





**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-056-2016.**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1. Este Fiscal Instructor ha tenido como marco normativo aplicable al presente procedimiento administrativo sancionatorio el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, (en adelante, LO-SMA); 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; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante, “el D.S. N° 38/2011”); la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 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. El establecimiento “Fábrica de Vibrados Quelhue”, del titular Timoteo Maripil Pincheira, Rut 13.732.557-8, se encuentra ubicado en Sector Quelhue S/N, camino Río Plata KM 0 (ruta S-919), comuna de Pucón, Región de la Araucanía. De acuerdo a lo establecido en el artículo 6, números 1 y 13 del D.S. N° 38/2011, al tratarse de una actividad productiva, el referido establecimiento corresponde a una Fuente Emisora de Ruido.

3. Con fecha 11 de febrero de 2016, la Sra. Silvia Monardes (en adelante “la denunciante”) denunció ante la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA”) la emisión de ruidos molestos generados por el funcionamiento de la fábrica de vibrados ubicada en el sector Quelhue, frente a su propiedad.

4. Con fecha 2 de marzo de 2016, mediante ORD. D.S.C. N° 402, la SMA informó a la denunciante que se recepcionó la denuncia, se incorporó en el sistema, y que su contenido sería derivado al proceso de Planificación de Fiscalización, de conformidad a las competencias de la misma.

5. Con fecha 5 de abril de 2016, personal técnico de la Superintendencia del Medio Ambiente, concurrió al domicilio de la denunciante, correspondiente al Receptor N° 1, con el objeto de verificar el cumplimiento de la normativa vigente mediante la realización de dos mediciones de ruido. La primera de ellas (Medición 1) comenzó a las

11:50 horas, y se llevó a cabo desde el interior de la vivienda. La segunda medición (Medición 2), en tanto, comenzó a las 14:30 horas, desde el exterior de la vivienda.

6. Luego, con fecha 6 de mayo de 2016, la División de Fiscalización derivó a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, el Informe de Fiscalización Ambiental expediente Rol DFZ-2016-906-IX-NE-IA.

7. El expediente individualizado en el punto anterior da cuenta de lo siguiente:

7.1 Que, la actividad de inspección del día 5 de abril de 2016, se llevó a cabo entre 11:50 y 15:45 horas, y se realizaron dos mediciones, de acuerdo al procedimiento establecido en el D.S. N° 38/2011. La primera de ellas, entre 11:50 y 14:20 horas, en condiciones de medición interna con ventana cerrada, mientras que la segunda se realizó entre 14:30 y 15:45, en condiciones de medición externa.

7.2 Que, las mediciones fueron ejecutadas por funcionarios de la Superintendencia del Medio Ambiente.

7.3 Que, el ruido medido correspondió a actividades de molienda y mezcla de rocas.

7.4 Que, el instrumento utilizado para ejecutar las mediciones fue un equipo sonómetro marca Cirrus, modelo CR 162B, número de serie G 066128, con Certificado de Calibración serie SON20140021 ISP, mediante equipo Cirrus, Modelo CR 514, N° de serie 64911, como consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido respectiva.

7.5 Que, el sector donde se llevó a cabo la medición se ubica fuera del área comprendida por el Plan Regulador Comunal de Pucón, correspondiendo por tanto a una zona rural, contemplada de la misma forma en la Tabla N° 1 del D.S. N° 38/2011. En este sentido, de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 del D.S. N° 38/2011, el NPC máximo permitido es el menor valor entre: a) Nivel de ruido de fondo más 10 dB(A), y NPC para Zona III de la Tabla N° 1. Dicho criterio es aplicable tanto para período diurno como nocturno, de forma separada.

7.6 Que, la Medición 1 (interna) arrojó un nivel promedio de 43 dB(A), lo que sumado a corrección de ventana cerrada (+10), dio como resultado un NPC de 53 dB(A), mientras que la Medición 2 (externa), arrojó un nivel promedio de 51 dB(A), sin correcciones, dando como resultado un NPC de 51 dB(A), tal como se consignó en la respectiva ficha de medición.

7.7 Que, en relación con el ruido de fondo, las respectivas fichas de medición establecen que este se midió en ausencia de los ruidos generados por la fábrica de vibrados, y que dichos ruidos son intermitentes, generándose al hacer funcionar equipos que realizan molienda de ripio y mezclas de estos. Durante la medición interior, la medición de ruido de fondo arrojó un resultado de 43 dB(A), mientras que durante la externa, se arrojó un nivel de ruido de fondo de 39 dB(A). De esta forma, quedó establecido que el límite aplicable para



ambas mediciones, realizadas en horario diurno, será el establecido en la letra a) del artículo 9, es decir, nivel de ruido de fondo más 10 dB(A).

7.8 Que, con base a los límites que se indican en el punto anterior, y el NPC obtenido, existe superación en el Receptor N° 1 en la Medición 2, presentándose una excedencia de 2 dB(A) por la actividad que conforma la fuente emisora de ruido identificada.

