

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-042-2018.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 270

Santiago, 21 FEB 2019

Vistos

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N° 19.880"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el artículo 80 de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo; y en la Resolución RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, que fija organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, modificada por la Resolución Exenta 82, de 18 de enero de 2019; 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; 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; la Resolución Exenta N° 867, de fecha 16 de septiembre 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del DS N° 38/2011; 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 (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, por la que se Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales; en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio rol D-042-2017 y, en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

I. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DE LA UNIDAD FISCALIZABLE

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio, rol D-042-2018, fue iniciado en contra don Patricio Alberto Ferrada Saldías, cédula de identidad N° 10.929.702-K, titular de una Iglesia Evangélica Pentecostal (en adelante, "la iglesia"),

ubicada en Pasaje El Ciruelo N° 0813, Población 11 de Septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío.

2. Dicho establecimiento tiene como objeto la prestación de servicios religiosos, y por tanto, corresponde a una fuente emisora de ruidos, al tratarse de una actividad de servicio, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6, números 3 y 13 del D.S. N° 38/2011.

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

3. Con fecha 18 de enero de 2017, la Superintendencia del Medio del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), recepcionó el ORD. N° 0008, de la Ilustre Municipalidad de San Carlos, mediante el cual se derivó una denuncia presentada por doña Teresa Peña Soto, por los ruidos molestos generados por la Iglesia Evangélica, que colinda con su domicilio. Al respecto, la denunciante señala que las reuniones de la Iglesia, estarían afectando su calidad de vida, debido a los gritos, llantos etc.

4. Luego, el 10 de mayo del año 2017, a través de ORD. OBB N° 131, esta Superintendencia, en el marco del Subprograma de Fiscalización Ambiental de normas de emisión del año 2017 y en virtud de la denuncia identificada en el considerando previo, encomendó a la Seremi de Salud de la región del Biobío, la medición de ruidos conforme al D.S. N° 38/2011.

5. A consecuencia de lo anterior, con fecha 8 de febrero del año 2017, mediante el ORD. OBB N° 44, esta Superintendencia informó a la Ilustre Municipalidad de San Carlos, que se tomó conocimiento de la denuncia que da cuenta de la emisión de ruidos molestos provenientes del funcionamiento de la Iglesia Evangélica Pentecostal y además le solicitó que remitiera los datos personales de él o la representante de la Iglesia.

6. Con fecha 23 de marzo del año 2017, a través de ORD. N° 191, la Ilustre Municipalidad de San Carlos, dio respuesta a lo solicitado por esta Superintendencia, indicando que: *"De acuerdo al Ant., donde se solicita el o los Nombres y Rut de los representantes de la Iglesia Evangélica Pentecostal, Personalidad Jurídica N° 1902, ubicada en el Pasaje El Ciruelo N° 0813, Población 11 de Septiembre de la Comuna de San Carlos, se informa: - Pastor Sr. PATRICIO FERRADA SALDIAS, Rut 10.929.702.-Pastora Sra. MIRYAM SAN MARTIN BASCUÑAN, Rut 12.546.769-5 -Domicilio: (Ambos) Pasaje El Ciruelo N° 0813, 11 Septiembre de San Carlos."*

7. Con fecha 3 de mayo del año 2017, a través de ORD. OBB N° 114, esta Superintendencia, en el marco del Subprograma de Fiscalización Ambiental de Normas de Emisión del año 2017 y en virtud de la denuncia identificada previamente, encomendó a la Seremi de Salud de la región del Biobío, la medición de ruidos conforme al D.S. N° 38/2011.

8. Con fecha 25 de septiembre de 2017, mediante comprobante de derivación electrónica, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, el informe de fiscalización ambiental DFZ-2017-5844-VIII-NE-IA, que detalla las actas de fiscalización realizadas por personal técnico de la Seremi de Salud a la unidad fiscalizable denominada Iglesia Evangélica Pentecostal.

de la región del Biobío, realizó una actividad de fiscalización en dependencias de la Iglesia Evangélica Pentecostal, ubicada en Pasaje El Ciruelo N° 0813 Población 11 de Septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío. Dicha fiscalización consistió en una medición desde un único receptor sensible (Receptor N° 1), correspondiente al patio de la vivienda, en condición externa, en horario diurno, ubicado en Pasaje El Ciruelo N° 0819, Población 11 de Septiembre, comuna de San Carlos, Región del Biobío.

10. De acuerdo a la Ficha de Medición de ruido de la fiscalización antes señalada, la ubicación geográfica del punto de medición, para la medición en horario diurno fue la siguiente:

Tabla N° 1
Coordenadas receptores. Datum: WGS84, Huso 19s

Punto de medición	Coordenada Norte	Coordenada este
Receptor N° 1	5965622,66	233188,67

11. Según consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido, el instrumental de medición utilizado consistió en un Sonómetro marca Bruel & Kjaer, modelo 2250 LIGHT, número de serie 2602823, con certificado de calibración de fecha 29 de septiembre del año 2015; y un Calibrador marca Bruel & Kjaer, modelo 4231, número de serie 2610013, con certificado de calibración de fecha 30 de septiembre del año 2015.

