

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-089-2021, SEGUIDO EN
CONTRA DE FIDEL FRANCISCO CASQUINO
CHILLCAHUA, TITULAR DE “FIESTAS ALTIPLÁNICAS
ALTO HOSPICIO SUR”**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

Esta Fiscal Instructora 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”); 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 Resolución Exenta N° 119123/44/2021, de fecha 11 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; la Resolución Exenta N° 2124, de fecha 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°1159, de 25 de mayo de 2021, que Establece Orden de Subrogancia para el cargo de Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; 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° 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”); la Resolución Exenta N° 1.270, de 3 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medioambiente; 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-089-2021, fue iniciado en contra de Fidel Francisco Casquino Chillcahua (en adelante, “el titular” o “la empresa”), RUN N°14.659.096-9, titular de “Fiestas Altiplánicas Alto Hospicio Sur” (en adelante, “el establecimiento”, “el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en avenida Las Américas N°4540 y N°4544, lotes N°10 y N°11, comuna de Alto Hospicio, Región de Tarapacá.

2. Dicho establecimiento, de acuerdo a lo establecido en la FdC, habría tenido como objeto la prestación de servicios de eventos y por tanto, correspondería a una “Fuente Emisora de Ruidos”, al tratarse de una actividad de esparcimiento, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 3 y 13 del D.S. N° 38/2011 del MMA.

III. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN.

3. Que, esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA”) recibió la denuncia individualizada en la Tabla 1, donde se indicó que se estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por “Fiestas Altiplánicas Alto Hospicio Sur”.

Tabla 1 - Denuncias presentadas por las actividades desarrolladas por “Fiestas Altiplánicas Alto Hospicio Sur”

Número	ID denuncia	Fecha de presentación	Nombre denunciante	Dirección
1	5-I-2020	22 de enero de 2020	Patricio Ferreira Rivera, alcalde de la I. comuna de Alto Hospicio	Avenida Ramón Pérez Opazo N°3125, piso 1, comuna de Alto Hospicio, Región de Tarapacá.

4. Que, mediante Ord. N°52/2020, de 05 de marzo de 2020, esta SMA informó al encargado del establecimiento “Centro de Eventos Alto Hospicio Sur” sobre eventuales infracciones a la norma de Emisión de Ruidos.

5. Que, mediante Ord. N°41/2020, de 24 de febrero de 2020, esta SMA informó al Gobernador Provincial de Iquique que su denuncia fue recepcionada e incorporada en nuestros sistemas con el ID N°05-I-2020.

6. Cabe tener presente, que el presente procedimiento sancionatorio conforme a lo resuelto en la formulación de cargos, tiene por incorporados al expediente, la denuncia, el Informe de Fiscalización Ambiental, la Ficha de Información de Medición de Ruidos, y todos aquellos actos administrativos emitidos por la autoridad administrativa durante el proceso de fiscalización.

7. Que, con fecha 20 de marzo de 2020, la entonces División de Fiscalización derivó a la División de Sanción y Cumplimiento (DSC), actual Departamento de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2020-433-I-NE**, el cual contiene el Acta de Inspección Ambiental de fecha 25 de enero de 2020 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, la madrugada del día 25 al 26 de enero de 2020, una fiscalizadora de esta SMA, se constituyó en los domicilios de tres receptores sensibles, ubicados en calle Las Américas N°4533, departamentos F24 y E53, y calle Las Américas N°4525, departamento F24, todos de la comuna de Alto Hospicio, Región de Tarapacá, respectivamente, a fin de efectuar

la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización

8. 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 los receptores N°1, 2 y 3, con fechas 25 y 26 de enero de 2020, en las condiciones que indica, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra excedencias de **16 dB(A)**, **20 dB(A)** y **5 dB(A)**, respectivamente. El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Tabla 2 - Evaluación de medición de ruido en Receptor N°1, N°2 y N°3

Fecha de la medición	Receptor	Horario de medición	Condición	NPC dB(A)	Ruido de Fondo dB(A)	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
25 de enero de 2020	Receptor N°1	Nocturno	Externa	61	No afecta	II	45	19	Supera
26 de enero de 2020	Receptor N°2	Nocturno	Externa	65	No afecta	II	45	20	Supera
26 de enero de 2020	Receptor N°3	Nocturno	Externa	50	No afecta	II	45	5	Supera

9. En razón de lo anterior, con fecha 24 de marzo de 2021, el Jefe (S) del Departamento de Sanción y Cumplimiento nombró como Fiscal Instructora Titular a Monserrat Estruch Ferma y como Fiscal Instructor Suplente, a Jaime Jeldres García, 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.