8. Por otra parte, con fecha 7 de septiembre de 2016, mediante Memorandum D.S.C. N° 480, se designó Fiscal Instructor titular del presente procedimiento a Antonio Maldonado Barra, y Fiscal Instructora suplente a Maura Torres Cepeda.

9. De esta forma, con fecha 7 de septiembre de 2016, se dictó por parte de la SMA la Resolución Exenta N° 1/D-056-2016, que Formula Cargos que Indica a Fábrica de Vibrados Quelhue, dando inicio al procedimiento administrativo sancionador en contra de don Timoteo Maripil Pincheira, en calidad de representante del recinto denunciado. A su vez, se otorgó el carácter de interesada en el procedimiento a la denunciante, la sra. Silvia Monardes.

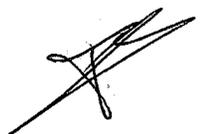
10. Por último, con fecha 9 de septiembre de 2016, la resolución descrita en el punto anterior fue remitida al denunciado mediante Carta Certificada por Correos de Chile, entendiéndose notificada el día 16 de septiembre de 2016. Lo anterior consta en registro de Correos de Chile, adjunto al expediente del presente procedimiento administrativo sancionador.

III. IDENTIFICACIÓN DEL INFRACTOR

11. El presente procedimiento administrativo, Rol D-056-2016, fue iniciado en contra del Sr. Timoteo Maripil Pincheira, cédula nacional de identidad N° 13.732.557-8, domiciliado en Sector Quelhue S/N, camino Río Plata KM 0 (ruta S-919), comuna de Pucón, Región de la Araucanía.

IV. CARGO FORMULADO

12. En la Formulación de Cargos se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:



N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma de Emisión
1	La obtención, con fecha 5 de abril de 2016, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) diurno de 51 dB(A) , medido en un receptor ubicado en zona rural.	<p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 9:</p> <p><i>“Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre:</i></p> <p><i>a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A)</i></p> <p><i>b) NPC para Zona III de la Tabla 1.</i></p> <p><i>Este criterio se aplicará tanto para el período diurno como nocturno, de forma separada.”</i></p>

V. NO PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DE TIMOTELO MARIPIL PINCHEIRA

13. Habiendo sido notificada con fecha 16 de septiembre de 2016 la Formulación de Cargos al denunciado, este no solicitó reunión de asistencia, no presentó un Programa de Cumplimiento, pudiendo hacerlo, ni tampoco presentó descargos ni efectuó alegación alguna ante esta Superintendencia.

VI. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS RELATIVOS A LOS HECHOS SOBRE LOS CUALES VERSA LA FORMULACIÓN DE CARGOS

14. El artículo 53 de la LO-SMA establece como requisito mínimo del Dictamen señalar la forma cómo se han comprobado los hechos que fundan la Formulación de Cargos.

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

16. En razón de lo anterior, corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la Formulación de Cargos han sido constatados por funcionarios de esta Superintendencia, tal como se estableció en el acta de inspección ambiental de 5 de abril de 2016, así como en la Ficha de Información de Medición de Ruido, el Certificado de Calibración, y el Anexo Acta. Todos ellos incluidos en el Informe de Fiscalización remitido a esta División.

17. En consecuencia, para efectos de este dictamen, es necesario considerar el procedimiento de medición realizado, mismo que consta en el Acta de Inspección Ambiental y en el Informe DFZ-2016-906-IX-NE-IA, elaborado por la División de Fiscalización de esta Superintendencia. Los detalles de dicho procedimiento de medición se describen en el punto 7 de este dictamen.



18. En relación a la prueba rendida, el artículo 51, inciso primero, de la LO-SMA 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”*. Por otra parte, el inciso segundo del mismo artículo establece que *“Los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento.”* Por su parte, el artículo 8° de la LO-SMA establece que *“El personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal”*.

19. Adicionalmente, cabe mencionar lo establecido por la jurisprudencia administrativa, en relación con el valor de los actos constatados por ministros de fe. Al respecto, la Contraloría General de la República, en Dictamen N° 37.549, de 25 de junio de 2012, precisó que *“(…) siendo dicha certificación suficiente para dar por acreditada legalmente la respectiva notificación, en consideración a que tal testimonio, por emanar de un ministro de fe, está dotado de una presunción de veracidad”*.

20. A su vez, la doctrina nacional ha reconocido el valor probatorio a las actas de inspección. En este sentido, Jaime Jara y Cristián Maturana han manifestado que *“La característica relevante, pero problemática, que concierne a las actas de inspección radica en la presunción de certeza o veracidad que el Derecho reconocería. En virtud de esta presunción se ha estimado tradicionalmente que los hechos reflejados en el acta son ciertos, salvo prueba en contrario. Es decir, deben tenerse por verdaderos, a menos que quedare debidamente constatada su falta de sinceridad.”*¹

21. En consecuencia, las mediciones efectuadas por funcionarios de esta Superintendencia en el presente procedimiento administrativo sancionador, gozan de una presunción de veracidad por haber sido efectuada por ministros de fe, la que no fue desvirtuada durante el procedimiento.