12. Asimismo, consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido, que la zona de emplazamiento del receptor sensible, según el instrumento de planificación territorial vigente, que corresponde al Plan Regulador Comunal de San Carlos, se ubica en la zona correspondiente a la Zona Habitacional 2 denominada ZH2. Al respecto, dicha zona es homologable a la Zona II de la Tabla N° 1 del artículo 7° del D.S. N° 38/2011, y por tanto, el nivel de presión sonora máximo permitido en horario diurno para dicha zona es de 60 dBA.

13. Según consta en la Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido, se consigna un incumplimiento al D.S. N° 38/2011 MMA. En efecto, la medición de fecha 1 de junio de 2017 en horario diurno, en condición externa, realizada en el Receptor N° 1, registra una excedencia de 18 dBA. El resultado de dicha medición de nivel de presión sonora se resume en la siguiente Tabla:

Tabla N° 2.
Evaluación de nivel de presión sonora en Receptor N° 1, horario diurno.

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1 - Medición 1	Diurno (07:00 a 21:00 hrs)	78	-	II	60	18	Supera

Fuente: Anexo Acta, Detalles de actividad de fiscalización. DFZ-2017-5844-VIII-NE-IA.

14. Mediante Memorandum D.S.C. N° 172/2018 de fecha 24 de mayo de 2018, se procedió a designar a Sigrid Scheel Verbakel como Instructora titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Jorge Ossandón Rosales como Instructor suplente.

15. Con fecha 25 de mayo de 2018, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2018, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, D-042-2018. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, por medio de la formulación de cargos en contra don Patricio Alberto Ferrada Saldías, cédula de identidad N° 10.929.702-K, titular de la iglesia, ubicada en Pasaje El Ciruelo N° 0813, Población 11 de Septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío.

16. La formulación de cargos, establecida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2018), fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina sucursal San Carlos de Correos, con fecha 29 de mayo del año 2018, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1170273441370.

17. La mencionada Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2018, en su resuelvo III, otorgó la calidad de interesados en el presente procedimiento sancionatorio a doña Teresa Peña Soto. A su vez, en el resuelvo IV de la misma, se establece que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, respectivamente, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

18. Cabe hacer presente que cumplidos los plazos establecidos en el considerando anterior de la presente resolución, el titular no presentó un Programa de Cumplimiento ni un escrito de Descargos.

19. Con fecha 12 de junio del año 2018, don Patricio Alberto Ferrada Saldías, presentó un escrito comprometiéndose a retirar la iglesia, del lugar en donde se encuentra ubicada, en el mes de agosto del año 2018 y a dar cumplimiento con el D.S. N° 38/2011 en la nueva instalación, a través de la implementación de aislación acústica respectiva. Finalmente se comprometió, mientras siga en funcionamiento la iglesia, a bajar los ruidos para evitar molestias a los vecinos. Además, manifiesta su voluntad de presentar un Programa de Cumplimiento, sin embargo, no solicitó aumento de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento o descargos.

20. En razón de lo anterior y considerando las circunstancias detalladas, en la Res. Ex. N° 2/Rol D-042-2018, se resolvió otorgar de oficio una ampliación de plazo de 5 días adicionales, contados desde el vencimiento de plazo original, para presentar descargos, y 7 días adicionales, contados desde el vencimiento de plazo original, para presentar descargos.

21. Con fecha 11 de julio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol 042-2018, se solicitó la información que se indica a continuación, para efectos de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA en el presente procedimiento sancionatorio, otorgándose para ello un plazo de 5 días hábiles:

-“Acredite a través de medios fehacientes (por ejemplo fotografías fechadas y georreferenciadas), la ejecución de medidas correctivas que haya adoptado en la iglesia, para corregir el hecho constitutivo de infracción y eliminar o reducir sus efectos, o para evitar que se generen nuevos efectos. Sólo se ponderarán aquellas medidas implementadas luego de verificado el hecho infraccional. Para esto, deberá incluir registros fehacientes que den cuenta de los costos de inversión asociados a la implementación de las medidas

correctivas, además de los costos periódicos de operación y mantenimiento de los equipos instalados, indicando las fechas o periodos en los que fueron incurridos, acompañando un resumen con el estimado total de dichos costos”.

22. Con fecha 24 de julio del año 2018, don Patricio Alberto Ferrada Saldías, presentó ante esta Superintendencia un set de 4 fotografías, sin descripción alguna, aparentemente del desmantelamiento de la iglesia.

23. Con fecha 9 de agosto del año 2018, a través de Res. Ex. N° 4/Rol 042-2018, se resolvió tener por presentadas las fotografías acompañadas por el titular.

24. Posteriormente, con fecha 21 de noviembre del año 2018, a través de Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2018, se requirió la siguiente información:

1. Acredite a través de registros fehacientes, los costos de inversión asociados a la implementación de las medidas correctivas adoptadas en la iglesia para corregir el hecho constitutivo de infracción y eliminar o reducir sus efectos, o para evitar que se generen nuevos efectos.
2. Acredite a través de medias fehacientes, el traslado de la Iglesia Evangélica Pentecostal a un nuevo lugar e indique qué medidas correctivas implementó en dicho lugar para evitar nuevos incumplimientos del D.S. N° 38/2011
3. Estados Financieros de don Patricio Alberto Ferrada Saldías, a saber, los ingresos percibidos durante el año 2017.