10. Con fecha 24 de marzo de 2021, mediante Resolución Exenta N°1/Rol D-089-2021, esta Superintendencia formuló cargos que indica, en contra de Fidel Francisco Casquino Chillcahua, siendo notificada personalmente al titular, con fecha 24 de junio de 2021, 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.

11. Cabe hacer presente que la Resolución Exenta N° 1/Rol D-089-2021 en su VIII resolutorio, requirió de información a Fidel Francisco Casquino Chillcahua, en los siguientes términos:

- a) *Copia de Cédula Nacional de Identidad.*
- b) *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.*

- c) *Identificar las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido dentro de la unidad fiscalizable.*
- d) *Plano simple que ilustre la ubicación de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido. Asimismo, indicar la orientación y referencia con los puntos de medición de ruidos individualizados en las Fichas de Medición de Ruidos incorporadas en el informe **DFZ-2020-433-I-NE**, además de indicar las dimensiones del lugar.*
- e) *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.*
- f) *Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido, indicando expresamente el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.*
- g) *Música Envasada: Indicar el número de parlantes que utiliza el recinto, adjuntando fotografías fechadas y georreferenciadas de los parlantes y su potencia, indicando si el establecimiento cuenta con terraza y/o sector abierto que se encuentre habilitado con parlantes o equipos de música.*
- h) *Música en vivo: Indicar el horario y frecuencia de la música en vivo, indicando en el plano simple, la ubicación donde se realiza y su relación con los receptores sensibles. De igual manera describir si se realiza al interior de la edificación de la Unidad Fiscalizable o en el sector de terraza y/o patio en caso de existir.*

12. En relación a lo anterior, esta Superintendencia, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, mediante Resolución Exenta N° 1/Rol D-089-2021 ya referida, en su IV resolutorio señaló al infractor un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC"), y de 15 días hábiles para formular sus Descargos, ambos plazos contados desde la notificación de dicho acto administrativo.

13. Asimismo, esta Superintendencia, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 26 de la Ley N° 19.880, en el IX resolutorio de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-089-2021, amplió de oficio el plazo para la presentación de un PdC y para efectuar Descargos, concediendo un plazo adicional de 5 días hábiles en el primer caso, y de 7 días hábiles en el segundo caso.

14. 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 19 de julio de 2021, en tanto que el plazo para presentar Descargos venció el día 28 de julio de 2021.

15. Que, con fecha 1° de julio de 2021, encontrándose dentro de plazo, el titular presentó un escrito de descargos, mediante el cual solicitó que se dejara sin efecto la fiscalización que originó el presente procedimiento, sin aplicación de sanción, y subsidiariamente, solicitó se aplique la sanción de amonestación por escrito, en base a los siguientes argumentos:

- a) Con fecha 24 de enero de 2020, el titular habría concurrido a la I. Municipalidad de Alto Hospicio, para entregar carta informativa de la celebración del matrimonio entre éste y su cónyuge, Marta Challapa Castro, informando el día de celebración, la duración y horarios de éste, de acuerdo a las costumbres Aymara.
- b) El matrimonio se habría celebrado en la parcela del titular.

- c) Al ser la celebración de un matrimonio, la actividad no constituye una actividad con fines de lucro.
- d) El titular habría solicitado la concurrencia del Cuerpo de Bomberos de Alto Hospicio, con objeto de certificar la presencia de extintores y letreros de evacuación segura y puntos de encuentro.
- e) La celebración del matrimonio habría sido una actividad no habitual, por lo que resulta imposible la presentación de un programa de cumplimiento.
- f) Los días de celebración del matrimonio se tomaron medidas como la instalación de una carpa provisoria, instalación de escenario en el interior y 4 parlantes, ubicados en dirección opuesta al condominio para evitar molestias a los vecinos.
- g) La actividad económica del titular tendría relación con alquiler de maquinarias y equipos, no encontrándose relacionado al rubro de eventos de música o similares.

