



EIS

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-096-2020 SEGUIDO EN
CONTRA DE MILTON EDUARDO IRIARTE ARAYA,
TITULAR DE TALLER DE ARMADO.**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

Este Fiscal Instructor ha tenido como marco normativo aplicable el artículo 2° 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 de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante “D.S. N° 38/2011 MMA”); la Resolución Exenta N° 491 de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para la homologación de zonas del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 867 de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 693 de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; la Resolución Exenta N° 1076, de fecha 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N° 2558, de fecha 30 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que deroga las resoluciones que indica y establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe/a del departamento de sanción y cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 85 de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante “Bases Metodológicas”); el Decreto Supremo N° 30 de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante “D.S. N° 30/2012 MMA”); la Resolución Exenta N° 166 de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso (en adelante “Res. Ex. N° 166/2018 SMA”); y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DE
LA UNIDAD FISCALIZABLE**

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-096-2020 fue iniciado en contra de MILTON EDUARDO IRIARTE ARAYA (en

adelante, “el titular” o “la empresa”), cédula de identidad N° 9.170.113-8, titular de Taller de armado (en adelante, “el establecimiento” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle Capitán Francisco Díaz N° 1359, comuna de Coquimbo, Región de Coquimbo.

2. Dicho establecimiento tiene como objeto la terminación y acabado de estructuras, y, por tanto, corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, al tratarse de una actividad productiva de acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 1 y 13 del D.S. N° 38/2011 del MMA.

III. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN.

3. Con fecha 29 de noviembre de 2019, esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “Superintendencia” o “SMA”), recibió una denuncia presentada por Erika Cecilia Guerrero Milla, mediante la cual indicó que estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por el establecimiento denominado “Taller de Armado”.

4. Con fecha 06 de diciembre de 2019, mediante el Ord. N° 372/2019, esta Superintendencia informó a doña Erika Guerrero Milla que se ha tomado conocimiento de su denuncia y que se procedería al estudio de los antecedentes a fin de determinar si los hechos denunciados corresponderían a infracciones de competencia de esta Superintendencia.

5. Con fecha 06 de marzo de 2020, la División de Fiscalización (DFZ) derivó a la entonces División de Sanción y Cumplimiento (DSC), hoy Departamento de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta SMA, el Informe de Fiscalización DFZ-2020-309-IV-NE, el cual contiene las Actas de Inspección Ambiental de fecha 3 de febrero de 2020 y de fecha 11 de febrero de 2020 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe de fecha 11 de febrero de 2020, un fiscalizador se constituyó en el domicilio del denunciante individualizado en el considerando anterior, ubicado en Capitán Francisco Díaz N° 1351, comuna de Coquimbo, Región de Coquimbo, a fin de efectuar la actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización

6. Que, según indica la Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido, se consignó un incumplimiento a la norma de referencia contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA. En efecto, la medición realizada desde el receptor N° 1, realizada con fecha 11 de febrero de 2020, en condición interna, con ventana cerrada, durante horario diurno (07:00 a 21:00 horas), registra una excedencia de 11 dB(A). El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1	horario diurno (07:00 a 21:00 horas)	76	32	III	65	11	Supera

Fuente: Ficha de información de medición de ruido, Informe DFZ-2020-309-IV-NE.

7. En razón de lo anterior, con fecha 7 de julio de 2020, el entonces Jefe de la DSC nombró como Fiscal Instructor Titular a Jaime Jeldres García y como Fiscal Instructor Suplente, a Jorge Franco Zúñiga Velásquez, a fin de investigar los hechos constatados en el Informe de Fiscalización individualizado; y, asimismo, formular cargos o adoptar todas las medidas que considere necesarias para resguardar el medio ambiente, si a su juicio, existiere mérito suficiente para ello

8. Que, con fecha 9 de julio de 2020, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-096-2020, con la formulación de cargos a Milton Eduardo Iriarte Araya, titular de Taller de Armado, en virtud a la infracción tipificada en el artículo 35 h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión

9. Que, la resolución precedente fue notificada personalmente en el domicilio del titular con fecha 15 de julio de 2020, conforme consta en su respectiva acta de notificación de la misma fecha, habiéndose entregado en el mismo acto, copia de la Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento por infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos

10. Cabe hacer presente que la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-096-2020, en su VIII resolutorio, requirió de información a Milton Eduardo Iriarte Araya, en los siguientes términos:

“1. Los Estados Financieros de la empresa o el Balance Tributario del último año. De no contar con cualquiera de ellos, se requiere ingresar cualquier documentación que acredite los ingresos percibidos durante el último año calendario.

2. Plano simple que ilustre la ubicación del instrumento o maquinaria generadora de ruido, orientación y referencia con los puntos de medición de ruidos, además de indicar las dimensiones del lugar.

3. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de la Unidad Fiscalizable (establecimiento), indicando expresamente el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.

4. Indicar el número de martillos hidráulicos, martillos, taladros, compresores y sierras que se emplearon en la construcción del proyecto en caso de corresponder

11. Que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la LO-SMA, la Resolución Exenta N° 1 / Rol D-096-2020, establece en su Resuelvo IV que la infractora tendrá un plazo de diez (10) días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento y de quince (15) días hábiles para formular sus Descargos, respectivamente, desde la notificación de la formulación de cargos

12. Que, por su parte, en el Resuelvo IX de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-096-2020 del presente procedimiento administrativo, se procedió a ampliar de oficio los plazos indicados en el considerando anterior en cinco (5) y siete (7) días hábiles para la presentación de un programa de cumplimiento y de descargos, respectivamente.

13. En este sentido, considerando la ampliación de oficio otorgada por esta Superintendencia para la presentación de un Programa de Cumplimiento y Descargos, el plazo para presentar un PdC venció el día 6 de agosto de 2020, en tanto que el plazo para presentar Descargos venció el día 17 de agosto de 2020.