25. Con fecha 28 de noviembre del año 2018, el titular presentó un escrito indicando lo siguiente:

- *“La iglesia pentecostal Tiempos de Gloria dejo de los servicios dejaron de funcionar, lo cual se tomó la decisión entre la congregación y pastor presente que la iglesia situada en el pasaje el ciruelo población 11 de septiembre se cerrara permanentemente.”*

- *“Con fecha 12 de Agosto del 2018 el templo de la iglesia pentecostal tiempos de gloria se empezó a desarmar con la ayuda de los hermanos de la iglesia no teniendo ningún costo alguno ya que fue un aporte voluntario, se contrató un camión que cobro 40 mil pesos que llevo toda el material al campo.”*

- *“Los materiales de la iglesia fueron llevados al campo llamado virguin donde se dejaron en un espacio sin ocupar donde hubo una pérdida de alrededor de 2 millones de pesos en materiales, donde hasta la fecha de hoy los materiales siguen en dicho sector donde todo el material se perdió por completo.”*

- *“La iglesia pentecostal tiempos de gloria actualmente está ubicada en calle matta # 0747, donde el local fue arrendado por el pastor. La iglesia esta echa material solido de albañilería y empezó a funcionar con fecha 31 de julio del 2018.”*

Además en el mismo escrito el titular adjuntó dos fotografías, en la primera se indica que corresponde al sitio vacío en donde se situaba la iglesia y en la segunda se indica que corresponde a la nueva iglesia.

26. A través de ORD. O.B.B. N° 51, de 30 de enero del año 2019, la Oficina Regional del Biobío, remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, un Acta de Inspección Ambiental de 12 de diciembre del año 2018, en la que se detalla la fiscalización efectuada a la iglesia ubicada en Pasaje El Ciruelo N° 0813, Población 11 de Septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío. En dicha Acta se indica lo siguiente: *“Siendo las 11:10 del día 12-12-2018, el fiscalizador toma contacto con denunciante para informar la actividad de fiscalización. La denunciante informa que la iglesia se retiró del lugar de ubicación, mencionando que se retiró hace cinco meses aproximadamente.*

-El fiscalizador comprueba que la iglesia fue desmantelada y que se confinan escombros en el sitio baldío.

-Además junto con el acta de inspección se adjuntan 6 fotografías, en las que se confirma la descripción efectuada por el fiscalizador”.

27. Con fecha 30 de enero del año 2019, a través de Res. Ex. N° 6/Rol D-042-2018, se incorporaron al expediente del presente procedimiento administrativo, el acta de fiscalización mencionada en el considerando previo, y las fotografías anexadas al acta.

III. DICTAMEN

28. Con fecha 8 de febrero de 2019, mediante Memorándum D.S.C. N° 12/2019, la instructora derivó a este Superintendente el dictamen del presente procedimiento sancionatorio, conforme al artículo 53 de la LOSMA.

IV. CARGO FORMULADO

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

Tabla N° 3: Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación				
1	La obtención, con fecha 1 de junio de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 78 dB(A) , medido en receptor sensible ubicado en zona II, en condición externa, en horario diurno.	<p>D.S. 38/2011, Título IV, artículo 7:</p> <p><i>“Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1”:</i></p> <p><i>Extracto Tabla N° 1. Art. 7° D.S. N° 38/2011</i></p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Zona</th> <th>De 7 a 21 horas [dB(A)]</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>II</td> <td>60</td> </tr> </tbody> </table>	Zona	De 7 a 21 horas [dB(A)]	II	60	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.</p>
Zona	De 7 a 21 horas [dB(A)]						
II	60						

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

30. Habiendo sido notificado mediante carta certificada recepcionada en la oficina de Correos de Chile de San Carlos con fecha 29 de mayo de 2018¹, de la Formulación de Cargos, establecida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2018), el titular, pudiendo hacerlo, no presentó un Programa de Cumplimiento ni tampoco descargos.

¹ Conforme consta en el comprobante de seguimiento de Correos de Chile asociado a la carta certificada N° 1170273441394.

VI. MEDIOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

31. El artículo 53 de la LOSMA, señala como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma mediante la cual se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

32. 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 deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica².

33. En este sentido, el Código Sanitario en su artículo N° 156, indica que los funcionarios del Servicio Nacional de Salud tendrán el carácter de ministro de fe, con respecto a los hechos materia de infracciones normativas que determinen en el desempeño de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización, la que deberá ser firmada por el funcionario que practique la diligencia.

34. 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"*.

35. A su vez, la doctrina nacional ha reconocido el valor probatorio a las actas de inspección. En este sentido, Jaime Jara y Cristián Maturana han manifestado que *"La característica relevante, pero problemática, que concierne a las actas de inspección radica en la presunción de certeza o veracidad que el Derecho reconocería. En virtud de esta presunción se ha estimado tradicionalmente que los hechos reflejados en el acta son ciertos, salvo prueba en contrario. Es decir, deben tenerse por verdaderos, a menos que quedare debidamente constatada su falta de sinceridad."*³

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

² De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que 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

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

37. En razón de lo anterior, corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos han sido debidamente constatados por funcionarios de la Seremi de Salud de la región de Biobío encomendados por esta Superintendencia, tal como quedó consignado en el acta de inspección ambiental, de 1 de junio del año 2017, en el Extracto de la Ordenanza Local de Plan Regulador comunal de San Carlos y en los Certificados de Calibración de Sonómetro y Calibrador Acústico.