16. Que, en la misma oportunidad, el titular presentó los siguientes documentos:

- a) Certificado de título de abogado de Alonso Galleguillos Riffo.
- b) Copia de Cédula Nacional de Identidad del titular.
- c) Copia de carta dirigida al alcalde de la comuna de Alto Hospicio, remitida por Romina Isabel Leiva Leiva, mediante la cual informa la realización del matrimonio entre el titular y su cónyuge, recepcionada por dicha I. Municipalidad con fecha 24 de enero de 2020.
- d) Una fotografía sin fechar ni georreferenciar de la celebración del matrimonio.
- e) Copia de libreta de matrimonio, de fecha 24 de enero de 2020.
- f) Copia de Libreta de la Familia Cristiana, de fecha 25 de enero de 2020.
- g) Documento "Planta resultante", escala 1/1500, donde se individualizaría el terreno donde se realizaron las Fiestas Altiplánicas.
- h) Certificado del Cuerpo de Bomberos de Alto Hospicio, de 22 de enero de 2020, referido a las medidas de prevención contra incendios.
- i) Certificado de dominio vigente de 05 de noviembre de 2012, del predio rústico donde se realizaron las fiestas altiplánicas.
- j) Certificado de Hipotecas, Gravámenes, Prohibiciones e Interdicciones, de 05 de noviembre de 2012, del predio individualizado en el certificado de dominio vigente precedente.
- k) Formulario N° 22 de Declaración de Impuesto Anual a La Renta, correspondiente al año Tributario 2020.
- l) Croquis esquemático del predio rústico donde se realizaron las Fiestas Altiplánicas.

17. Finalmente, solicitó ser notificado a la dirección electrónica galleguillos.alonso@gmail.com, que corresponde al correo del abogado del titular.

18. Que, con fecha 10 de agosto de 2021, la I. Municipalidad de Alto Hospicio, presentó el Ord. Alc. 1198/2021, de 06 de agosto de 2021, mediante la cual informó, respecto de los hechos que fundan la formulación de cargos del presente procedimiento, que:

- a) Los ruidos generados por el titular se habrían producido en el contexto de una actividad de orden privado, sin fines de lucro, consistente en el matrimonio del titular con su cónyuge, el cual, de conformidad a las costumbres Aymara, pueblo originario del que el titular es parte, éste ha de llevarse a cabo mediante la celebración civil, eclesiástica y Aymara.

- b) Las ceremonias que celebran personas pertenecientes al pueblo Aymara, conforme a sus costumbres, se prolongan por un gran número de días y participan en ella gran número de personas, lo que es reconocido por la Municipalidad como manifestación de dicha cultura.

19. Que, en la misma oportunidad, la I. Municipalidad de Alto Hospicio, acompañó los siguientes documentos:

- a) Carta dirigida al alcalde de la comuna de Alto Hospicio, remitida por Romina Isabel Leiva Leiva, mediante la cual informa la realización del matrimonio entre el titular y su cónyuge, recepcionada por dicha I. Municipalidad con fecha 24 de enero de 2020.
- b) Copia de libreta de matrimonio.
- c) Copia de Libreta de la Familia Cristiana.
- d) Set de 3 fotografías de la celebración del matrimonio.

20. Que, mediante Res. Ex. N°2, de fecha 09 de diciembre de 2021, esta SMA resolvió tener presente el escrito de descargos presentado por el titular con fecha 1° de julio, tener presente el correo electrónico informado para practicar las próximas notificaciones y tener presente lo informado por la I. Municipalidad de Alto Hospicio con fecha 10 de agosto de 2021.