14. Que, con fecha 22 de julio de 2020, Milton Eduardo Iriarte Araya efectuó una presentación, que, si bien denominó “apelación a cargos”, dicha presentación constituye descargos, los que, sin embargo, no tuvieron por objeto negar la existencia u ocurrencia del hecho infraccional objeto de este procedimiento sancionatorio.

15. Que, adicionalmente, en dicha presentación se dio respuesta al requerimiento de información contenido en el Resuelvo VIII de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-096-2020, en virtud de la cual se formuló cargos a Milton Eduardo Iriarte Araya, identificándose entre estos, los siguientes documentos:

- i. *Balance General de Milton Iriarte Araya año 2019.*
- ii. *Formulario N° 22 del Servicio de Impuestos Internos correspondientes al año tributario 2020 correspondiente de Milton Iriarte Araya*
- iii. *Documento nominado “estado de situación” que contiene plano del lugar y fotografía del taller.*
- iv. *Documento denominado “Plano de arquitectura que muestra la disposición del taller”.*
- v. *Documento denominado “solicitud de regularización de edificaciones existentes dañadas a consecuencia de una catástrofe*

16. Que, con fecha 9 de marzo de 2021, mediante la Resolución Exenta N° 2/ Rol D-096-2020, esta Superintendencia tuvo por presentado los descargos de fecha 22 de julio de 2020, teniendo en el mismo acto por presentados los documentos adjuntos a dicha presentación, y haciendo presente al titular el acceso digital de, tanto al expediente sancionatorio, como al expediente de fiscalización DFZ-2020-309-IV-NE por medio del sitio web oficial del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental: <https://snifa.sma.gob.cl/Sancionatorio/Ficha/2264>.

17. La Resolución precedente, fue notificada al titular con fecha 11 de marzo del año 2021, según consta en la copia de archivo de envío de correo electrónico emitido para tal efecto.

18. Que, sin perjuicio del hecho de la consideración formal respecto de la estimación o desestimación de la presentación bajo la calidad de descargos, las circunstancias expuestas son consideradas y debidamente ponderadas en este acto, no generando a su respecto, y en ninguna medida, algún grado de indefensión del titular.

IV. CARGO FORMULADO

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

Tabla N° 3: Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación						
1	La obtención, con fecha 11 de febrero de 2020, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 76 dB(A), medición efectuada en horario Diurno, en condición Interna con ventana cerrada, en un receptor sensible ubicado en Zona III.	<p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 7: <i>“Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1”:</i></p> <p><i>Extracto Tabla N° 1. Art. 7° D.S. N° 38/2011</i></p> <table border="1" data-bbox="634 1061 1075 1223"> <thead> <tr> <th data-bbox="634 1061 721 1181">Zona</th> <th data-bbox="721 1061 886 1181">De 7 a 21 horas [dB(A)]</th> <th data-bbox="886 1061 1075 1181">De 21 a 7 horas [dB(A)]</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td data-bbox="634 1181 721 1223">III</td> <td data-bbox="721 1181 886 1223">65</td> <td data-bbox="886 1181 1075 1223">50</td> </tr> </tbody> </table>	Zona	De 7 a 21 horas [dB(A)]	De 21 a 7 horas [dB(A)]	III	65	50	Leve conforme al numeral 3 del artículo 36 LO-SMA.
Zona	De 7 a 21 horas [dB(A)]	De 21 a 7 horas [dB(A)]							
III	65	50							

V. NO PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL TITULAR

20. Habiendo sido notificada la Formulación de Cargos al titular (Res. Ex. N° 1/Rol D-096-2020), conforme se indica en el considerando 9 de este Dictamen, el titular, pudiendo hacerlo, no presentó un programa de cumplimiento, dentro del plazo otorgado para el efecto.

VI. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DEL TITULAR

21. Habiendo sido notificado el titular en forma personal con fecha 15 de julio de 2020 de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-096-2020, la empresa presentó escrito de descargos dentro del plazo otorgado para el efecto, correspondiente a 22 días hábiles.

a) Del escrito de descargos de fecha 22 de julio de 2020.

22. En primer lugar, el titular señala que la Res. Ex. N° 1/ Rol D-096-2020, en su apartado “VISTOS”, se mencionan un “sin fin” de “Leyes y decretos de Ley”(sic) que harían confusa o de difícil comprensión la mencionada Resolución, situación que estima el titular, afectaría o vulneraría “la Ley 19.880 que guarda relación con los principios del procedimientos administrativos”(sic), especialmente el principio de escrituración, señalando que

si bien se trata de un procedimiento escrito, se altera “*el aspecto relativo a la forma más adecuada de expresión y constancia (...)*”.

23. Enseguida, se señala que se pidió copia de los informes de fiscalización argumentando que no sería procedente el argumento del secreto sumario y que la falta de información ha imposibilitado la realización de una apelación a cargos.

24. Luego señala que la medición contenida en el acta de fiscalización, reflejaría el ruido generado por maquinas sólo en un momento, las que en su concepto no funcionan en forma constante sino sólo momentos acotados.

25. Indica además que, en audiencia desarrollada ante tribunal competente, si bien se reconoce el hecho sancionado, se estimó este era necesario para el sustento de la familia, llamándole (poderosamente) la atención que lo establecido por una “*autoridad superior*”, se esté sancionando por segunda vez la misma acción.

26. Finalmente, señala que no desconoce que el proceso genera ruidos “*razonable y acotado*” que puede molestar a sus vecinos, sin embargo, dicha actividad es el sustento familiar, solicitando que de acuerdo a las especiales circunstancias existentes desde el estallido social sería difícil recibir una multa, solicitando se considere una amonestación verbal.

b) Del análisis de los descargos por parte de esta

Superintendencia:

27. Al respecto, es menester hacer presente, de modo general, que las alegaciones y defensas presentadas por el titular, no están destinadas a controvertir el hecho infraccional constatado, sino que éstas buscan hacer presente cuestiones que, serán ponderadas en las circunstancias que establece el artículo 40 de la LOSMA, tales como la *conducta anterior del infractor*, la *capacidad económica* (literales e) y f) del referido artículo).

