

DEV

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-149-2020, SEGUIDO EN
CONTRA DE EL ALMENDRO SpA., TITULAR DE “FUNDO
AGRÍCOLA EL ALMENDRO”**

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 e indistintamente, “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 e indistintamente, “D.S. N° 38/2011 MMA”); en el Decreto Exento RA N° 118894/55/2022 de fecha 18 de marzo de 2022 de la Subsecretaría de Medio Ambiente que establece el orden de subrogación del cargo de Superintendente; 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; 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 Medio Ambiente; 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-149-2020, fue iniciado en contra El Almendro SpA. (en adelante e indistintamente, “el titular” o “la empresa”), Rol Único Tributario N°96.995.210-6, titular del Fundo Agrícola El Almendro (en adelante e indistintamente, “el establecimiento”, “el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle sector rural, Ruta R-132, comuna de Renaico, Región de la Araucanía.

2. Dicho establecimiento tiene como objeto la producción de productos agrícolas 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 MMA.

III. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

3. Esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, “SMA”) recibió la siguiente denuncia presentada donde se indicó que se estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por “Fundo Agrícola El Almendro”.

Tabla 1 - Denuncias presentadas por las actividades desarrolladas por “Fundo Agrícola El Almendro”

Número	ID denuncia	Fecha de presentación	Nombre denunciante	Dirección
1	88-IX-2019	24 de septiembre de 2019	Ilustre Municipalidad de Renaico ¹	Calle Comercio N°287, comuna de Renaico, Región de la Araucanía.

4. Que, adicionalmente, se acompañaron los siguientes documentos en la denuncia indicada precedentemente:

- Imagen aérea de la zona en la que se encuentra ubicada el fundo que genera ruidos molestos, por el funcionamiento de torres antiheladas.
- Carta de la Agrupación de Emprendedoras de Renaico, recepcionada el 12 de septiembre de 2019 en la SEREMI de Medio Ambiente de la Región de la Araucanía.
- Carta de la Junta de Vecinos N°11 de la comuna de Renaico, recepcionada el 12 de septiembre de 2019 en la SEREMI de Medio Ambiente de la Región de la Araucanía.
- Carta de la Unión Comunal Rural de Juntas de Vecinos de la comuna de Renaico, recepcionada el 12 de septiembre de 2019 en la SEREMI de Medio Ambiente de la Región de la Araucanía.
- Certificado de Salud, suscrita por Mariangel Reyes Soriano, pediatra.
- Listado de vecinos afectados por los ruidos molestos.
- Imagen de la localización GPS de las torres antiheladas del fundo.
- Imagen de la ubicación de las viviendas más cercanas a la unidad fiscalizable.
- Documentos “Datos Complementarios”, de medidas de distancia entre casa y torres antiheladas más cercanas.

5. Que, mediante Ord. OAR N°301/2019, de 15 de octubre de 2019, esta SMA informó a la SEREMI de Medio Ambiente de la Región de la Araucanía, que se tomó conocimiento de la denuncia y que ésta fue registrada en nuestros sistemas con el ID 88-IX-2019.

¹ Denuncia recepcionada mediante Ord. N°190314 de fecha 23 de septiembre de 2019 de SEREMI Salud Araucanía, que a su vez contiene el Ord. N°937, de 11 de septiembre de 2019 de la Ilustre Municipalidad de Renaico. Se indica que la denuncia fue presentada por la Ilustre Municipalidad de Renaico, la Agrupación de Emprendedores El Almendro, Junta de Vecinos N°11 de Renaico y la Unión Comunal de Junta de Vecinos Rural de la Comuna de Renaico. Sin embargo, éstos último no indican domicilio ni representante legal para realizarle las próximas notificaciones, por lo que no se les pudo considerar como interesados en el presente procedimiento sancionatorio.

6. Que, con fecha 31 de diciembre de 2019, la División de Fiscalización derivó a la entonces División de Sanción y Cumplimiento, actual Departamento de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2019-2327-IX-NE**, el cual contiene las Actas de Inspección Ambiental de fecha 28 de septiembre de 2019 y 22 de octubre de 2019 en las cuales no se realizaron mediciones; y, en segundo lugar, el Acta de Inspección de fecha 13 de noviembre de 2019 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, el día 13 de noviembre de 2019, un fiscalizador de esta Superintendencia se constituyó en el domicilio de distintos residentes, aledaños a la unidad fiscalizable: Juan Aguilar, ubicado en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número; en el domicilio de Teresa Astete, ubicado en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número; y, de Paola Villagra Astete, ubicado en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número, todos ubicados en la comuna de Renaico, Región de la Araucanía, a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

7. 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, las mediciones realizadas desde el Receptor N° 1 – Medición N°1; Receptor N°1 – Medición N°2; Receptor N° 2 – Medición 1; y, Receptor N° 3 – Medición 1 y Receptor N° 3 - Medición 2, realizadas con fecha 13 de noviembre de 2019, todas en condición externa, durante horario nocturno (21.00 hrs. a 07.00 hrs.), registraron excedencias de **13 dB(A), 11 dB(A), 14 dB(A) 14dB(A) y 16 dB(A)**, respectivamente. Los resultados de dichas mediciones de ruido se resumen en la siguiente tabla:

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

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 - Medición 1	Nocturno	61	38	Rural	48	13	Supera
Receptor N° 1 - Medición 2	Nocturno	59	38	Rural	48	11	Supera
Receptor N° 2 - Medición 1	Nocturno	62	38	Rural	48	14	Supera
Receptor N° 3 - Medición 1	Nocturno	62	38	Rural	48	14	Supera
Receptor N° 3 - Medición 2	Nocturno	64	38	Rural	48	16	Supera

8. Que, por su parte, cabe hacer presente que la inspección realizada el día 28 de septiembre de 2019, tuvo por objeto la evaluación en terreno de la ubicación de las viviendas de los denunciados y conocer las características de los ruidos generados por los equipos antiheladas, no siendo necesaria la participación de los denunciados. Asimismo, mediante el acta de fiscalización de dicha actividad, se requirió al titular los siguientes antecedentes:

- Información sobre las características de los equipos antiheladas instalados en el predio agrícola. Indicar la ubicación de cada uno de estos equipos en coordenadas UTM, Datum WGS84. Presentar en un plano o imagen satelital la ubicación de las hélices y los límites prediales
- Informar sobre las medidas de mitigación de ruidos que se implementarán en el predio. Teniendo presente el pronóstico de las próximas heladas.

c) Realizar mediciones de ruidos con metodología establecida en el D.S. N°38/11 MMA.

9. Que, con fecha 21 de octubre de 2019, el Almendro SpA., presentó la siguiente información:

- a) Fiche Técnica de equipo de control de viento modelo TRIBLADE 2730, marca Orchard Rite.
- b) Catálogo de funcionamiento y operación del equipo de control del viento modelo TRIBLADE 2730, marca Orchard Rite.

10. Que, en la inspección realizada el día 22 de octubre de 2019, se realizó reunión con el titular y recorrido de la unidad fiscalizable. La medición de ruido no se pudo llevar a efecto debido a un amago de incendio ocurrido a unos 300 mt de la puerta de incendio de las oficinas de la unidad fiscalizable.