IV. CARGO FORMULADO

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

Tabla 3 - Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación				
1	La obtención, con fechas 25 y 26 de enero de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A); y de 65 dB(A) y 50 dB(A) respectivamente, todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona II.	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> <i>Extracto Tabla N° 1. Art. 7° D.S. N° 38/2011</i> <table><tr><th>Zona</th><th>De 21 a 7 horas [dB(A)]</th></tr><tr><td>II</td><td>45</td></tr></table>	Zona	De 21 a 7 horas [dB(A)]	II	45	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LO-SMA.
Zona	De 21 a 7 horas [dB(A)]						
II	45						

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

22. Habiendo sido notificada la Formulación de Cargos al titular (Res. Ex. N°1/ Rol D-089-2021), conforme se indica en el considerando 10° 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

23. Habiendo sido notificado el titular personalmente con fecha 24 de junio de 2021 de la Resolución Exenta N°1/ Rol D-089-2021 que formuló cargos al titular, éste presentó escrito de descargos dentro del plazo para el efecto, correspondiente a 22 días hábiles.

a) Del escrito de descargos de fecha 1° de julio de 2021

24. Que, con fecha 1° de julio de 2021, encontrándose dentro de plazo, el titular presentó un escrito de descargos, mediante el cual solicitó que se deje sin efecto la fiscalización que originó el presente procedimiento, sin aplicación de sanción, y subsidiariamente, solicitó se aplique la sanción de amonestación por escrito, en base a los siguientes argumentos:

- a) Con fecha 24 de enero de 2020, el titular habría concurrido a la I. Municipalidad de Alto Hospicio, para entregar carta informativa de la celebración del matrimonio de éste y su cónyuge, Marta Challapa Castro, informando el día de celebración, la duración y horarios de éste, de acuerdo a las costumbres Aymara.
- b) El matrimonio se habría celebrado en la parcela particular del titular.
- c) Al ser la celebración de un matrimonio, la actividad no constituye una actividad con fines de lucro.
- d) El titular habría solicitado la concurrencia del Cuerpo de Bomberos de Alto Hospicio, con objeto de certificar la presencia de extintores y letreros de evacuación segura y puntos de encuentro.
- e) La celebración del matrimonio habría sido una actividad no habitual, por lo que resulta imposible la presentación de un programa de cumplimiento.
- f) Los días de celebración del matrimonio se tomaron medidas como la instalación de una carpa provisoria, instalación de escenario en el interior y 4 parlantes, ubicados en dirección opuesta al condominio para evitar molestias a los vecinos.
- g) La actividad económica del titular tendría relación con alquiler de maquinarias y equipos, no encontrándose relacionado al rubro de eventos de música o similares.

b) Del análisis de los descargos por parte de esta Superintendencia:

b.1) Sobre lo alegado por el titular en cuanto a que el hecho infraccional fue cometido durante la celebración de su matrimonio

25. Que, al respecto el titular señaló que los días 24, 25 y 26 de enero de 2020, habría celebrado su matrimonio con Marta Challapa Castro, en su parcela ubicada en Av. Las Américas N°4540 y N°4544, lotes 10 y 11, y de acuerdo a las costumbres Aymara. Que dicha celebración, por su naturaleza, no tiene características de habitualidad y lucro.

26. Que, al respecto, es posible para esta SMA verificar los dichos del titular, por cuanto ello se encuentra debidamente acreditado, toda vez que el titular acompañó documentos pertinentes, conducentes y útiles. A saber:

- a) Una fotografía de la celebración del matrimonio.
- b) Copia de libreta de matrimonio.
- c) Copia de Libreta de la Familia Cristiana.

27. Que, adicionalmente, el titular informó que éste habría comunicado oportunamente a la I. Municipalidad de Alto Hospicio respecto de la celebración de su matrimonio conforme a las costumbres indígenas Aymara, acreditándolo mediante la remisión de una carta presentada a dicha institución.

28. Que, en línea con lo anterior, el denunciante interesado en el presente procedimiento, la I. Municipalidad de Alto Hospicio, presentó el Ord. Alc. 1198/2021, de 06 de agosto de 2021, mediante la cual informó que los ruidos se habrían generado producto de la celebración del matrimonio aymara del titular, acompañando una serie de documentos que acreditan lo anterior.

