaluados, los cuales fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71,4 dB(A), calculado de acuerdo al procedimiento señalado en el D.S. N° 146/97, generándose</p>	<p>D.S. N° 146/97, artículo cuarto, Título III: 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 que se fijan a continuación:</p> <table border="1" data-bbox="617 1395 1315 1582"> <thead> <tr> <th colspan="3">Niveles Máximos Permisibles de Presión Sonora Corregidos (Npc) en dB(A) Lento</th> </tr> <tr> <th></th> <th>De 7 a 21 horas</th> <th>De 21 a 7 horas</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Zona II</td> <td>60</td> <td>50</td> </tr> </tbody> </table>	Niveles Máximos Permisibles de Presión Sonora Corregidos (Npc) en dB(A) Lento				De 7 a 21 horas	De 21 a 7 horas	Zona II	60	50
Niveles Máximos Permisibles de Presión Sonora Corregidos (Npc) en dB(A) Lento										
	De 7 a 21 horas	De 21 a 7 horas								
Zona II	60	50								



Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma eventualmente infringida
excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A), por sobre el máximo establecido.	

V. EXAMEN DE LOS DESCARGOS Y PRESENTACIONES EFECTUADAS POR EL PRESUNTO INFRACTOR RESPECTO DEL CARGO FORMULADO.

i) Resumen de los descargos y presentaciones efectuadas por Constructora UPC S.A.

12. Con fecha 23 de julio de 2015, la presunta infractora, Constructora UPC S.A., realizó una presentación ante la Superintendencia del Medio Ambiente, en la cual formuló descargos.

13. En dicha presentación, Constructora UPC S.A., indica que el informe de "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, presentado por el denunciante, no consideró el ruido de fondo de la zona donde se ubica la faena constructiva, agrega que, considerar dicha circunstancia, implicaba "haber detenido la totalidad de los trabajos de la obra y realizar las mediciones de ruido para poder determinar y medir el impacto" del ruido de fondo, y que una vez obtenidos los datos, se debió corregir el nivel de presión sonora, para determinar, de esta forma, el valor real de nivel de presión sonora generado por la actividad de la fuente emisora.

14. En segundo lugar, Constructora UPC S.A. señala que, sin perjuicio de la presentación del informe de "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, la Superintendencia debió haber realizado un "peritaje técnico u otro informe con mediciones" distinto del presentado por el denunciante, esto, según indica, con el objeto de acreditar con mayor objetividad la infracción.

15. En tercer lugar, Constructora UPC S.A. indica que la obra ejecutada se encuentra a la fecha totalmente construida, por lo cual no existen trabajos de faenas de construcción ya sea de obra gruesa y/o terminaciones, por lo que no existirían "focos" generadores de ruido en dicho inmueble. En relación con esta circunstancia, la presunta infractora agrega, que actualmente no estarían las condiciones para realizar una nueva medición, ya que la condición que generó la denuncia actualmente no existe.

16. En cuarto lugar Constructora UPC S.A., señala, que "del hecho que la infracción incurrida y analizada sea calificada por el legislador como



leve, se infiere que el daño provocado al bien jurídico protegido no corresponde a aquellas que requieren mayor peligrosidad”, por lo que el “deterioro” provocado, sin dejar de ser relevante, no sería de aquellos de “mayor importancia”.

17. Relacionado con lo anterior, Constructora UPC S.A. señala que la formulación de cargos, “sólo contiene una infracción, la cual hace referencia a una norma infringida”, esto es el D.S. N° 146/97, que, según indica, sería calificada por el legislador como leve. Asimismo señala, que en el caso que sea efectivo haber cometido la infracción mencionada, no hubo intención de incurrir en la misma, toda vez que se habrían tomado las medidas requeridas con la finalidad de disminuir el impacto que las “labores de construcción y su desarrollo” pudieran generar, tratando de evitar perturbaciones, de cualquier índole, que pudieran provocarse tanto a la comunidad como al medio ambiente.

18. Finalmente, Constructora UPC S.A. señala que es habitual en el desarrollo de sus proyectos, dar cumplimiento a las normas medio ambientales, por lo que sus actividades siempre se han ajustado a la normativa legal vigente, y que en caso de existir la infracción señalada, sería la primera vez que se hubiera cometido dicha infracción.

19. En razón de lo expuesto, Constructora UPC S.A. solicita a esta Superintendencia, que se le aplique una sanción correspondiente a las indicadas para infracciones leves, en específico, una amonestación por escrito y que en el evento que se aplique otra sanción sea “la mínima debida”.

20. Se hace presente que Constructora UPC S.A., no acompañó ningún documento, ni otro medio de prueba, a sus descargos.

ii) Análisis de los descargos.

21. En relación a los descargos presentados por la presunta infractora, éstos serán abordados considerando cinco aspectos en relación con los argumentos esgrimidos:

a) Análisis del argumento de Constructora UPC S.A. relacionados con el mérito del informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” y sus Anexos, para dar cuenta de la infracción y la instrucción del presente procedimiento.

22. En primer lugar, Constructora UPC S.A. indica, que el informe de “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” y sus Anexos, presentado por el denunciante ante esta Superintendencia, no habría considerado el ruido de fondo de la zona donde se ubica la faena constructiva, agrega, que considerar dicha circunstancia, implicaba “haber detenido la totalidad de los trabajos de la obra y realizar las mediciones de ruido para poder determinar y medir el impacto” del ruido de fondo, y que una vez obtenidos los datos, se debió



haber corregido el nivel de presión sonora, para determinar el valor real de presión sonora generado por la actividad de la presunta infractora.

23. También señala, que sin perjuicio de la presentación del informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” y sus Anexos, la Superintendencia debió haber realizado un “peritaje técnico u otro informe con mediciones” distinto del presentado por el denunciante, esto, según indica, con el objeto de acreditar con mayor objetividad la infracción.

24. En relación con lo argumentado por la presunta infractora respecto del ruido de fondo, esta Fiscal Instructora hace presente que, los niveles de presión sonora constatados, los cuales van desde 60,7 dB(A) a 71,4 dB(A) lento, que se le imputan a la presunta infractora, corresponden al nivel de presión sonora corregido, esto es, aquel nivel de presión sonora que resulte de las correcciones establecidas en el D.S. N° 146/97. En este sentido, la norma de emisión en su Título II, artículo 3º, letra n), define Ruido de Fondo como “aquel ruido que prevalece en ausencia del ruido generado por la fuente fija a medir” y luego, en el Título V, donde establece los procedimientos de medición, dispone específicamente un procedimiento de corrección de los valores obtenidos cuando se considere que el ruido de fondo afecta significativamente las mediciones. En el caso del presente procedimiento, el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, donde se examina y valida el informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.”, y sus Anexos, acompañado por el denunciante, indica que las mediciones realizadas por la empresa Acusonic E.I.R.L. dieron cumplimiento a todas las exigencias asociadas a la norma de emisión contenida en el D.S. N° 146/97, por tanto, se aplicaron los procedimientos de medición ahí establecidos, por lo que esta fiscal instructora concluye que el ruido de fondo no afectó las mediciones realizadas, lo que permite asegurar, que los niveles de presión sonora corregidos obtenidos, corresponden en su totalidad, a los ruidos generados por la fuente respecto de la cual se efectuaron las mediciones.