11. Que, mediante Res. Ex. OAR N°54/2019, de 16 de diciembre de 2019, esta SMA requirió al titular de la siguiente información:

- a) Señalar las medidas de control de ruidos que aplicará en los equipos antiheladas para dar cumplimiento al D.S. N°38/11 MMA.
- b) Presentar cronograma que indique los plazos de implementación de cada una de las acciones propuestas y medios de verificación.
- c) El titular deberá realizar mediciones de ruido mediante una ETFA.

12. Que, con fecha 27 de diciembre de 2019, esta SMA recibió una carta presentada por el titular, mediante la cual informó que el titular de la unidad fiscalizable corresponde a El Almendro SpA., RUT N°96.995.210-6, y acompañó el documento "Anexo N°1", que contiene un cronograma relativo a la medición ETFA solicitada.

13. Que, con fecha 23 de octubre de 2020, la entonces División de Fiscalización derivó a la División de Sanción y Cumplimiento, actual Departamento de Sanción y Cumplimiento, el Informe de Fiscalización **DFZ-2020-3590-IX-NE**, el cual contiene las Actas de Inspección Ambiental de fechas 21 de septiembre de 2020, en la cual se suspendió la medición; y, de fecha 14 de octubre de 2020. Así, según consta en el Informe, el día 14 de octubre de 2020, un fiscalizador de esta Superintendencia se constituyó en los domicilios de: Juan Aguilar, ubicado en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número; en el domicilio de Teresa Astete, ubicado en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número; y, de Paola Villagra Astete, ubicado en Ruta 132, sector El Almendro, sin número, todos de la comuna de Renaico, Región de la Araucanía a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

14. 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, las mediciones realizadas desde el Receptor N° 1; Receptor N° 2; Receptor N° 3 – Medición 1; y, Receptor N° 3 - Medición 2, realizadas con fecha 14 de octubre de 2020, en condición interna, con ventana abierta la última y todas las demás en condición externa, todas efectuadas durante horario nocturno (21.00 hrs. a 07.00 hrs.), registraron excedencias de **11 dB(A)**, **13 dB(A)**, **14 dB(A)** y **7 dB(A)**, respectivamente. Los resultados de dichas mediciones de ruido se resumen en la siguiente tabla:

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

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	Nocturno	60	39	Rural	49	11	Supera
Receptor N° 2 - Medición 1	Nocturno	62	39	Rural	49	13	Supera
Receptor N° 3 - Medición 1	Nocturno	63	39	Rural	49	14	Supera
Receptor N° 3 - Medición 2	Nocturno	56	39	Rural	49	7	Supera

15. En razón de lo anterior, con fecha 05 de noviembre de 2020, mediante Memorandum N° 699/2020, el Jefe del Departamento de Sanción y Cumplimiento nombró como Fiscal Instructor Titular a Jaime Jeldres García y como Fiscal Instructora Suplente, a Monserrat Estruch Ferma, a fin de investigar los hechos constatados en el Informe de Fiscalización individualizados; 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.

16. Con fecha 13 de noviembre de 2020, mediante Resolución Exenta N° 1/Rol D-149-2020, esta Superintendencia formuló cargos que indica, en contra El Almendro SpA., siendo notificada personalmente al titular, con fecha 23 de noviembre de 2020, según consta el acta extendida al efecto, 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.

17. Que, en su Resuelvo VIII, la Resolución de formulación de cargos requirió de información a la titular, en los siguientes términos:

- Identidad y personería con que actúa del representante legal del titular, acompañando copia de escritura pública, o instrumento privado autorizado ante notario, que lo acredite.
- 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.
- Identificar las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido dentro de la unidad fiscalizable.
- 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-2019-2327-IX-NE y DFZ-2020-3590-IX-NE, además de indicar las dimensiones del lugar.
- Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento del establecimiento, además de las maquinarias, equipos y/o fuentes 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.

18. Luego, y conforme a lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, mediante resuelvo IV de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-149-2020 señaló al presunto infractor un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento (en adelante e indistintamente, "PdC"), y de 15 días hábiles para formular sus Descargos, ambos plazos contados desde la notificación de dicho acto administrativo.

19. Asimismo, esta Superintendencia, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 26 de la Ley N° 19.880, en el resuelvo IX de la antedicha Resolución, 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.

20. 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 15 de diciembre de 2020 en tanto que el plazo para presentar Descargos venció el día 24 de diciembre de 2020.

21. Que, con fecha 04 de diciembre de 2020, esta SMA recepcionó una solicitud de reunión de asistencia presentada por Daniel Benoit Marchetti, la que fue llevada a cabo el día 11 de diciembre de 2020.

22. Que, con fecha 11 de diciembre de 2020, Francisco Javier Prat Alemparte, en representación del titular, acompañó los siguientes documentos:

a) Acta Sesión de Directorio El Almendro SpA., de 20 de enero de 2020, otorgada ante Karina Flores Muñoz, Notario Público Suplente del Titular de la Trigésima Sexta Notaría de Santiago de Andrés Felipe Rieutord Alvarado, en la que consta el poder de Francisco Javier Prat Alemparte para actuar en representación del titular.

b) Estados Financieros Bajo IFRS, El Almendro SpA., de 31 de diciembre de 2017 y 2016.

c) Ficha técnica de la máquina de viento Orchard-Rite Triblade 2630.

d) Imagen Google Earth.

e) Resumen Control de Heladas El Almendro SpA., temporada 2020.

23. Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 15 de diciembre de 2020, Daniel Benoit Marchetti, en representación del titular, presentó un programa de cumplimiento.

24. Junto con la presentación precedente, solicitó a esta Superintendencia tener por acompañados los siguientes documentos:

a) Propuesta Técnico Económico Fundo Agrícola El Almendro, Evaluación Acústica Ambiental, Ingeniería de Control de Ruidos, de 30 de noviembre de 2020, elaborado por ProAcus SpA.

b) Anexo IV, Justificación Estudio Ruido en sistema SPDC.

c) Orden de Compra N°6259, de 10 de diciembre de 2020, de la Propuesta Técnico-Económica Evaluación Acústica Ambiental, de ProAcus SpA.

d) Factura Electrónica N°112, de 10 de diciembre de 2020, relativa a la Evaluación Acústica Ambiental, Ingeniería de Control de Ruidos, de ProAcus SpA.

e) Anexo V, 05 Fotografías fechadas y georreferenciadas de las Torres Antiheladas y de los Punto Receptores.

f) Extracto de Ficha de Información de Medición de Ruido, Informe DFZ-2020-3590-IX-NE.

g) Extracto de Ficha de Información de Medición de Ruido, Informe DFZ-2019-2327-IX-NE.

h) Mandato judicial y administrativo de El Almendro SpA a Daniel Benoit Marchetti, de 11 de diciembre de 2020, otorgado ante Carlos Alejandro Fuentes Cáceres, Notario Público Titular de las comunas de Angol y Reinaco, en la que consta el poder de Daniel Benoit Marchetti para actuar en representación del titular.

25. Que, con fecha 15 de diciembre de 2020, mediante correo electrónico, el titular informó que las mediciones en terreno comprometidas en el PdC presentado, se realizarían desde la semana del 21 de diciembre de 2020.

26. Que, con fecha 17 de diciembre de 2020, mediante correo electrónico, el titular informó la probabilidad de postergación del inicio de las campañas de medición en terreno, debido a condiciones climatológicas.