29. Que, al respecto, se hace presente que si bien se encuentra debidamente acreditado que el titular informó oportunamente a la I. Municipalidad de Alto Hospicio de la celebración de su matrimonio de acuerdo a las costumbres del pueblo Aymará, ello no implica que el titular pueda infringir la normativa que resulte aplicable. Por el contrario, aun contando con permisos determinados de instituciones, servicios públicos u organismos sectoriales, las fuentes emisoras siempre se encuentran obligadas a cumplir la normativa nacional, específicamente, con el D.S. N°38/2011 del MMA. La calificación de fuente emisora de la actividad desarrollada por la titular, en los términos de la norma de emisión precitada, será abordada en capítulos posteriores.

b.2) Sobre lo alegado por el titular en cuanto a su actividad económica

30. Que, al respecto, el titular indicó que tendría por actividad económica el arriendo de maquinarias y equipos, no encontrándose relacionado con el rubro de eventos de música o similares.

31. Que, al respecto, es posible para esta SMA verificar los dichos del titular, por cuanto ello se encuentra debidamente acreditado, toda vez que el titular acompañó documentos pertinentes, conducentes y útiles. A saber:

- a) Documento del SII, “Año Tributario 2020, Impuestos Anuales a la Renta”, que da cuenta de la actividad, profesión o giro de negocio del titular, correspondiente a alquiler de otros tipos de maquinarias y equipos sin operario N.C.P.

32. Que, adicionalmente, aquello puede ser comprobado según la información pública y disponible en la página web del Servicio de Impuestos

Internos, que detalla las actividades vigentes del titular, indicándose que para los últimos años, el titular desarrolló actividades de alquiler de maquinarias y equipos, venta de artículos de ferretería y materiales de construcción y transporte de carga por carretera.

b.3) Sobre lo alegado por el titular a la implementación de medidas de seguridad

33. Que, al respecto, el titular informó que este habría solicitado la concurrencia del Cuerpo de Bomberos de Alto Hospicio, con objeto de certificar la presencia de extintores y letreros de evacuación segura y puntos de encuentro, acreditándolo con la presentación de un Certificado del Cuerpo de Bomberos de Alto Hospicio, de 22 de enero de 2020, que da cuenta de la presencia de extintores, señalética de evacuación y puntos de encuentro.

34. Que, al respecto, si bien aquello se encuentra debidamente acreditado, esta SMA desestimará esta alegación, por cuanto no dice relación con el hecho imputado, constituido por infracción a la Norma de Emisión de Ruidos.

b.4) Sobre lo señalado por el titular en cuanto a la implementación de medidas de mitigación de ruidos

35. Que, al respecto el titular indicó que los días de celebración del matrimonio se habrían tomado medidas como la instalación de una carpa provisoria, instalación de escenario en el interior y 4 parlantes, ubicados en dirección opuesta al condominio para evitar molestias a los vecinos.

36. Que, es menester hacer presente que esta defensa presentada por el titular, no está destinada a controvertir el hecho infraccional constatado, sino que éstas buscan hacer presente cuestiones que debieran ser consideradas en alguna de las circunstancias que establece el artículo 40 de la LO-SMA.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

37. 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.

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

39. 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.

40. 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 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”*.

41. 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”*.

42. 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

43. 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 las infracción, como de la ponderación de las sanciones.

44. 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 25 de enero 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 considerandos 5° y siguientes de este Dictamen.

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

45. 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 25 y 26 de enero de 2020, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados en la misma.

46. En consecuencia, la medición efectuada por esta Superintendencia, el día 25 y 26 de enero de 2020, que arrojó los niveles de presión sonora corregidos de 61 dB(A), 65 dB(A), y 50 dB(A), en horario nocturno, en condición externa, medidos desde los puntos de medición P1, P2 y P3, en el Receptor N°1; en el Receptor N°2, y en el Receptor N°3, ubicados en Las Américas N°4533, departamentos F24 y E53, y calle Las Américas N°4525, departamento F24, todos de la comuna de Alto Hospicio, Región de Tarapacá, homologable a la Zona II de 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

47. 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-089-2021, esto es, *“La obtención, con fechas 25 y 26 de enero de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A); y de 65 dB(A) y 50 dB(A) respectivamente, todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona II.”*

48. 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.