25. Por lo demás, en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, se indica que los instrumentos utilizados en las mediciones realizadas por la empresa Acusonic E.I.R.L., cumplen con las normas técnicas establecidas para esto, lo que se acredita mediante los certificados de calibración vigentes adjuntos al informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.”

26. Finalmente, lo señalado por la presunta infractora, en cuanto señala que en el momento de realizar las mediciones no se habría considerado el ruido de fondo de la zona donde se ubica la faena constructiva, no se encuentra acreditado en el presente procedimiento.

27. En segundo lugar, Constructora UPC S.A. argumentó en sus descargos, que el informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” presentado por el denunciante, es un medio de prueba insuficiente para acreditar la existencia de la infracción.



Al respecto, cabe hacer presente que en materia de seguimiento y fiscalización ambiental, así como en la investigación de eventuales infracciones a la normativa de carácter ambiental, se utiliza habitualmente la técnica de las mediciones y análisis por parte de terceros. En efecto, la contratación de organismos y laboratorios que cuentan con instrumentos, métodos y personal calificado para realizar tareas de levantamiento de datos de variables ambientales de interés, resulta esencial y transversal a la normativa ambiental. De este modo, no resulta en lo absoluto extraño que se considere, como un antecedente de un procedimiento administrativo sancionatorio, un informe encargado por un interesado y elaborado por un tercero. Por todo lo anterior, es posible afirmar que no existe ningún tipo de ilegalidad en el uso de dicha información para arribar a una decisión en el presente procedimiento sancionatorio, en la medida que se resguarden los derechos de los interesados en cuanto a la bilateralidad del procedimiento.

28. En tal sentido, esta fiscal instructora hace presente que, como se indicó en los puntos 5 y 6 de este dictamen, que una vez recibida la denuncia y el Informe de Evaluación de Acusonic E.I.R.L., por esta Superintendencia, la División de Sanción y Cumplimiento derivó dichos antecedentes a la División de Fiscalización de la SMA, a través del memorándum DSC N° 272/2014, de 14 de agosto de 2014, a su vez, la División de Fiscalización realizó el examen de los mismos con el objeto de validar la información contenida. El resultado de los análisis de la información aportada por el denunciante se expresó en el Informe de Fiscalización Ambiental “Examen de Información” DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, el cual dio cuenta de la superación de los niveles de presión sonora por parte de la faena constructiva del Edificio de Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, y forma parte del presente procedimiento. Es así como, el examen y validación realizado por la División de Fiscalización de la SMA, contenido en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, dio cuenta de la infracción, la cual consiste en la superación del nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario diurno, el cual corresponde a 60 dB(A), resultado a partir de las mediciones realizadas los días 27 de diciembre de 2013 y 29 de enero de 2014, advirtiendo que de la fuente fija emisora de ruido, se obtiene un nivel de presión sonora corregido que supera la norma de emisión en todos los receptores evaluados, los cuales fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71 dB(A), calculado de acuerdo al procedimiento señalado en el D.S. N° 146/97, generándose excedencias que van desde los 1dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido.

29. En relación con lo anterior, en el punto 6 del presente dictamen, se indican cada una de las conclusiones obtenidas conforme al examen realizado por la División de Fiscalización de la SMA respecto del “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” y sus Anexos, acompañado por el denunciante, contenidas en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI señalado.

30. Es así como, el examen y validación realizado por la División de Fiscalización de la SMA contenido en el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, dio cuenta del hecho imputado, el cual consiste en la emisión de ruido que supera el nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario diurno, el cual corresponde a 60 dB(A), resultado a partir de las mediciones realizadas los días 27 de diciembre de 2013 y 29 de enero de 2014.



Superintendencia del Medio Ambiente
Jefa División
de Sanción y
Cumplimiento

31. Adicionalmente, debe considerarse el hecho, indudable, de que el procedimiento sancionador se materializa en la existencia de un expediente físico, el cual a partir de la notificación de la formulación de cargos respectiva, se encuentra disponible para su consulta por parte de los interesados, y en particular por parte del presunto infractor, para que en el plazo dispuesto por la ley para la presentación de descargos, pueda realizar todas las observaciones que estime pertinentes a los documentos que integran el expediente. Al respecto, corresponde aclarar que el presente procedimiento sancionatorio se inició a través de la formulación de cargos, contenida en la Res Ex. N° 1/Rol D- N° 028-2015, la que fue debidamente notificada por carta certificada, el día 15 de julio de 2015 a Constructora UPC S.A. En este mismo sentido, Correos de Chile informa el estado de envío de la carta certificada que contiene la resolución por medio de la cual se formularon los cargos como “envío entregado” con fecha 15 de julio de 2015, a las 15:03 horas.

32. Junto con lo anterior, y como medida de transparencia activa, los documentos y antecedentes que forman parte del procedimiento, materializados en el respectivo expediente, son puestos a disposición de la ciudadanía en general, a través del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (en adelante, “Snifa”). Por tanto, una vez formulados los cargos en el presente caso, fueron publicados en Snifa todos los antecedentes que forman el presente procedimiento, entre estos, el informe “Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.” y sus Anexos y el Informe de Fiscalización Ambiental “Examen de Información” DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, elaborado por la División de Fiscalización de esta Superintendencia.

33. Por lo anterior, es posible concluir que los informes de terceros encargados por los interesados son un medio de prueba válido en el procedimiento administrativo sancionatorio, sin que se produzca ningún vicio de legalidad por su incorporación al expediente, y, habiendo sido puesto a disposición de la presunta infractora para que realice las observaciones que estime pertinentes, lo indicado en los descargos a su respecto, no permite cuestionar los hechos constatados en el presente procedimiento.

b) Análisis respecto del argumento de Constructora UPC S.A., en el cual indica que actualmente el Edificio de Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, se encuentra construido, por lo que no existirían fuentes emisoras de ruidos a la fecha.