28. Específicamente atendiendo a las alegaciones del titular y tal como da cuenta el correspondiente expediente, durante el transcurso del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se ha velado por el cumplimiento de todas las garantías debidas. En tal sentido, y respecto a lo planteado por la empresa en los considerandos 22 y 23, importa hacer presente que conforme establece la Res. Ex. N° 1 / Rol D-096-2020, en su resuelto VII, que todos los antecedentes del expediente de fiscalización se encuentran disponibles para ser consultados en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, a través del siguiente link: <https://snifa.sma.gob.cl/>. Lo anterior, para efectos de garantizar el acceso a la información pública, de manera que el titular en todo momento tuvo acceso a la información referida al presente procedimiento. Sumado a lo anterior, en el resuelto V de la resolución recién referida, esta Superintendencia hizo presente al titular que la SMA puede proporcionar asistencia al cumplimiento al regulado para efectos de presentar un PdC. Por lo tanto, las alegaciones referidas a estos aspectos deben ser desestimadas.

29. Por su parte, respecto a las alegaciones establecidas en el considerando 24 y 26, referidas a la frecuencia de funcionamiento del establecimiento, cabe señalar, que estas no desvirtúan el hecho infraccional en cuestión y que serán un aspecto que se analizará en este acto al ponderar la circunstancia establecida en el literal

a) del artículo 40 de la LOSMA, referida a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado. Sin perjuicio de lo anterior, desde ya cabe señalar que, en base a la información entregada por el titular, respecto al funcionamiento de las herramientas o dispositivos, es posible estimar en este caso, una frecuencia de funcionamiento periódica considerando un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento de la unidad fiscalizable. Lo anterior, además sería consistente con el tenor de la denuncia presentada por Erika Cecilia Guerrero Milla, según la cual, los ruidos molestos generados en el establecimiento serían generados de lunes a viernes y a veces los días sábado y domingo.

30. En relación a que la actividad del titular constituye el sustento familiar, que sería difícil recibir una sanción pecuniaria por lo cual se solicita una amonestación, se hace presente que es un aspecto que se analizará en esta resolución al ponderar la capacidad económica del infractor, circunstancia establecida en la letra f) del artículo 40 de la LOSMA.

31. Por último, cuanto a lo señalado por el titular, respecto a la alegación referida a la audiencia que se habría desarrollado ante un Tribunal competente y que se estaría sancionando por segunda vez, cabe señalar, que no se acompaña información alguna que confirme lo señalado, en el sentido de precisar en concreto cuál fue la sanción impuesta y cuál es el hecho que lo motivó.

32. En tal sentido, importante hacer presente al titular, por una parte, que esta Superintendencia tiene competencia legal para la fiscalización y sanción en la presente materia; y que a su vez, tal como se ha señalado, el hecho infraccional que dio lugar al procedimiento sancionatorio, se funda en un hecho objetivo, esto es, el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA, conforme fue constado en la actividad de fiscalización efectuada por personal técnico de esta Superintendencia, con fecha 11 de febrero de 2020.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

33. El artículo 53 de la LO-SMA, establece como requisito mínimo del Dictamen, señalar la forma mediante la cual se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

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

35. 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.

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

36. Por otro lado, el artículo 51 de la LO-SMA, señala que *“Los hechos constatados por 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 señala *“el personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignent 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”*.

37. Asimismo, cabe mencionar lo señalado por la Jurisprudencia Administrativa, en relación al valor de los actos constatados por ministros de fe. Al respecto, la Contraloría General de la República en su 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”*.

38. 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.”*²

39. Por lo tanto, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizaron las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valorización que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración y calificación de la infracción, como de la ponderación de las sanciones.

40. 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 consta en el Acta de Inspección Ambiental de fecha 11 de febrero de 2020, así como en la Ficha de Información de Medición de Ruido y en los Certificados de Calibración. Todos ellos incluidos en el Informe de Fiscalización remitido a esta División. Los detalles de dicho procedimiento de medición se describen en los numerales 37 y siguientes de este Dictamen.

41. En el presente caso, tal como consta en los Capítulos V y VI de este Dictamen, el titular, no realizó presentaciones que contuvieran alegación alguna referida a la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental iniciada el día 11 de febrero de 2020, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados en la misma.

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.

² JARA Schnettler, Jaime y MATURANA Miquel, Cristián. “Actas de fiscalización y debido procedimiento administrativo”. Revista de Derecho Administrativo N° 3, Santiago, 2009. P. 11.

42. En consecuencia, la medición efectuada por esta Superintendencia, el día 11 de febrero de 2020 que arrojó los niveles de presión sonora corregidos de 76 dB(A), en horario diurno, en condición interna, con ventana cerrada medidos en un receptor sensible ubicado en Zona III, que, de acuerdo a la Norma de Emisión de Ruidos, goza de una presunción de veracidad por haber sido efectuada por un ministro de fe, que no ha sido desvirtuada ni controvertida en el presente procedimiento.

VIII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

43. 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-096-2020, esto es, La obtención, con fecha 11 de febrero de 2020, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 76 dB(A), medición efectuada en horario Diurno, en condición Interna con ventana cerrada, en un receptor sensible ubicado en Zona III.

44. Para ello fue considerado el Informe de Medición señalado precedentemente, cuyos resultados fueron examinados y validados por esta Superintendencia, de acuerdo a la metodología dispuesta en el D.S. N° 38/2011 del MMA.