38. En el presente caso, tal como se indicó, don Patricio Alberto Ferrada Saldías, no presentó descargos ni alegación alguna referida a la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental de 1 de junio del 2017, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados.

39. En consecuencia, las mediciones efectuadas por personal técnico de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la región del Biobío encomendada por esta Superintendencia, realizadas el día 1 de junio de 2017, que arrojaron un nivel de presión sonora corregido de 78 dBA, en horario diurno desde el receptor desde el cual se efectuaron las mediciones, gozan de una presunción de veracidad por haber sido efectuadas por un ministro de fe, y a su respecto no han sido desvirtuadas en el presente procedimiento.

40. Como se aprecia, conforme a las reglas de la sana crítica, 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 las denuncias y además porque no existe en el expediente administrativo antecedente alguno que haga dudar de la información contenida en el referido informe DFZ-2017-5844-VIII-NE-IA y sus Anexos.

VII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

41. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que se tiene por probado el hecho que funda la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/D-042-2018, esto es, la obtención, con fecha 1 de junio de 2017, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **78 dB(A) medido en receptor sensible** ubicados en zona II, en condición externa, en horario diurno, y efectuadas por funcionarios de la Seremi de Salud de la región del Biobío.

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

43. 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

44. Conforme a lo señalado en esta resolución, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2018, 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.

45. 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 obligatoria y que no constituyan infracción gravísima o grave.

46. En este sentido, en relación al cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos clasificar dicha infracción como leve, considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36 de la LOSMA. Al respecto, es de opinión de este Superintendente mantener dicha clasificación, debido a las razones que a continuación se expondrán.

47. En primer lugar, de los antecedentes aportados al presente procedimiento no es posible colegir de manera fehaciente que se configure alguna de las causales que permiten clasificar la infracción como gravísima o grave.

48. En segundo lugar, 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*".

49. En relación a lo anterior, es necesario indicar que si bien, conforme a las máximas de la experiencia, los establecimientos de este tipo desarrollan sus actividades en horario diurno, con una frecuencia constante durante el año, sólo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, una ocasión de incumplimiento de la normativa, por lo que no es posible establecer, de manera fehaciente, que se haya generado un riesgo significativo a la salud de las personas por estar sometidos a un ruido constante en el tiempo, cuestión que, por lo demás, se encuentra debidamente analizado en el literal b.1.1. de la presente resolución.

50. Luego, no se mencionan ni acreditan otras circunstancias que permitan concluir la generación de un riesgo significativo debido a la infracción, tales como, la concurrencia de características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma.

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

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

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.

53. 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.

54. 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”*.

55. 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.

56. 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 las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobadas mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 enero 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

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

57. 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 ocasionado⁴.*

⁴ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo

- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁵.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁶.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁷.*
- e) *La conducta anterior del infractor⁸.*
- f) *La capacidad económica del infractor⁹.*
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°¹⁰.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹¹.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹².*

58. 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 la iglesia, de titularidad de don Patricio Alberto Ferrada Saldías, no se encuentra en un área silvestre protegida del Estado, ni la letra g), pues el infractor no presentó dentro de plazo un programa de cumplimiento. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar, a continuación se expone la propuesta de ponderación de dichas circunstancias:

objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

⁵ Esta circunstancia incluye desde la afectación grave hasta el riesgo de menor importancia para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo, sean o no de importancia.

⁶ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

⁷ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de infringir, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. También se considera que existe intencionalidad, cuando se estima que el presunto infractor presenta características que permiten imputarle conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuricidad asociada a dicha contravención. Por último, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

⁸ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el posible infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la unidad de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

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

¹⁰ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio

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

¹² En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

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

59. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. 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.

60. 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.

61. En el presente caso, el no haber adoptado medidas destinadas a mitigar los ruidos, está asociado al concepto de costos evitados. Se consideran estos costos como evitados, ya que la Iglesia no ha acreditado la implementación de medidas destinadas a disminuir o mitigar los ruidos.

62. Para calcular dicho costo, debe tomarse la diferencia entre la estimación del valor presente del escenario de cumplimiento respecto del escenario de no cumplimiento, considerando el uso alternativo del dinero no desembolsado en implementar medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos, durante el período de retraso en cumplir con la normativa. No obstante, debe considerarse que en el presente caso la Iglesia es una institución sin fines de lucro, motivo por el cual, si bien podrían determinarse cuáles son los costos aproximados asociados a la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos, no resulta posible la comparación de los escenarios de cumplimiento y no cumplimiento, puesto que el ahorro de dicho dinero no genera un beneficio para una institución sin fines de lucro. Es por ello que debe concluirse que en el presente caso no existe un beneficio económico generado producto del incumplimiento.

63. Por lo tanto, la presente circunstancia no será considerada como un factor para la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción a la infracción.