34. Constructora UPC S.A. indica en sus descargos que la obra ejecutada se encuentra a la fecha totalmente construida, por lo cual no existen trabajos de faena de construcción ya sea de obra gruesa y/o terminaciones, por lo que no existirían “focos” generadores de ruido en dicho inmueble. En relación con esta circunstancia, la presunta infractora agrega, que actualmente no estarían las condiciones para realizar una nueva medición, ya que la condición que generó la denuncia actualmente no existe. Este argumento no permite cuestionar la infracción constatada, y sólo da cuenta de un hecho que, en caso de ser debidamente acreditado, permitiría concluir que los ruidos emitidos por la faena de construcción



habrían cesado en el momento de finalizar la construcción y no tendrían continuidad en la actualidad, razón por la cual no tienen mérito para desvirtuar los cargos imputados.

c) Análisis respecto de lo indicado en los descargos de Constructora UPC S.A. relacionado con la calificación de la infracción.

35. Constructora UPC S.A. señaló en sus descargos que “del hecho que la infracción incurrida y analizada sea calificada por el legislador como leve, se infiere que el daño provocado al bien jurídico protegido no corresponde a aquellas que requieren mayor peligrosidad”, por lo que el “deterioro” provocado, sin dejar de ser relevante, no sería de aquellos de “mayor importancia”.

36. En el mismo sentido, indica que la formulación de cargos “sólo contiene una infracción, la cual hace referencia a una norma infringida”, esto es el D.S. N° 146/97, que según indica Constructora UPC S.A., el legislador califica como leve. Asimismo señala, que en el caso que sea efectivo haber cometido la infracción mencionada, no hubo intención de incurrir en la misma, toda vez que se habrían tomado medidas con la finalidad de disminuir el impacto que las “labores de construcción y su desarrollo” pudieran generar, tratando de evitar la perturbación de cualquier índole que pudiera provocar tanto “a la comunidad como al Medio Ambiente”.

37. Lo señalado por la Constructora en este punto, es un argumento que será ponderado en la sección correspondiente de este dictamen relativa a la configuración de gravedad de la infracción.

d) Análisis respecto de lo indicado en los descargos de Constructora UPC S.A. relacionado con la toma de medidas mitigadoras de ruido.

38. En el mismo sentido, Constructora UPC S.A. indica haber tomado medidas con la finalidad de disminuir el impacto que las actividades de la faena constructiva pudieran generar. Al respecto se hace presente, que la presunta infractora no señala en sus descargos cuales serían las medidas mitigadoras dispuestas, ni sus características, del mismo modo, no consta en el presente procedimiento, ningún antecedentes que acredite dicha circunstancia.

e) Análisis respecto del argumento que se relaciona con la conducta anterior de Constructora UPC S.A.

39. Constructora UPC S.A. señala, que es habitual en el desarrollo de sus proyectos dar cumplimiento a las normas medio ambientales, y que en caso de existir la infracción señalada, sería la primera vez que se hubiera cometido dicha infracción. Este argumento será analizado en relación con la determinación de la sanción específica que corresponde aplicar respecto de cada caso, conforme lo establece el artículo 40 de la LO-SMA.



VI. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA, EN BASE A LOS CRITERIOS LÓGICOS Y DE EXPERIENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS.

i. Valoración de los medios probatorios relativos a los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos.

40. En relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, es menester señalar de manera general, que el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA, dispone 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 crítica¹, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

41. Por otra parte, el artículo 53 de la LO-SMA, establece como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

42. En el presente caso, no se han efectuado otros requerimientos de diligencias de prueba por parte del interesado o del presunto infractor.

43. En razón de lo anterior, corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos han sido constatados por la empresa Acusonic E.I.R.L., que ha solicitud del denunciante, realizó mediciones del nivel de presión sonora de ruidos generados desde la fuente emisora faena de construcción de edificio ubicado en Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, de la titular Constructora UPC S.A., cuyos resultados constan en el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.", y sus Anexos, el cual fue examinado y validado por la División de Fiscalización de la SMA, que con fecha 06 de febrero de 2015, derivó a la División de Sanción y Cumplimiento el Informe de Fiscalización Ambiental "Examen de Información" DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI, en el cual se acredita lo siguiente: 1) que la División de Fiscalización de la SMA realizó un examen de la información presentada por el denunciante Giovanni Bernini Zamorano como parte de su denuncia por emisión de ruidos contra Constructora UPC S.A., por una faena constructiva ubicada en Décima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana; 2) que el examen de la información tiene por objeto verificar el cumplimiento de la norma de emisión contenida en el D.S. N° 146/97; 3) que se identificó el proyecto como "edificio en construcción" ubicado en Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, cuyo titular es la empresa Constructora UPC S.A.; 4) que se identificaron como fuentes emisoras de ruido, maquinarias asociadas a actividades de obra gruesa, entre estas, el uso de taladros demoledores, martillos, desmonte de molduras de hormigón, materiales arrojados al suelo desde altura, ductos de evacuación de escombros, entre otros; 5) que las actividades de la fuente emisora se realizan

¹ De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por medio del cual, el juez o funcionario público, da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Al respecto, véase Tavolari Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.



los días lunes a viernes entre las 8:00 y 18:00 horas y los días sábados entre las 8:00 y 13:00 horas; 6) que se fijaron 5 puntos de medición cercanos a la faena constructiva, los cuales son considerados como receptores sensibles a la fuente indicada y fueron identificados como P1, vivienda ubicada en Décima Avenida N° 1179, P2, jardín infantil ubicado en Décima Avenida N° 1163; P3, asilo de ancianos ubicado en Décima Avenida N° 1213; P4, patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194; y P5, patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194; 7) que las zonas donde se encuentra ubicados cada uno de los puntos receptores identificados, homologada a partir de la herramienta de homologación de la Seremi de Salud de la Región Metropolitana contenida en el Instructivo "Herramienta para la Homologación de zonas de los instrumentos de Planificación Territorial de la R.M. en zonas definidas en el D.S. N° 146/97 de MINSEGPRES", corresponden a zona II, por lo que el límite aplicable corresponde a 60 dB(A) durante el periodo diurno y de 50 dB(A) para el periodo nocturno en todos los receptores evaluados; 8) que la metodología utilizada para las mediciones corresponde a la indicada en el D.S. N° 146/97, y que los instrumentos utilizados cumplen con las normas técnicas establecidas para estos, lo que se acreditó mediante los certificados de calibración vigentes adjuntos al informe de Acusonic E.I.R.L. Los instrumentos de medición utilizados corresponden a Sonómetro marca NTI, modelo XL2, N° de serie A2A-02819-D1 y Calibrador marca Larson Davis, modelo CAL200, N° de serie 10209; 9) que las mediciones de ruido fueron realizadas durante el periodo diurno entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, por tanto, teniendo en cuenta que la zona donde se ubican todos los receptores corresponde a zona II, el límite que debe ser aplicado es de 60 dB(A); 10) que al contrastar los valores de presión sonora corregido (NPC) obtenidos en las mediciones con el límite correspondiente, se identificó que se supera la norma de emisión en todos los receptores evaluados. Los valores de NPC fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71,4 dB(A), generándose excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido; 11) que se concluye que las mediciones consideraron las exigencias asociadas a la norma de emisión contenida en el D.S. N° 146/97, identificándose una no conformidad consistente en la superación de la norma de emisión vigente en todos los receptores evaluados ubicados en zona II y en periodo diurno, correspondiente a 60 dB(A). Los valores de Nivel de Presión Sonora Corregido fluctúan entre 60,7 dB(A) y 71 dB(A), lo que genera excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) por sobre el máximo establecido.