45. Finalmente, 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° 38/2011 del MMA, por lo que se tiene a su vez por configurada la infracción.

IX. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

46. Conforme a lo señalado en el capítulo anterior, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Resolución Exenta N°1/Rol D-096-2020, 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° 38/2011 del MMA.

47. En este sentido, en relación al cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos clasificar dicha infracción como leve³, considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36.

48. Al respecto, es de opinión de este Superintendente mantener dicha clasificación, debido a que, de los antecedentes aportados al presente procedimiento, no es posible colegir de manera fehaciente que se configure alguna de

³ 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 obligatoria y que no constituyan infracción gravísima o grave

las causales que permitan clasificar la infracción como gravísima o grave, conforme a lo señalado en el acápite de valor de seriedad de esta resolución.

49. Por último, es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

X. **PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA APLICABLES QUE CONCURREN A LA INFRACCIÓN**

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

50. El artículo 38 de la LO-SMA establece el catálogo o tipos de sanciones que puede aplicar la SMA, estos son, amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA.

51. Por su parte, el artículo 39, 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”.

52. 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.

53. En ese sentido, la Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en el documento “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización 2017” de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobada mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 enero 2018, de la SMA y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. 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 las Bases Metodológicas.

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

54. 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:

ocasionado⁴.

afectarse por la infracción⁵.

de la infracción⁶.

d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma*⁷.

e) *La conducta anterior del infractor*⁸.

f) *La capacidad económica del infractor*⁹.

letra r) del artículo 3^o¹⁰.

h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado*¹¹.

i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción*¹².

55. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, no son aplicables en el presente procedimiento:

a. **Letra d), intencionalidad**, puesto que no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva o dolosa de infringir la norma contenida en el D.S. N° 38/2011 por parte de la empresa.

b. **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.

⁴ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime 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 objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

⁵ 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.

⁶ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de 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 en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

⁷ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta 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 antijuricidad 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.

⁸ 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 de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

⁹ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

¹⁰ 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

¹¹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹² 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.

c. **Letra e), conducta anterior negativa**, en base a los antecedentes con que cuenta esta Superintendencia, pese a la alegación del titular, referida en el considerando 25 de este acto, el titular en relación a la Unidad Fiscalizable objeto de este procedimiento administrativo sancionador no presenta infracciones a exigencias ambientales cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente procedimiento, que hayan sido sancionadas por la SMA, un organismo sectorial o un órgano jurisdiccional.

d. **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)** puesto que el establecimiento no se encuentra en un ASPE.

e. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el infractor no presentó programa de cumplimiento en el procedimiento, conforme a lo señalado en el Capítulo V del presente dictamen.

56. Respecto de las circunstancias que a juicio fundado de la Superintendencia son relevantes para la determinación de la sanción y que normalmente son ponderadas en virtud de la letra i) del artículo 40, en este caso no aplican las siguientes:

a. **Letra i), respecto de falta de cooperación**, puesto que el infractor no ha realizado acciones que hayan dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados y sus efectos, ni a la ponderación de las circunstancias del artículo 40.

b. **Letra i), respecto de medidas correctivas**, en base a los antecedentes del presente procedimiento sancionatorio, no es posible acreditar la implementación de acciones idóneas, efectivas y adoptadas de manera voluntaria por el infractor para la corrección de los hechos constitutivos de infracción y la eliminación o reducción de sus efectos, en este caso, la adopción de medidas de mitigación de ruidos.

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

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

58. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o de un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción. En términos generales, el beneficio económico obtenido por motivo de la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella.

59. Es así como para su determinación es necesario configurar dos escenarios económicos contrapuestos: un escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental y el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. A partir de la contraposición de estos escenarios, se distinguen dos tipos de beneficio económico de acuerdo a su origen: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados y el beneficio asociado a ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

60. Se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios en este caso –los costos involucrados y las respectivas fechas en que fueron o debieron ser incurridos–, para luego entregar el resultado de la aplicación de la metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia, la cual se encuentra descrita en las Bases Metodológicas.

61. Cabe destacar que la configuración y el análisis de los escenarios que se describen a continuación, fueron efectuados considerando la situación existente durante la actividad de medición de ruido efectuada con fecha 11 de febrero de 2020 ya señalada, en donde se registró su máxima excedencia **11 dB(A)** por sobre la norma en horario diurno en el receptor N° 1, ubicado en calle Capitán Francisco Díaz N° 1351, comuna de Coquimbo, Región de Coquimbo, siendo el ruido emitido por Taller de Armado.

(a) Escenario de Cumplimiento.

62. Este se determina a partir de los costos asociados a las acciones o medidas de mitigación de ruidos que, de haber sido implementadas de forma oportuna, hubiesen posibilitado el cumplimiento de los límites de presión sonora establecidos en el D.S. N° 38/2011 del MMA, y, por lo tanto, evitado el incumplimiento. Las medidas identificadas como las más idóneas para haber evitado la excedencia de la norma por parte del establecimiento objeto del presente procedimiento y sus respectivos costos son los siguientes:

Tabla N°3: Costos de medidas que hubiesen evitado la infracción en un escenario de cumplimiento¹³.

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Instalación de paneles acústicos con cumbrera en el límite perimetral del patio con el denunciante	\$	1.699.937 ¹⁴	PDC D-051-2017
Revestimiento acústico interno del taller, con planchas de poliuretano de 30 Kg/m ³ de densidad y 4,5 cm de espesor	\$	24.811 ¹⁵	PDC ROL D-004-2016
Costo total que debió ser incurrido	\$	1.724.748	

63. En relación a las medidas y costos señalados anteriormente cabe indicar que, en respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia a través de la RES. EX. N°1 / ROL D-096-2020, con fecha 09 de julio de 2020, el ruido proviene de la utilización de herramientas como sierra ingletadora, sierra coladora, taladro

¹³ En el caso de costos en UF, su expresión en pesos se efectúa en base al valor promedio de la UF del mes en que el costo debió ser incurrido.