49. Sin perjuicio que el hecho denunciado se encuentre acreditado, resulta relevante referir si la actividad desarrollada –matrimonio Ayamará, en domicilio particular–, permite que sea calificada como una “fuente emisora”, y si concurre o no, una hipótesis de exclusión para la aplicación de lo establecido en el D.S. N° 38/2011 del MMA.

50. Al respecto, el D.S. N°38/11 del MMA, en su artículo 1° indica que el objetivo de la misma es la protección de la salud de las personas, mediante el establecimiento de niveles máximo de ruido, generado por determinadas fuentes emisoras que la norma regula, tales como, en general *“las actividades industriales, comerciales, recreacionales, artísticas u otras”*.³

51. Dicha norma, en su artículo 6, numeral 13, define fuente emisora de ruido como: *“toda actividad productiva, comercial, de esparcimiento y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura que generen emisiones de ruido hacia*

³ D.S. N°38/11 MMA., encabezado.

la comunidad. Se excluyen de esta definición las actividades señaladas en el artículo 5º, aplicándose, por tanto, para un universo de fuentes emisoras de ruido determinado.

52. Luego, el artículo 5º, excluye la aplicación de la norma a determinadas actividades que, por su naturaleza, no son objeto de la regulación en comento. Estas son, en general, aquellas referidas al transporte vehicular, ferroviario, marítimo, aéreo, las actividades propias del uso de viviendas, el uso de espacios públicos, sistemas de alarmas y emergencias, voladuras y/o tronaduras.

53. Cobra particular relevancia la excepción contenida en el literal c) del citado artículo 5º, el cual reza: *“La actividad propia del uso de viviendas y edificaciones habitacionales, tales como voces, circulación y **reunión de personas**, mascotas, electrodomésticos, arreglos, reparaciones domésticas y similares realizadas en este tipo de viviendas.”*

54. En la especie, ha quedado acreditado que la oportunidad en que se constató la infracción tuvo lugar durante la celebración privada del matrimonio del propietario del sitio donde se realizó, quien, debido a su pertenencia al pueblo originario Aymara, organizó la celebración de acuerdo a sus usos y costumbres, extendiéndose por un periodo de 3 días.

55. Por otra parte, es posible advertir que la actividad económica del titular no se encuentra relacionada al rubro de realización de eventos, si no al arriendo de maquinarias y similares.

56. Finalmente, esta fiscal instructora estima que no es posible subsumir la celebración particular en alguna de las actividades o fuentes emisoras de ruido sujetas al D.S. N°38/11 MMA., por el contrario, resulta adecuado comprender que el hecho que dio origen al presente procedimiento reviste de características propias y particulares, tales como:

- a) Realización de matrimonio bajo los usos y costumbres del pueblo originario Aymara.
- b) Celebración realizada de forma privada y sin fines de lucro.
- c) El rubro del titular no se encuentra relacionado con la realización eventos ni similares.
- d) Cada uno de los aspectos mencionados fue debidamente acreditado por el titular.

57. En conclusión, el hecho que dio origen al presente procedimiento debe entenderse enmarcado dentro de la excepción del artículo 5º, relativo a la actividad propia de reunión de personas.

58. Que, de acuerdo a lo que indicado, esta Fiscal Instructora estima que la excepción contenida en el artículo 5º, literal c), del D.S. N°38/11 MMA, específicamente en cuanto a la actividad de reunión de personas, debe ser aplicada en la especie, razón por la cual se propondrá la absolución de la infracción imputada

IX. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

59. En virtud del análisis realizado en el presente Dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propone, la **absolución** respecto al hecho infraccional consistente en la excedencia de 16 dB(A), 20 dB(A) y 05 dB(A), registrado con fecha 25 y 26 de enero de 2021, en horario nocturno, en condición externa, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II, que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA.



Monserrat Estruch Ferma
Fiscal Instructora del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

JJG / ARS
Rol D-089-2021