44. Como consecuencia, en el proceso de emisión del dictamen, es necesario tomar en consideración las particularidades del procedimiento de medición plasmado en el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A.", y sus Anexos, elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos datos fueron validados por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, específicamente, en cuanto a la certeza de su resultado final.

45. La constatación de los hechos, según consta en el Informe de Fiscalización DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI referido en los puntos 6 y 43 de este dictamen, tuvo lugar los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014. Como se ha indicado, las mediciones fueron realizadas por la empresa Acusonic E.I.R.L., a solicitud del denunciante, y sus resultados fueron consignados en el Informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." cuyos datos fueron posteriormente examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA.



Superintendencia del Medio Ambiente
Jefe División
de Sanción
y Cumplimiento

46. Las mediciones consideradas por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, fueron realizadas por la empresa Acusonic E.I.R.L., en 5 puntos de medición cercanos a la faena constructiva, los cuales son considerados como receptores sensibles a la fuente emisora. Los receptores se identifican en la siguiente tabla:

Punto de Medición	Descripción
P1	Vivienda ubicada en Décima Avenida N° 1179
P2	Jardín Infantil ubicado en Décima Avenida N° 1163
P3	Asilo de Ancianos ubicado en Décima Avenida N° 1213
P4	Patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194
P5	Patio trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194

47. Para las mediciones se utilizó un sonómetro marca NTI, Modelo XL2, N° de Serie A2A-02819-D1, y un calibrador marca Larson Davis, modelo CAL200, Número de Serie 10209, con la debida calibración y en conformidad al Título V, del D.S. N° 146/97. Los certificados de calibración constan en el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, cuyos datos fueron posteriormente examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA, publicado en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA).

48. Los valores de Nivel de Presión Sonora Corregidos obtenidos en las mediciones se registran en la siguiente tabla:

Receptor	Fecha	NPC (dBA)	Zona (Herramienta Seremi Salud)	Periodo	Limite (dBA)	Excedencia (dBA)	Estado
Receptor P1	27/12/13	71,4	Zona II	Diurno	60	11,4	No Conforme
Receptor P2-A	27/12/13	69,1	Zona II	Diurno	60	9,1	No Conforme
Receptor P2-B	30/01/14	64,1	Zona II	Diurno	60	4,1	No Conforme
Receptor P3-A	27/12/13	60,7	Zona II	Diurno	60	0,7	No Conforme
Receptor P3-B	30/01/14	65,9	Zona II	Diurno	60	5,9	No Conforme
Receptor P4-A	18/01/14	60,3	Zona II	Diurno	60	0,3	No Conforme
Receptor P4-B	22/01/14	67,7	Zona II	Diurno	60	7,7	No Conforme
Receptor P5	22/01/14	61	Zona II	Diurno	60	1,0	No Conforme



49. Como se aprecia, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y conocimiento científicamente afianzados, se dará valor a esta prueba en el presente procedimiento, por cuanto se trata de una medición de niveles de presión sonora que se ha ejecutado conforme a las metodologías válidas para ello, y resulta un medio de prueba consistente con las condiciones y situaciones descritas en la denuncia y en las declaraciones contenidas en los descargos, y además porque no existe en el expediente administrativo, ni en los descargos, antecedente alguno que haga dudar de la información contenida en el referido informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, examinado y validado por la División de Fiscalización de la SMA conforme a lo indicado en el Informe DFZ-2014-2490-XIII-NE-E.

ii. En cuanto a la prueba presentada por Constructora UPC S.A.

50. En el presente procedimiento sancionatorio no fueron acompañados a los descargos documentos ni otro medio de prueba, por lo que se concluye que no ha habido presentación de prueba en contrario respecto de los hechos constatados por la empresa Acusonic E.I.R.L. examinados y validados por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, y que ha servido de base para la instrucción del presente procedimiento administrativo sancionatorio.

VII. CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

51. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que se tiene por probado el hecho que funda la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-028-2015, esto es, la obtención de niveles de presión sonora corregidos que fluctúan entre los 60,7 dB(A) a 71,4 dB(A) lento, en horario diurno, en un receptor ubicado en zona II, calculado de acuerdo al procedimiento señalado en el D.S. N° 146/97, resultado a partir de las mediciones realizadas el día 08 de abril de 2014, por funcionarios de la Empresa Acusonic E.I.R.L., a solicitud del denunciante, cuyos resultados fueron consignados en el Informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, y posteriormente examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA.

52. El referido hecho se identifica con el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LO-SMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 146/97 MINSEGPRES, por lo que se tiene a su vez por configurada la infracción.

VIII. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

53. Conforme a lo señalado en el Capítulo anterior, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Res. Ex. N° 1/Rol D-028-2015, fue identificado en el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LO-SMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 146/97.



54. A su vez, respecto de la clasificación de las infracciones, el artículo 36 N° 3, de la LO-SMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave.

55. En este sentido, en relación al cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos del presente procedimiento, clasificar dicha infracción como leve, considerando que, de manera preliminar, se estimó que no es posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36. Al respecto, es de opinión de esta Fiscal Instructora mantener dicha clasificación, debido a las razones que a continuación se expondrán.

56. En primer lugar, de los antecedentes aportados al presente procedimiento, no es posible colegir de manera fehaciente que se configure alguna de las causales que permiten clasificar la infracción como gravísima o grave.

57. En segundo lugar y atendido el tipo de infracción imputada, la única causal establecida en la LO-SMA, que en el presente caso podría llevar a concluir que la infracción es grave, es el artículo 36, N° 2, letra b) de la ley ya mencionada, que señala que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: "Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población." Sin embargo, en este caso, no existe información o antecedentes que permitan acreditar la circunstancia del riesgo significativo para la salud de la población, debido, en primer lugar, a que el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos resultados fueron examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA y el Informe de Examen de Información DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, cuyas conclusiones se especificaron en los puntos 6 y 43 de este dictamen, no contienen otros elementos de hecho relativos al riesgo a la salud de la población, distintos a la excedencia puntual en los límites del nivel de presión sonora resultado de las mediciones realizadas entre el 27 de diciembre de 2013 y el 30 de enero de 2014, por lo que la generación de un riesgo significativo, no se configura en el presente caso.

