

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO, ROL D-020-2017, SEGUIDO EN
CONTRA DE EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES
LIMITADA.**

RESOLUCIÓN EXENTA N°

71

Santiago,

15 ENE 2018

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"); en la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente ("Ley N° 19.300" o "LBGMA"); en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado ("Ley N° 19.880" o "LBPA"; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica ("D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto 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; en la Resolución Exenta N° 491, de fecha 31 de mayo 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para homologación de zonas del DS N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 1221, de 28 de diciembre de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija los Programas y Subprogramas Sectoriales de Fiscalización Ambiental de Normas de Emisión para el año 2016; en la Resolución Exenta N° 1002, de 29 octubre 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, vigente a la fecha; en el expediente administrativo sancionatorio Rol D-020-2017; y en la Resolución N° 1600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1. La Ley N° 19.300, en su artículo 64 establece, en términos generales, que:

"La fiscalización del permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se han

*aprobado o aceptado los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental, de las medidas e instrumentos que establezcan los Planes de Prevención y de Descontaminación, de las normas de calidad y **emisión**, así como de los planes de manejo establecidos en la presente ley, cuando correspondan, **será efectuada por la Superintendencia del Medio Ambiente** de conformidad a lo señalado por la ley."*

2. Los artículos 2 y 3, letra o), de la LO-SMA, que establecen, respectivamente:

*"La Superintendencia del Medio Ambiente tendrá por objeto ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y **Normas de Emisión**, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley."*

"Imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley".

3. Lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 6 del D.S. N° 38/2011, que define "fuente emisora de ruido" como:

*"toda actividad productiva, comercial, de **esparcimiento** y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura que generen emisiones de ruido hacia la comunidad."*

4. El artículo 7 del D.S. N° 38/2011, que establece los niveles máximos permisibles de presión sonora corregidos, de acuerdo a cada zona, al disponer que:

"los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1:"

Tabla N° 1: Niveles Máximos Permisibles De Presión Sonora Corregidos (Npc) En db(A)		
	De 7 a 21 horas	De 21 horas a 7 horas
Zona II	60	45

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA

INSTRUCCIÓN

5. El presente procedimiento sancionatorio administrativo se inició en contra de Empresa de Transportes Rurales Limitada (Tur Bus), Rut N° 80.314.700-0, en su calidad de titular de un estacionamiento de buses ubicado en calle Morris N° 157, comuna y Región de Valparaíso, desde el cual se generan ruidos molestos como consecuencia del movimiento de buses en dicho recinto. De acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 10 letra a), y 13 del D.S. N° 38/2011, la instalación referida corresponde a una "Fuente Emisora de Ruidos", debido a que constituye una infraestructura de transporte.

6. Con fecha 27 de septiembre de 2016, fue recibida en esta Superintendencia del Medio Ambiente ("SMA") una denuncia ciudadana presentada por parte de la Sra. Rossana Jacqueline Alfaro Freire ("la denunciante") en contra del recinto de estacionamiento de buses de la empresa Tur Bus, ubicado en calle Morris N° 157 ("el denunciado", "la empresa" o "Tur Bus"). En su denuncia señala que es propietaria de un departamento ubicado al frente del recinto denunciado, en el que funcionarían aproximadamente 20 buses que, debido a su movimiento, estarían provocando emisiones de ruidos molestos desde las 5:30 horas en la mañana, hasta las 0:00 horas en la noche, dificultando su descanso y el de sus vecinos.

7. La denuncia fue respondida por la División de Sanción y Cumplimiento ("DSC") a través del Ord. D.S.C. N° 2081, de 22 de noviembre de 2016. En dicho acto, se le comunicó a la denunciante que su denuncia había sido recepcionada y que su contenido se incorporaría al proceso de planificación de fiscalización, conforme con las competencias de la SMA.

8. Por otro lado, mediante Res. Ex. D.S.C. N° 1086, de 22 de noviembre de 2016, la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia efectuó un Requerimiento de Información al denunciado, solicitándole que informase sobre la emisión de ruidos emitidos por el recinto, especificando aspectos relacionados con la forma de ejecutar mediciones, puntos de medición, profesional a cargo y certificaciones del equipo.

9. Con el objeto de estudiar los hechos relatados en la denuncia y evaluar si el establecimiento denunciado cumplía con el D.S N° 38/2011, con fecha 05 de diciembre de 2016, entre 20:30 y 22:30 horas personal de la SMA llevó a cabo una actividad de inspección ambiental que consistió en mediciones de niveles de presión sonora en la vivienda de la denunciante, ubicada en calle Morris N° 106, departamento 113 (identificado como Receptor N° 1), colindante con el establecimiento denunciado. En dicha ocasión, se realizó una (01) medición externa en el balcón del departamento. Además, se realizó una (01) medición de ruido de fondo desde el departamento 114, ubicado en el mismo piso, con orientación poniente, no expuesto a las emisiones de ruido del recinto denunciado y sí al ruido de fondo, que, conforme a lo establecido en el Acta, correspondió al tráfico vehicular de Av. Brasil y de calle Yungay.

10. La referida actividad consta en el Acta de Inspección Ambiental, de fecha 05 de diciembre de 2016, cuyos datos fueron registrados en las fichas que conforman el informe técnico.

11. Con fecha 23 de diciembre de 2016, mediante comprobante de derivación respectivo, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, el Informe de Fiscalización Ambiental, Rol DFZ-2016-4691-V-NE-IA ("Informe de Fiscalización Ambiental" o "IFA"), mismo que detalla la actividad de fiscalización realizada por el personal de esta Superintendencia al recinto denunciado.

12. Una vez obtenido el nivel de presión sonora corregido conforme a la medición que se consigna en la referida Acta de Inspección, se procedió a realizar la evaluación de los niveles medidos, para lo cual se homologó la zona donde se encuentra el receptor sensible, concluyendo que el Receptor N° 1, ubicado en un sector habitado, corresponde a la Zona ZCHAL B (o B.2) del Plan Regulado Comunal de Valparaíso, la que es homologable a la Zona II de la Tabla N° 1 del D.S. 38/2011¹, por lo que el nivel máximo permitido en horario nocturno para dicha zona es de 45 dB(A).

13. Las mediciones indicadas arrojaron los siguientes resultados:

Tabla N° 1: Evaluación de mediciones de ruido (Informe SMA)

Receptor N°	Fecha y hora de medición	Horario de medición	Ruido de Fondo [dB(A)]	NPC [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
1 (Externa)	05/12/2016 21:52 – 22:19	Nocturno (21:00 a 07:00 hrs)	63	65	II	45	20	No Conforme

Fuente: Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido. Tabla de Evaluación. Anexo Acta.

14. Conforme se puede apreciar en la Tabla N° 1, se consigna el incumplimiento al D.S. N° 38/2011, norma de referencia. En efecto, la medición realizada en el exterior del Receptor N° 1, en horario nocturno (entre 21:00 y 07:00 horas), registró una excedencia de 20 dB(A) sobre el límite establecido para la Zona II.

15. Cabe agregar que el instrumento de medición fue un Sonómetro marca Cirrus, Modelo CR:162B, número de serie G066145, con Certificado de Calibración de fecha 28 de octubre de 2016 y Calibrador marca Cirrus, Modelo CR514, número de serie 64891, con Certificado de Calibración de fecha 25 de octubre de 2016.

16. Posteriormente, con fecha 05 de enero de 2017, la Empresa de Transportes Rurales Ltda. ingresó ante esta Superintendencia respuesta al Requerimiento de Información señalado el considerando 8 de esta resolución, adjuntando un

¹ La "Zona II" está definida en el D.S. N° 38/2011, artículo 6, número 30, como "aquella zona definida en el Instrumento de Planificación Territorial respectivo y ubicada dentro del límite urbano, que permite además de los usos de suelo de la Zona I, Equipamiento de cualquier escala."

Informe Técnico de mediciones de acuerdo al D.S. N° 38/2011, desarrollado por la empresa Sonar Ingeniería.

17. Dicho informe fue remitido a la División de Fiscalización de esta Superintendencia, siendo posteriormente validado por la misma y devuelto a esta División mediante el Memorándum N° 06 SMA-VALPO. Cabe hacer presente que el propio informe remitido por el titular consigna, entre otras cosas, que del total de las 18 mediciones ejecutadas por Sonar Ingeniería, 11 de ellas se consideraron nulas², mientras que 7 excedieron los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011, tanto en período diurno como nocturno, considerando los 3 receptores utilizados en la medición³. El referido Memorándum informó al respecto lo siguiente:

a) **Mediciones:** se establece que se realizaron mediciones de NPC, según lo requerido, los días 19, 20 y 21 de diciembre de 2016, en horario diurno y nocturno respectivamente, en tres receptores cada día. Todas las mediciones ejecutadas fueron en condición de medición externa. En relación con la medición de ruido de fondo, esta se llevó a cabo en coordinación con la empresa denunciada, deteniendo el tránsito de buses en el momento de su medición.

b) **Puntos de medición:** se consideraron 3 receptores para realizar las mediciones correspondientes, ubicados en calle Morris N° 154 (Receptor N° 1), Morris S/N, cercano a esquina Av. Brasil (Receptor N° 2) y Av. Brasil N° 2667 (Receptor N° 3), todos en la comuna y Región de Valparaíso. La ubicación geográfica de los puntos de medición se detalla en la siguiente Tabla N° 2:

Tabla N° 2. Puntos de Medición

Punto de medición	Coordenada norte	Coordenada este
Receptor N° 1	6.340.642	256.372
Receptor N° 2	6.340.683	256.372
Receptor N° 3	6.340.742	256.429

Tabla N° 2. Coordenadas receptores. Datum: WGS84, Huso 19H

Fuente: Elaboración Propia

c) **Zonificación:** para efectos de evaluar los niveles medidos, se procedió a homologar la Zona correspondiente al lugar donde se realizó la medición, según lo establecido en el Plan Regulador Comunal de Valparaíso, con las zonas establecidas en el artículo 7 del D.S. N° 38/2011 (Tabla N° 1). En este sentido, la zona donde se ubican los receptores es asimilable a Zona II de la Tabla N° 1 del D.S. 38/2011, cuyos límites máximos de presión sonora diurno y nocturno corresponden a 60 dB(A) y 45 dB(A), respectivamente.

18. Que las mediciones ejecutadas empresa Sonar Ingeniería en mandato del denunciado, arrojaron los siguientes resultados, los cuales fueron

² Conforme lo establece la “Tabla N° 2. CORRECCIONES POR RUIDO DE FONDO” del D.S. N° 38/2011, contenida en el artículo 18 del mismo decreto.

³ Para la realización de las mediciones realizadas por Sonar Ingeniería en mandato del denunciado, fue utilizado un Sonómetro marca 3M Quest Technologies, Modelo SoundPro Sp DL-2, número de serio BG1070012, con Certificado de Calibración de fecha 1 de abril de 2015 y Calibrador marca 3M Quest Technologies, Modelo QC-10, número de serio QII070060, con Certificado de Calibración de fecha 13 de abril de 2015.

considerados, en el supuesto de superación y correlativo incumplimiento al D.S. N° 38/2011, en la correspondiente formulación de cargos.