¹⁴ Según el documento “plano de arquitectura que muestra la disposición del taller” entregado por el titular en respuesta al requerimiento de información contenido en la Res. Ex. N° 1 / Rol D-096-2020, la pared divisoria con el denunciante mide aproximadamente 10,34 metros y, según el PDC Rol D-051-2017 el valor lineal del panel acústico es de \$164.404.

¹⁵ Según el documento “plano de arquitectura que muestra la disposición del taller” entregado por el titular en respuesta al requerimiento de información contenido en la Res. Ex. N° 1 / Rol D-096-2020, el taller mide aproximadamente 5,75m² y, según el PDC Rol D-004-2015 el valor del revestimiento acústico por m² es aproximadamente \$4.315.

eléctrico inalámbrico, máquina destajadora de aluminio, martillo, entre otros dentro del Taller de Armado. Es por esto que el revestimiento interno del techo y del frontis del taller homologadas del PDC ROL D-004-2016, con materiales específicos para mitigar el ruido, se consideran como medidas idóneas.

64. Bajo un supuesto conservador, se considera que los costos de las medidas de mitigación debieron haber sido incurridos, al menos, de forma previa a la fecha de fiscalización ambiental en la cual se constató la excedencia de la norma, el día 11 de febrero de 2021.

(b) Escenario de Incumplimiento.

65. Este se determina a partir de los costos que han sido incurridos por motivo de la infracción -en este caso, los costos asociados a medidas de mitigación de ruidos u otros costos incurridos por motivo de la excedencia de la norma-, y las respectivas fechas o periodos en que estos fueron incurridos.

66. De acuerdo a los antecedentes disponibles en el procedimiento, el titular no ha acreditado la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria y, por lo tanto, haber incurrido en algún costo asociado a ellas. En relación a lo anterior, cabe indicar que, las medidas informadas por el titular en el documento “Estado de situación control de ruido” fueron descartadas ya que la fotografía no se encontraba georreferenciada ni presentaba fecha de implementación de la medida y, además, no se presentaron facturas o boletas de los materiales utilizados de modo de fundamentar los argumentos. Sumado a lo anterior, el material que se utilizó como recubrimiento (bandejas de huevo) no es apropiado para la aislación del ruido, en este caso se utilizan espumas acústicas de poliestireno.

67. Respecto de los costos asociados a la implementación de medidas de mitigación que no han sido ejecutadas a la fecha del presente dictamen, bajo un supuesto conservador para efectos de la modelación, se considera que estos son incurridos en la fecha estimada de pago de multa, configurando un beneficio económico por el retraso de estos costos hasta dicha fecha.

(c) Determinación del beneficio económico

68. En la siguiente tabla se resume el origen del beneficio económico, que resulta de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, así como también el resultado de la aplicación del método de estimación de beneficio económico utilizado por esta Superintendencia. Para efectos de la estimación, se consideró una fecha de pago de multa al 21 de abril de 2021, y una tasa de descuento de 9,9%, estimada en base a información de referencia del rubro de Instalaciones Fabriles varias. Los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de marzo de 2021.

Tabla N° 4 – Resumen de la ponderación de Beneficio Económico.

Costo que origina el beneficio	Costos retrasado o evitado	Beneficio económico
--------------------------------	----------------------------	---------------------

	\$	UTA	(UTA)
Costos retrasados por la implementación de medidas por motivo de la infracción, de forma posterior a la constatación de esta.	1.724.748	2,8	0,2

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

B. Componente de Afectación

b.1. Valor de Seriedad

70. El valor de seriedad se determina a través de la ponderación conjunta del nivel de seriedad de los efectos de la infracción y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse, y el análisis relativo a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA debido a que en el presente caso no resulta aplicable.

b.1.1. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a)

71. La letra a) del artículo 40 de la LO-SMA se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida, estableciendo dos hipótesis de procedencia: la ocurrencia de un daño o de un peligro atribuible a una o más infracciones cometidas por el infractor.

72. Es importante destacar que el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LO-SMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de un daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados.

73. En el presente caso, no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni afectación a la salud de las personas que sea consecuencia directa de la infracción constatada. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

74. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que *“De acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen dos hipótesis diversas que permiten configurarla. La primera de ellas, es de resultado, que exige la concurrencia de un daño; mientras que la segunda, es una hipótesis de peligro concreto, de ahí que el precepto hable de “peligro ocasionado”, es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, más no la producción de la misma”*¹⁶. Vale decir, la distinción que realizan los tribunales entre el daño y el peligro indicados en la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, se refiere a que en la primera hipótesis -daño- la afectación debe haberse producido, mientras que en la segunda hipótesis -peligro ocasionado- basta con que exista la posibilidad de una afectación, es decir, un riesgo. En razón de lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

75. Conforme a lo ya indicado, el Servicio de Evaluación Ambiental -en el marco de una evaluación del riesgo para la salud de la población- definió el concepto de riesgo como la “probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”¹⁷. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁸ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹⁹, sea esta completa o potencial²⁰. El SEA ha definido el peligro como “capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor”²¹. Conforme a lo anterior, para determinar si existe un riesgo, a continuación se evaluará si en el presente procedimiento los antecedentes permiten concluir que existió un peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro.

76. En relación al primer requisito relativo a la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor, el conocimiento científicamente afianzado²² ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles

¹⁶ Itre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]

¹⁷ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹⁸ En este punto, debe indicarse que el concepto de “peligro” desarrollado por el SEA se diferencia del concepto desarrollado por los tribunales ambientales de “peligro ocasionado” contenido en la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA.