27. Que, con fecha 21 de diciembre de 2020, Daniel Benoit Marchetti, en representación del titular, presentó descargos, solicitó ser notificado mediante correo electrónico, y acompañó los siguientes documentos:

a) Informe Anual de Niveles de Ruido Aeropuerto Arturo Merino Benítez 2018, de febrero de 2019, elaborado por Departamento de Aeródromos y Servicios Aeronáuticos, Dirección General de Aeronáutica Civil.

b) Informe de Torres de Control de Heladas, Reinaco – Angol, Región de la Araucanía, de diciembre de 2020, elaborado por Enviromind TM.

c) Informe Técnico de Monitoreo Ambiental, Torres para Control de Heladas, Mediciones de Ruido según R.E. OAR N°54/2019, de junio de 2020, elaborado por SEMAM y sus anexos.

d) Documento “Contaminación Acústica en el Aeropuerto Internacional de Santiago de Chile y su Impacto en la Planificación de Usos de Suelo”

28. Que, con fecha 21 de diciembre de 2020, Daniel Benoit Marchetti, en representación del titular, solicitó ser notificado mediante correo electrónico y acompañó poder especial, de 1° de diciembre de 2020, que da cuenta del patrocinio y poder, otorgado por Francisco Javier Prat Alamparte, en representación del titular, a Daniel Benoit Marchetti.

29. Que, con fecha 22 de diciembre de 2020, Daniel Benoit Marchetti, en representación del titular, hizo presente que la intención del titular es llevar a cabo el programa de cumplimiento presentado y acompañó videograbaciones, que darían cuenta de la imposibilidad de funcionamiento de las torres antiheladas.

30. Que, con fecha 23 de diciembre de 2020, el titular, mediante correo electrónico, informó respecto de la posibilidad de realizar mediciones en terreno a partir del 28 de diciembre de 2020.

31. Que, con fecha 04 de enero de 2021, el titular, mediante correo electrónico, informó la realización de las mediciones de ruido y que, a más tardar, el 22 de enero de 2021, presentaría el informe de ingeniería acústica comprometido.

32. Que, con fecha 23 de febrero de 2021, el titular presentó Informe de Evaluación de Impacto Acústico, Fundo Agrícola El Almendro, de 8 de febrero de 2021, elaborado por ProAcus SpA.

33. Que, con fecha 1° de marzo de 2021, Daniel Benoit Marchetti, mediante correo electrónico, informó su renuncia al mandato conferido por el titular.

34. Posteriormente, mediante Memorándum D.S.C. N°211/2021, de fecha 1° de marzo de 2021, el programa de cumplimiento presentado por el titular fue remitido al Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente con la finalidad de resolver su aprobación o rechazo.

35. Que, mediante Res. Ex. N°2/ Rol D-149-2020, de 02 de marzo de 2021, esta SMA resolvió I. CORREGIR DE OFICIO la Res. Ex. N°1/ Rol D-149-2020, de 13 de noviembre de 2020, que formula cargo que indica a El Almendro SpA., titular de “Fundo Agrícola El Almendro”, respecto del hecho que se estima constitutivo de infracción, modificando en consecuencia el Resuelvo I. N°1 por lo siguiente: *“La obtención, con fecha 13 de noviembre de 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A), 59 dB(A), 62 dB(A), 62 dB(A) y 64 dB(A), respectivamente; y, la obtención, con fecha 14 de octubre de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 60 dB(A), 62 dB(A), 63 dB(A) y 56 dB(A), todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, la última en condición interna con ventana abierta y todas las demás en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona Rural”*; II. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO presentado por Daniel Benoit Marchetti, en representación del titular El Almendro SpA.; VI. TENER POR PRESENTADOS LOS DESCARGOS presentados con fecha 21 de diciembre de 2020.

36. Que, dicha resolución fue notificada personalmente al titular, con fecha 04 de marzo de 2021, según consta en el Acta extendida al efecto.

37. Que, con fecha 11 de marzo de 2021, Alberto Polette Zaldívar y Tomás Ruiz-Tagle Barros, en representación del titular, encontrándose dentro de plazo, interpusieron recurso de reposición del artículo 15 y 59 de la Ley N°19.880 y artículo 10 de la LOCBGAE, en contra de la Res. Ex. N°2/ Rol D-149-2020, de 02 de marzo de 2021, que rechazó el programa de cumplimiento presentado por el titular, solicitando tenerlo por interpuesto y acogerlo en todas sus partes, y en definitiva, dejar sin efecto la resolución impugnada, retrotrayendo el procedimiento sancionatorio al estado de suspensión decretado mediante la Res. Ex. N°1/ Rol D-149-2020, de 13 de noviembre de 2020.

38. Que, en la misma oportunidad, el titular solicitó tener presente su personería para actuar en este procedimiento, acompañando el documento “Mandato Judicial y Administrativo El Almendro SpA. a Iván Marinovic Pacey y otros”, de 10 de marzo de 2021, otorgado ante Carlos Alejandro Fuentes Cáceres, Notario Público Titular de las comunas de Angol y Renaico.

39. Que, mediante Res. Ex. N°3/ Rol D-149-2020, de 30 de marzo de 2021, esta SMA resolvió I. RECHAZAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN, interpuesto por Alberto Polette Zaldívar y José Tomás Ruiz-Tagle Barros, con fecha 11 de marzo de 2021; II. RECHAZAR LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN de los efectos de la resolución impugnada.

40. Que, dicha resolución fue notificada por correo electrónico al titular, con fecha 01 de abril de 2021.

41. Posteriormente, con fecha 6 de mayo de 2021, mediante Res. Ex. N° 4/ Rol D-149-2020, esta Superintendencia resolvió suspender el actual procedimiento, con el objeto de recabar antecedentes necesarios para una acertada resolución del procedimiento.

42. Que, dicha resolución fue notificada con fecha 24 de mayo de 2021, mediante correo electrónico.

43. Que, no obstante lo anterior, y mientras el procedimiento se encontraba suspendido, con fecha 12 de mayo de 2021, el titular presentó un escrito mediante el cual indica que daría cuenta de la ejecución de ciertas medidas correctivas, acompañando el siguiente documento:

a) Acta de certificación firmada ante notario, con fecha 10 de mayo de 2021, donde se indica que las fotografías incorporadas en dicha acta concordarían con el estado actual a la fecha, no encontrándose instaladas las 5 torres antiheladas.

44. Que, con la misma fecha, 12 de mayo de 2021, Alberto Polette Zaldívar, abogado en representación del titular, presentó un escrito mediante el cual informó la implementación y ejecución de la medida correctiva de desinstalación del sistema de control de heladas, retirando las 5 torres que componían el sistema, lo que se realizó entre los días 07 a 10 de mayo de 2021.

45. Que, mediante Memorándum D.S.C. N°242/2022, de 05 de mayo de 2022, por motivos de gestión interna, se procedió a designar a Monserrat Estruch Ferma como fiscal instructora titular y Jaime Jeldres García como fiscal instructor suplente.

46. Que, mediante Res. Ex. N°5/ Rol D-149-2020, de 20 de julio de 2022, esta SMA resolvió reanudar el procedimiento sancionatorio.