58. Luego, no se mencionan ni acreditan otras circunstancias que permitan concluir la generación de un riesgo significativo debido a la infracción, tales como, la concurrencia de características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma.

59. De este modo, los antecedentes que constan en el procedimiento, sólo permiten afirmar que, específicamente, entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, en horario diurno, se produjeron excedencias que van desde los 0,7 dB(A) a los 11,4 dB(A) respecto del límite de presión sonora establecido en el D.S. N° 146/97, en la faena constructiva del edificio ubicado en Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, de la Constructora UPC S.A., y que si bien, se constatan excedencias en cada uno de



los puntos en las fechas mencionadas, esto no permite concluir, fehacientemente, que dicho incumplimiento haya ocurrido permanentemente.

60. En conclusión, la probabilidad de ocurrencia del perjuicio es bajo en el presente caso, y si bien, existe un riesgo para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños al edificio denunciado, producto de los ruidos generados por la construcción del mismo, este riesgo no es significativo, razón por la cual este hecho se analizará en el capítulo siguiente, relativo a las circunstancias para la determinación de la sanción específica que corresponde aplicar.

61. De todo lo anterior se desprende, que para efectos del presente procedimiento sancionatorio, el incumplimiento del D.S. N° 146/97, por parte de Constructora UPC S.A., no ha configurado un riesgo significativo para la salud de la población y debe mantenerse la clasificación de gravedad imputada.

62. Por lo tanto, conforme con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LO-SMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil Unidades Tributarias Mensuales.

63. Por último, como se indicó, Constructora UPC S.A. señaló en sus descargos que “del hecho que la infracción incurrida y analizada sea calificada por el legislador como leve, se infiere que el daño provocado al bien jurídico protegido no corresponde a aquellas que requieren mayor peligrosidad”, por lo que el “deterioro” provocado, sin dejar de ser relevante, no sería de aquellos de “mayor importancia”. Al respecto se debe considerar que en el Resuelvo II de la formulación de cargos del presente procedimiento, se señala que sobre la base de los antecedentes que constan al momento de dicha formulación, la infracción debe calificarse como leve en virtud de lo señalado en el numeral 3, del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que son 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 numerandos anteriores al numeral 3 del artículo señalado.

64. En efecto y tal como se indicó en la formulación de cargos, en este Capítulo se ha evaluado si procedía ser confirmada o modificada la clasificación de la infracción imputada sobre la base de todos los antecedentes que constan en el presente expediente, y por las razones expuestas, se ha mantenido la clasificación de la infracción como leve, en razón de ello, resulta innecesario ahondar en este punto, debido a que la conclusión alcanzada es consistente con lo solicitado por Constructora UPC S.A. en sus descargos.

IX. CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO.

Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

65. El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán



las siguientes circunstancias: "a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado²; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción³; c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁴; d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁵; e) La conducta anterior del infractor⁶; f) La capacidad económica del infractor⁷; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3^o⁸; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado⁹; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹⁰".

66. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las g) y h) del artículo 40 de la LO-SMA, no son aplicables en el presente procedimiento, puesto que el presunto infractor no presentó un programa de cumplimiento, y la faena constructiva del edificio de Decima Avenida N° 1180, San Miguel, Región Metropolitana, no se encuentra emplazada en un área silvestre protegida del Estado. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar, se expone a continuación la propuesta de aplicación de dichas circunstancias:

² En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime que exista un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo debidamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

³ Esta circunstancia incluye desde la afectación grave hasta el riesgo de menor importancia para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo, sean o no de importancia.

⁴ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento de los ingresos, o por una disminución de los costos, o una combinación de ambos.

⁵ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que esta implica el haber actuado con la intención positiva de infringir, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. También se considera que existe intencionalidad, cuando se estima que el presunto infractor presenta características que permiten imputarle conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuridicidad asociada a dicha contravención. Por último sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

⁶ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el posible infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente de la unidad del proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

⁷ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

⁸ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio.

⁹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹⁰ En virtud de la presente disposición en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.



a. En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado.

67. Respecto al daño, el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos resultados fueron examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA, y el Informe Examen de Información DFZ-2014-2490-XIII-NE-EI elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, no permiten confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni otras consecuencias negativas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

68. En cuanto al peligro, debe considerarse que en el presente procedimiento, el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos resultados fueron examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA, como se indicó en el punto 6 del presente dictamen, da cuenta de mediciones de Nivel de Presión Sonora en dB(A) lento, realizadas en horario diurno, entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, en consideración a la normativa aplicable correspondiente al D.S. N° 146/97 MINSEGPRES, respecto de ruidos generados durante la construcción del edificio ubicado en Decima Avenida N° 1180, San Miguel, de Constructora UPC S.A.

69. Según se indica en el Informe señalado, las mediciones se efectuaron en los puntos más sensibles existentes en la comunidad vecina a la faena constructiva del edificio de Decima Avenida N° 1180, comuna de San Miguel, identificándose 5 puntos como receptores. Se identificó como Punto 1, una Vivienda ubicada en Decima Avenida N° 1179, como Punto 2, un Jardín Infantil ubicado en Décima Avenida N° 1163, como Punto 3, un Asilo de Ancianos ubicado en Décima Avenida N° 1213, como Punto 4, el Patio Trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194 y como Punto 5, el Patio Trasero de vivienda ubicada en Novena Avenida N° 1194. El resultado de las mediciones indicó, que de los puntos evaluados, todos exceden los máximos permitidos por la normativa aplicada, obteniéndose excesos que van desde 0,7 dB(A) hasta 11,4 dB(A). Los detalles del procedimiento de las mediciones realizadas se encuentran descritos en el punto 46, 47 y 48 de este dictamen.

70. En razón de lo anterior, en consideración de esta fiscal instructora, la superación de los límites de presión sonora señalados en la norma de emisión, constituye riesgo en el caso concreto, que incide en la configuración de la sanción específica, considerando, que en el presente procedimiento, se informó el incumplimiento a la norma de emisión en distintas ocasiones entre las fechas ya señaladas.

71. Por tanto, la superación de los niveles de presión sonora señalados en el D.S. N° 146/97, constatada en ocasiones puntuales por mediciones realizadas por funcionario de la empresa Acusonic E.I.R.L. entre el día 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, indicadas en el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos,



División de Sanción y Cumplimiento

elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos resultados fueron examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA, permite inferir que se ha acreditado un peligro, que si bien no se considera significativo, debe aumentar la sanción específica.

b. En relación al número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.