Tabla N° 3: Evaluación de mediciones de ruido (Informe Sonar Ingeniería)

Receptor N°	Fecha y hora de medición	Horario de medición	Ruido de Fondo [dB(A)]	NPC [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
1 (Externa)	20/12/2016 5:41 – 5:44	Nocturno (21:00 a 07:00 hrs)	54	66	II	45	21	No Conforme
1 (Externa)	21/12/2016 8:15 – 8:19	Diurno (7:00 a 21:00 hrs)	60	63	II	60	3	No Conforme
1 (Externa)	21/12/2016 5:36 – 5:39	Nocturno (21:00 a 07:00 hrs)	54	66	II	45	21	No Conforme
2 (Externa)	19/12/2016 19:40 – 19:44	Diurno (7:00 a 21:00 hrs)	63	63	II	60	3	No Conforme
2 (Externa)	20/12/2016 5:47 – 5:51	Nocturno (21:00 a 07:00 hrs)	54	67	II	45	22	No Conforme
2 (Externa)	20/12/2016 8:21 – 8:24	Diurno (7:00 a 21:00 hrs)	62	62	II	60	2	No Conforme
2 (Externa)	21/12/2016 5:42 – 5:47	Nocturno (21:00 a 07:00 hrs)	53	64	II	45	19	No Conforme

Fuente: Elaboración propia en base al Informe Sonar Ingeniería

19. El propio informe remitido por el titular reconoce prácticas que aumentan las emisiones de ruido en las operaciones de los buses, como la detención de los vehículos con motor encendido en la calle, frente a los receptores. Por otra parte, consigna que la entrada de los vehículos se realiza por la calle de los receptores sensibles, y que las actividades comienza a las 5.30 horas (horario nocturno).

20. En atención a los hechos expuestos, mediante el Memorándum D.S.C. N° 208/2017, de fecha 17 de abril de 2017, se procedió a designar a Antonio Maldonado Barra como Instructor titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Leslie Cannoni Mandujano como Instructora suplente.

21. Posteriormente, con fecha 24 de abril de 2017, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-020-2017, mediante la formulación de cargos a la Empresa de Transportes Rurales Limitada (“empresa”, “titular” o “Tur Bus”), Rut N° 80.314.700-0, titular de un estacionamiento de buses ubicado en calle Morris N° 157, comuna y Región de Valparaíso, contenida en la Res. Ex. N° 1/ D-020-2017.

22. La resolución indicada en el considerando anterior, fue notificada mediante carta certificada dirigida al domicilio del titular, siendo

recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Estación Central con fecha 27 de abril de 2017, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante el código de seguimiento asociado a la carta certificada N°1170109252903.

23. Dicha formulación de cargos se efectuó por infracción al D.S. N° 38/2011, por el hecho consistente en la obtención, con fechas 5, 20 y 21 de diciembre de 2016, de un nivel de presión sonora corregido nocturno de 65 dB(A), de 66 y 67 dB(A), y de 66 y 64 dB(A), respectivamente, y la obtención, con fechas 19 y 20 de diciembre de 2016, de un NPC diurno de 63 dB(A), y de 62 y 63 dB(A), respectivamente, todos medidos desde receptores ubicados en Zona II.

III. CARGO FORMULADO

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

Tabla N° 4: Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida		
1	La obtención, con fechas 5, 20 y 21 de diciembre de 2016, de un NPC nocturno de 65 dB(A) , de 66 y 67 dB(A) , y de 66 y 64 dB(A) , respectivamente; y la obtención, con fechas 19 y 20 de diciembre de 2016, de un NPC diurno de 63 dB(A) , y de 62 y 63 dB(A) , respectivamente. Todos medidos en receptores ubicados en Zona II.	D.S. 38/2011, Título IV, artículo 7°: <i>“Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1”:</i>		
		Zona	De 7 a 21 horas [dB(A)]	De 21 a 7 horas [dB(A)]
		II	60	45

25. La mencionada Res. Ex. N° 1/Rol D-020-2017, estableció en su Resuelvo IV que el presunto infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, ambos contados desde la notificación de la referida formulación de cargos.

26. Con fecha 09 de mayo de 2017, don Rodrigo Lepin Peña, abogado, en representación de Tur Bus, solicitó una reunión de asistencia al cumplimiento, para la presentación de un programa de cumplimiento ante esta Superintendencia, adjuntando a su solicitud Poder Especial en representación del denunciado, suscrito ante notario. De este modo, con fecha 11 de mayo del mismo año, se llevó a cabo dicha reunión de asistencia al cumplimiento en las dependencias de esta Superintendencia.

27. Adicionalmente, con fecha 17 de mayo de 2017, don Rodrigo Lepin Peña, ingresó una solicitud de extensión de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento, la cual fue concedida mediante la Res. Exenta N° 2/Rol D-20-2017 de

esta Superintendencia, otorgándose una ampliación de 5 días hábiles para la presentación de un programa de cumplimiento y de 7 días hábiles para los descargos, ambas extensiones contadas desde el vencimiento de los plazos originales.

28. De esta forma, con fecha 24 de mayo de 2017, y dentro del plazo legal, el denunciado presentó ante esta Superintendencia un escrito que acompaña un programa de cumplimiento. En razón de ello, mediante Memorándum D.S.C N° 346/2017, el Instructor del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido programa de cumplimiento a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

29. En ese contexto, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-020-2017, de fecha 15 de mayo de 2017, esta Superintendencia resolvió tener por presentado el programa de cumplimiento del titular, dentro del plazo legal, y que no se presentaban los impedimentos establecidos en las letras a), b) y c) del artículo 6° del D.S. N° 30/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación ("D.S. N° 30/2012"), y en el artículo 42 de la LOSMA.

30. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, dicha Resolución, previo a resolver acerca de la aceptación o rechazo del programa de cumplimiento, dispuso que se considerasen las observaciones consignadas en su Resuelto I. Por lo tanto, se estableció que el presunto infractor debía presentar un programa de cumplimiento refundido que incorporara medidas de mitigación concretas en el establecimiento fiscalizado, a fin que se adecuara a los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, así como también a la estructura metodológica que debe tener el programa de cumplimiento, para lo cual se le otorgó, en su Resuelto II, un plazo de 5 días hábiles contados desde la notificación de la Resolución en comento.

31. En razón de lo anterior, con fecha 23 de junio de 2017, el presunto infractor solicitó formalmente una nueva reunión de asistencia, con el objeto de revisar y resolver dudas en relación con las observaciones consignadas en la mencionada Resolución. Dicha reunión se llevó a cabo, con fecha 29 de junio de 2017, en las dependencias de esta Superintendencia.

32. Posteriormente, don Rodrigo Lepin Peña ingresó, con fecha 29 de junio de 2017, una solicitud de extensión de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento refundido, la que fue concedida mediante Res. Ex N° 4/Rol D-20-2017, de fecha 30 de junio de 2017, de esta Superintendencia, otorgándose una ampliación de 2 días hábiles contados desde el vencimiento del plazo originalmente concedido.

33. En ese contexto, con fecha 06 de julio de 2017 y estando dentro del plazo legal, don Rodrigo Lepin Peña presentó ante esta Superintendencia un programa de cumplimiento refundido. En dicha presentación el titular no se comprometió a ejecutar la medida solicitada de mitigación concreta en el recinto en cuestión, conservando en lo sustantivo las mismas medidas propuestas en su primera presentación. En razón de aquello, con fecha 18 de agosto de 2017, mediante su Res. Ex. N° 5/Rol D-020-2017, esta Superintendencia rechazó el programa de cumplimiento refundido presentado por la empresa.

34. Adicionalmente, con fecha 05 de septiembre de 2017 y estando fuera del plazo legal, el presunto infractor presentó alegaciones en el procedimiento en curso. En dicha presentación solicitó, en base a diversos argumentos, se tenga por formulados los descargos, adicionalmente propuso la ejecución de un conjunto de acciones en un plazo máximo de 6 meses, con el fin de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011 y acompañó 4 documentos, todo lo cual será analizado en los Capítulos V y VI de la presente Resolución. Lo expuesto por la Empresa de Transportes Rurales Limitada, se desarrollará en detalle en el Capítulo V del mismo.

35. Luego, con fecha 06 de diciembre de 2017, mediante Memorándum D.S.C. N° 675/2017, se modificó la designación de Instructor titular realizada mediante el Memorándum D.S.C. N° 208/2017 mencionado en el considerando 20 de la presente Resolución, designándose como nuevo Instructor titular del presente procedimiento sancionatorio a Sebastián Arriagada Varela, manteniendo a Leslie Cannoni Mandujano como instructora suplente.

36. Con el objeto de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, esta Superintendencia, mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017, de fecha 07 de diciembre de 2017, solicitó a la empresa información relativa al conjunto de acciones propuestas en su escrito de alegaciones de fecha 05 de septiembre de 2017, con el fin de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011, otorgando en su Resuelvo II un plazo de 05 días hábiles desde la notificación de la referida Resolución. Cabe agregar que la Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017 fue notificada personalmente en el domicilio del representante legal de Tur Bus, ubicado en calle Jesús Diez Martínez N° 730, comuna de Estación Central, Santiago, Región Metropolitana, con fecha 11 de diciembre de 2017.

37. Posteriormente, con fecha 18 de diciembre de 2017, y estando dentro del plazo establecido, don Rodrigo Lepin Peña, en representación de Empresa de Transportes Rurales Limitada, ingresó una solicitud de ampliación de plazo con el propósito de recopilar en detalle los antecedentes relacionados con los costos de la implementación de las medidas de mitigación propuestas por Tur Bus y requeridos por esta Superintendencia en su Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017.

38. Cabe precisar que la solicitud de ampliación de plazo don Rodrigo Lepin Peña, representante de Tur Bus, se efectuó para la presentación de un Programa de Cumplimiento y descargos en el procedimiento en curso, sin embargo, dichos plazos se encuentran vencidos, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 42 y 49 de la LOSMA, respectivamente. Ahora bien, considerando la etapa procesal del procedimiento Rol D-020-2017 y lo solicitado por esta Superintendencia en su Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017 de fecha 07 de diciembre de 2017, se estimó que dicha solicitud se refiere al plazo otorgado en esta última resolución.

39. Con fecha 20 de diciembre de 2017, y estando dentro del plazo, Tur Bus acompañó presentación con respuestas a la solicitud de información indicada en el punto anterior, todo lo cual será analizado más adelante. Se precisa que junto con dicha presentación se adjuntó los estados financieros de Tur Bus, correspondiente al año 2016, de acuerdo a lo solicitado en la misma Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017.