B. Componente de Afectación

64. Este componente se basa en el valor de seriedad, ajustado de acuerdo a determinados factores de incremento y disminución que concurren en el caso.

b.1 Valor de seriedad

65. 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 jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse, y el análisis relativo a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la LOSMA debido a que en el presente caso no resulta aplicable.

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

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

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

68. En cuanto al concepto de peligro, de acuerdo a la definición adoptada por el SEA, ésta corresponde a la “capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor”. A su vez, dicho servicio distingue la noción de peligro, de la de riesgo, definiendo a esta última como la “probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”. La idea de peligro concreto, de acuerdo a como se ha comprendido la ponderación de esta circunstancia, se encuentra asociada a la necesidad de analizar el riesgo en cada caso, en base a la identificación de uno o más receptores que pudieren haber estado expuestos al peligro ocasionado por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico. Se debe tener presente que el riesgo no requiere que el daño efectivamente se produzca y que, al igual que con el daño, el concepto de riesgo que se utiliza en el marco de la presente circunstancia es amplio, por lo que éste puede generarse sobre las personas o el medio ambiente, y ser o no significativo.

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

70. En relación al peligro vinculado a la infracción, el conocimiento científicamente afianzado ha señalado que respecto de los efectos adversos del ruido, sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de

Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental.

71. 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 ruido .

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

73. De esta forma, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de la población, puesto que en el presente caso, se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa¹³. Lo anterior, debido a que, por una parte, existe una **fuentes de ruido (cánticos e instrumentos musicales) identificadas**, y, por otra, la existencia de al menos un **receptor cierto**¹⁴ identificado en la ficha de la actividad de medición de ruidos realizada con fecha 1 de junio de 2017, se constató la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente, cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma. En efecto, a través de la respectiva Ficha de Medición de Niveles de Ruido, medición realizada en horario diurno, en condición externa, en el lugar del Receptor N° 1, donde se constató un registro de NPC de 78 dB(A), con excedencia de 18 dB(A) , presentándose correlativamente un exceso de emisión de ruido de un 30%, considerando el valor establecido en la normativa vigente, lo cual implica al menos un aumento en la energía del sonido de casi 100 veces¹⁵ respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma. Por tanto, es posible afirmar razonablemente que a mayor nivel de presión sonora por sobre el límite normativo, mayor es la probabilidad de ocurrencia de efectos negativos sobre el receptor, es decir, mayor es el riesgo ocasionado.

74. En base a lo anterior, es posible afirmar razonablemente que a través del tiempo se ha mantenido una excedencia a la norma por parte de la fuente de ruido, y que se ha mantenido el nivel de presión sonora por sobre el límite normativo,

¹³ La ruta de exposición completa se configura cuando todos los siguientes elementos están presentes: Una fuente contaminante, por ejemplo, una chimenea o derrame de combustible; un mecanismo de salida o liberación del contaminante; medios para que se desplace el contaminante, como las aguas subterráneas, el suelo y el subsuelo, el agua superficial, la atmósfera, los sedimentos y la biota, y mecanismos de transporte; un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], ingestas [p. ej., suelo, polvo, agua, alimentos] y contacto dérmico [p. ej., suelo, baño en agua]); y una población receptora que esté expuesta o potencialmente expuesta a los contaminantes.

¹⁴ SEA, 2012. Guía de Evaluación de impacto ambiental riesgo para la salud de la población en el SEIA.

Concepto de riesgo en el artículo 11 de la Ley N°19.300, página N°20.

¹⁵Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

por consiguiente, existe una mayor probabilidad de ocurrencia de efectos negativos sobre el receptor, es decir, mayor es el riesgo ocasionado por la fuente a través del tiempo.

75. En este mismo sentido, otro elemento que incide en la probabilidad de ocurrencia de estos efectos en el caso concreto es la frecuencia de exposición al ruido por parte del receptor. Al respecto, tal como se ha mencionado en la presente resolución, las máximas de la experiencia permiten inferir que los establecimientos del tipo religiosos desarrollan sus actividades varios días de la semana, incluyendo los festivos y en horario diurno. Por otra parte, respecto del ruido generado por las fuentes identificadas en la actividad de medición de ruido, correspondientes al “cánticos e instrumentos musicales”, cabe señalar que debido a la naturaleza del mismo, es una fuente de funcionamiento continuo, y por tanto, al encontrarse ubicada en una zona clasificada como zona II (cuyo límite normativo permitido en horario diurno es más restrictivo respecto de otras), generan emisiones molestas para la comunidad en el mencionado horario. Finalmente, en relación a lo expuesto, en el presente procedimiento sancionatorio no se ha aportado información alguna por el infractor, que permita ponderar de forma diversa el funcionamiento de dicho establecimiento.

76. En razón de lo expuesto, en relación al riesgo, si bien no se ha constatado de manera formal un perjuicio directo en la salud de los receptores sensibles, es posible concluir, razonablemente, que la actividad de la fuente emisora genera un riesgo para la salud de las personas, aunque no significativo, que viven o trabajan en los inmuebles aledaños a la misma.

77. En definitiva, es de opinión de este Superintendente que las superaciones de los niveles de presión sonora, constatados durante el procedimiento sancionatorio, permiten inferir que efectivamente que se ha acreditado un riesgo, aunque no significativo y, por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica.