72. La faena constructiva de Constructora UPC S.A. se encuentra situada en la calle Decima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel, cercana a múltiples hogares.

73. Si bien, como ya se indicó, los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han sido suficientes sólo para formar la convicción de la existencia de un peligro, no significativo, para la salud de las personas, la forma en que esta circunstancia del artículo 40 de LO-SMA está redactada, implica una potencialidad o posibilidad de afectación a la salud producto de la infracción, que debe considerarse en este caso. Efectivamente, ella permite evaluar no sólo el número de personas cuya salud se vio afectada de manera cierta, sino también el número de potenciales afectados.

74. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, que en sentencia de fecha 04 de junio de 2015, dictada en autos caratulados "Sociedad Eléctrica Santiago S.A. contra Superintendencia del Medio Ambiente", Rol N° 25931-2014, señaló que: "a juicio de estos sentenciadores, no requiere probar que se haya afectado la salud de las personas, sino que debe establecerse la posibilidad de la afectación, cuestión que la SMA realizó en monitoreos nocturnos en que quedó establecido la superación de los niveles establecidos en el Decreto Supremo N°146 del año 1997."

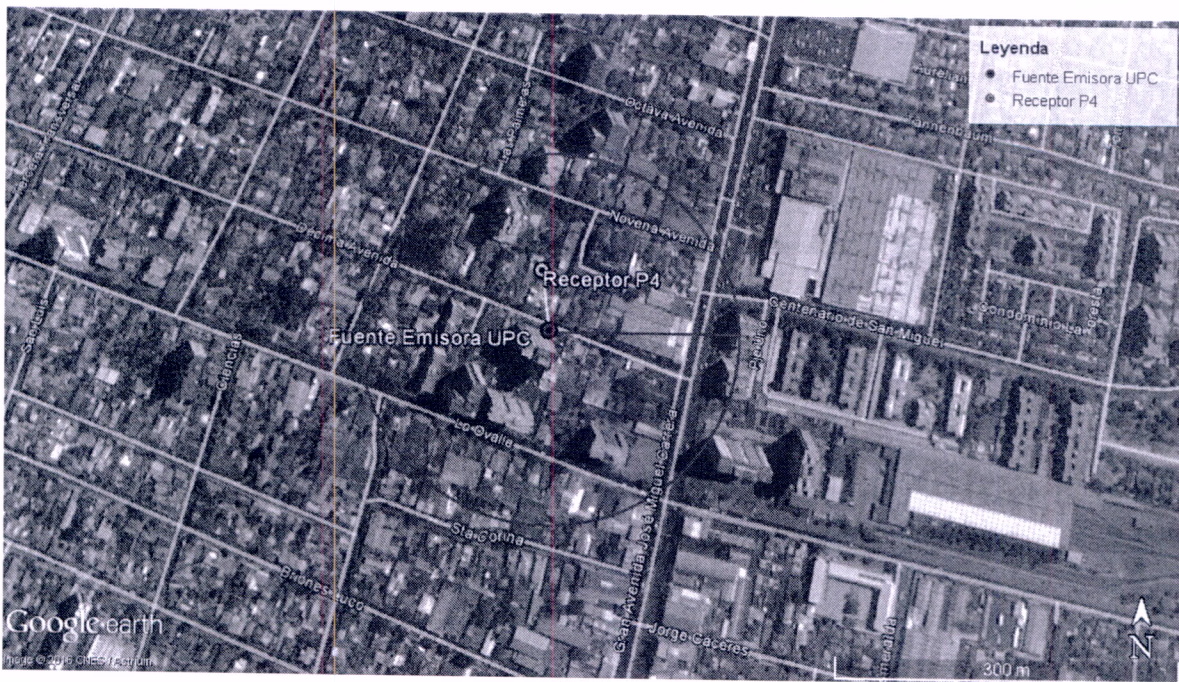
75. Con el objeto de determinar el número de eventuales afectados por los ruidos emitidos desde la faena constructiva del edificio ubicado en Décima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel, esta fiscal instructora procedió a analizar el número de habitantes contenidos en las manzanas ubicadas alrededor de la fuente emisora de ruido. Para determinar las manzanas, se consideró una circunferencia alrededor del punto ubicado en el frontis del domicilio de la fuente emisora, con un radio de giro de ésta de 177 metros, longitud que resulta de aplicar el criterio de atenuación de ruidos debido a la distancia¹¹, el que disminuye 6 dB(A) al doblarse la distancia entre la fuente de emisión y el punto de medición de ruido. Así, en el caso concreto, el radio señalado se tomó a partir de la distancia entre la fuente de emisión y el punto P4-B, donde se realizó unas de las mediciones que diera lugar a la infracción, la que corresponde a 59 metros. El punto de medición anterior se seleccionó ya que corresponde a aquel en que la excedencia medida se atenúa a la mayor distancia. En la siguiente tabla, se muestra el cálculo realizado para encontrar la distancia a la cual no se esperarían excedencias a la norma infringida, utilizando el criterio de atenuación ya descrito:

¹¹ http://www.ugr.es/~ramosr/CAMINOS/conceptos_ruido.pdf.