VII. DETERMINACIÓN DEL HECHO CONSTITUTIVO DE INFRACCIÓN.

22. 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-056-2016, esto es, *“La obtención de un NPC de 51 dB(A), en horario diurno, medido en un receptor ubicado en zona rural”*.

VIII. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

¹ JARA Schnettler, Jaime y MATURANA Miquel, Cristián. “Actas de fiscalización y debido procedimiento administrativo”. Revista de Derecho Administrativo N° 3, Santiago, 2009. P. 11.

23. 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.

24. A su vez, respecto de la clasificación de las infracciones, el artículo 36, número 6, de la LO-SMA, 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 números anteriores.”*

25. En este sentido, se propuso en la Formulación de Cargos calificar el hecho como leve, pues se estimó que no era posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1 y 2 del citado artículo 36. Al respecto, es de opinión de este Fiscal Instructor mantener dicha clasificación, en especial considerando que no se presentaron nuevos antecedentes, y por las razones que a continuación se expondrán.

26. En primer lugar, para la infracción formulada en el presente procedimiento solo podría aplicarse la causal contenida en la letra b), del numeral 2, del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que *“[...] 2.- Son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente [...] b) Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población. [...]”*.

27. En este sentido, el Informe de Fiscalización Ambiental no da cuenta de otro elemento que genere riesgo aparte de la excedencia de NPC obtenido el día 5 de abril de 2016.

28. Sin perjuicio de lo anterior, este Instructor tiene en consideración que, conforme a las máximas de la experiencia, los establecimientos de este tipo tienen un funcionamiento diario de trabajo. Por lo tanto, se considera que existe una alta probabilidad que haya habido emisiones de ruidos molestos, provenientes del establecimiento denunciado, durante gran parte de la semana, en período diurno. De lo anterior, es posible inferir razonablemente que, desde un punto de vista temporal, la fuente emisora de ruidos presenta una frecuencia de funcionamiento alta.

29. Lo anterior ha sido reafirmado en comunicaciones posteriores al ingreso de la denuncia, en que la denunciante ha manifestado que la fábrica funcionaría incluso durante los fines de semana. Esta última circunstancia también es reafirmable considerando que se trata de una fábrica operada por una persona natural, quien habita en dicho recinto.

30. Al mismo tiempo, es necesario mencionar que la presentación de doña Silvia Monardes, solo da cuenta de la emisión de ruidos molestos durante el mes de enero de 2016, constatándose posteriormente por el personal de la Superintendencia del Medio Ambiente la persistencia del problema en el mes de abril de 2016. De esta forma, estos antecedentes, por sí solos, no son suficientes para concluir que el supuesto infractor sobrepasaba la normativa respectiva de manera reiterada o las emisiones presentan otras características (como



magnitud, por ejemplo) relevantes para dicha consideración. No obstante, el referido riesgo será considerado para efectos de ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

31. De lo anterior se desprende que, para efectos del presente procedimiento sancionatorio, el incumplimiento del D.S. N° 38/2011, por parte de don Timoteo Maripil Pincheira, ha configurado un riesgo para la salud de la población, pero que este no reviste las características de significativo, de modo que no procede modificar la clasificación de gravedad originalmente imputada, sin perjuicio que el nivel de riesgo no significativo será ponderado en la sección correspondiente de este dictamen.

32. En conclusión, a juicio de este Fiscal Instructor, no se configura en la especie un riesgo significativo para la salud de la población como consecuencia de la infracción a la norma de ruidos, por parte del funcionamiento del establecimiento denunciado. Por tanto, debe mantenerse la clasificación establecida.

33. Finalmente, 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 Anuales.

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

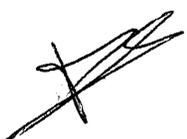
a) Rango de sanciones aplicables según gravedad asignada a la infracción.

34. El artículo 38 de la LO-SMA establece el catálogo o tipos de sanciones que puede aplicar la SMA; amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil Unidades Tributarias Anuales (UTA), clausura temporal o definitiva, y revocación de la RCA.

35. Por su parte, el artículo 39 de la LO-SMA, establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que *“Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales”*.

36. La determinación específica de la sanción que debe ser aplicada dentro de dicho catálogo, está sujeta a la configuración de las circunstancias indicadas en el artículo 40 de la LO-SMA.

37. En este sentido, la SMA ha desarrollado un conjunto de criterios a ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los que han sido expuestos en la “Guía de Bases Metodológica para la Determinación de Sanciones Ambientales” (en adelante “Bases Metodológicas”), aprobada mediante Resolución Exenta N° 1002, de 29 octubre 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LO-SMA en el presente caso. En dicho análisis deben



entenderse incorporados los lineamientos contenidos en la Guía de Determinación de Sanciones SMA.

b) Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, al caso particular.

38. 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 circunstancias²: “a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado³; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁴; c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁵; d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁶; e) La conducta anterior del infractor⁷; f) La capacidad económica del infractor⁸; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3⁹; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹⁰; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹¹”.