40. Finalmente, con fecha 29 de diciembre de 2017, mediante el memorándum D.S.C. - Dictamen N° 46/2017, el instructor remitió a este

Superintendente, el dictamen del presente procedimiento administrativo sancionatorio, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente.

IV. PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

41. Tal como se ha expuesto, fue presentado un programa de cumplimiento en el contexto del presente procedimiento sancionatorio, el que fue rechazado por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-020-2017, en base a que no se cumplieron los criterios de aprobación de un programa de cumplimiento establecidos en el artículo 9 del Reglamento, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad, tal como se detalla a continuación:

41.1. El criterio de **integridad** (letra a), establece que el programa de cumplimiento debe hacerse cargo de las acciones y metas de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos.

41.1.1. Al respecto, el programa presentado por el titular no contiene acciones que se hagan cargo del hecho N° 1 en su totalidad, es decir, la inclusión de una medida de mitigación concreta que considere la superación de los niveles de presión sonora dispuesta para la Zona II en el D.S. N° 38/2011, tanto para los periodos nocturnos como diurnos, conforme se puede apreciar en las fechas y horarios indicados en la formulación de cargos.

41.1.2. En este sentido, Tur Bus propuso como acción principal la restricción de funcionamiento del establecimiento ubicado en calle Morris, el que solo podría funcionar entre 7.20 y 21.00 horas, estableciendo además, en una acción separada (acción N° 3), que los buses cuyo funcionamiento inicia entre 5.20 y 7.00 horas se trasladarían a un estacionamiento alternativo, ubicado en calle Eusebio Lillo N° 246, comuna de Valparaíso, administrado por la empresa Cóndor Bus. Este último, además, identifica como un eventual impedimento, la posibilidad de superación de la capacidad de espacio de dicho establecimiento, en cuyo caso el titular propone una acción alternativa consistente en un nuevo traslado de los buses de Tur Bus hacia otros estacionamientos del denunciado ubicados en Placilla y Viña del Mar.

41.1.3. A juicio de esta Superintendencia, dichas acciones, permiten dar solución a los hechos que fundan la formulación de cargos, pero solo respecto del horario nocturno y no así en lo que respecta al horario diurno, considerando que la infracción se fundó en superaciones en ambos horarios. Adicionalmente, la mencionada acción eventualmente podría, eventualmente, implicar el traslado del incumplimiento a otros sectores, por cuanto requerirían cambios en la gestión de los otros tres recintos de estacionamientos.

41.2. Por su parte, el criterio de **eficacia** (letra b) establece que existe la obligación de retornar al cumplimiento ambiental, no obstante, conjuntamente el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen la infracción. En este caso, Tur Bus no propuso acciones o medidas tendientes a retornar al cumplimiento ambiental, por cuanto, incluso en un escenario de ejecución correcta y total, no aseguran un retorno al cumplimiento por parte de la fuente emisora de forma definitiva y constante en el tiempo, y en todo horario, independiente de circunstancias ajenas.

41.3. En cuanto al criterio de **verificabilidad** (letra c), éste establece que las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento. En este sentido, cabe manifestar que, atendido lo señalado en el considerando 41.1 precedente, en relación a que no se presentaron acciones y metas para hacerse cargo de la infracción, la empresa describió medios de verificación que se traducirían en altos volúmenes de información, que dificultarían la efectiva verificación del cumplimiento por parte del personal de esta Superintendencia. Adicionalmente, la empresa no presentó el plan de seguimiento del plan de acciones y metas, señalado en la Guía para Presentación de Programas de Cumplimiento, y que debía contener plazos y periodicidad de los reportes propuestos.

41.4. Por último, cabe manifestar que Tur Bus no acogió las observaciones realizadas por esta Superintendencia en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 3/Rol D-020-2017, para la presentación de su programa de cumplimiento refundido, tanto respecto de las acciones propuestas, como también respecto de la necesidad de incorporar una acción de mitigación concreta en el recinto, la cual no fue agregada en el programa refundido.

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

i) Resumen de alegaciones presentados por Empresa de Transportes Rurales Limitada.

42. Con fecha 05 de septiembre de 2017, don Rodrigo Lepin Peña, en representación de la Empresa de Transportes Rurales Ltda. presentó un escrito de descargos dentro del plazo legal y acompañó antecedentes relacionados con el actual procedimiento sancionatorio.

43. En dicha presentación, la Empresa de Transportes Rurales Limitada, acompañó un informe técnico realizado por la entidad técnica Sonar Ingeniería, basado en las mediciones realizadas en 3 receptores sensible a los ruidos molestos ocasionados por el estacionamiento de los buses de la empresa ubicado en Morris 157, comuna de Valparaíso; siendo aquel, el mismo Informe que ingresó con fecha 05 de enero de 2017 en respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia con fecha 22 de noviembre de 2016, mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1086. Cabe precisar que dicho informe posteriormente fue validado por la División de Fiscalización y devuelto a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de la SMA, el cual fue utilizado como base para posteriormente formular el cargo descrito en el esta Resolución Sancionatoria y contenido en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 1/Rol D-020-2017.

44. En el contexto de dicho Informe Técnico, señala que en relación a los 3 receptores y los resultados de las mediciones obtenidas, es posible consignar que el ruido de fondo presente en el mismo lugar y momento de la medición de la fuente evaluada, en ausencia de ésta, por si solo supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011, tanto en horario nocturno como diurno. Agrega que la actividad se inserta en un contexto de generación de ruidos que se producen por la circulación vehicular en la calle Morris, y por dos avenidas de alto flujo vehicular, como son avenida Brasil y avenida Errázuriz, en la comuna de Valparaíso.

45. Adicionalmente dispone que, en virtud de lo expuesto en los artículos 42 y 49 de la LOSMA, Tur Bus presentó ante la SMA un Programa de Cumplimiento dentro del plazo establecido para ello, con el fin de adoptar medidas correccionales en la operación de los buses en la fuente emisora. Dicha conducta, señala la empresa, demostraría su voluntad de implementar medidas destinadas a corregir administrativamente la infracción cometida.

46. Por su parte, indica que en relación a la denuncia que se consigna en la formulación de cargos del presente procedimiento sancionatorio, la empresa no ha sido informada por los organismos competentes respecto de personas cuya salud pudo verse afectada por la presunta infracción, por lo que presume que a la fecha de los descargos en cuestión, no han ocurrido casos concretos donde se perjudique la salud de la denunciante ni de los vecinos.

47. De forma adicional, en su escrito de alegaciones, el denunciado propone la ejecución de un conjunto de acciones en un plazo máximo de 6 meses, con el fin de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011, las cuales se exponen a continuación:

(a) Construcción de un muro acústico. Indica que consistirá en la construcción de un techo que cubra la totalidad del estacionamiento, utilizando material absorbente, acción que será ejecutada a través de entidades técnicas especialistas en la construcción de sistemas de control de ruido por vía aérea. Agrega que la construcción se realizará durante un periodo de seis meses, incorporando un séptimo mes para la recepción de dicha construcción, reflejando en una tabla que los trabajos de construcción se iniciarían en septiembre de 2017.

(b) Restricción horaria de funcionamiento nocturno. Señala que el estacionamiento de la compañía ubicado en calle Morris, comuna de Valparaíso, tendrá una restricción horaria de funcionamiento, limitando el horario de operación, para que se desarrolle entre las 7.20 y hasta las 23.00, durante todos los días de la semana. Agrega que, a partir de las 23.01 horas, se procederá al cierre de la instalación cuya apertura será a partir de las 7.20 horas del día siguiente. Indica que se utilizará un estacionamiento alternativo para aquellos servicios cuyo inicio comercial comprende entre las 5.20 y 7.00 horas, y para aquellos que finalicen su servicio con posterioridad a las 23.00 horas. Señala que la acción será implementada a partir de 16 de octubre de 2017; y,

(c) Traslado de buses Tur Bus hacia otras instalaciones de la compañía. Dispone que se trasladarán a partir del 02 de octubre de 2017, el 21% de los buses de la compañía cuya base es el estacionamiento ubicado en calle Morris 157, lo que se traduciría en un movimiento de 7 de los 32 buses asignados a dicha operación. Agrega que el traslado se realizará en 3 propiedades que cuenta la compañía en las siguientes direcciones: Eusebio Lillo comuna de Valparaíso, calle Limache N° 3299, comuna de Viña del Mar y Duodécima N° 793, comuna de Valparaíso.

48. Finalmente, Tur Bus señala que si luego de examinados los descargos se decide igualmente aplicar una sanción, solicita la aplicación de lo dispuesto en el artículo 39 de la LOSMA y clasificarla en su categoría de leve.

ii) Análisis de las alegaciones presentadas con fecha 05 de septiembre de 2017 y denominadas “descargos” por el titular.

49. Como se indicó, con fecha 05 de septiembre de 2017, Tur Bus presentó ante esta Superintendencia un escrito de descargos, dentro del plazo legal otorgado para ello en el artículo 49 de la LOSMA.

50. En relación a las alegaciones presentadas por la empresa, estas pueden ser divididas en cuatro puntos, a saber: a) El ruido de fondo presente en el mismo lugar y momento de la medición de la fuente evaluada, en ausencia de ésta, por si sola supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011; b) La presentación de Programa de Cumplimiento demostraría predisposición al cumplimiento de la empresa, implementando medidas de mitigación de ruidos; c) Empresa no ha sido informada por los organismos competentes respecto de personas cuya salud pudo verse afectada por la infracción en cuestión; y, d) La propuesta de ejecución por Tur Bus de un conjunto de acciones en un plazo máximo de 6 meses, con el objetivo de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011.

a) Análisis del argumento respecto a que el ruido de fondo presente en el mismo lugar y momento de la medición de la fuente evaluada, en ausencia de ésta, por si sola supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011.

51. En primer lugar cabe precisar que la formulación de cargos que consta en el hecho N° 1 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-20-2017, se funda en dos informes técnicos de mediciones de ruidos distintos, a saber: i) Medición realizada por personal de la SMA, con fecha 5 de diciembre de 2016, a propósito de la denuncia descrita en el considerando 6 de la presente resolución (“medición de ruido SMA”), y, ii) Mediciones efectuadas por la empresa Sonar Ingeniería en mandato de Tur Bus (“medición de ruido de Tur Bus”), acompañadas mediante Informe Técnico, con fecha 05 de enero de 2017, en respuesta al requerimiento de información realizado por esta Superintendencia con fecha 22 de noviembre de 2016, mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1086.

52. Al respecto, es menester señalar que ambos informes técnicos han considerado los estándares y la metodología dispuesta para ello en el D.S. N° 38/2011⁴.