IV. CARGO FORMULADO

47. En la formulación de cargos, rectificada por la Resolución Exenta N°2/Rol D-149-2020, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:

Tabla 2 - Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
1	La obtención, con fecha 13 de noviembre de 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A), 59 dB(A), 62 dB(A), 62 dB(A) y 64 dB(A) , respectivamente; y, la obtención, con fecha 14 de octubre de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 60 dB(A), 62 dB(A), 63 dB(A) y 56 dB(A) , todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, la última en condición interna con ventana abierta y todas las demás en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona Rural.	<p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 9 letra a):</p> <p><i>“Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor entre:</i></p> <p>a) Nivel de ruido de fondo +10 dB (A).</p> <p>b) NPC para Zona III de la tabla 1.</p> <p><i>Este criterio se aplicará tanto para el periodo diurno como nocturno, de forma separada.”.</i></p>	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LO-SMA.

V. PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL TITULAR

48. Que, conforme a lo señalado anteriormente, con fecha 15 de diciembre de 2020, Daniel Benoit Marchetti, en representación de El Almendro SpA., presentó un Programa de Cumplimiento, acompañando los documentos indicados en el considerando vigésimo cuarto de este Dictamen.

49. Que, posteriormente, con fecha 2 de marzo de 2021, mediante la Res. Ex. N°2/ Rol D-149-2020, esta Superintendencia rechazó el Programa de Cumplimiento, presentado por El Almendro SpA., con fecha 15 de diciembre de 2020, por no haber dado cumplimiento a los de criterios de aprobación establecidos en el artículo 9 del Reglamento, e indicados en la señalada resolución.

VI. PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DEL TITULAR

50. Que, el titular fue notificado personalmente con fecha 23 de noviembre de 2020 de la Resolución Exenta N°1/Rol D-149-2020, que formuló cargos al titular, y con fecha 4 de marzo de 2021, de la Res. Ex. N°2/ Rol D-149-2020, que tuvo por rechazado el programa de cumplimiento y tuvo por presentado los descargos presentados por la empresa con fecha 21 de diciembre de 2020.

a) Del escrito de descargos de fecha 21 de diciembre de 2020

51. Que, el titular presentó descargos con fecha 21 de diciembre de 2020, encontrándose pendiente la resolución del programa de cumplimiento presentado previamente. Posteriormente, el titular presentó un escrito rectificatorio, señalando que su interés principal era llevar a cabo el programa de cumplimiento. Luego, siendo rechazado el programa de cumplimiento, esta SMA tuvo por presentados los descargos del titular.

52. Que, mediante éstos, el titular solicitó la absolución y, en subsidio, sanción de amonestación y multa baja dentro del rango aplicable, en base a las siguientes consideraciones:

a) Las organizaciones Junta de Vecinos N°11 de Renaico, Agrupación de emprendedores El Almendro y Unión Comunal de Junta de Vecinos Rural de la comuna de Renaico, no tendrían la calidad de interesados en el presente procedimiento sancionatorio.

b) El titular sería una empresa del sector primario no industrial, al no producir bienes ni transformar materias primas mediante algún proceso productivo. Sería un productor de frutos de cosecha, envasado y entrega a terceros para comercialización.

c) En base a lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, el titular entiende que el propósito del legislador sería evitar núcleos de viviendas al margen de la planificación territorial y solo autorizaría viviendas complementarias a las actividades productivas, prohibiendo subdivisiones para formar poblaciones. Lo anterior sería relevante por cuanto los denunciados se habrían instalado en edificaciones en el sector, amparados en una forma equívoca de interpretar el espíritu de la normativa citada.

d) En la especie, el funcionamiento de las fuentes generadoras de ruido sería en horario nocturno, cuando la temperatura alcanza los dos grados Celsius, lo que ocurriría 5 noches en un año calendario y tendría como duración un margen de 1 a 4 horas.

e) El titular indica que las personas posiblemente afectadas con efectos adversos serían dos personas, con cefalea y problemas para dormir.

f) El titular señala que las condiciones climatológicas de los días de septiembre, octubre y noviembre de 2019, y las mediciones realizadas en el año 2020, habrían sido realizadas en condiciones climatológicas disímiles a las que acontecen cuando ocurren heladas, y consecuentemente, las mediciones no reproducirían la situación real que afecta a la población. Lo anterior, sería acreditado por el informe de SENAM para verificar la metodología y resultados de las mediciones efectuadas por la autoridad de fiscalización ambiental. Agrega que, dicho informe habría arrojado excedencias menores a las constatadas en las actividades de medición que dieron origen al presente procedimiento.

g) El titular señala que el informe de ruidos de la DGAC acompañado como medio probatorio, indicaría la responsabilidad de la Municipalidad correspondiente por permitir la construcción y población del sector cercano al Aeropuerto Internacional del país, a pesar de conocer los efectos negativos por ruidos molestos.

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

b.1) Respecto a la alegación del titular, referida a la calidad de terceros en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

53. Que, según lo resuelto en el Resolvo III de la Res. Ex. N°1/ Rol D-149-2020, esta fiscal instructora dio el carácter de interesado en el presente procedimiento a la I. Municipalidad de Renaico, excluyendo de dicha calidad a las organizaciones “Junta de Vecinos N° 11 de Renaico”, “Agrupación de Emprendedores El Almendro” y la “Unión Comunal de Junta de Vecinos Rural de la comuna de Renaico”, debido a que, aun cuando éstas también suscribirían a la denuncia presentada, éstas no cumplen con los requisitos establecidos en la LO-SMA para calificarlas como denunciantes –y por tal, otorgarles el carácter de interesadas–, toda vez que no se remitió a esta Superintendencia ningún antecedente en el cual fuera posible individualizar a cada una de estas organizaciones, fijar algún domicilio o acreditar personería de quien actúe en nombre de ellas.

54. Que, en consecuencia, lo señalado por el titular en esta materia no se encuentra discutido, habiendo sido expresamente indicado por la SM, razón por la cual esta Superintendencia no se pronunciará mayormente al respecto, al ser este un hecho del procedimiento sancionatorio y no afectar de forma alguna al hecho constitutivo de infracción imputado.

b.2) Respecto a la alegación de la empresa referida al rubro o actividad económica del titular

55. Que, de acuerdo a la información pública disponible en el Servicio de Impuestos Internos, las actividades desarrolladas por el titular El Almendro SpA., corresponden al “cultivo de frutas de pepita y hueso” y “venta al por mayor no especializada”.

56. Que, en este procedimiento, resulta relevante lo anterior para efectos de determinar la capacidad económica del infractor, el tamaño económico y su capacidad de pago, lo que será referido en relación al artículo 40, letra f), de la LO-SMA, en el capítulo “B. Componente de Afectación, b.4 Capacidad económica del infractor (letra f)”, del presente dictamen.

57. Que, adicionalmente, se hace presente que el titular corresponde a una fuente emisora de acuerdo a lo establecido en el D.S. N°38/11 MMA., artículo 6), numeral 1, tratándose de una empresa que desarrolla actividades productivas agrícolas. En este sentido, y en relación con el artículo 35, literal h) de la LO-SMA, esta SMA reviste potestad sancionatoria a su respecto.

b.3) Respecto a la alegación del titular referida a la posibilidad de habitar viviendas en el sector en el cual se emplaza la unidad de fiscalizable

58. Que, el Decreto N°47, que Fija Nuevo Texto de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, define, en su artículo 1.1.2., el área rural como “*territorio ubicado fuera del límite urbano*”, y límite urbano como “*línea*

imaginaria que delimita las áreas urbanas y de extensión urbana establecidas en los instrumentos de planificación territorial, diferenciándolos del resto del área comunal”.