² Todas ellas se encuentran definidas en el documento “Guía de Bases Metodológica para la Determinación de Sanciones Ambientales”, p. 23 – a 29.

³ 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.

⁴ 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.

⁵ 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.

⁶ 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.

⁷ 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.

⁸ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

⁹ 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.

¹⁰ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹¹ 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.



39. En este sentido, corresponde señalar desde ya que las letras g) y h) del artículo 40 de la LO-SMA, no son aplicables en el presente procedimiento, pues no se presentó un Programa de Cumplimiento por parte del titular, y el establecimiento en cuestión no se encuentra emplazado en o cerca de un área silvestre protegida del Estado.

40. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar, se expone a continuación la propuesta de ponderación de dichas circunstancias:

i. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a)

41. La expresión “importancia” alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensas¹².

42. Respecto al daño, en el presente caso no hay antecedentes que permitan 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 a uno o más de sus componentes, así como a la salud de las personas, ni otras consecuencias negativas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

43. En cuanto al peligro, la expresión está referida a un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso. En este caso, solo se constató el incumplimiento a la norma de emisión una vez, durante el mes de abril de 2016. Dicho incumplimiento constituye un riesgo, pero carece de la significancia para incidir en la calificación de gravedad de la infracción.

44. Sin embargo, cabe tener en consideración que el ruido en altos niveles, puede tener efectos nocivos en la salud de las personas. En efecto, las investigaciones existentes se refieren al ruido como un factor que produce enfermedades asociadas al estrés, así como también enfermedades cardíacas, alta presión sanguínea, accidentes cerebrovasculares, úlceras y otros problemas digestivos.¹³

45. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario destacar que, tal como fue previamente señalado, conforme a los antecedentes que constan en el

¹² La referencia a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado parece vincularse con otro criterio frecuentemente utilizado en normativas sancionatorias: la gravedad de la infracción. Bermúdez indica que la mayor o menor gravedad de las infracciones no puede ser indiferente a la hora de imponer una sanción en concreto. BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Tercera Edición. Thomson Reuters. Santiago. 2014, p. 351

¹³ Noise Effects Handbook. A Desk Reference to Health and Welfare Effects of Noise. Office of the Scientific Assistant Office of Noise Abatement and Control U.S. Environmental Protection Agency. [en línea] <<http://www.nonoise.org/library/handbook/handbook.htm>>: “Research implicates noise as a factor producing stress-related health effects such as heart disease, high blood pressure and stroke, ulcers and other digestive disorders. The relationships between noise and these effects have not yet been quantified, however.” [Consultado por última vez el 19 de mayo de 2017].

procedimiento sancionatorio, si bien hay molestias reiteradas, solo se constató una única excedencia a la norma de emisión de ruido, con fecha 5 de abril de 2016.

46. Por otra parte, en el caso particular, se evidencia que la denunciante ha visibilizado el problema en reiteradas ocasiones, tanto en esta sede como en otras sedes administrativas, tales como Seremi de Salud y Municipalidad de Pucón. Dicha circunstancia es ilustradora respecto de la magnitud y persistencia del problema.

47. Adicionalmente, se constató por parte del personal de inspección de esta Superintendencia, que los ruidos provenientes de la fábrica se generan al hacer funcionar equipos de molienda y mezcla de ripio, de forma intermitente, información que se encuentra disponible en las Fichas de Medición de Niveles de Ruido.

48. Por otra parte, en relación con la temporalidad o frecuencia en que se ejecuta la actividad emisora de ruido, cabe señalar que consta en la información contenida en el presente procedimiento, que esta se ha desarrollado durante el mes de enero de 2016, que continuó desarrollándose durante abril del mismo año, momento en que se constató la emisión de ruido por parte del personal de este Servicio, y que, adicionalmente, conforme a lo señalado por la denunciante en comunicaciones con esta Superintendencia, continuaba en funcionamiento durante julio de 2016.

49. En este sentido, conforme lo establecen las máximas de la experiencia, considerando el tipo de actividad desarrollada, esta se ejecutó muy posiblemente durante todas las semanas, en horario diurno. En base a lo anterior, podemos sostener que la fuente de ruido posee una frecuencia alta en el desarrollo de la actividad.

50. De lo anteriormente indicado, es posible concluir, razonablemente, que se generó un riesgo para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños al establecimiento, producto de los ruidos emitidos por la fábrica de vibrados ubicada en sector Quelhue, comuna de Pucón.

51. Pero, no constan antecedentes que acrediten otras circunstancias que permitan concluir que el riesgo generado fue significativo debido a la infracción, tales como, la concurrencia de características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma. Por lo tanto, es de opinión de este Fiscal Instructor que esta única superación de los niveles de presión sonora establecidos en la norma de emisión, permite inferir que, efectivamente, se ha acreditado un riesgo, aunque de baja importancia y, por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica, lo cual es concordante con lo establecido en el artículo 1° del D.S. N° 38/2011, en el sentido que el objetivo de la norma es, precisamente, proteger la salud de las personas.

ii. **El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b)**

52. La Fuente Emisora “Fábrica de Vibrados Quelhue” se encuentra situada en el sector de Quelhue, ruta S-919, cercano a la ruta S-921, en la comuna de Pucón, Región de la Araucanía, que corresponde a una zona rural habitada.