53. En efecto, la “medición de ruido SMA” ha sido realizada por personal de la SMA idóneo y experto en mediciones de ruido, los cuales conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8° de la LOSMA, son considerados ministros de fe

⁴ En efecto, dicha metodología incluye aspectos tales como: i) Mediciones del NPC: considerando si la medición realizada es interna o externa, ventana abierta o cerrada, ii) Puntos de Medición: analiza los receptores sensibles para realizar las mediciones correspondientes, de modo de identificar su ubicación en relación a la fuente emisora, detallando las coordenadas de los mismos, iii) Equipo de Medición: mediciones deben ser efectuadas con un sonómetro integrador, el cual debe contener un calibrador acústico así como un certificado de calibración periódica vigente, iv) Zonificación: considera la homologación de la Zona correspondiente al lugar donde se efectuó la medición, y, v) Resultados: de acuerdo al total de las mediciones efectuadas, una vez aplicado el procedimiento dispuesto en el artículo 18 del D.S. N° 38/2011, se identifican las mediciones que son válidas o nulas, considerando aspectos como la significancia del ruido de fondo, entre otros.

respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y consten en el acta de inspección. Por su parte, la “medición de ruido de Tur Bus”, fue validada posteriormente a su presentación por la División de Fiscalización y devuelto a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de la SMA, circunstancia que se aprecia en el Memorándum N° 06 SMA-VALPO.

54. Adicionalmente resulta importante indicar que en ambas mediciones se identificó al estacionamiento emplazado en la calle Morris N° 157, comuna y Región de Valparaíso, como la fuente emisora de ruido.

55. A mayor abundamiento, las mediciones presentadas por los infractores en el contexto de un procedimiento sancionatorio ante la SMA, realizadas por empresas expertas en ruido, son igualmente consideradas para efectos de constatar excedencias sobre los límites de ruido, las que serán siempre revisadas técnicamente por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, conforme a la metodología del D.S. N° 38/2011 (regulado en el Título V, denominado “Procedimiento de Medición”), para efectos de determinar si son válidas, lo que permitirá posteriormente constatar la presencia o ausencia de una excedencia en los límites de ruidos dispuestos en dicha normativa y finalmente formular cargos, si corresponde.

56. Ahora bien, en relación a lo expresado por la empresa relativo a que el *“ruido de fondo presente en el mismo lugar y momento de la medición de la fuente evaluada, en ausencia de ésta, por si sola supera el límite establecido en el D.S. N° 38/2011 tanto en horario diurno como nocturno”* es un aspecto que fue debidamente considerando por esta Superintendencia al momento de validar las “mediciones de ruido de Tur Bus”.

57. En efecto, del total de las 18 mediciones ejecutadas por la empresa Sonar, 11 de ellas fueron consideradas nulas, en razón de que el ruido de fondo medido fue efectivamente superior a los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011 para la Zona II, conforme lo establece la *“Tabla N° 2. Correcciones por ruido de fondo”*, contenida en el artículo 18 de la referida norma, en el mismo sentido que funda su alegación el titular. Así las cosas, dichas mediciones consideradas nulas no fueron incluidas en el hecho N° 1 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-020-2017, de modo que las alegaciones presentadas por Tur Bus no contarían con la facultad de desvirtuar los hechos descritos en la formulación de cargos del presente procedimiento sancionatorio.

58. Por lo demás, es preciso indicar que la empresa Sonar, en relación a las referidas mediciones nulas, realizó una modelación según ISO 9613-2, sin embargo, no acreditó haber observado el artículo 16° del D.S. N° 38/2011 referido a la forma de obtener el NPC en los receptores sensibles, por lo tanto, no fueron considerados los resultados de las modelaciones en la formulación de cargos, y por ende, en el presente procedimiento sancionatorio.

59. Por su parte, en las mediciones en que se constata efectivamente ruido de fondo (siempre y cuando éste no sea superior a los límites dispuesto en el D.S. N° 38/2011 correspondiente a la Zona de la medición) la propia metodología del D.S. N° 38/2011 contiene un mecanismo de “corrección de ruido de fondo” de forma previa a la entrega del NPC, lo que permite en definitiva determinar la excedencia o no de la medición efectuada en el receptor sensible, todo lo cual fue replicado en el análisis de las 7 mediciones válidas

de Tur Bus y que como consecuencia de aquello, fueron incluidas en el hecho N° 1 de la Res. Ex. N° 1/Rol D-020-2017.

60. Como ha quedado en evidencia, las excedencias en los niveles de ruidos en referencia al D.S. N° 38/2011, proveniente del estacionamiento de Tur Bus, han sido constatadas utilizando como fuente no únicamente la “medición de ruido Tur Bus”, sino que también la “medición de ruido SMA”, acreditándose el hecho infraccional descrito en la formulación de cargos y en consecuencia, la operación del estacionamiento de la compañía con excedencias a los límites de ruidos permitidos normativamente.

61. En definitiva, mediante el hecho N° 1 de la formulación de cargos, se recogieron aquellas mediciones que contienen excedencias conforme a dispuesto en la normativa de ruido, como consta en los referidos Informes Técnicos de medición debidamente validados por la SMA y fueron descartadas aquellas mediciones consideradas inválidas, de acuerdo a la metodología y estándares dispuestos en el D.S. N° 38/2011.

b) Análisis del argumento respecto a la predisposición al cumplimiento debido a la presentación de un Programa de Cumplimiento en el procedimiento sancionatorio.

62. De acuerdo al artículo 42 de la LOSMA y la letra g) del artículo 2° del Decreto Supremo N° 30/2012, que aprueba el “Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación” (“Reglamento”) se define al programa de cumplimiento como aquel *“plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique”*.

63. En razón de lo anterior, la presentación de un Programa de Cumplimiento, como mecanismo de incentivo al cumplimiento, es facultativo para el presunto infractor en el procedimiento administrativo sancionatorio que incoa la Superintendencia. Dicha presentación –en el caso que el titular finalmente decida desarrollar ante la SMA–, debe cumplir con el objetivo primordial de volver al cumplimiento ambiental mediante la propuesta y posterior ejecución de un conjunto de acciones y metas, generando como consecuencia la suspensión del procedimiento en el caso de aprobación en su tramitación y finalmente, en el supuesto de su cumplimiento satisfactorio, la conclusión del procedimiento sancionatorio sin una sanción asociada a la presunta infracción.

64. Por lo demás, los efectos del Programa de Cumplimiento en un procedimiento sancionatorio, no se relacionan ni se evalúan considerando aspectos subjetivos tales como la *“predisposición de volver al cumplimiento”*, sino más bien en el hecho objetivo de la eficacia de las acciones propuestas para volver al cumplimiento ambiental, tal como se desarrolló precedentemente y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA.

65. A mayor abundamiento, el artículo 9° del Reglamento establece que, para aprobar el Programa de Cumplimiento, la SMA deberá atenerse a los criterios de integridad (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), eficacia (las acciones y metas deben asegurar

el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción) y verificabilidad (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismo que permitan acreditar su cumplimiento). En caso contrario, en el supuesto que la presentación del Programa de Cumplimiento no cumpla con los criterios expuestos, la SMA procederá a rechazar su presentación y continuar el procedimiento sancionatorio.

66. En efecto, en el presente procedimiento administrativo el titular presentó un documento para aprovechar los beneficios de este mecanismo de incentivo al cumplimiento, pero tal presentación no reflejó dicha supuesta intención en la propuesta de acciones y medidas, de modo que éstas se hicieran efectivamente cargo de la infracción en cuestión y mitigar sus efectos, lo que hubiese permitido cumplir con los criterios expuestos en el considerando anterior para la aprobación del Programa, tal como se expuso en el Capítulo IV de la presente resolución y como consta en la Res. Ex. N° 5/Rol D-020-2017, mediante la cual, en su Resuelvo I, procedió a rechazar el Programa de Cumplimiento.

67. Por otro lado, cabe agregar que esta Superintendencia, mediante su Res. Ex N° 3/Rol D-020-2017 presentó observaciones al Programa de Cumplimiento originalmente presentado y se realizó una segunda reunión de asistencia a fin de explicar y contextualizar las medidas de mitigación propuesta en el Resuelvo I de dicha Resolución. Sin embargo, el denunciado en su presentación de programa de cumplimiento refundido, descartó la implementación de las observaciones, de modo que esta Superintendencia no tuvo más que rechazar el referido Programa de Cumplimiento mediante la antedicha Res. Ex. N° 5/Rol D-020-2017.

68. En consecuencia, la presentación de un Programa de Cumplimiento, que posteriormente es rechazado en un procedimiento sancionatorio ante esta Superintendencia, en sí mismo no tiene la aptitud y/o mérito de cuestionar los hechos constatados en las mediciones de ruido que fundan la formulación de cargos y eximir de responsabilidad a la empresa, pues como se ha indicado, constituye un mecanismo de incentivo al cumplimiento, de modo que no es posible en este sancionatorio evaluar los efectos que genera el rechazo del Programa de Cumplimiento en la sanción que corresponde a la infracción cometida.

69. Por último, se precisa que el programa de cumplimiento presentado, al no ser aprobado en este procedimiento, no será considerado en el análisis del artículo 40 de la LOSMA, a propósito de la determinación de la sanción.

c) Análisis del argumento referente a que la empresa no ha sido informada por los organismos competentes respecto de personas cuya salud pudo verse afectada por la infracción en cuestión

70. La alegación de Tur Bus no controvierte el hecho imputado, consistente en las excedencias en los niveles de ruido, por cuanto dicho argumento no cuenta la aptitud para desvirtuar los informes técnicos de ruido, sobre los cuales se funda la infracción, de modo que no exime de responsabilidad a la empresa.

71. Conforme se ha desarrollado a lo largo del presente procedimiento sancionatorio, se ha acreditado mediante las pruebas que se analizan en el

Capítulo VI de esta Resolución, el hecho infraccional imputado en la formulación de cargos, de modo que su vulneración se identifica con el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LOSMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente.

72. Ahora bien, basta señalar que la determinación de la circunstancia relativa a la afectación o riesgo a la salud de las personas que pueda generar la excedencia en los niveles de ruido en el presente sancionatorio, corresponde precisamente a una facultad entregada por ley a esta Superintendencia, lo que será analizado a propósito de la ponderación de las circunstancias a las que se refiere el artículo 40 de la LOSMA y en lo relativo a la clasificación de la infracción, aspectos desarrollados en los Capítulos IX y VIII de esta Resolución, respectivamente.

d) Análisis respecto a la propuesta de ejecución por Tur Bus de un conjunto de acciones en un plazo máximo de 6 meses, con el fin de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011.

73. Al respecto, corresponde indicar que la empresa no acompañó en sus alegaciones de fecha 05 de septiembre de 2017, documentación alguna que acreditase, efectivamente, que la propuesta de acciones –descritas en el considerando 47 de la presente Resolución– fueron implementadas y que hayan sido eficaces para mitigar los ruidos emitidos por la fuente. Lo anterior resulta fundamental para evaluar dichas medidas en el marco del presente sancionatorio, especialmente para efectos de la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, conforme se desarrollará en el Capítulo IX de esta Resolución.