59. Que, de acuerdo al IPT vigente, es posible concluir que el lugar de emplazamiento de la unidad fiscalizable es en Zona Rural.

60. Que, el artículo 55 de la LGUC no establece una prohibición general para de asentamiento de personas en una Zona Rural, pues esta misma disposición prescribe excepciones, permitiendo subdividir para formar poblaciones y levantar construcciones necesarias para la explotación agrícola de un inmueble, para la vivienda del propietario y trabajadores, para construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o viviendas de hasta un valor de mil unidades de fomento, que cuenten con requisitos para obtener el subsidio del Estado.

61. Continúa la misma disposición, estableciendo que corresponde a la Secretaría Regional de Vivienda y Urbanismo respectiva cautelar que las subdivisiones y construcciones no originen nuevos núcleos urbanos al margen de la Planificación urbana intercomunal. Es decir, incluso el mismo artículo permite las subdivisiones y construcciones, regulando el órgano del Estado que deberá velar por el cumplimiento de la limitación de originar nuevos núcleos urbanos.

62. El inciso tercero del artículo 55 LGUC, prevé la eventual necesidad de subdividir y urbanizar terrenos rurales para complementar actividades industriales con viviendas, dotar de equipamiento a sectores rurales, habilitar balnearios o campamentos turísticos y construcción de conjuntos habitacionales sociales o viviendas de hasta un valor de mil unidades de fomento. Lo anterior, se encuentra permitido por el legislador, siempre que se cuente con autorización de la SEREMI de Agricultura y el informe previo y favorable de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo.

63. Que, en la misma línea con lo anterior, el artículo 116 de la LGUC, establece que serán siempre admitidas las construcciones destinadas a equipamiento de salud, educación, seguridad y culto, cuya carga de ocupación sea inferior a 1.000 personas, cuando se emplacen en área rural, siempre que cuenten con el permiso de edificación y el informe previo y favorable del artículo 55 de la misma Ley, el cual además, deberá señalar las condiciones de urbanización y las normas urbanísticas aplicables a la edificación.

64. Que, en este sentido, difícilmente puede señalarse que toda vivienda o población en sector rural se encontraría prohibida por causa del uso de suelo permitido.

65. Que, por otra parte, la LO-SMA y el D.S. N°38/11 MMA., tienen por objeto la protección del medio ambiente y la salud de las personas, estableciendo que un procedimiento administrativo sancionatorio se podrá iniciar, entre otras formas, por denuncia.

66. Que, respecto de la denuncia, la normativa vigente aplicable, establece que cualquier persona podrá denunciar ante la SMA el incumplimiento de normas ambientales y como requisitos exige que éstas sean formuladas por escrito, señalando lugar y fecha de presentación, individualización del denunciante y una descripción de los hechos

que se estiman constitutivos de infracción, precisando el lugar y fecha de su comisión, y en caso de ser posible, la identificación del presunto infractor.

67. Así, deja de tener relevancia para efectos de presente procedimiento la eventualidad de que los denunciantes se encuentren amparados o no por el derecho, pudiendo siempre recurrir a la SMA para salvaguardar su derecho a la salud y protección del medio ambiente.

68. Que, finalmente, lo alegado por el titular no dice relación, y consecencialmente no invalida la actividad de inspección ambiental que constató la superación de los límites establecidos por el D.S. N°38/2011 MMA., ni permite desacreditar el hecho de que el titular se encuentra en incumplimiento de una de las normas que regulan su actividad.

69. Que, por todo lo anterior, esta fiscal instructora desestimaré la alegación en comento del titular.

b.4) Respecto de lo alegado por el titular sobre la frecuencia de funcionamiento de las fuentes emisoras de ruido

70. Que, se hace presente que esta defensa del titular no controvierte el hecho infraccional, en las fechas en que fueron constatados, por lo que será desestimada. Sin perjuicio de lo anterior, la frecuencia de funcionamiento de la unidad fiscalizable será debidamente ponderada en el capítulo X.B.1.2 del presente dictamen.

b.5) Respecto de lo alegado por el titular sobre los afectados con efectos negativos por la generación de ruidos molestos desde la unidad fiscalizable

71. Que, lo indicado por el titular en sus descargos no controvierte el hecho infraccional, sin perjuicio de que lo indicado será considerado en la sección respectiva del análisis de aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

72. No obstante lo anterior, cabe tener presente que entre los antecedentes que obran en el presente procedimiento, existe un certificado de salud médico, que da cuenta del padecimiento de cefalea mixta, con tratamiento de medicamentos y cambios en estilo de vida, como sueño nocturno de ocho horas, en un paciente de 12 años de edad.

73. Así, difícilmente la alegación realizada por la empresa puede estar destinada a controvertir la clasificación de la infracción, al ser esta la más baja que en derecho puede ser imputada a un presunto infractor. Asimismo, lo indicado por la empresa no controvierte lo constatado en la actividad de inspección realizada los días 13 de noviembre de 2019 y 14 de octubre de 2020, al no estar considerado en la configuración de la infracción la generación de efectos negativos con ocasión de la superación de los niveles máximos permitidos en el D.S. N°38/2011 MMA.

b.6) Respeto de lo alegado por el titular sobre las diferencias de los resultados de las mediciones realizadas por la autoridad ambiental y por la empresa SENAM.

74. Que, al respecto, si bien es cierto que existen diferencias en los resultados de las mediciones efectuadas por el titular y por esta SMA, la fluctuación de éstos se explica por el cambio en los factores de propagación, como temperatura y viento, en donde, el aumento o reducción de temperatura y la dirección de viento inciden directamente en las velocidades de frente de onda y su dirección, generando diferentes sombras acústicas según las condiciones, modificando por tanto la magnitud del ruido en función de la distancia.

75. Por otra parte, al momento de efectuarse las mediciones por la empresa SENAM no se activaron los quemadores Diesel y no se indicó las RPM de funcionamiento de las torres.

76. Así, es posible concluir que las mediciones de SENAM no desacreditan lo constatado en la actividad de fiscalización realizada por la SMA y que las supuestas diferencias se deben a factores al momento de realizarse las mediciones de ruido.

b.7) Respeto de lo señalado por el titular en relación con el Informe de la DGAC

77. Que, es del caso destacar que el presente procedimiento administrativo sancionatorio se dirige en contra del titular “El Almendro SpA.”, por los ruidos molestos generados en la unidad fiscalizable “Fundo Agrícola El Almendro”, en relación con los hechos constatados en las actividades de inspección ambiental que dieron origen al procedimiento.

78. Que, en este sentido, no resulta útil, pertinente ni conducente el documento “Informe Anual de Niveles de Ruido, Aeropuerto Arturo Merino Benítez, 2018”, elaborado por el Departamento de Aeródromos y Servicios Aeronáuticos de la Dirección General de Aeronáutica Civil, de febrero de 2019, por cuanto se refiere a una unidad fiscalizable distinta a la que es objeto de este procedimiento sancionatorio, refiriéndose a la vez a hechos diversos a los que originaron la Res. Ex. N°1/D-149-2020

Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que el D.S. N°38/2011 MMA, norma de emisión que se imputa como presuntamente infringida por el titular, no es aplicable al tránsito aéreo, de acuerdo a lo establecido en su artículo 5, literal b), por lo que con mayor razón el documento “Informe Anual de Niveles de Ruido, Aeropuerto Arturo Merino Benítez, 2018” no resulta ni pertinente ni conducente en el presente caso.