53. 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 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.

54. 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.”

55. En este sentido, con el objeto de determinar el número de eventuales afectados por los ruidos emitidos desde la Fuente Emisora, y dado que el emplazamiento de la fuente emisora no corresponde a una zona censal claramente definida, se procedió a evaluar el número de habitantes del sector rural que sea más representativo para el sitio de emplazamiento de dicha fuente. Conforme a los datos del Censo 2002, se identifica tres sectores rurales en la comuna de Pucón, identificados en la Imagen N° 1, que sirven de referencia para el lugar en comento, y cuyos datos censales, específicamente población y número de viviendas, se resumen en la siguiente tabla, lo que permite evaluar la densidad habitacional/vivienda, referencial del sector rural:

Localidad	Clasificación	Población	N° Viviendas	Hab./Vivienda
Los Riscos	Aldea	252	214	1,18
Candelaria	Caserío	183	89	2,06
Villa San Pedro	Caserío	187	70	2,70

Tabla N° 2. Fuente: www.ine.cl



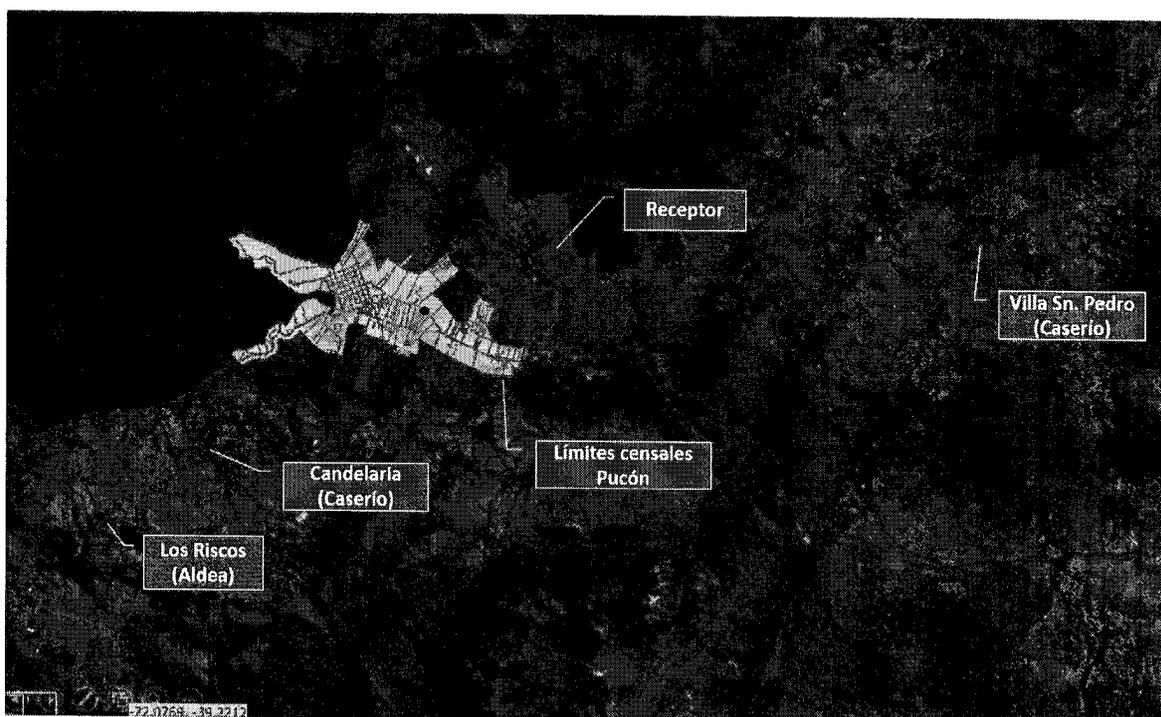


Imagen N° 1. Fuente: Elaboración propia en base a sistema NEPAAssist SMA.

56. Para determinar la densidad habitacional del sector identificado, se consideró la condición más desfavorable para evaluar el riesgo de exposición al ruido de la población, seleccionándose la mayor densidad habitacional singularizadas en la Tabla precedente, concluyendo que el valor referencial para determinar la población afectada y expuesta la superación de ruido detectada el día 5 de abril de 2016, corresponde a 2,70 habitantes por vivienda. Posteriormente, en consideración al hecho que la propagación de la energía sonora se realiza de forma esférica, así como también a su correspondiente atenuación por distancia, se evaluó la distancia entre el emisor (Ubicado en el lugar de coordenadas UTM (m), referidas al Datum WGS 84, H19, N: 5.649.340; E: 247.930), y el receptor sensible (Ubicado en el lugar de coordenadas UTM (m), referidas al Datum WGS 84, H19, N: 5.649.304; E: 247.875), resultando en una distancia de 66 metros, así como el nivel de presión sonora obtenido durante la actividad de fiscalización. Dado que, en este caso, la excedencia es de 2 dB(A) percibidos en el Receptor N° 1, emplazado en zona rural, se estimó que la distancia para la cual no se esperaría superación de la norma infringida es de 83 metros aproximadamente. Por tanto, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas, corresponde al resultado de la densidad habitacional referencial (2.70 hab./vivienda) multiplicado por el número de viviendas que se emplazan dentro de esta zona, lo que se gráfica en la Imagen N° 2, y cuyo resultado corresponde a 5 viviendas afectadas. En síntesis, se puede indicar que la población potencialmente afectada, dentro de la zona esférica, centrada en la fuente y de radio 83 metros, corresponde a 14 personas.