74. En este sentido, mediante Res. Ex. N° 6/ Rol D-020-2016, conforme a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la LOSMA, el Instructor del procedimiento decretó la diligencia consistente en solicitar a la empresa la entrega de documentación referida a la propuesta de Tur Bus contenida en su escrito de alegaciones.

75. De esta forma, con fecha 20 de diciembre de 2017, y estando dentro del plazo, Tur Bus acompañó ante esta Superintendencia presentación con respuestas a la solicitud de información indicada en el punto anterior.

76. En dicha presentación, Tur Bus señaló que, respecto a cada una de las propuestas de medidas/acciones para volver al cumplimiento ambiental, no han iniciado su implementación a la fecha, de modo que no acompañó información al respecto. Adicionalmente, cabe tener presente que las acciones propuestas debieron haber iniciado su ejecución a la fecha de la solicitud de información formulada por esta Superintendencia, de acuerdo a lo señalado por la misma compañía en su escrito de descargos, tal como se refleja en la siguiente Tabla N° 5:

Tabla N° 5: Acciones propuestas por Tur y su fecha de inicio de construcción

PROPUESTA DE ACCIONES DE TUR BUS EN ESCRITO DE ALEGACIONES	FECHA DE INICIO DE CONSTRUCCIÓN
Construcción de un muro acústico	A partir de septiembre de 2017 (por un plazo de 7 meses)

Traslado de buses Tur Bus hacia otras instalaciones de la compañía	A partir del 02 de octubre de 2017
Restricción horaria de funcionamiento nocturno	A partir de 16 de octubre de 2017

77. De todos modos, la presentación de un conjunto de medidas para volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011, no tiene la aptitud de cuestionar los hechos constatados en la infracción ni de eximir de responsabilidad a la empresa, por la naturaleza no controversial de las mismas, sino que corresponde sean analizadas a propósito de la adopción de medidas correctivas, en la sección relativa a la determinación de la sanción que corresponde aplicar.

VI. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

78. 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 LOSMA, 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 crítica⁵, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

79. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, establece como requisito mínimo del Dictamen, señalar la forma cómo se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

80. Por otro lado, la apreciación o valoración de la prueba, es el proceso intelectual por el cual el juez o funcionario público da valor o asigna mérito a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Por su parte, la sana crítica es un régimen de valorización de la prueba, que implica un “(a)nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia”⁶.

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

82. En ese contexto, la prueba que se ha tenido a la vista para efectos de acreditar el hecho que consta en la formulación de cargos, se pueden dividir

⁵ 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.

⁶ Excma. Corte Suprema, Rol 8654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

de la siguiente forma: a) Informe de fiscalización Rol DFZ-2016-4691-V-NE-IA, que contiene la medición realizada por personal de la SMA, y, b) Informe de mediciones de ruidos presentados por Tur Bus.

a) Informe de fiscalización Rol DFZ-2016-4691-V-NE-IA, que contiene la medición realizada por personal de la SMA y cuyos resultados superan los límites máximos establecidos en el D.S. N° 38/2011.

83. El informe de fiscalización indicado contiene la medición realizada por personal de la SMA, con fecha 5 de diciembre de 2016, en un receptor sensible de la fuente emisora, a propósito de la denuncia descrita en el considerado 6 de esta Resolución Sancionatoria.

84. Por su parte, el artículo 8° de la LOSMA establece en su inciso segundo que el personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización; y que los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal. En virtud de lo anterior, los hechos constatados por dicho fiscalizador gozan de una presunción de veracidad que sólo puede ser desvirtuada por prueba en contrario.

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"*.

86. En el presente caso, tal como consta en el Capítulo V de esta Resolución, Tur Bus no presentó descargos ni alegación alguna referida a la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental de 05 de diciembre de 2016, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados en la misma.

87. Adicionalmente, conforme lo señalado en la referida acta de inspección, todos los datos registrados durante la medición fueron consignados en fichas de medición de ruido aprobadas por Resolución Exenta SMA N° 693 de fecha 21 de agosto de 2015, las que posteriormente fueron analizadas en gabinete, observando las exigencias y metodología dispuesta en el D.S. N° 38/2011.

88. En consecuencia, las mediciones efectuadas por el fiscalizador de esta Superintendencia el día 05 de diciembre de 2016 que arrojaron niveles de presión sonora corregido de 65 dB(A), en horario nocturno, medidos desde un receptor sensible ubicados en Zona II, gozan de una presunción de veracidad por haber sido efectuadas por un ministro de fe, y al no haber sido desvirtuadas ni controvertidas en el presente procedimiento.

b) Informe de mediciones de ruidos presentados por Tur Bus, validado por la SMA y cuyos resultados superan los límites máximos establecidos en el D.S. N° 38/2011, en horario diurno y nocturno.

89. Corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos han sido constatados –de forma adicional a las “mediciones de la SMA” – utilizado un informe técnico realizado por la entidad técnica Sonar Ingeniería a solicitud de Tur Bus, mismo que ingresó con fecha 05 de enero de 2017 en respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia con fecha 22 de noviembre de 2016, mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1086.

90. Como se aprecia, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y conocimiento científicamente afianzados, se dará valor a esta prueba en el presente procedimiento, por cuanto se trata de una medición de niveles de presión sonora que se ha ejecutado conforme a las metodologías válidas para ello, y resulta un medio de prueba consistente con las condiciones y situaciones descritas en la denuncia, y además porque no existe en el expediente administrativo, ni en el escrito de descargos de Tur Bus, antecedente alguno que haga dudar de la información contenida en el referido Informe Técnico de mediciones realizado por la empresa Sonar Ingeniería a solicitud de Tur Bus.

VII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

85. Teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, considerando asimismo que los argumentos de descargos en los descargos no tienen mérito para eximir de responsabilidad a Tur Bus, corresponde señalar que se tiene por probado el hecho que funda la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-020-2017, esto es, la obtención, con fechas 5, 20 y 21 de diciembre de 2016, de un NPC nocturno de 65 dB(A), de 66 y 67 dB(A), y de 66 y 64 dB(A), respectivamente; y la obtención, con fechas 19 y 20 de diciembre de 2016, de un NPC diurno de 63 dB(A), y de 62 y 63 dB(A), respectivamente, todos medidos en receptores ubicados en Zona II.

86. Para ello, fueron considerados los Informes de Medición indicados en precedentemente, esto es, “mediciones de ruido SMA” y “mediciones de ruido Tur Bus” cuyos resultados fueron examinados y validados de acuerdo a la metodología dispuesta en el D.S. N° 38/2011.

87. Finalmente, el referido hecho se identifica con el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LOSMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 38/2011, por lo que se tiene a su vez por configurada la infracción.

VIII. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

88. Conforme a lo señalado en el Capítulo anterior, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Res. Ex. N° 1/ Rol D-020-2017, fue identificado en el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LOSMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 38/2011.

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

90. En consecuencia, analizados los antecedentes que fundan el procedimiento en curso, se advierte que no existen fundamentos que hagan variar el razonamiento inicial sostenido por esta Superintendencia en la Res. Ex. N° 1/Rol D-020-2017, por tanto, se mantendrá la misma clasificación de leve sostenida en la infracción imputada. Lo anterior, considerando que una vez configurada una infracción, la clasificación de leve es la mínima que puede asignarse, en conformidad al artículo 36 de la LOSMA-.

91. Atendido el tipo de infracción imputada, la única causal establecida en la LOSMA, que en el presente caso podría llevar a concluir que la infracción es grave, es el artículo 36, N° 2, letra b) de la ley ya mencionada, que señala que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: *"Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población."* Sin embargo, en este caso, no existe información o antecedentes que permitan acreditar la circunstancia del riesgo significativo.

92. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario indicar que fue posible constatar en la "medición de ruido SMA" y la "medición de ruido Tur Bus", 8 mediciones que excedieron los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011, desde la fuente emisora hacia los receptores sensibles identificados en el presente procedimiento sancionatorio, tanto para periodo diurno como nocturno, de acuerdo a las fechas indicadas en la formulación de cargos.

93. En efecto, en cuanto a las emisiones en horario diurno declaradas conforme e incluidas en la formulación de cargos, se constatan dos mediciones con una excedencia de tres (3) decibeles y otra de dos (2) decibeles, medidos en días distintos, a saber, el 19, 20 y 21 de diciembre de 2016.

94. Por su parte, en cuanto a las mediciones en horario nocturno declaradas conforme e incluidas en la formulación de cargos, se constatan cuatro mediciones con una excedencia superior a veinte (20) decibeles sobre la norma y otra de diecinueve (19) decibeles, medidos en los días, 05, 20 y 21 de diciembre de 2016.

95. En éste orden de ideas, se constataron excedencias en todas las mediciones realizadas a propósito del presente sancionatorio, que fueron consideradas válidas de acuerdo a la metodología del D.S. N° 38/2011, circunstancia que hace posible inferir que, desde un punto de vista temporal, la fuente emisora presenta una frecuencia de funcionamiento constante durante parte importante del día (horario diurno y nocturno), y a lo largo de todo el año, con presencia de ruidos molestos por sobre la norma respectiva de manera

reiterada en el tiempo, con una magnitud de excedencia significativa, especialmente en horario nocturno. De este modo, los receptores sensibles de la fuente emisora se encuentran sometidos a ruido molesto continuo y permanente en el tiempo, en la razón de la actividad desarrollada por Tur Bus.

96. En ese sentido, la denuncia es concordante con lo expresado en el considerando anterior, puesto que en ella se indica que las emisiones de ruidos molestos provenientes del estacionamiento de Tur Bus se perciben de forma permanente y continua durante todo el día, desde aproximadamente 5 años, partir las 5:30 horas en la mañana, hasta las 0:00 horas en la noche, dificultando su descanso y el de sus vecinos, agregando que dicha circunstancia *"hace intolerable el residir en el conjunto habitacional en el que se encuentra emplazada mi propiedad"*.

97. Con todo, los antecedentes acompañados en el presente procedimiento no contienen elementos de hecho relativos al riesgo a la salud de la población, sino que solamente se refieren a molestias que genera en los vecinos el ruido emitido en función de los buses que operan en el estacionamiento que detenta Tur Bus.

98. De todo lo anterior se desprende que, para efectos del presente procedimiento sancionatorio, el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 por parte de Tur Bus ha configurado un riesgo para la salud de la población, pero no reviste las características de significativo de modo que no procede modificar la clasificación de gravedad originalmente imputada, sin perjuicio de lo que a su respecto se señalará a propósito del análisis respecto de las circunstancias del artículo 40 LOSMA.

99. Finalmente, conforme con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil Unidades Tributarias Mensuales.

IX. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA APLICABLES QUE CONCURREN A LA INFRACCIÓN

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

99. El artículo 38 de la LOSMA 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.

100. 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"*.

101. 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 LOSMA.

102. 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 la Guía de Bases Metodológica para la Determinación de Sanciones Ambientales (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobada mediante Resolución Exenta N°1002, de 29 Octubre 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigentes a esta fecha. A continuación se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en la Guía de Determinación de Sanciones SMA.

b) Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, al caso particular.