¹⁹ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

²⁰ Véase Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. Al respecto, una ruta de exposición completa, es la que se configura cuando se presentan todos los elementos enlistados en la página 39 del documento, y una ruta de exposición potencial es aquella a la que le falta uno o más de los elementos indicados, pero respecto de la cual existe información disponible que indica que la exposición es probable.

²¹ Ídem.

²² World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>.

consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental²³.

77. Asimismo, la exposición al ruido tiene un impacto negativo en la calidad de vida de las personas por cuanto incide en la generación de efectos emocionales negativos, tales como irritabilidad, ansiedad, depresión, problemas de concentración, agitación y cansancio, siendo mayor el efecto cuanto más prolongada sea la exposición al ruido²⁴.

78. Conforme a lo indicado en los considerandos anteriores, el ruido es un agente con la capacidad intrínseca de causar un efecto adverso sobre un receptor, por lo que se configura el primer requisito del riesgo, o sea, el peligro del ruido.

79. Por otra parte, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de la población, puesto que en el presente caso, se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa²⁵. Lo anterior, debido a que existe una fuente de ruido identificada, se identifica al menos un receptor cierto²⁶ y un punto de exposición (receptor identificado en la ficha de medición de ruidos como N°1, de la actividad de fiscalización realizada en el domicilio del receptor) y un medio de desplazamiento, que en este caso es el aire, y las paredes que transfieren las vibraciones. En otras palabras, se puede afirmar que al constatarse la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente, cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma, se configura una ruta de exposición completa y, por tanto, se configura, a su vez, un riesgo.

80. Una vez determinada la existencia de un riesgo, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

81. Al respecto, es preciso considerar que los niveles permitidos de presión sonora establecidos por medio del DS N°38 del MMA fueron definidos con el objetivo de proteger la salud de las personas, en base a estudios que se refieren a los límites tolerables respecto del riesgo a la salud que el ruido puede generar. Por tanto, es

²³ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ La ruta de exposición completa se configura cuando todos los siguientes elementos están presentes: Una fuente contaminante, por ejemplo, una chimenea o derrame de combustible; un mecanismo de salida o liberación del contaminante; medios para que se desplace el contaminante, como las aguas subterráneas, el suelo y el subsuelo, el agua superficial, la atmósfera, los sedimentos y la biota, y mecanismos de transporte; un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], ingesta [p. ej., suelo, polvo, agua, alimentos] y contacto dérmico [p. ej., suelo, baño en agua]); y una población receptora que esté expuesta o potencialmente expuesta a los contaminantes.

²⁶ SEA, 2012. Guía de Evaluación de impacto ambiental riesgo para la salud de la población en el SEIA. Concepto de riesgo en el artículo 11 de la Ley N°19.300, página N°20.

posible afirmar razonablemente que a mayor nivel de presión sonora por sobre el límite normativo, mayor es la probabilidad de ocurrencia de efectos negativos sobre el receptor, es decir, mayor es el riesgo ocasionado.

82. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 76 dB(A), en horario diurno, que conllevó una superación respecto del límite normativo de 11 dB(A), implica un aumento en un factor multiplicativo de 12,6 en la energía del sonido²⁷ aproximadamente, respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma. Lo anterior da cuenta de la magnitud de la contaminación acústica generada por la actividad del titular.

83. Como ya fue señalado, otro elemento que incide en la magnitud del riesgo es el tiempo de exposición al ruido por parte del receptor. Al respecto, según los casos que esta Superintendencia ha tramitado en sus años de funcionamiento, le permiten inferir que las herramientas emisoras de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²⁸. De esta forma, en base a la información entregada por el titular respecto a la frecuencia de funcionamiento de las herramientas, se ha determinado para este caso una frecuencia de funcionamiento periódica en relación con la exposición al ruido, en base a un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento de la unidad fiscalizable.

84. En razón de lo expuesto, es de opinión de esta Superintendencia sostener que la superación de los niveles de presión sonora, sumado a la frecuencia de funcionamiento y por ende la exposición al ruido constatada durante el procedimiento sancionatorio, permite inferir que **efectivamente se ha acreditado un riesgo a la salud, aunque no de carácter significativo, y por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica.**

b.1.2 El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b)

85. Mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a). Que, si bien los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han permitido constatar la existencia de peligro para la salud de las personas, esta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud, sea este significativo o no.

²⁷Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

²⁸Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad; se estima que estas son menores a 168 horas de funcionamiento al año. Por **funcionamiento periódico**, se entenderá aquellas actividades que se realizan en intervalos regulares de tiempo o con cierta frecuencia, descartando una frecuencia de **funcionamiento puntual o continua**; las horas de funcionamiento anual varían entre 168 a 7280. Finalmente, por funcionamiento continuo, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo; su frecuencia de funcionamiento anual se encuentra dentro de un rango mayor a 7280 horas.

86. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, 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, disponiendo: *“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”*.

87. Con el objeto de determinar el número de eventuales afectados por los ruidos emitidos desde la fuente emisora, se procedió a evaluar el número de habitantes que se ven potencialmente afectados debido a las emisiones de dicha fuente. Para lo anterior se procedió, en primera instancia, a establecer un Área de Influencia (en adelante, “AI”) de la fuente de ruido, considerando que ésta se encuentra en una Zona III.

88. Para determinar el AI, se consideró el hecho que la propagación de la energía sonora se manifiesta en forma esférica, así como su correspondiente atenuación con la distancia, la que indica que al doblarse la distancia se disminuye 6 dB(A) la presión sonora. Para lo anterior, se utilizó la expresión que determina que la amplitud del nivel de presión del sonido emitido desde una fuente puntual es, en cada punto, inversamente proporcional a la distancia de la fuente, para lo cual se utilizó la siguiente fórmula²⁹:

$$L_p = L_x - 20 \log_{10} \frac{r}{r_x} \text{ db}$$

Donde,

L_x : Nivel de presión sonora medido.

r_x : Distancia entre fuente emisora y receptor donde se constata excedencia.