79. Finalmente, es menester tener presente que en las respectivas actas de las mediciones efectuadas con fecha 13 de noviembre de 2019 y 14 de octubre de 2020, no se indica que el tránsito aéreo haya afectado el ruido de fondo medido, por lo que no resulta pertinente al caso, la alegación referida a este punto.

80. Que, adicionalmente se hace presente que independiente de la responsabilidad que otros actores puedan tener en cuanto a incumplimientos normativos, aquello no implica que el titular pueda desconocer la aplicación respecto de sí de una norma. En la especie, ha quedado constatado que la empresa superó el límite máximo normativo establecido por la Norma de Emisión de Ruidos, por un hecho cometido bajo su control, esto es, la generación de ruidos molestos producto del funcionamiento de torres antiheladas.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

81. 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.

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

83. 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 crítica², es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

84. 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”*.

85. 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”*.

² De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por medio del cual, el juez o funcionario público, da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Al respecto, véase Tavolari Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.

86. 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.”*³

87. 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.

88. 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 las Actas de Inspección Ambiental de fechas 13 de noviembre de 2019 y 14 de octubre 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 este Departamento. Los detalles de dicho procedimiento de medición se describen en los considerandos sexto y siguientes de este Dictamen.

89. En el presente caso, tal como consta en los Capítulos V y VI de este Dictamen, el titular, presentó descargos con alegaciones referidas a la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental de 13 de noviembre de 2019 y 14 de octubre de 2020, los cuales han sido desestimados.

90. En consecuencia, la medición efectuada por esta Superintendencia, los días 13 de noviembre de 2019 y 14 de octubre de 2020 que arrojó los niveles de presión sonora corregidos de 61 dB(A), 59 dB(A), 62 dB(A), 64 dB(A), 60 dB(A), 63 dB(A) y 56 dB(A), en horario nocturno, en condición externa e interna, con ventana abierta, ubicados en Ruta R-132, sector El Almendro, sin número, comuna de Renaico, Región de la Araucanía, homologable a la Zona Rural 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

91. 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-149-2020, rectificada mediante XXXXXXXXXXXXXXX, esto es: *“La obtención, con fecha 13 de noviembre de 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A), 59 dB(A), 62 dB(A), 62 dB(A) y 64 dB(A), respectivamente; y, la obtención, con fecha 14 de octubre de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 60 dB(A), 62 dB(A), 63 dB(A) y 56 dB(A), todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, la última en condición interna con ventana abierta y todas las demás en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona Rural”.*

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

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

93. 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 MMA, por lo que se tiene a su vez por configurada la infracción.

IX. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

94. 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-149-2020, 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 MMA.

95. En este sentido, en relación al cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos clasificar dicha infracción como leve⁴, 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.

96. Al respecto, es de opinión de esta Fiscal Instructora 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 las causales que permitan clasificar la infracción como gravísima o grave, conforme a lo señalado en el acápite de valor de seriedad de este dictamen.

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

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

98. 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.

⁴ 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

99. 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”*.

100. 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.

101. 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 e indistintamente, *“Bases Metodológicas”*), aprobada mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 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.

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

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

- a) *La importancia del daño causado o del peligro ocasionado⁵.*
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁶.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁷.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el*

⁵ 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.

⁶ 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.

⁷ 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.

*hecho, acción u omisión constitutiva de la misma*⁸.

- e) La conducta anterior del infractor*⁹.
- f) La capacidad económica del infractor*¹⁰.
- g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3*¹¹.
- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado*¹².
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción*¹³.

103. 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 MMA 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.
- c. **Letra e), conducta anterior negativa**, puesto que 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, ni ha afectado una de estas áreas.
- e. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el PdC presentado por el infractor no cumplió con los criterios de aprobación por parte de esta Superintendencia, conforme a lo señalado en el Capítulo V del presente dictamen.

⁸ 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.

⁹ 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.

¹⁰ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

¹¹ 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

¹² Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹³ 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.

104. 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), del artículo 40 LO-SMA).

105. 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.

106. 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.

107. 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.

108. 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 13 de noviembre de 2019 ya señalada, en donde se registró su primera excedencia de **16 dB(A)** por sobre la norma en horario nocturno en el receptor R3 ubicados en Sector el Almendro R-132, sin número, siendo el ruido emitido por Fundo el Almendro.

(a) Escenario de Cumplimiento

109. 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 MMA, y por lo tanto, evitado el incumplimiento.

110. En relación a las medidas idóneas para posibilitar el cumplimiento, se considera que en este caso el titular pudo haber implementado de forma oportuna un sistema de control de heladas con emisiones de ruidos por debajo del límite normativo o con nulas emisiones de ruidos.

111. 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 13 de noviembre de 2019.

(b) Escenario de Incumplimiento

112. 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, así como también aquellos costos puntuales en que deberá incurrir por motivo del cumplimiento normativo.

113. De acuerdo a los antecedentes disponibles en el procedimiento, el titular acreditó lo siguiente: (i) adquisición 5 máquinas de viento, plataforma, traslados y 5 calefactores por un total de \$196.792.050 con fecha de factura el día 3 de junio de 2019 (facturas N°4520 y N°4522) (ii) el retiro de la totalidad de las torres de control de heladas emisoras de ruido y su venta por un total de \$141.012.135, con fecha 31 de mayo de 2021 (acorde a lo señalado por factura N° 8073). Por otra parte, la empresa informa costos financieros asociados a operación de leasing por \$7.974.889.

114. Por otra parte, puesto que el titular debió retirar las torres de control de heladas emisoras de ruidos, es razonable suponer que deberá invertir en un nuevo sistema de control de heladas cuyas emisiones de ruidos se encuentren por debajo del límite normativo o emisiones de ruido nulas, es decir, un sistema como el que debió implementar de forma oportuna en el escenario de cumplimiento.

(c) Determinación del beneficio económico

115. Efectuando una contraposición de los escenarios antes descritos, es posible observar que el titular retrasa el costo de la instalación de un sistema con emisiones de ruido menores al límite normativo o nulas, pero sufre una pérdida al haber adquirido el sistema de control de heladas en base a torres y posteriormente haberlo vendido en cerca de un 70% de su costo de adquisición.

116. Bajo el supuesto razonable de que el costo del sistema de control de heladas de menores o nulas emisiones de ruidos tiene un costo de no más del doble del costo del sistema de torres¹⁴ y que los costos de operación y mantenimiento de ambos sistemas es comparable, se concluye que la pérdida generada por la adquisición y posterior venta del sistema de torres supera el beneficio de haber retrasado el costo de implementación del sistema de menores o nulas emisiones de ruidos. Por lo anterior, se estima que en este caso el beneficio económico obtenido por motivo de la infracción es cero.

¹⁴ De acuerdo a los antecedentes disponibles en el procedimiento, el titular acreditó la adquisición de 5 máquinas de viento, plataforma, traslados y 5 calefactores por un total de \$196.792.050 con fechas de factura el día 2 de junio de 2019. Acorde a lo señalado por el PdC ROL D-057-2019, el costo de instalación de una máquina de viento de baja emisión sonora es de \$41.670.000, por lo que, considerando los 5 dispositivos de emisión, correspondería a un costo estimado de \$208.350.000, siendo menor al doble estimado.

117. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada en la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción en los términos antes descritos.

B. Componente de Afectación

b.1. Valor de Seriedad

118. 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), del artículo 40 LO-SMA)

119. 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.

120. 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.

121. 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.

122. 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”¹⁵. 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.

123. 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*”¹⁶. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁷ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹⁸, sea esta completa o potencial¹⁹. El SEA ha definido el peligro como “*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*”²⁰. 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.

124. 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 afianzado²¹ 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 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 mental²².

¹⁵ Iltre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]

¹⁶ 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

¹⁷ 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.

¹⁸ 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

¹⁹ 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.

²⁰ Ídem.

²¹ 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>.

²² Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

125. Ahora bien, respecto al peligro específico del ruido nocturno, se puede señalar que existe evidencia suficiente de sus efectos inmediatos sobre el sueño y calidad de vida y bienestar. Respecto a la calidad del sueño, el ruido nocturno, genera efectos como: despertares nocturnos o demasiado temprano, prolongación del período del comienzo del sueño, dificultad para quedarse dormido, fragmentación del sueño, reducción del período del sueño, incremento de la movilidad media durante el sueño. Respecto a la calidad de vida y bienestar, existe evidencia para efectos como molestias durante el sueño y uso de somníferos y sedantes. También, el ruido nocturno puede afectar condiciones médicas, provocando insomnio (diagnosticado por un profesional médico). Además de efectos directos en el sueño, el ruido durante el sueño, provoca; incremento de la presión arterial, de la tasa cardíaca y de la amplitud del pulso; vasoconstricción; cambios en la respiración; arritmias cardíacas; incremento del movimiento corporal; además de procesos de excitación de los sistemas nervioso central y vegetativo²³.

126. 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.

127. 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.

128. 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 (receptores identificados en la ficha de medición de ruidos como R1, R2 y R3, de la actividad de fiscalización realizada en el domicilio de los receptores) 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.

129. 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.

²³ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), páginas 22-27.

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.

130. Al respecto, es preciso considerar que los niveles permitidos de presión sonora establecidos por medio del D.S. N°38/2011 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 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.

131. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 64 dB(A), en horario nocturno, que conllevó una superación respecto del límite normativo de 16 dB(A), implica un aumento en un factor multiplicativo de 39,8 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.

132. 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 los dispositivos emisores de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²⁸. De esta forma, en base a la información contenida en el Reporte técnico²⁹ y denuncias en conjunto con un análisis de frecuencia para una serie de datos de temperaturas mínimas³⁰, se ha determinado para este caso una frecuencia de funcionamiento puntual en relación con la exposición al ruido, en base a un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento de la unidad fiscalizable.

133. 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), del artículo 40 de la LO-SMA)

134. 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

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

²⁸ Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad. 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. Finalmente, por **funcionamiento continuo**, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo.

²⁹ Contenido en el expediente de fiscalización DFZ-2020-3590-IX-NE, el cual señala que equipos operan automáticamente a 1°C.

³⁰Obtenido de la estación “La Mona” a través del explorador climático del CR2.

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.

135. 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”*.

136. 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 e indistintamente, “AI”) de la fuente de ruido, considerando que ésta se encuentra en una Zona Rural.

137. 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 fórmula³¹:

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

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).

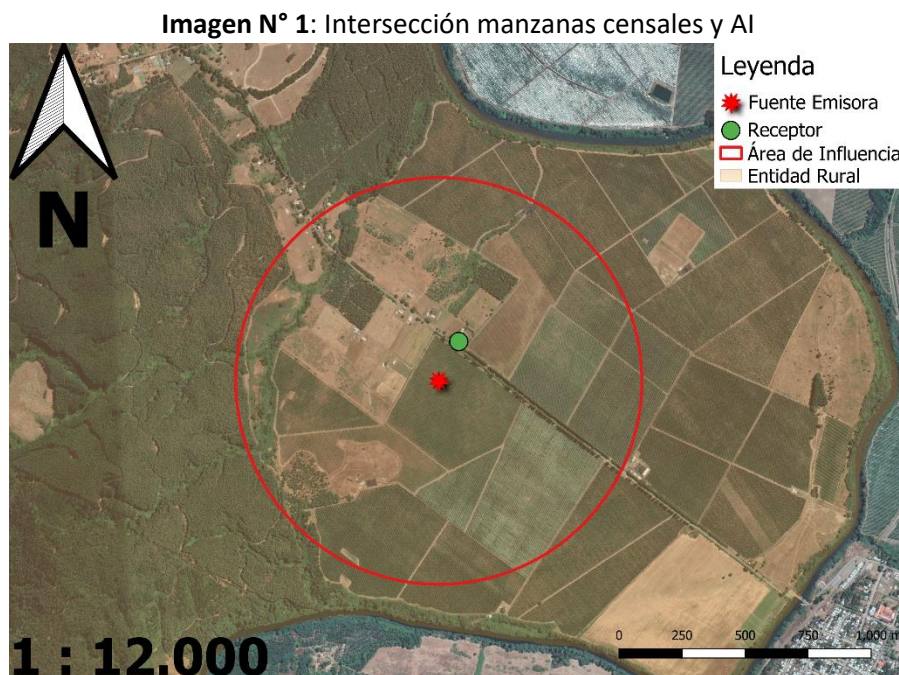
138. En relación con lo señalado en el párrafo anterior, cabe destacar que la fórmula presentada no incorpora la atenuación que provocarían factores tales como la disminución por divergencia - debido a la dispersión de la energía del sonido -, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, y la 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 10 años de funcionamiento, a través de los más de 400 casos analizados de infracciones al D.S. N°38/2011 MMA, le han permitido actualizar

³¹ Fuente: Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. P. 74.

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.

139. En base a lo anterior, considerando el máximo registro obtenido desde el receptor sensible el día 13 de noviembre de 2019, que corresponde a 64 dB(A) y la distancia lineal que existe entre la fuente de ruido³² y el receptor en donde se constató excedencia de la normativa, se obtuvo un radio del AI aproximado de 806 metros desde la fuente emisora.

140. En segundo término, se procedió entonces a interceptar dicha AI con la información de la cobertura georreferenciada de las entidades rurales del Censo 2017³³, para la comuna de Renaico, en la Región de la Araucanía, con lo cual se obtuvo el número total de personas existentes en cada una de las intersecciones entre las entidades rurales y el AI, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada entidad rural es homogénea, tal como se presenta en la siguiente imagen:



Fuente: Elaboración propia en base a software QGIS 3.16.1 e información georreferenciada del Censo 2017.

141. 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

³² Considerando como fuente de ruido la Torre N°2 identificada en el reporte técnico, siendo está la más cercana al receptor sensible con mayor excedencia, generando así la menor área de influencia posible.

³³ <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.
M1	9209042901901	198	23.540.556	2.038.212	9	17

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

142. 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 **17 personas**³⁴.

143. 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), del artículo 40 de la LO-SMA).

144. 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.

145. 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.

146. 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.