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

78. 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.

79. En ese orden de ideas, mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a).

80. Si bien los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han permitido constatar la existencia de peligro para la salud de las personas, esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud.

81. 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"*.

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

83. 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 por 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

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

84. 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 la medición validada en el presente sancionatorio, el que está compuesto por el área de influencia determinada en base a la medición de 78 dB(A) la que fue obtenida en el punto en donde se ubica el receptor sensible; en tercer lugar, se contempló la distancia lineal que existe entre la fuente y Receptor N°1, la que corresponde aproximadamente a 5 metros¹⁶; y, finalmente, se consideró el escenario de cumplimiento, el que corresponde a 60 dB(A) de acuerdo al artículo 7 del D.S. N° 38/2011.

85. 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 Recepto N°1, se encuentra a una distancia de 40 metros desde la fuente, en donde el ruido alcanza el nivel de cumplimiento de la norma según el D.S. N° 38/2011.

86. De este modo, 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 Ruidos de fecha 1 de

¹⁶ Para la determinación de esta distancia, se consideraron coordenadas de ubicación geográfica señalados para receptor y fuente, en el Informe de Fiscalización.

junio de 2017, con un radio de 40 metros aproximadamente, circunstancia que se grafica en la siguiente imagen.



Ilustración 1 Determinación del Área de Influencia con un radio de 40 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 "Iglesia Evangélica Pentecostal".

87. Una vez obtenida el Área de Influencia de la fuente, se procedió a interceptar dicho buffer, con la información georreferenciada del Censo 2017. Dicha información de carácter público, consiste en una cobertura de las manzanas censales¹⁷ de cada una de las comunas, de la Región de Ñuble¹⁸. Para la determinación del número de personas existente en el Área de Influencia, se utilizó el indicador de la base de datos Censal, "número de personas", el que da cuenta del número de personas total existente de cada una de las manzanas censales de la Región de Ñuble, de acuerdo al Censo 2017. Ahora bien, en el caso particular del Área de Influencia de la fuente Estacionamiento San Lorenzo, se identificó que dicha área de influencia intercepta 7 manzanas censales.

88. A continuación se presenta, en la tabla N° 4, 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 423 personas.

¹⁷ Manzana censal: unidad geográfica básica con fines estadísticos que conforman zonas censales en áreas urbanas. Contiene un grupo de viviendas contiguas o separadas, edificios, establecimientos y/o predios, delimitados por rasgos geográficos, culturales y naturales.

¹⁸ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>

Tabla N° 4: Identificación de manzanas censales interceptadas por el AI

ID PS	ID Manzana Censo	Área (m ²)
M1	8416011004039	260
M2	8416011004042	260
M3	8416011004043	260
M4	8416011003016	380

89. 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° 5, se constata lo siguiente:

Tabla N° 5: Distribución de la población correspondiente a manzanas censales

ID	ID Manzana Censo	N° de Personas	Área (m ²)	A. Afectada (m ²)	% de Afectación	Afectados
M1	8416011004039	101	260	160	62%	62
M2	8416011004042	108	260	167	64%	69
M3	8416011004043	85	260	113	43%	36
M4	8416011003016	129	380	130	34%	44

90. En consecuencia, de acuerdo a lo presentado en la tabla N° 5, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el buffer identificado como AI, es de 211 personas.



Ilustración 2 Manzanas censales identificadas dentro del Área de Influencia determinada para la fuente de ruido, "Iglesia Evangélica Pentecostal"

91. 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, sí 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.

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

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

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

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

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

96. En el presente caso la infracción cometida implica la vulneración de la norma de emisión de ruidos, establecida mediante el Decreto Supremo N° 38, del año 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, la cual tiene por objetivo “proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula”¹⁹. Los niveles máximos de emisión de ruidos se establecen en términos del nivel de presión sonora corregido, medidos en el receptor sensible. Estos límites son diferenciados de acuerdo a la localización del receptor, según la clasificación por zonas establecida en la norma, así como por el horario en que la emisión se constata, distinguiendo horario diurno y nocturno.

97. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno radica en que la emisión de niveles de presión sonora por sobre los límites establecidos en la norma vulnera el objetivo de protección a la salud de la población de los riesgos propios de la contaminación acústica, encontrándose en todos los casos un receptor

¹⁹ Artículo N° 1 del D.S. N° 38/2011.

expuesto al ruido generado, ocasionándose un riesgo a la salud y potencialmente un detrimento en la calidad de vida de las personas expuestas. Cabe agregar, asimismo, que esta corresponde a la única norma que regula de forma general y a nivel nacional los niveles de ruido a los cuales se expone la comunidad, aplicándose a un gran número de actividades productivas, comerciales, de esparcimiento y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura, que generan emisiones de ruido.

98. La importancia de la vulneración a la norma en el caso concreto, se encuentra determinada por una magnitud de excedencia de 18 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario diurno en Zona II, constatada durante las actividades de medición de ruidos realizadas el 1 de junio del 2017 y las cuales son motivo de la Formulación de Cargos asociada a la resolución Res. Ex. N° 1/ROL D-042-2018. Sin embargo, cabe señalar que dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, ha sido ponderada en el marco de la letra a) del art. 40.

b.2. Factores de incremento

99. 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 (letra d)

100. 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.