103. El artículo 40 de la LOSMA, 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 ocasionado⁷.*
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁸.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁹.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma¹⁰.*
- e) *La conducta anterior del infractor¹¹.*
- f) *La capacidad económica del infractor¹².*

⁷ 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.

⁸ 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.

⁹ 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.

¹⁰ 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.

¹¹ 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.

¹² La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°¹³.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹⁴.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹⁵.*

104. En este sentido, corresponde desde ya indicar que la circunstancia de la letra h) del artículo 40 de la LOSMA, no es aplicable en el presente procedimiento, puesto que el estacionamiento de buses de la empresa no se encuentran en un área silvestre protegida del Estado, ni la letra g), pues el infractor presentó programa de cumplimiento, el cual fue rechazado en su tramitación. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar, a continuación se expone la propuesta de ponderación de dichas circunstancias:

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

105. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. El beneficio económico obtenido como producto del incumplimiento puede provenir, ya sea de un aumento en los ingresos, o de una disminución en los costos, o una combinación de ambos. En este sentido, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de estos componentes, los cuales ya han sido definidos en las Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales.

106. Como también ha sido descrito en dicho documento, para la ponderación de esta circunstancia es necesario configurar el escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental, así como también configurar el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. En este sentido, se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios, para luego entregar el resultado de la aplicación de la metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia.

(a) Análisis de descargos de la empresa en relación al Beneficio Económico y escenario de Incumplimiento.

107. En su escrito de alegaciones, de fecha 05 de septiembre de 2017, la empresa propuso un conjunto de acciones con el objeto de mitigar los

¹³ 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

¹⁴ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹⁵ 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.

efectos generados de su incumplimiento y con ello, volver al cumplimiento ambiental de acuerdo a lo dispuesto en el D.S. N° 38/2011.

108. Dichas acciones han sido descritas en el Capítulo IV de esta Resolución, las cuales se replican en esta sección –mediante la siguiente Tabla N° 6– para efectos de identificar con mayor claridad el escenario de incumplimiento de la compañía en relación a dichas acciones, el detalle de su propuesta y la situación actual de su implementación.

109. En ese sentido, se incluirá adicionalmente las respuestas entregadas por Tur Bus mediante presentación recepcionada en la oficina de partes de la SMA con fecha 20 de diciembre de 2017, a la solicitud de información formulada por esta Superintendencia a través su Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017, respecto al estado de implementación de dichas medidas y sus costos, todo lo cual ha sido detallado precedentemente en la presente Resolución.

Tabla N° 6: Acciones propuestas por Tur Bus en su escrito de alegaciones

PROPUESTA DE ACCIONES DE TUR BUS EN ESCRITO DE ALEGACIONES	DETALLE DE LA ACCIÓN PROPUESTA POR LA COMPAÑÍA	ESTADO ACTUAL (PRESENTACIÓN TUR BUS DE 20.12.17 A LA RES. EX. N° 6/ROL D-020-2017)
Acción N° 1: Construcción de un muro acústico que cubra la totalidad del estacionamiento	<ul style="list-style-type: none"> Utilización de material absorbente para disminuir la frecuencia de resonancia. A partir de septiembre de 2017 	<ul style="list-style-type: none"> <i>“Tur Bus a la fecha no cuenta con un presupuesto final, debido a la implementación del proyecto.</i> <i>A la fecha, la medida propuesta por Tur Bus, no se ha implementado, por lo que no se han generado costos.</i> <i>A la fecha la medida propuesta por Tur Bus, no se ha implementado”.</i>
Acción N° 2: Restricción horaria de funcionamiento nocturno	<ul style="list-style-type: none"> Limitar el horario de operación entre las 07:20 y hasta 23:00 horas, durante todos los días de la semana. A partir de las 23:01 horas se procederá al cierre de la instalación cuya apertura será a contar de las 07:20 horas. Se utilizará un estacionamiento alternativo para aquellos servicios cuyo inicio comercial comprende entre las 05:20 y 07:00 horas, y para aquellos que finalicen de forma posterior a las 23:00 horas. Implementada a partir del 16 de octubre de 2017. 	<ul style="list-style-type: none"> <i>“La empresa no incurrirá en gastos por implementación de esta medida, debido a que se trata de una solución administrativa, que consiste en la apertura y cierre del establecimiento de buses.</i> <i>A la fecha no se ha incurrido en gastos a partir de la medida.</i> <i>La acción propuesta, a la fecha no ha sido implementada.</i> <i>A La acción propuesta, a la fecha no ha sido implementada”.</i>
Acción N° 3: Traslado de buses Tur Bus hacia otras instalaciones de la compañía	<ul style="list-style-type: none"> Se trasladarían a partir del 2 de octubre de 2017, el 21% de los buses de Tur Bus cuya base de operación es la del estacionamiento de Morris 157. Se traduce en el movimiento de 7 de los 32 buses asignados a esta operación. 	<ul style="list-style-type: none"> <i>“La acción de traslado de buses, no generará costos, ya que a través de acciones administrativas se direccionarán los buses, hacia otros sitios, que actualmente son utilizados como estacionamiento de buses de la compañía.</i>

		<ul style="list-style-type: none">• A la fecha la medida propuesta no ha sido implementada.• A la fecha la medida propuesta no ha sido implementada”.
--	--	--

110. Como queda en evidencia, respecto a cada una de las propuestas de acciones para volver al cumplimiento ambiental, Tur Bus no ha acreditado su implementación, de modo que no acompañó información al respecto a su implementación y los costos asociados a las mismas, sin perjuicio que las acciones propuestas debieron haber iniciado su ejecución a la fecha de la solicitud de información formulada por esta Superintendencia, de acuerdo a lo señalado por la misma compañía en su escrito de descargos.

111. En base a lo anterior, el escenario de incumplimiento deberá considerar la situación existente durante la actividad de fiscalización realizada en diciembre de 2016 y durante la medición de ruido realizada por la misma empresa, los días 19, 20 y 21 de diciembre de 2016, en donde se registró como máxima excedencia 22 dB(A), por sobre la norma.

(b) Escenario de Cumplimiento.

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

113. En este sentido, resulta necesario identificar las medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos más recurrentes e idóneas para implementar en un recinto utilizado como estacionamiento de buses interurbanos, que a su vez no cuenta con un techo que cubra el área del mismo y por ende, impida la emisión de ruidos molestos hacia los receptores sensibles.

114. La determinación de dicha medida debe considerar que la emisión de ruidos molestos se genera debido al movimiento de los buses, principalmente en horario nocturno, así como por el sonido de sus motores y el estado de ralentí de los mismos, tomando en cuenta los costos de mercado asociados a su implementación y las características de la fuente, todo lo cual pudo ser recopilado mediante los antecedentes acompañados en el presente sancionatorio y a través del software de Google Maps.

115. En consecuencia, en el presente caso, el beneficio económico fue calculado sobre la base del costo asociado a la implementación de una medida destinada a disminuir o mitigar los ruidos producto de funcionamiento de buses principalmente en horario nocturno, con una excedencia de al menos 22 dB(A) (mayor excedencia constatada en las mediciones), en un escenario de cumplimiento normativo, es decir: la insonorización de estacionamiento de buses, mediante la instalación de material acústico en el techo del establecimiento.

116. Por lo demás, dicha acción mitigatoria, en conjunto con otras medidas, fue propuesta por Tur Bus en su escrito de descargos de fecha 05 de septiembre de 2017, indicando que realizaría la *“construcción de un techo que cubra el total del estacionamiento, utilizando material absorbente”*.

117. Para efectos de la estimación del beneficio económico, dicho costo tiene el carácter de un costo de inversión, el cual ha sido completamente evitado a la fecha del 20 de diciembre de 2016, fecha en la cual se realizó la actividad de “medición de ruido Tur Bus” y que se considera como fecha de cumplimiento oportuno. Para dicho cálculo se utilizó como valor de referencia una cotización de una empresa especializada en control de ruido, misma utilizada a propósito de la resolución sancionatorio que consta en el procedimiento sancionatorio Rol D-046-2015, seguido contra “Hostería Chañaral”.

118. A continuación, la siguiente Tabla N° 7 refleja información relativa al beneficio económico obtenido por la comisión de la infracción:

Tabla N° 7: Beneficio Económico

Tipo de gasto	Medida	Costos Evitados (pesos)	Beneficio económico (UTA)
Gastos de implementación de medidas de naturaleza mitigatoria de ruido en el estacionamiento de Tur Bus	Costos evitados por insonorización de estacionamiento de buses, mediante la instalación de material acústico en el techo del establecimiento.	\$ 56.000.000	86,4

119. Como puede observarse, los costos asociados a la implementación de dicha medida de mitigación, asciende a aproximadamente \$ 56.000.000, equivalentes a 99 UTA¹⁶. Dicho valor se consideró como base para determinar el beneficio económico, puesto que se asume que el estacionamiento de Tur Bus debió invertir, al menos, el referido monto en la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria.

120. Para la determinación del beneficio económico, se consideró una tasa de descuento de 11,9%, calculada en base a la información de los Estados Financieros entregado por la empresa con fecha 20 de diciembre de 2017, a propósito de la solicitud de información formulada por esta Superintendencia mediante su Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017.

121. Por otra parte, se consideró el siguiente rango de fecha para efectos de la determinación del beneficio económico: desde el día 20 de diciembre de 2016 –fecha de realización de la actividad de medición, acompañada por Tur Bus, y donde se registra la mayor excedencia– hasta la fecha de cumplimiento, que se asumirá como la fecha de pago de la multa que finalmente se proponga, y que se estima aproximadamente para el 22 de enero de 2018.

122. En definitiva, de acuerdo a lo que ha sido señalado anteriormente, y en consideración a la aplicación del método de estimación utilizado por

¹⁶ De acuerdo a valor UTA Diciembre de 2017, informado por SII.

esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a 86,1 UTA.

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

b. Componente de afectación

b.1 Valor de seriedad

124. El valor de seriedad se determina a través de la asignación de un "Puntaje de Seriedad" al hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo al nivel de seriedad de los efectos de la infracción, o de la importancia de la vulneración al sistema de control 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 y el número de personas cuya salud pudo afectarse, quedando excluidas del análisis las letras g) y h) del artículo 40 de la LOSMA, y el análisis relativo a la vulneración al sistema de control ambiental, debido a que en el presente caso no resultan aplicables.

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

125. En relación a esta circunstancia, cabe recordar de forma preliminar, que en esta disposición la LOSMA no hace alusión específica al "daño ambiental", como sí lo hace en otras de sus disposiciones, por lo que para esta letra, el concepto de daño comprende todos los casos en que se estime que exista un menoscabo o afectaciones a la salud de la población o al medioambiente o a uno o más de sus componentes, sean significativos o no, reparables o no reparables.