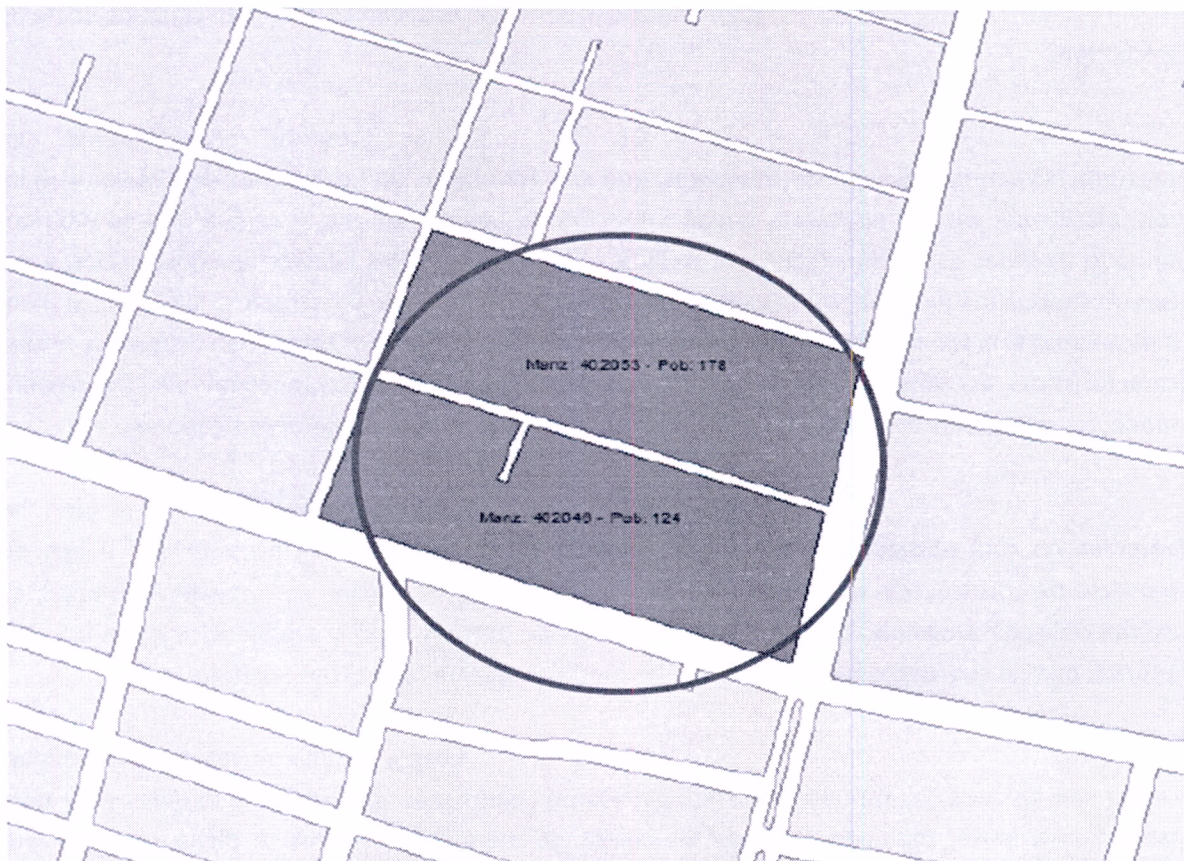
Distancia (m)	Exceso de ruido sobre la norma (dB(A))
59	7,7
118	1,7
177	-4,3

76. Los lugares desde los cuales fueron realizadas las mediciones entre los días 27 de diciembre de 2013 y 30 de enero de 2014, están contenido en la circunferencia resultante, tal como se visualiza en la siguiente figura:



77. Por tanto, utilizando la base de datos del Censo 2002, sistematizada en el programa Redatam, se determinó que las manzanas censales incluidas en la circunferencia marcada en la figura previa, son las que se indican a continuación:





78. Del análisis de las imágenes, es posible señalar que la circunferencia toca a las manzanas identificadas con el número: 402046 (Manzana donde se ubica la unidad fuente emisora) y 402053 (Manzana frente a la fuente emisora y lugar de mediciones). Se descartará del análisis la población que tienen las manzanas localizadas al norte y al sur de las previamente identificadas, la que como puede apreciarse, se ve compensada por la población que no alcanza a ser incluida en la circunferencia de radio de 177 metros. Adicionalmente se debe indicar que los edificios localizados en la zona sur de la manzana 402046, atenuarían las emisiones que pudieran haber afectado a la población localizada en la manzana al sur de la misma. De este modo, para la manzana 402046, se tiene una población de 124 personas, y para la manzana 402053, se tiene una población de 178 personas, lo que hace un total de 302 personas que pudieron afectarse en su salud por la ocurrencia de la infracción.

79. En conclusión, la presente circunstancia es aplicable al caso concreto, puesto que si bien no existen antecedentes que permitan afirmar con certeza que haya personas cuya salud se vio afectada producto del proceso constructivo generado desde las instalaciones donde se emplaza el edificio, sí existe certeza de riesgo respecto de un número no menor de potencialmente afectados, es decir, de personas cuya salud podría haberse visto afectada por la ocurrencia de la infracción.

80. En virtud de lo anterior, el alto número de personas potencialmente afectadas, será considerado como un factor para determinar el componente de afectación de la sanción específica que corresponde aplicar.



c. En relación al beneficio **económico obtenido con motivo de la infracción.**

81. En el presente procedimiento, la presunta infractora indicó en sus descargos, que de haber incurrido en la infracción señalada en la formulación de cargos, no habría tenido intención de incurrir en ella, y agrega que se habrían tomado medidas con la finalidad de disminuir el impacto que “las labores de construcción y su desarrollo puedan generar”. Al respecto, corresponde señalar, que Constructora UPC S.A., si bien indica haber tomado medidas mitigadoras, no informó cuales medidas se habrían dispuesto, ni sus características, así como tampoco acreditó dicha circunstancia en este procedimiento. Del mismo modo, no informó, ni acreditó, algún costo incurrido en eventuales medidas mitigadoras.

82. En otro orden de ideas, si bien la empresa no está obligada a implementar medidas de mitigación específicas, debido a que el proyecto de construcción no requirió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, si estaba obligada a cumplir con los niveles máximos de presión sonora establecidos en el D.S. N° 146/97, para lo cual debió haber adoptado las medidas orientadas a dicho objetivo.

83. Luego, resulta necesario determinar cuáles son las medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos más recurrentes e idóneas para una faena constructiva, teniendo presente los costos de mercado asociados. A dicho respecto, en septiembre de 2010, la Unidad Acústica Ambiental de la Seremi de Salud Metropolitana¹², señaló que existen algunas medidas típicas utilizadas para la etapa de construcción, sin perjuicio que el titular puede proponer cualquier otra que dé garantías del cumplimiento de la norma. Entre estas medidas típicas se mencionan barreras, encierros y semiencierros, cierres de vanos, túneles y cortinas acústicas, entre otras.

84. De las medidas citadas en el documento de la Seremi de Salud Metropolitana mencionado, las medidas más típicas y comúnmente adoptadas en el rubro de construcción de edificios, son la implementación de barreras acústicas perimetrales, y la de encierros de equipos sonoros. En cuanto a barreras acústicas perimetrales, estas consisten en estructuras que se instalan en el exterior del edificio, diseñadas para reducir la polución acústica. Por lo general, en este tipo de actividades se considera que la altura mínima a cubrir es de 3,6 metros a través de todo el perímetro del edificio, y las barreras se van subiendo a los pisos superiores a medida que avanza la construcción. Esta medida será considerada para la estimación del beneficio, debido a que es comúnmente adoptada por las empresas constructoras como medida de mitigación.