101. 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.

102. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción. Por el contrario, cuando la infracción fue cometida solo a título culposo o negligente, esta circunstancia no será considerada.

103. 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° 38/2011 por parte de la iglesia.

104. En consecuencia, la verificación de excedencias de los niveles de presión sonora en la fuente emisora, en el 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.

b.2.2. Conducta anterior negativa (letra e)

105. La evaluación de la procedencia y ponderación de esta circunstancia, tiene relación con la existencia de infracciones cometidas por el infractor en el pasado y sus características. Para estos efectos, se consideran aquellos hechos infraccionales cometidos con anterioridad a la verificación del hecho infraccional objeto del procedimiento sancionatorio actual, vinculados a las competencias de la SMA o que tengan una dimensión ambiental, verificados en la(s) unidad(es) fiscalizable(s) objeto del procedimiento, y que hayan sido sancionados por la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional.

106. Al respecto, cabe hacer presente que no se tienen antecedentes en el actual procedimiento que den cuenta de infracciones cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto de la presente resolución, por lo cual esta circunstancia no será considerada como un factor de incremento del componente de afectación para la determinación de la sanción.

b.2.3. Falta de cooperación (letra i)

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

108. La falta de cooperación opera como un factor de incremento de la sanción a aplicar en el marco de la letra i) de dicho artículo. Su análisis implica ponderar si el infractor ha tenido un comportamiento o conducta que va más allá del legítimo uso de los medios de defensa que le concede la Ley. Algunas de las conductas que se consideran para valorar esta circunstancia son las siguientes: (i) El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; (iv) el infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

109. En el presente caso, y tal como fue señalado anteriormente, con fecha 11 de julio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2018 y con fecha 21 de noviembre del año 2018, mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2018, en virtud de los artículos 40 y 50 de la LOSMA, esta Superintendencia resolvió en el Resuelvo I solicitar la información que indica a la iglesia, para efectos de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA; para ello, en el resuelvo II de la misma, se determinó la forma, modo y plazo en que se debía entregar la información requerida.

110. Con fecha 24 de agosto de 2018 y 28 de noviembre del año 2018, la iglesia dio respuesta al requerimiento de información señalado anteriormente, acompañando, en parte, lo solicitado por esta Superintendencia, tal como se detalla en el considerando 21 de esta resolución. Si bien dichas respuestas no son completas, sí aportan antecedentes útiles para efectos de elaborar la presente resolución.

111. En particular, de acuerdo a lo indicado por las referidas Bases Metodológicas, la cooperación con la Administración se vincula con *“aquel comportamiento o conducta del infractor en relación a su contribución al esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/o sus efectos, durante el proceso de investigación y/o durante el procedimiento sancionatorio”*, de modo que la actuaciones del infractor en el presente procedimiento sancionatorio no permiten configurar la presente circunstancia del art. 40 de la LOSMA, para efectos de aumentar el monto de la sanción a aplicar.

b.3. Factores de disminución

b.3.1. El grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de infracción (letra d)

112. 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 don Patricio Alberto Ferrada Saldías, titular de la fuente emisora consistente en una iglesia.

b.3.2. Cooperación eficaz (letra i)

113. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia, son los siguientes: (i) el infractor se ha allanado al hecho imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos (dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial); (ii) el infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) el infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; (iv) el infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

114. En el presente caso, y tal como fue señalado anteriormente, con fecha 11 de julio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-042-2018 y con fecha 21 de noviembre del año 2018, mediante la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2018, en virtud de los artículos 40, 50 de la LOSMA, esta Superintendencia resolvió en el resuelvo I solicitar la información que indica a la iglesia, para efectos de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA; para ello, en el resuelvo II de la misma, se determinó la forma, modo y plazo en que se debía entregar la información requerida.

115. Con fecha 24 de agosto de 2018 y 28 de noviembre del año 2018, la iglesia dio respuesta al requerimiento de información señalado anteriormente, acompañando, en parte, lo solicitado por esta Superintendencia, tal como se detalla en el considerando 21 de esta resolución.

116. Las respuestas no fueron entregadas de manera completa, en este sentido no se dio respuesta al punto 3 de la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2018. Sin embargo, la información aportada por el titular en respuesta al requerimiento de información, permite resolver ciertos aspectos que deben abordarse en la presente resolución, tales como la implementación de medidas correctivas.

117. En lo particular, de acuerdo a lo indicado por las referidas Bases Metodológicas, la cooperación con la Administración se vincula con *“aquel comportamiento o conducta del infractor en relación a su contribución al esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/o sus efectos, durante el proceso de investigación y/o durante el procedimiento sancionatorio”*, de modo que la actuación del infractor en el sancionatorio permiten configurar la presente circunstancia del art. 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el monto de la sanción a aplicar.

b.3.3. Aplicación de medidas correctivas (letra i)

118. 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.

119. 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.