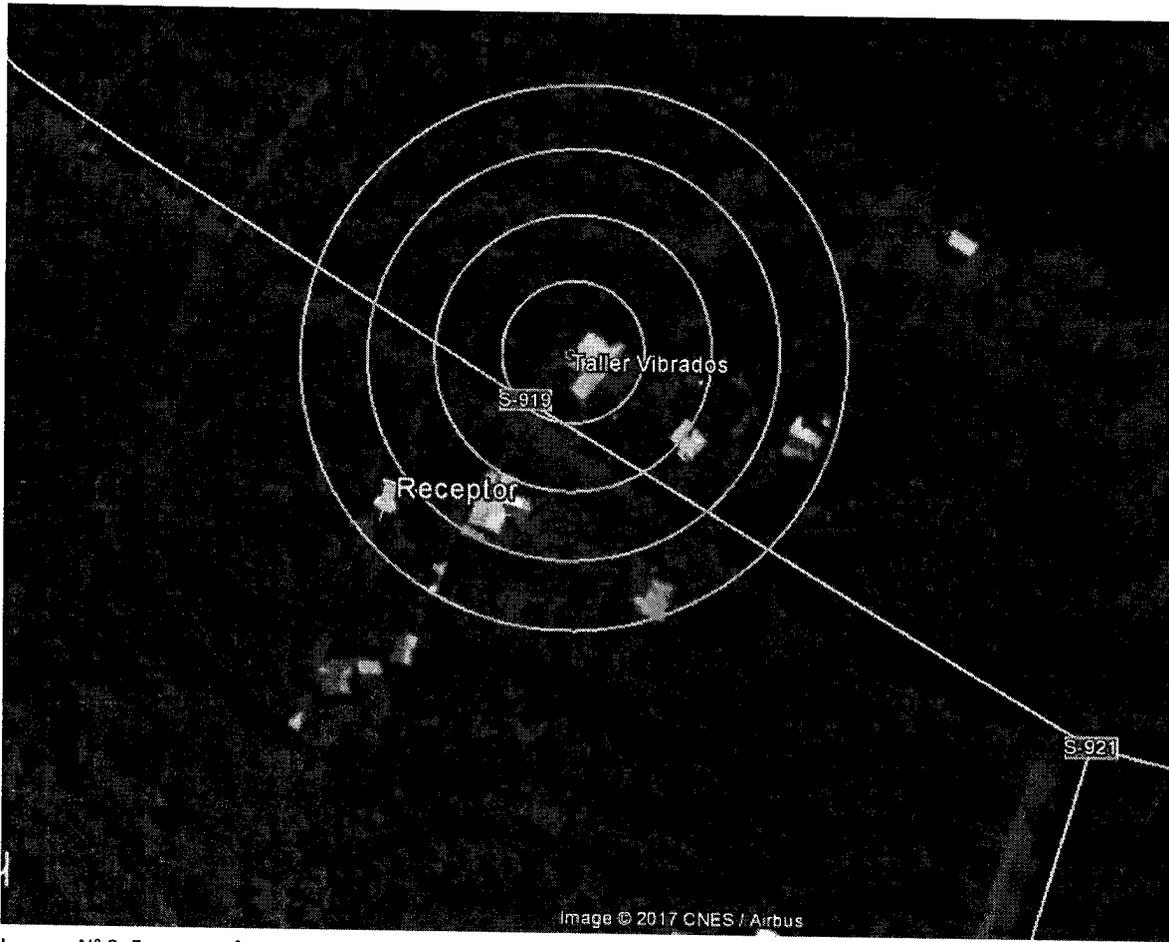


Imagen N° 2. Fuente: software Google Earth Pro.

57. En conclusión, la presente circunstancia es aplicable al caso concreto, debido a que, si bien no existen antecedentes que permitan afirmar con certeza que haya personas cuya salud se vio afectada producto de la actividad generadora de ruido de “Fábrica de Vibrados Quelhue”, sí existen antecedentes de riesgo respecto de un número de potencialmente afectados, es decir, de personas cuya salud podría haberse visto afectada por la ocurrencia de la infracción.

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

iii. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c).

59. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Conforme a las orientaciones descritas en las “Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales” de la SMA, el beneficio económico obtenido como producto del incumplimiento debe ser analizado a través de la identificación de su origen, es decir, si fue originado por el retraso o el ahorro de costos por motivo de la infracción, u originado a partir de un aumento de ingresos. Estos costos o ingresos deben ser cuantificados, así como también deben ser configurados tanto el escenario de cumplimiento - el escenario hipotético en

que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental-, como el escenario de incumplimiento - el escenario real en el cual se comete la infracción-, a través de la identificación de las fechas reales o estimadas que definen a cada uno. Luego, es posible valorizar la magnitud del beneficio económico obtenido a partir del modelo de estimación que la SMA utiliza para este fin, el cual se encuentra explicado en las Bases Metodológicas señaladas anteriormente.

60. En relación al presente cargo, la obtención de un beneficio económico se origina a partir de los costos asociados a las acciones o medidas de mitigación de ruidos que, de haber sido implementadas, hubiesen posibilitado el cumplimiento de los límites de presión sonora establecidos en el en el D.S. N° 38/2011 y, por lo tanto, evitado el incumplimiento.

61. Conforme se ha establecido en el presente procedimiento, el infractor no presentó descargos, ni realizó presentación alguna en el marco del procedimiento sancionatorio, por lo que no se tienen antecedentes sobre la implementación de medidas de mitigación de ruidos en el recinto, como tampoco sobre posibles medidas de implementación futura.

62. En otro orden de ideas, si bien la fuente emisora no está obligada a implementar medidas de mitigación que hubiesen sido especificadas previamente para las instalaciones del establecimiento, debido a que 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° 38/2011, para lo cual debió haber adoptado por su propia iniciativa, y de forma oportuna, las medidas orientadas a dicho objetivo.

63. Luego, para la configuración del escenario de cumplimiento, resulta necesario determinar cuáles son las medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos más recurrentes e idóneas para un recinto comercial de tipo procesamiento de áridos y confección de materiales de construcción, teniendo presente los costos de mercado asociados. En este sentido, conforme se establece en el Anexo N° 1 de la res. Ex. N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de esta Superintendencia, el encierro acústico es una de aquellas medidas referenciales más comunes encontradas en las unidades fiscalizables. En este sentido, se estima que la medida más idónea para haber dado cumplimiento a la normativa, es la insonorización del establecimiento, mediante la implementación de paneles de insonorización en dos fachadas del galpón que conforman el recinto¹⁴.

64. En relación al costo de insonorizar las paredes laterales del galpón, y dada la falta de información actual dentro del presente procedimiento, se consideró como referencia el costo incurrido por la titular en el procedimiento sancionatorio Rol D-057-2016, acreditado en presentación ingresada el día 8 de mayo de 2017, por concepto de implementación de panel de insonorización sobre un muro de hormigón armado, en un taller mecánico ubicado en la comuna de Padre Las Casas, Región de la Araucanía. Para este caso, se consideró un precio unitario por metro lineal instalado, asociado solo al panel. De acuerdo a lo indicado en el documento referido, la estructura de insonorización instalada tiene una longitud de

¹⁴ En este caso se consideró solo la aislación de dos fachadas, en razón que los receptores sensibles más cercanos se encuentran en dirección sur y oriente respectivamente en relación al galpón, tal como se muestra en la Imagen N° 2 del presente dictamen.

6,25 m de largo y una altura de 5,4 m, con un costo total de implementación total de \$2.350.000.- pesos (sin IVA). Lo anterior, representa un costo unitario por metro lineal implementado de \$376.000.- pesos. Considerando que dicho costo involucra la implementación tanto del muro de soporte como del panel de insonorización, se consideró un supuesto para la diferenciación del costo asociado únicamente al panel de insonorización. A falta de mayores antecedentes, se consideró el supuesto que un 50% del costo corresponde a la implementación del muro de soporte, y un 50% a la implementación del panel. Asimismo, para efectos de la estimación, se consideró, bajo un supuesto conservador, que por el efecto de mayor longitud de implementación, menor es el costo unitario, estimándose que el costo unitario corresponde a un 70% del costo unitario de referencia. En base a las consideraciones anteriores, el costo unitario por metro lineal de panel implementado es de 131.600 \$/m. Por otra parte, en relación a la altura del panel de insonorización, se estima que la altura del muro de referencia, de 5,4 metros, contemplaría aproximadamente 2 metros de altura correspondientes al muro de hormigón, y la diferencia, de 3,4 metros¹⁵, correspondería a la altura del panel de insonorización. Bajo este supuesto, y considerando que las medidas a haber implementado por la titular en el presente caso debiesen contemplar un panel de insonorización de una altura mínima de 2 metros, el valor unitario por unidad de longitud de implementación del panel correspondería a \$77.412.- pesos. Por otra parte, conforme a los cálculos realizados mediante el software Google Earth Pro, la distancia total a cubrir, considerando ambas fachadas, así como la ubicación de los receptores con mayor cercanía y potencial de exposición, se estimó de aproximadamente 20 metros en total. Por tanto, el costo total en que debió haber incurrido la titular, es de \$1.548.235.- pesos, equivalentes a 2,8 UTA¹⁶, valor que corresponde a la insonorización de ambas fachadas (frontal y lateral) del galpón, en un escenario de cumplimiento.