147. 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”*³⁵. 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

³⁴ Si bien el titular identifica 2 personas con efectos adversos, el total de 17 personas corresponde a la estimación de personas que se encuentran dentro del área de exposición a la superación de la norma.

³⁵ Artículo N° 1 del D.S. N° 38/2011 MMA.

clasificación por zonas establecida en la norma, así como por el horario en que la emisión se constata, distinguiendo horario diurno y nocturno.

148. 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.

149. En el mismo sentido, y tal como se indicó a propósito de la clasificación de la infracción en el presente procedimiento sancionatorio, fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, 2 ocasiones de incumplimiento de la normativa.

150. La importancia de la vulneración a la norma en el caso concreto, se encuentra también determinada por una magnitud de excedencia de 16 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario nocturno en Zona Rural, constatada durante la actividad de Fiscalización realizada el 13 de noviembre de 2019, y la cual fue motivo de la Formulación de Cargos asociada a la resolución Res. Ex. N°1/Rol D-149-2020. 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 artículo 40.

b.2. Factores de incremento

151. Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias o sus efectos, así como también la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

b.2.1. Falta de cooperación (letra i), del artículo 40 LO-SMA).

152. Algunas de las conductas que se consideran para valorar esta circunstancia son las siguientes: (i) El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; (iv) El infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

153. En el presente caso, cabe hacer presente que el titular no dio cumplimiento a lo requerido en los puntos segundo y tercero del Acta

correspondiente en la actividad de inspección ambiental de fecha 28 de septiembre de 2019, puesto que no presentó antecedentes relativos a las medidas de mitigación de ruidos implementadas ni presentó una medición de ruidos.

154. Luego, mediante Res. Ex. OAR N°54/2019, de 16 de diciembre de 2019, esta SMA requirió de información al titular, a lo cual éste no dio cumplimiento, toda vez que no presentó lo requerido, esto es, antecedentes relativos a medidas de control de ruidos respecto de las torres antiheladas, su cronograma de implementación y una medición de ruido realizada por una ETFA.

155. _Que, posteriormente, la Res. Ex. N°1/ Rol D-149-2020, requirió al titular los siguientes antecedentes:

- a) Identidad y personería con que actúa del representante legal del titular, acompañando copia de escritura pública, o instrumento privado autorizado ante notario, que lo acredite.
- 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-2019-2327-IX-NE y DFZ-2020-3590-IX-NE, además de indicar las dimensiones del lugar.
- e) Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento del establecimiento, además de las maquinarias, equipos y/o fuentes 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.

156. Que, de la información requerida, el titular no presentó lo solicitado en el literal b) del considerando anterior, esto es, los Estados Financieros de la empresa o el Balance Tributario del último año, puesto que sólo entregó de los años tributarios 2016 y 2017.

157. En virtud de lo anterior, **se configura parcialmente la presente circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA, para efectos de aumentar el monto del componente de afectación de la sanción a aplicar.**

b.3. Factores de disminución

b.3.1. Cooperación eficaz (letra i), del artículo 40 LO-SMA).

158. 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.

159. 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.

160. En el presente caso, cabe hacer presente que el titular dio cumplimiento a lo requerido en el punto primero del Acta correspondiente en la actividad de inspección ambiental de fecha 28 de septiembre de 2019, mediante presentación de 21 de octubre de 2019, en la cual acompañó la Ficha Técnica de equipo de control de viento modelo TRIBLADE 2730, marca Orchard Rite y Catálogo de funcionamiento y operación del equipo de control del viento modelo TRIBLADE 2730, marca Orchard Rite.

161. Que, posteriormente, la Res. Ex. N°1/ Rol D-149-2020, requirió al titular de los siguientes antecedentes:

- a) Identidad y personería con que actúa del representante legal del titular, acompañando copia de escritura pública, o instrumento privado autorizado ante notario, que lo acredite.
- 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-2019-2327-IX-NE y DFZ-2020-3590-IX-NE, además de indicar las dimensiones del lugar.
- e) Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento del establecimiento, además de las maquinarias, equipos y/o fuentes 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.

162. Que, de estos, el titular entregó los solicitados en los literales a), c), d) y e) del considerando anterior.

163. 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.3.2. Aplicación de medidas correctivas (letra i), del artículo 40 LO-SMA).

164. La SMA ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su

detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir o eliminar sus efectos y a evitar que se produzcan nuevos. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean de carácter voluntario³⁶, idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y que, a su vez, sean acreditadas en el procedimiento sancionatorio, mediante medios fehacientes.

165. En relación a este punto, el titular presentó antecedentes durante el procedimiento que permiten acreditar la implementación de medidas de mitigación de ruido en el referido establecimiento por parte del titular. Estos antecedentes fueron acompañados en la presentación de 12 de mayo de 2021.

166. De acuerdo a la información presentada por el titular, se da por acreditada la siguiente medida correctiva de desinstalación de 5 torres antiheladas, acreditado mediante fotografías y acta de certificación firmada ante notario, con fecha 10 de mayo de 2021.

167. La desinstalación de las torres antiheladas resulta idónea y eficaz, puesto que implica la eliminación de la fuente generadora de ruidos molestos, lo que fue acreditado por el titular de manera fehaciente. Así, las medidas informadas por el titular son suficientes como medidas correctivas.

168. Por todo lo anterior, **esta circunstancia resulta aplicable al infractor para disminuir el monto del componente de afectación de la sanción a aplicar.**

b.3.3. Irreprochable conducta anterior (letra e), del artículo 40 LO-SMA)

169. 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.

170. 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.**

³⁶ No se consideran las acciones que se implementen en el marco de la dictación de medidas provisionales, la ejecución de Programa de Cumplimiento o que respondan al cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

b.4. La capacidad económica del infractor (letra f), del artículo 40 LO-SMA)

171. 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 Pública³⁷. De esta manera, esta circunstancia atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

172. 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.

173. Para la determinación del tamaño económico de la empresa, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2021 (año comercial 2020). De acuerdo a la referida fuente de información, El Almendro SpA corresponde a una empresa que se encuentra en la categoría de tamaño económico Grande N°1, es decir, presenta ingresos por venta anuales entre UF 100.000,01 y UF 200.000.

174. 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 económica³⁸.

XI. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

³⁷ 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.

³⁸ En el presente caso, la información de los ingresos anuales de la empresa disponible por esta Superintendencia corresponde al año 2020, por lo que es posible sostener que ésta comprende los efectos que la pandemia de COVID-19 ha tenido en el funcionamiento de la empresa. Por lo anterior, se considera que no procede efectuar ajustes adicionales a la ponderación del tamaño económico para internalizar en la sanción los efectos de la crisis sanitaria.

175. 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 esta Fiscal Instructora corresponde aplicar a El Almendro SpA.

176. Se propone una multa de once unidades tributarias anuales (**11 UTA**) respecto al hecho infraccional consistente en la obtención, con fecha 13 de noviembre de 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 61 dB(A), 59 dB(A), 62 dB(A), 62 dB(A) y 64 dB(A), respectivamente; y, la obtención, con fecha 14 de octubre de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 60 dB(A), 62 dB(A), 63 dB(A) y 56 dB(A), todas las mediciones efectuadas en horario nocturno, la última en condición interna con ventana abierta y todas las demás en condición externa, en receptores sensibles ubicados en Zona Rural; lo que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA.



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

DGP / DJS / NTR
Rol D-149-2020