120. Por otro lado, esta circunstancia será ponderada sólo respecto de aquellas acciones que hayan sido adoptadas de manera voluntaria por el infractor, por lo que no se consideran para estos efectos, aquellas acciones que se implementen en el marco de una dictación de medidas provisionales, la ejecución de Programa de Cumplimiento o que respondan al cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

121. Para este caso, se ha estimado especialmente relevante considerar el traslado de la fuente emisora de ruidos, lo cual se produjo según lo informado por el titular con fecha a contar del 12 de agosto de 2018 y acreditado en la inspección de 12 de diciembre del año 2018, en la que el fiscalizador de esta Superintendencia constató que la iglesia original, considerada en el presente procedimiento, se encontraba desmantelada y fuera de funcionamiento.

122. Por tanto, para esta Superintendencia es posible tener por acreditado la ejecución de medidas correctivas para el escenario de incumplimiento, correspondiendo al desmantelamiento y traslado de la fuente emisora.

b.3.4. Irreprochable Conducta Anterior (letra e)

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

124. 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.3.5. Presentación de autodenuncia

125. La iglesia, no presentó una autodenuncia relativa a los hechos constitutivos de infracción, por lo cual no procede considerar esta circunstancia como un factor de disminución del componente de afectación en la determinación de la sanción.

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

126. 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 Pública.²⁰ De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

127. Al respecto, a través de Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2018, se solicitó a don Patricio Alberto Ferrada Saldías, que acompañe sus estados financieros, a saber, los ingresos percibidos durante el año 2017, lo que, a través del escrito de 28 de noviembre del año 2018, no fue contestado. Sin perjuicio de lo anterior, se constata que, el RUT de don Patricio Alberto Ferrada Saldías no figura en el listado de empresas según su tamaño específico proporcionado por el Servicio de Impuestos Internos. Además, es relevante indicar que la Iglesia es una institución sin fines de lucro.

²⁰ 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."

128. 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 hace necesario moderar sustancialmente el componente de afectación para la determinación de la sanción específica aplicada a la infracción.

X. TIPO DE SANCIÓN A APLICAR

129. Tal como se ha señalado en esta resolución, la infracción que da origen al presente procedimiento sancionatorio ha sido calificada como leve, por lo que, en virtud de la letra e) del artículo 39 de la LOSMA, la clase de sanción que correspondería aplicar es la amonestación por escrito o una multa desde una y hasta mil unidades tributarias anuales ("UTA").

130. En virtud de lo anterior, en el caso de la sanción pecuniaria, ésta por aplicación de todas las consideraciones precedentes conforme a las orientaciones de las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones de la SMA, sería muy cercana al mínimo de multa aplicable, esto es aproximadamente 1 UTA.

131. No obstante, en relación a la facultad de la autoridad para determinar qué sanción específica corresponde aplicar dentro del margen correspondiente al tipo de infracción, se hace presente que además de la función disuasiva que la sanción administrativa debe tener, ésta debe asegurar un trato justo y equitativo a los regulados, permitiendo la flexibilidad en su aplicación por parte de la Administración. En efecto, un sistema justo y equitativo para la definición de las sanciones debe ser flexible, permitiendo incorporar ajustes que reflejen la realidad y particularidad de un caso específico, poniendo especial énfasis en las características del infractor y su conducta. Para aplicar las sanciones teniendo estas consideraciones, es esencial la observancia al principio de proporcionalidad que consigna que debe existir un equilibrio entre la conducta invocada y la sanción impuesta, lo que garantiza la razonabilidad de la discrecionalidad y un procedimiento administrativo racional y justo.²¹

132. En el presente caso, la aplicación del artículo 40 de la LOSMA, que permite adecuar la represión a la infracción y sus circunstancias de hecho que la rodean, hace procedente a juicio de este Superintendente, la aplicación de una sanción no pecuniaria consistente en la amonestación por escrito. En efecto, es fundamental considerar que se han configura las siguientes circunstancias, i) No existe beneficio económico obtenido producto de la infracción, según lo analizado en los considerandos 59 al 63 de esta resolución y ii) No existe reincidencia en la infracción cometida, es más el presunto infractor ha desmantelado la iglesia y se ha trasladado a un nuevo lugar. Adicionalmente, también se debe considerar la capacidad económica del infractor y su calidad de persona natural. Finalmente es relevante indicar que esta Superintendencia no ha recepcionado nuevas denuncias asociadas al titular del presente procedimiento sancionatorio.

²¹ CORDERO Luis. "Lecciones de Derecho Administrativo". Editorial Thompson Reuters. Año 2015. Pp. 524

133. En virtud de lo anteriormente 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 consistente en la superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para la zona II en horario diurno, que generó el incumplimiento de norma establecida en el D.S. N° 38/2011, **aplíquese al señor Patricio Alberto Ferrada Saldías la sanción consistente en una amonestación por escrito.**

SEGUNDO. Recursos que proceden contra esta resolución. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LOSMA, en 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 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.

TERCERO. 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 LOSMA 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, NOTIFIQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.



RUBÉN VERDUGO CASTILLO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)



Notificación por carta certificada:

- Sr. Patricio Alberto Ferrada Saldías. Pasaje El Ciruelo N° 0813, Población 11 de septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío.
- Sra. Teresa Peña Soto. Pasaje El Ciruelo N° 0819, Población 11 de septiembre, comuna de San Carlos, región del Biobío.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional del Biobío, Superintendencia del Medio Ambiente.

Rol D-042-2018