126. Por otro lado, la expresión "importancia" alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensas. Ahora bien, 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 el resultado dañoso. Por lo tanto, riesgo es la probabilidad que ese daño se concrete, mientras que daño es la manifestación cierta del peligro.

127. En el presente caso, no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño o consecuencias negativas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni otras consecuencias negativas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

128. En cuanto al peligro ocasionado, la superación de los límites de presión sonora señalados en el D.S. N° 38/2011, efectivamente constituyen un

riesgo que fue constatado en la “medición de ruido SMA”, originada a propósito de una fiscalización ambiental, la cual constituyó una medición puntual en horario nocturno; así como en la “medición de ruidos Tur Bus”, realizada en tres receptores sensibles, en horario diurno y nocturno, y en tres días distintos¹⁷.

129. En relación al daño o al peligro vinculado a la infracción, el conocimiento científicamente afianzado¹⁸ ha señalado que - respecto de los efectos del ruido nocturno- existe una potencial afectación de la calidad de vida de las personas, alterando y perturbando los ciclos de sueño de aquellos que se encuentran expuestos a este tipo de ruido, con consecuentes repercusiones en sus funciones biológicas, como trastornos del sueño y afectación de la salud mental.

130. A mayor abundamiento, la "Guía sobre el Ruido Nocturno para Europa" de la Organización Mundial de la Salud¹⁹, proporciona evidencias sobre cómo el ruido nocturno afecta a la salud de las personas. El límite de presión sonora planteado en dicho documento para evitar efectos nocivos sobre la salud, en una exposición media nocturna anual, es de 40 (dB). Además, indica que la exposición a largo plazo a niveles superiores a los 55 (dB), puede desencadenar hipertensión arterial y otras patologías cardiovasculares. Por último, en la citada guía se indica que existe evidencia que el ruido nocturno se relaciona con cambios en los estados de ánimo y fatiga, y que los niños, ancianos y enfermos crónicos son las personas que se ven más afectadas.

131. 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 ruido²⁰.

132. De esta forma, se detectó a través de los referidos informes técnicos de mediciones un registro de NPS de 64,65, 66 y 67 con excedencia de 19, 20, 21 y 22 dB(A), respectivamente, en horario nocturno, presentándose correlativamente un exceso de emisión de ruido de 42%, 44%, 47% y 49%, considerando al valor establecido en la normativa vigente, lo que implica un aumento en un factor de al menos 100 de la energía del sonido²¹ respecto de aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma en dicho horario.

133. Por otra parte, en horario diurno se ha registrado NPS de 63 y 62 con excedencia de 3 y 2 dB(A), respectivamente, presentándose correlativamente un exceso de emisión de ruido de 5% y 3% al valor fijado por la norma, lo cual implica al menos un

¹⁷ La “medición de ruidos SMA” fue desarrollada en el exterior del inmueble individualizado en el considerando 9 de esta Resolución, cercano al estacionamiento de Tur Bus; identificándose este punto como el Receptor N° 1. El resultado de la medición dio un NPS de 65 dB(A) y por consiguiente una excedencia de 20 dB(A), en horario nocturno, en Zona II. Adicionalmente, en la “medición de ruidos Tur Bus”, en los días 19, 20 y 21 de diciembre de 2016, durante horario diurno y nocturno, se obtuvieron excedencias entre 2 y 3 dB(A), para horario diurno y entre 19 y 22 dB(A) durante horario nocturno. Los detalles del procedimiento de las mediciones realizadas, se encuentran descritos en los considerandos 9 a 18 de esta Resolución.

¹⁸ 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/_data/assets/pdf_file/0017/43316/E92845.pdf.

¹⁹ “Guidelines for Community Noise”, Organización Mundial de la Salud, 1999.

²⁰ Ibid.

²¹ Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

aumento en el doble de la energía del sonido²² respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma.

134. En este sentido, corresponde ahora analizar la probabilidad de ocurrencia de estos efectos en el caso concreto. Al respecto, tal como se ha mencionado en la presente Resolución, las máximas de la experiencia permiten inferir que los establecimientos del tipo aparcadero de buses –como el estacionamiento de Tur Bus– desarrollan sus actividades durante todo el día y parte de la noche, con una frecuencia regular durante todos los días del año, circunstancia que se infiere de los antecedentes aportados por el propio titular durante el presente sancionatorio.

135. En el mismo sentido, la denunciante señaló que la fuente emisora, consistente en el estacionamiento de buses, funcionaría con aproximadamente 20 buses que, debido a su movimiento, estarían provocando emisiones de ruidos molestos de forma constante durante el día, desde las 5:30 horas en la mañana, hasta las 0:00 horas en la noche, dificultando su descanso y el de sus vecinos.

136. En razón de lo señalado, en relación al riesgo, si bien no se ha constatado de manera formal un perjuicio en la salud de los receptores sensibles, es posible concluir, razonablemente, que la actividad de la fuente emisora genera un riesgo medio para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños a la misma, en consideración de los niveles constatados de excedencia respecto de los límites máximos de presión sonora, especialmente en horario nocturno, sumado a la características de funcionamiento permanente en el tiempo de este tipo de fuente emisora.

137. En definitiva, la superación de los niveles de presión sonora señalados en el D.S. N° 38/2011, constatada en la “medición de ruido SMA” y la “medición de ruidos Tur Bus”, permite inferir que se ha acreditado un peligro que, si bien no se considera significativo, será considerado como de importancia media en la determinación de la sanción específica.

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

138. La afectación concreta o inminente de la salud atribuida al comportamiento de un infractor determina la gravedad de la infracción, mientras que la entidad y cuantía de la sanción a aplicar será definida por el número de personas que pudieron verse afectadas, sin perjuicio de la clasificación que se asignó con anterioridad.

139. En ese orden de ideas, si bien los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han permitido constatar la existencia de un peligro de importancia media para la salud de las personas, esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA al utilizar la formula verbal “pudo afectarse”, incluye a la afectación grave, al riesgo significativo y finalmente- como ocurre en el presente sancionatorio- el riesgo que no es significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas y también a la generación de condiciones de riesgo, circunstancia

²²Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

que permite evaluar no sólo el número de personas cuya salud se vio afectada de manera cierta, sino también el número de potenciales afectados.

140. 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”*.

141. 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 (“AI”) de la fuente de ruido, considerando que ésta se encuentra en una zona de uso residencial.

142. 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 a la fuente, para lo cual se utilizó la siguiente fórmula:

Ecuación 1

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

143. De esa forma, se tuvieron en cuenta cuatro factores relevantes para la determinación dicha área de influencia; en primer lugar, se utilizó la expresión señalada en el considerando anterior; en segundo lugar, se consideró la utilización del peor escenario de incumplimiento registrado por las mediciones validadas en el presente sancionatorio, el que está compuesto por el área de influencia determinada en base a la medición de 67 dB(A) la que fue obtenida en el punto en donde se ubica el receptor sensible P1 (punto R2 del informe de medición de ruido encomendado por Tur Bus); en tercer lugar, se contempló la distancia lineal que existe entre la fuente y P1, la que corresponde aproximadamente a 15 metros; y, finalmente, se consideró el escenario de cumplimiento, el que corresponde a 45 dB(A) de acuerdo al artículo 7 del D.S. N° 38/2011.

144. Así, en base a lo expuesto en el considerando anterior, se estimó que la propagación sonora en campo libre para el nivel de ruido registrado en el punto P1, se encuentra a una distancia de 189 metros desde la fuente, en donde el ruido alcanza el nivel de cumplimiento de la norma según el D.S. N° 38/2011.

145. En base a lo anterior, se determinó un Área de Influencia o Buffer cuyo centro corresponde al domicilio de la fuente emisora que fue determinado

mediante las coordenadas geográficas indicadas en el informe de “medición de ruido de Tur Bus”, con un radio de 189 metros aproximadamente, circunstancia que se grafica en la siguiente imagen.



Ilustración 1 Determinación del Área de Influencia con un radio de 15 metros. Elaboración propia en base a software Google Earth. En color rojo se puede observar el perímetro del área de influencia determinada para la fuente “Estacionamiento Tur Bus”

146. Una vez determinada el AI, se procedió a interceptar dicha información con los datos contenidos en el software Radatam, el que integra la base de datos del Censo del año 2002, con información georreferenciada respecto a las manzanas censales. En base a ello, se identificó que el AI intercepta 17 manzanas censales.

147. A continuación se presenta, en la Tabla N° 8, la información correspondiente a cada manzana censal interceptada por el AI definida, indicando: ID correspondiente por manzana censal, ID definido para el presente procedimiento sancionatorio (ID PS), y sus respectivas áreas totales. Es importante señalar que para las manzanas censales identificadas en este sancionatorio, se registra un total de 877 personas.

Tabla N° 8: Identificación de manzanas censales interceptadas por el AI

ID PS	ID Manzana Censal	Área Total
M1	5101121001012	1.310,31
M2	5101121001011	1.760,04
M3	5101121001031	5.775,34
M4	5101121001030	5.824,18
M5	5101121001029	5.470,21
M6	5101121001028	5.164,75
M7	5101121001036	5.351,91
M8	5101121001037	4.367,98
M9	5101121001038	4.044,91
M10	5101121001039	4.601,07
M11	5101121001049	10.956,76
M12	5101121001048	7.865,54
M13	5101121001047	7.685,80

ID PS	ID Manzana Censal	Área Total
M14	5101121001046	10.189,73
M15	5101121001006	48.162,62
M16	5101121001032	8.623,46
M17	5101121001030	7.244,71

148. Ahora bien, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea y obteniendo la proporción del AI, de acuerdo al contenido en la siguiente Tabla N° 9, se constata lo siguiente:

Tabla N° 9: Distribución de la población correspondiente a manzanas censales

ID	Manzana	N° de Personas	Área	% de Afectación	N° de Personas Afectadas
M1	5101121001012	6	1310,31	100	6
M2	5101121001011	24	1760,04	100	24
M3	5101121001031	6	5775,34	100	6
M4	5101121001030	0	5824,18	100	0
M5	5101121001029	459	5470,21	100	459
M6	5101121001028	16	5164,75	100	16
M7	5101121001036	11	5351,91	86	9
M8	5101121001037	35	4367,98	100	35
M9	5101121001038	13	4044,91	100	13
M10	5101121001039	24	4601,07	92	22
M11	5101121001049	95	10956,76	12,5	12
M12	5101121001048	54	7865,54	48	26
M13	5101121001047	70	7685,80	50	35
M14	5101121001046	16	10189,73	13	2
M15	5101121001006	7	48162,62	35	2
M16	5101121001032	35	8623,46	16	6
M17	5101121001030	6	7244,71	12	1

149. En consecuencia, de acuerdo a lo presentado en la Tabla N° 8, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora que habitan en el buffer identificado como AI, es de 674 personas.



Ilustración 2 Manzanas censales identificadas dentro del Área de Influencia determinada para la fuente de ruido, Estacionamiento Tur Bus.