L_p : Nivel de presión sonora en cumplimiento de la normativa.

r : Distancia entre fuente emisora y punto en que se daría cumplimiento a la normativa (radio del AI).

89. En relación con lo señalado en el párrafo anterior, cabe destacar que la fórmula presentada no incorpora la atenuación que provocarían factores tales como la disminución por divergencia - debido a la dispersión de la energía del sonido -, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, y la reflexión y la formación de sombras por los gradientes de viento y temperatura; debido principalmente a que las condiciones del medio de propagación del sonido no son ni homogéneas ni estables. En función de esto, cabe manifestar que el conocimiento empírico adquirido por esta SMA en estos 7 años de funcionamiento, a través de los más de 360 casos analizados de infracciones al DS N°38/2011 MMA, le han permitido actualizar su estimación del AI, incorporando factores de atenuación del radio del AI orientados a aumentar la representatividad del número de personas afectadas en función de las denuncias presentadas ante esta Superintendencia.

90. En base a lo anterior, considerando el máximo registro obtenido desde el receptor sensible el día 11 de febrero 2020, que corresponde a 76

²⁹ Fuente: Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. P. 74.

dB(A) y la distancia lineal que existe entre la fuente de ruido y el receptor en donde se constató excedencia de la normativa, se obtuvo un radio del AI aproximado de 28,6 metros desde la fuente emisora.

91. En segundo término, se procedió entonces a interceptar dicha AI con la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales³⁰ del Censo 2017³¹, para la comuna de Coquimbo, en la Región de Coquimbo, con lo cual se obtuvo el número total de personas existentes en cada una de las intersecciones entre las manzanas censales y el AI, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea, tal como se presenta en la siguiente imagen:

Imagen N° 1: Intersección manzanas censales y AI



Fuente: Elaboración propia en base a software QGIS 3.16.0 e información georreferenciada del Censo 2017.

92. A continuación, se presenta la información correspondiente a cada manzana censal del AI definida, indicando: ID correspondiente por manzana censal, ID definido para el presente procedimiento sancionatorio (ID PS), sus respectivas áreas totales y número de personas en cada manzana. Asimismo, se indica la cantidad estimada de personas que pudieron ser afectadas, determinada a partir de proporción del AI sobre el área total, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea.

Tabla N° 5: Distribución de la Población Correspondiente a Manzanas Censales

IDPS	ID Manzana Censo	N° de Personas	Área aprox.(m ²)	A. Afectada aprox. (m ²)	% de Afectación aprox.	Afectados aprox.
M1	4102091007031	143	4866,7	579,7	11,9	17
M2	4102091007032	131	4770,2	1575,5	33,0	43

³⁰ Manzana censal: unidad geográfica básica con fines estadísticos que conforman zonas censales en áreas urbanas. Contiene un grupo de viviendas contiguas o separadas, edificios, establecimientos y/o predios, delimitados por rasgos geográficos, culturales y naturales.

³¹ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>

IDPS	ID Manzana Censo	N° de Personas	Área aprox.(m ²)	A. Afectada aprox. (m ²)	% de Afectación aprox.	Afectados aprox.
M3	4102091007033	122	4783,4	140,1	2,9	4

Fuente: Elaboración propia a partir de información de Censo 2017.

93. En consecuencia, de acuerdo a lo presentado en la tabla anterior, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el buffer identificado como AI, es de **64 personas**.

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

b.1.3 La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i)

117. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos propios que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

118. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

119. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. Esto se diferencia de las circunstancias que se relacionan con los efectos de la infracción, las que pueden concurrir o no dependiendo de las características del caso.

120. En el presente caso la infracción cometida implica la vulneración de la norma de emisión de ruidos, establecida mediante el Decreto Supremo N° 38, del año 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, la cual tiene por objetivo “proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula”³². Los niveles máximos de emisión de ruidos se establecen en términos del nivel de presión sonora corregido, medidos en el receptor sensible. Estos límites son diferenciados de acuerdo a la localización del receptor, según la clasificación por zonas establecida en la norma, así como por el horario en que la emisión se constata, distinguiendo horario diurno y nocturno.

³² Artículo N° 1 del D.S. N° 38/2011 del MMA.

121. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno, radica en que la emisión de niveles de presión sonora por sobre los límites establecidos en la norma vulnera el objetivo de protección a la salud de la población, de los riesgos propios de la contaminación acústica, encontrándose en todos los casos un receptor expuesto al ruido generado, ocasionándose un riesgo a la salud y potencialmente un detrimento en la calidad de vida de las personas expuestas. Cabe agregar, asimismo, que esta corresponde a la única norma que regula de forma general y a nivel nacional los niveles de ruido a los cuales se expone la comunidad, aplicándose a un gran número de actividades productivas, comerciales, de esparcimiento y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura, que generan emisiones de ruido.

122. En el mismo sentido, y tal como se indicó a propósito de la clasificación de la infracción en el presente procedimiento sancionatorio, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, una ocasión de incumplimiento de la normativa.

123. La importancia de la vulneración a la norma en el caso concreto, se encuentra también determinada por una magnitud de excedencia de 11 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario diurno en Zona III, constatada durante la actividad de Fiscalización realizada el 11 de febrero 2020 y la cual fue motivo de la Formulación de Cargos asociada a la resolución Res. Ex. N°1 / ROL D-096-2020. Cabe señalar, sin embargo, que, dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, ha sido ponderada en el marco de la letra a) del art. 40.

b.2. Factores de incremento

124. Que, a juicio de este Fiscal Instructor, no se configuran en la presente especie alguna de las circunstancias del art. 40 de la LO-SMA que aumenten el monto del componente de afectación de la sanción a aplicar, toda vez que no constan antecedentes que permitan sostener la intencionalidad en la comisión de la infracción, ni existir reincidencia de la infracción objeto del presente proceso sancionatorio o la aplicación de otra sanción previa que permitan afirmar la conducta anterior negativa del titular.

b.3. Factores de disminución

b.3.1. Cooperación eficaz (letra i)

125. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo.

126. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia, son los siguientes: (i) el infractor se ha allanado al hecho imputado, su calificación, su clasificación

de gravedad y/o sus efectos (dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial) ; (ii) el infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) el infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; (iv) el infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

127. En el presente caso, cabe hacer presente que el titular dio respuesta oportuna a la solicitud de información efectuada por esta Superintendencia con fecha 09 de julio de 2020, mediante la RES. EX. N°1 / ROL D-096-2020, a través de su presentación de fecha 22 de julio de 2020.

128. En virtud de lo anterior, se **configura la presente circunstancia del art. 40 de la LO-SMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.**

b.3.3. Irreprochable conducta anterior (letra e)

129. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior cuando no se encuentra en determinadas situaciones que permiten descartarla, entre las cuales se cuenta la conducta anterior negativa -en los términos descritos anteriormente-, entre otras situaciones señaladas en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

130. En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que esto **será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente a la infracción ya verificada.**

b.4. La capacidad económica del infractor (letra f)

131. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, como la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública³³. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

³³ CALVO Ortega, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España" Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 - 332.

132. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

133. Para la determinación del tamaño económico, se han examinado los antecedentes financieros de la empresa disponibles en el procedimiento. Así, de acuerdo a la información contenida en el Balance General al 31 de diciembre de 2019, presentado por el titular³⁴, se observa que Milton Eduardo Iriarte Araya se sitúa en la clasificación **MICRO 3**-de acuerdo a la clasificación de tamaño económico utilizada por el Servicio de Impuestos Internos- por presentar ingresos entre a UF 600 y UF 2.400 en el año 2019. En efecto, se observa que sus ingresos en ese año fueron de \$26.560.585, equivalentes a UF 938, considerando el valor de la UF al día 31 de diciembre de 2019.

134. En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la empresa, se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a cada infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

135. En base a lo descrito anteriormente, al tratarse de una empresa categorizada como Micro 3, **se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.**

XI. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS ASOCIADAS A LA PANDEMIA DE COVID-19

136. En el presente apartado, se ponderará como circunstancia excepcional el impacto de la pandemia que se encuentra actualmente en curso. Como es de público conocimiento, el país se encuentra atravesando una crisis sanitaria causada por la pandemia de coronavirus (COVID-19). Al respecto, el Ministerio de Salud decretó alerta sanitaria por emergencia de salud pública de importancia internacional, mediante D.S. N° 4, de 5 de enero de 2020. Con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote de COVID-19 como una pandemia global. Luego, el 18 de marzo de 2020, el

³⁴ Presentado en respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia a través de la RES. EX. N°1 / ROL D-096-2020, con fecha 09 de julio de 2020.

Ministerio del Interior declaró estado de excepción constitucional de catástrofe, mediante el D.S. N° 104, de 18 de marzo de 2020, modificado luego por el D.S. N° 106 de 19 de marzo del mismo año.

137. Es un hecho público y notorio que el manejo sanitario de la pandemia de COVID-19 ha generado restricciones a los derechos de las personas. Estas restricciones significan, en adición a las consecuencias inherentes a la crisis sanitaria, un impacto económico significativo, al afectarse la operación tradicional de las empresas, situación que está afectando transversalmente a los distintos actores de la economía nacional, aunque con distinta intensidad según el tamaño económico o giro de los mismos.

138. Así las cosas, resulta necesario que esta Superintendencia internalice los efectos económicos de la pandemia de COVID-19 al ejercer su potestad sancionatoria, en particular tomando en cuenta que conforme al artículo 40, letra i) de la LOSMA, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerará “todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción”. La circunstancia de la pandemia de COVID-19 y sus consecuencias para el normal funcionamiento de las empresas, resulta del todo relevante para determinar la sanción que será propuesta al Superintendente.

139. Al respecto, para efectos de cuantificar el impacto de la crisis sanitaria en la actividad de los diferentes actores económicos, se tuvo a la vista la Segunda Encuesta a Empresas ante COVID-19, efectuada por la Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile en el mes de abril de 2020³⁵, conforme a la cual es posible observar la capacidad de funcionamiento promedio de las empresas, según su tamaño, respecto de su funcionamiento bajo condiciones normales. En base a una proyección de la capacidad de funcionamiento promedio por tamaño de empresa para el periodo abril-diciembre 2020, se establecieron factores de ponderación base para la determinación de las sanciones, los cuales, de acuerdo a la categoría de tamaño económico del infractor, resultan en una disminución de la sanción a aplicar. Conforme a lo anterior, se aplicará el factor correspondiente al infractor en el presente caso, lo que se verá reflejado en la propuesta del presente dictamen.

XII. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

140. En virtud del análisis realizado en el presente Dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propondrá la siguiente sanción que a juicio de este Fiscal Instructor corresponde aplicar a Milton Eduardo Iriarte Araya.

141. Se propone una multa de una **(1 UTA)** respecto al hecho infraccional consistente en la excedencia de 11 dB(A), registrado con fecha 11 de febrero de 2020 en horario diurno, en condición interna con ventana cerrada, medido en un receptor sensible ubicado en Zona III, que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA.

³⁵ Disponible en <https://www.cnc.cl/wp-content/uploads/2020/04/Resultados-Segunda-Encuesta-Empresas-ante-COVID19-Abril.pdf> [fecha última visita: 21 de mayo de 2020].



Jaime Jeldres García
Fiscal Instructor del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

JZV/ALV
Rol D-096-2020