65. Para la determinación del beneficio económico, se consideró una tasa de descuento de 12,2%, estimada en base a información de referencia de empresas comprendidas en el rubro de instalaciones fabriles varias, y una fecha estimada de pago de multa estimada al 15 de junio de 2017.

66. De acuerdo a lo que ha sido señalado anteriormente, y a la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción, asciende a 2,3 UTA.

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

Tipo de costo	Medida	Costos evitados (pesos)	Costos evitados (UTA)	Beneficio económico (UTA)
Costos de implementación de medidas de naturaleza mitigatoria de ruido en "Fábrica de Vibrados Quelhue".	Costos evitados por instalación de panel de insonorización y aislamiento acústico general de la empresa.	\$ 1.548.235.-	2,8	2,3

¹⁵ Estimación realizada a partir de las imágenes disponibles.

¹⁶ Valor expresado en UTA del mes de mayo de 2017.

68. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada en la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción.

iv. La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (letra d).

69. En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva de infringir la norma contenida en el D.S. 38/2011 por parte de don Timoteo Maripil Pincheira.

70. En consecuencia, la verificación de excedencia de los niveles de presión sonora en la fuente emisora “Fábrica de Vibrados Quelhue”, 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.

71. 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 al Sr. Timoteo Maripil Pincheira, persona natural, titular y responsable de la fuente emisora “Fábrica de Vibrados Quelhue”.

v. La conducta anterior del infractor (letra e).

72. Sobre este punto, se hace presente que no existen antecedentes sobre la existencia de procedimientos sancionatorios previos de los órganos de competencia ambiental sectorial, dirigidos contra el Sr. Timoteo Maripil Pincheira, así como tampoco respecto del establecimiento “Fábrica de Vibrados Quelhue”, a propósito de incumplimientos a la Norma de Emisión de Ruidos. Por lo tanto, este servicio no ha constatado la existencia de sanciones aplicadas en relación al D.S. N° 38/2011.

73. En virtud de lo anterior, se considerará la conducta del presunto infractor en el sentido que no es necesario incrementar el componente disuasivo de la sanción específica aplicable a la infracción.

74. Finalmente, respecto de la irreprochable conducta anterior, se hace presente que el documento de Bases Metodológicas establece que dicha hipótesis se configura cuando la fuente emisora no haya sido sancionada en el pasado en sede administrativa, y además haya sido objeto con anterioridad de una o más inspecciones ambientales por parte de esta Superintendencia, cuyo informe no haya identificado hallazgos o no conformidades susceptibles de iniciar un proceso sancionatorio.

75. Conforme a lo anterior, no es posible considerar en el presente caso la circunstancia de la irreprochable conducta anterior para efectos de disminuir la sanción específica aplicable, toda vez que no existen, en el presente procedimiento sancionatorio, antecedentes asociados a sanciones anteriores en sede administrativa.

vi. La capacidad económica del infractor (letra f)

76. En el presente procedimiento sancionatorio se constata que, de acuerdo con la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos, el Sr. Timoteo Maripil Pincheira se encuentra en el tramo de empresa MICRO 2, es decir, sus ventas anuales se encuentran en el tramo de entre 200 y 600 UF.

77. En virtud de lo anterior, dado que el infractor presenta una capacidad económica reducida, esta circunstancia se considerará como un factor de disminución en el componente de afectación en la sanción específica.

vii. Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción (letra i)

78. En virtud de esta circunstancia, la Superintendencia del Medio Ambiente está facultada, en cada caso particular, para incluir otros criterios innominados que se estimen relevantes para la determinación de la sanción.

79. Para el presente caso, se ha estimado que no existen otras circunstancias a considerar para la determinación de la sanción. En este sentido, cabe precisar que debe descartarse la conducta posterior a la infracción, puesto que, para haberla considerado, don Timoteo Maripil Pincheira debió haber acreditado su intención de subsanar el problema de ruidos molestos, mediante la implementación de medidas de naturaleza específicamente mitigatoria de ruidos con posterioridad a la fecha de fiscalización, circunstancia que no ha sido acreditada en la especie.

80. Por otro lado, debe descartarse también la cooperación eficaz en el presente procedimiento sancionatorio, por las mismas consideraciones establecidas en el punto anterior.

81. En conclusión, esta circunstancia no será considerada como un factor que incida en la sanción específica aplicable a la infracción.

X. PROPONE AL SUPERINTENDENTE.

82. 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 zona rural en horario diurno, que generó el incumplimiento de norma establecida en el D.S. N° 38/2011, se propone aplicar la sanción consistente en multa equivalente a tres coma tres Unidades Tributarias Anuales (3,3 UTA).





Antonio Maldonado Barra
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

C.C.:

-División de Sanción y Cumplimiento

Rol N° D-056-2016