150. En conclusión, si bien no existen antecedentes que permitan afirmar con certeza que existan personas cuya salud se vio afectada producto de la actividad generadora de ruido, si existen antecedentes de riesgo respecto al número de potenciales afectados, es decir, de personas cuya salud podría haberse visto afectada por la ocurrencia de la infracción.

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

b.2. Factores de incremento

152. A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, y que han concurrido en la especie.

b.2.1. Intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (letra d)

153. La intencionalidad, al no ser un elemento necesario para la configuración de la infracción, actúa en virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la LOSMA, como un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar a cada caso. En este caso, a diferencia de como se ha entendido en el Derecho Penal, donde la regla general es que exista dolo para la configuración del tipo, la LOSMA, aplicando los criterios asentados en el Derecho Administrativo Sancionador, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa, la concurrencia e intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia.

154. Ahora bien, en el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva de infringir la norma contenida en el D.S. N° 39/2011 por parte de Tur Bus.

155. En consecuencia, la verificación de excedencia de los niveles de presión sonora en la fuente emisora, como único hecho constitutivo de infracción, no permite afirmar que los actos del infractor reflejen una intención de incumplir la norma, o en su defecto, una intención de omitir acciones tendientes a cumplir la norma. Por ese motivo, esta circunstancia no será considerada como un factor que aumente la sanción específica aplicable a la infracción.

156. Finalmente, respecto al grado de participación en la infracción configurada, no corresponde extenderse en la presente resolución, dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio, corresponde únicamente a la empresa de Transportes Rurales Limitada, titular de la fuente emisora consistente en un estacionamiento de buses.

b.3. Factores de disminución

b.3.1. Cooperación eficaz en el procedimiento (letra i)

157. 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 con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados. A su vez, tal como se ha expresado en la Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para determinar si una cooperación ha sido eficaz, son los siguientes: (i) allanamiento al hecho constitutivo de infracción imputado y su calificación; (ii) respuesta oportuna, integra y útil, en los términos solicitados por la SMA, a los requerimientos de información formulados; y (iii) colaboración en las diligencias ordenadas por la SMA.

158. En el caso en cuestión, conforme se ha indicado en los considerandos 8 y 18 de la presente Resolución, Tur Bus presentó respuesta al requerimiento de información formulado por esta Superintendencia, adjuntando un Informe Técnico de mediciones de acuerdo al D.S. N° 38/2011, desarrollado por la empresa Sonar Ingeniería, respecto del cual, en base a sus resultados, se procedió a formular cargos en el presente sancionatorio.

159. Por otro lado, la empresa respondió a la solicitud de información realizada mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-020-2017, de forma oportuna. En cuanto al contenido de esta respuesta, la información entregada –sin perjuicio que indicó que a la fecha no se han implementado el conjunto de acciones propuestas para volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011– fue útil para realizar el cálculo del beneficio económico, por lo que se entiende eficaz la cooperación en este punto, lo cual será considerado para disminuir el componente de afectación de la infracción configurada.

160. Sin perjuicio de lo anterior, Tur Bus en relación a su escrito de descargos, presentó argumentos con el fin de desvirtuar el hecho descrito en la

formulación de cargos, de modo que no existió allanamiento, circunstancia que no permite disminuir el componente de afectación por este factor.

161. Por lo anterior, esta circunstancia no resulta aplicable al infractor para disminuir el monto de las sanciones a aplicar.

b.3.2. Aplicación de medidas correctivas (letra i)

162. 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.

163. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y deben ser acreditadas en el procedimiento sancionatorio, mediante medios fehacientes.

164. En relación a este punto, Tur bus afirmó en su escrito de alegaciones de fecha 05 de septiembre de 2017, que ejecutaría un conjunto de acciones para efectos de volver al cumplimiento del D.S. N° 38/2011, iniciando la ejecución de las mismas en la fecha señaladas en los considerandos 47 y 76 de esta Resolución. Al respecto, corresponde señalar que Tur Bus no acreditó en este procedimiento el inicio de implementación de dichas medidas.

165. En efecto, mediante Res. Ex. N° 6/ Rol D-020-2016, conforme a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la LOSMA, el Instructor del procedimiento decretó la diligencia consistente en solicitar a la empresa la entrega de documentación referida a la propuesta. Sin embargo, en la respuesta elaborada por Tur Bus, recepcionada por esta Superintendencia con fecha 20 de diciembre de 2017, quedó en evidencia que respecto a cada una de las medidas/acciones formuladas para volver al cumplimiento ambiental, no ha iniciado su implementación, de modo que no acompañó información al respecto.

166. Por lo anterior, esta circunstancia no resulta aplicable al infractor para disminuir el monto de las sanciones a aplicar.

b.3.3. Conducta anterior positiva del infractor (letra e)

167. La evaluación de procedencia y ponderación de esta circunstancia, se erige sobre la base de la revisión de los procedimientos de fiscalización y sancionatorios iniciados en el pasado, de que ha sido objeto una unidad fiscalizable, en el marco del cumplimiento de la normativa ambiental. En concordancia con lo anterior, sólo se circunscribirían en esta hipótesis aquellas unidades fiscalizables que han sido objeto de una o más inspecciones ambientales cuyos informes de fiscalización no han identificado hallazgos susceptibles de iniciar un proceso sancionatorio, o que, encontrándolos, han sido en definitiva absueltas por esta Superintendencia.

168. Para ello, se hace necesario hacer una revisión de los procedimientos sancionatorios incoados en periodos recientes, en el marco del seguimiento de la normativa ambiental y sectorial objeto del cargo del procedimiento, a fin de determinar si se requiere aumentar el componente disuasivo, penalizando con mayor fuerza al infractor que mantiene un historial negativo de cumplimiento.

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

b.3.4. Otras circunstancias del caso específico (letra i)

170. En virtud de esta circunstancia, la SMA está facultada, en cada caso particular, para incluir otros criterios innominados que estimen relevantes para la determinación de la sanción.

171. Para el presente caso, se ha estimado que no existen otras circunstancias a considerar para la determinación de la sanción.

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

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

173. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con 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 Pública²³. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor, la que de no ser considerada podría desnaturalizar la finalidad de la sanción. De esta forma, mientras una elevada sanción pecuniaria podría ser ejecutada y cumplir su prevención especial, en el caso de la pequeña empresa, por ejemplo, podría suponer el cierre del negocio y no ser efectiva.

174. Al respecto, con el objeto de contar con información actualizada respecto del tamaño económico de la empresa, por medio de la Res. Ex. N°6/Rol D-020-2017, de 07 de diciembre de 2017, se solicitó a la empresa *“Los Estados Financieros, a saber: Balance General, Estado de Resultados, Estado de Flujo Efectivo, de la empresa correspondiente al año 2016”*. En ese contexto, Tur Bus dio respuesta a dicho requerimiento de información dentro de plazo, con fecha 20 de diciembre de 2017, acompañando los Estados Financieros solicitados.

²³ 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.”

175. Asimismo, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos, correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio y realizada en base a información auto declarada de cada entidad para el año tributario 2016.

176. De acuerdo a la información señalada en el considerando anterior, la Empresa de Transportes Rurales Limitada corresponde a una empresa que se encuentra en la categoría de empresas Grandes N° 4, es decir, presenta ingresos por venta anuales superiores a UF 1.000.000. Lo anterior se observa igualmente, y de forma más precisa, a partir de la información contenida en sus Estados Financieros del año 2016, relativa a los ingresos por ventas operacionales anuales de la empresa, por cuanto ellos ascienden a M\$ 137.197.705, que corresponden a 5.207.143 UF²⁴.

177. En base a lo descrito anteriormente, al tratarse de una empresa categorizada como Grande N°4, es posible afirmar que dicha empresa cuenta con recursos humanos, materiales y financieros necesarios para abordar el cumplimiento de la normativa. En virtud de lo señalado con anterioridad, y debido a que la capacidad económica es un factor de ajuste de la sanción específica, para el caso concreto, esta circunstancia será considerada como un factor que no incide en el componente de afectación de la sanción específica aplicada a cada infracción.

178. En virtud de lo expuesto, estese a lo que resolverá este Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO: Sobre la base de lo visto y expuesto en la presente Resolución, respecto al hecho infraccional consistente la obtención, con fechas 5, 20 y 21 de diciembre de 2016, de un NPC nocturno de **65 dB(A)**, de **66 y 67 dB(A)**, y de **66 y 64 dB(A)**, respectivamente; y la obtención, con fechas 19 y 20 de diciembre de 2016, de un NPC diurno de **63 dB(A)**, y de **62 y 63 dB(A)**, respectivamente; todos medidos en receptores ubicados en Zona II, aplíquese a Empresa de Transportes Rurales Ltda., la sanción consistente en multa equivalente a ciento veintinueve unidades tributarias anuales (129 UTA).

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LO-SMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LO-SMA, contra la presente resolución procede el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución, según lo dispone el artículo 55 de la misma Ley. La interposición de este recurso suspenderá el plazo para reclamar de ilegalidad, siempre que se trate de materia por las cuales procede dicho recurso.

Asimismo, ante la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado

²⁴ Considerando el valor de la UF del día 31 de diciembre de 2016, de \$26.348.

desde la notificación de la resolución, según lo establecido en el artículo 56, en cuyo caso, no será exigible el pago mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, **se le reducirá un 25% del valor de la multa**. Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República.

TERCERO: Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la LO-SMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo.

El monto de las multas impuestas por la Superintendencia serán a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución sancionatoria, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 56 ya citado. El pago de la multa deberá ser acreditado ante la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ésta debió ser pagada. El retardo en el pago de toda multa que aplique la Superintendencia en conformidad a la ley, devengará los reajustes e intereses establecidos en el artículo 53 del Código Tributario.

Si el infractor fuere una persona jurídica, las personas naturales que la representen legalmente o que actúen en su nombre, serán subsidiariamente responsables del pago de la multa.

CUARTO: De la prescripción de la sanción. Las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada.

QUINTO: Consignación de la sanción en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente. En virtud de lo establecido en el artículo 58 de la LO-SMA y en el Decreto Supremo N° 31 del Ministerio del Medio Ambiente, del 20 de agosto de 2012, publicado en el Diario Oficial el día lunes 11 de febrero de 2013, que establece el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones; se instruye que una vez que la presente resolución sancionatoria quede a firme, se proceda a formular la anotación respectiva en

el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en los términos establecidos en los artículos 17 y siguientes del Reglamento.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



CRISTIÁN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE



DHE/SRA

Notificación por Carta Certificada:

- Sr. Rodrigo Lepin Peña. Jesús Diez Martínez N° 730, comuna de Estación Central, Santiago, Región Metropolitana.
- Sra. Rossana Alfaro Freire. Morris N° 106, departamento N° 113, Región de Valparaíso.

C.C.:

- Sergio de la Barrera, Jefe Oficina Regional de Valparaíso.

Rol N° D-020-2017