85. En el presente caso el beneficio económico fue calculado sobre la base del costo asociado a la implementación de medidas destinadas a disminuir o mitigar los ruidos. Para efectos de la estimación del beneficio, dicho costo tiene el carácter de un costo no recurrente y no depreciable, en el cual habría incurrido el infractor,

¹² “Manual de Evaluación del Cumplimiento del D.S. N° 146/97 Del MINSEGPRES en Proyectos Sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”, Unidad de Acústica Ambiental Secretaría Regional Ministerial de Salud R.M., Septiembre de 2010.



sin embargo, como se indicó, en el presente procedimiento no se informó, ni acreditó, ninguna medida mitigadora de ruidos, por lo que se concluye que no existió ninguna medida mitigadora de los ruidos producidos por las obras de construcción, por lo que esta circunstancia se entenderá como un costo completamente evitado durante el período de incumplimiento. Junto con lo anterior, se hace presente que la construcción de un edificio es un evento único, que no volverá a repetirse para ese edificio, por lo que no incurrir en los costos de mitigación de ruidos en la debida oportunidad, impide la mitigación a futuro, hasta la fecha en que se encuentre terminada la construcción de la obra. El motivo de considerar el costo de dichas medidas para determinar el beneficio económico se debe a que, como ya fuera dicho, la empresa se encontraba obligada a llevar a cabo aquellas medidas necesarias para mantener los niveles de presión sonora dentro del rango permitido por el D.S. N° 146/97, cuestión que no hizo.

86. A continuación, la siguiente tabla refleja la información relativa al beneficio económico obtenido por la comisión de la infracción:

Tipo de gasto	Medida	Costos evitados (pesos)	Beneficio económico (UTA)
Gastos en implementación de medidas de naturaleza mitigatoria de ruido en construcción de Edificio de Decima Avenida N° 1180, San Miguel, región Metropolitana.	Costo evitado por concepto de implementación de barreras acústicas perimetrales.	\$ 493.852.-	0,94

87. Para la determinación del beneficio económico, se consideró información del rubro económico de la construcción y materiales de construcción al año 2011 (tasa de descuento estimada en 16,06%).

88. Luego, para este procedimiento sancionatorio, la fecha de incumplimiento se considerará desde el día 27 de diciembre de 2013, fecha de la realización de la primera medición de ruidos por parte de la empresa Acusonic E.I.R.L., según consta en el informe "Evaluación según D.S. 146/97 de MINSEGPRES para edificio en construcción ubicado en Decima Avenida 1180 de Constructora UPC S.A." y sus Anexos, elaborado por la Empresa Acusonic E.I.R.L., cuyos resultados fueron examinados y validados por la División de Fiscalización de la SMA esta Superintendencia. El beneficio económico en este caso corresponde a las ganancias que le generó a Constructora UPC S.A., el no haber incurrido en los gastos señalados en la tabla anterior, desde la fecha de la inspección, hasta la fecha proyectada para el término de la construcción del edificio, que de acuerdo a lo indicado los descargos presentados, corresponde al mes de julio de 2015, y asciende a \$493.852, equivalentes a 0,94 UTA.

89. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada como un factor para la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción.



d. Respecto a la **intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación** en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

90. En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva de infringir el D.S. 146/97, por parte de Constructora UPC S.A.

91. En conclusión, la verificación de excedencia de los niveles de presión sonora en la faena constructiva del edificio de Décima Avenida N° 1180, de la comuna de San Miguel, como único hecho constitutivo de infracción, no permite afirmar que los actos de la presunta infractora reflejen una intención de incumplir la norma, o en su defecto una intención de omitir acciones tendientes a cumplir la norma. Por este motivo, esta circunstancia no será considerada como un factor que aumente la sanción específica aplicable a la infracción.

92. Finalmente respecto al grado de participación en la infracción configurada, no corresponde extenderse en el presente dictamen, dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio, corresponde únicamente a la empresa y responsable del proyecto, esto es Constructora UPC S.A.

e. **En cuanto a la conducta anterior del infractor.**

93. La presente circunstancia será considerada en el sentido de que no es necesario incrementar el componente disuasivo de la sanción específica aplicable a la infracción, lo que podría ocurrir en caso de que se detecte nuevamente esta misma infracción por parte de funcionarios de la SMA o de los organismos sectoriales que realicen fiscalizaciones por encomendación de esta Superintendencia.

f. **Respecto a la capacidad económica del infractor.**

94. En el presente procedimiento sancionatorio se constata que, Constructora UPC S.A. no figura en el registro electrónico del Servicio de Impuestos Internos dentro de la lista de "grandes contribuyentes"¹³. Dicha lista fue fijada por el Director del Servicio de Impuestos Internos mediante Resolución Exenta N°45, del 19 de noviembre del 2001, y actualizada por Resolución Exenta SII N° 125, de 30 de diciembre de 2014. Adicionalmente, Constructora UPC S.A. no aparece en el listado de empresas según su tamaño específico proporcionado por el Servicio de Impuestos Internos. Dado lo anterior, se estima en forma conservadora que se encuentra en el tramo de empresas Grande tres, es decir, sus ventas fluctúan entre 600.000 y 1.000.000 Unidades de Fomento (UF), teniendo como referente la información disponible en el sitio Web de la propia empresa¹⁴, donde se indica que se trata de una empresa creada el año 1995, actualmente con proyectos tanto en venta como en construcción en las Regiones Metropolitana, Valparaíso y Coquimbo, con un total de 35 proyectos aproximadamente.

¹³ <http://www.sii.cl/contribuyentes/contribuyentes.htm>

¹⁴ <http://www.u-pc.cl/>



95. Al tratarse de una empresa categorizada como Grande 3, es posible afirmar que cuenta con los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para abordar el cumplimiento de la normativa, y que su nivel de ventas le permite asumir la totalidad de la sanción. Al mismo tiempo, se espera que la multa cumpla con su finalidad de prevención especial, es decir, disuadir a la empresa de volver a cometer la infracción.

96. En virtud de lo señalado con anterioridad, y dado que en el caso en que el infractor no presenta una capacidad económica reducida, esta circunstancia se considera que no aplica un factor de disminución del componente de afectación de la sanción, se tiene que, para este caso concreto, esta circunstancia no será considerada como un factor que incida en el componente de afectación de la sanción específica aplicada a la infracción.

g. En lo referente a **todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.**

97. En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, esta Superintendencia podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

98. Para el presente caso, se ha estimado que no existen circunstancias a considerar para la determinación de la infracción. Por tanto, esta circunstancia no será considerada como un factor que incida en la sanción específica aplicable a la infracción.

X. PROPONE AL SUPERINTENDENTE.

99. Sobre la base de lo visto y expuesto en el presente dictamen, respecto al hecho consistente en la superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para la zona II en horario diurno, que generó el incumplimiento de norma establecida en el D.S. N° 146/97, se propone aplicar la sanción consistente en multa de veintitrés unidades tributarias anuales (23 UTA).



Dánisa Estay Vega
Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



C.C.:
-División de Sanción y Cumplimiento

Rol N° D-028-2015

