



469

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-002-2019**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1435

Santiago, 16 OCT 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 adelante, "LOSMA"); en la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley N° 19.300"); en la ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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 (en adelante "Ley N° 19.880"); 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 la Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, que fija la orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, modificada por Resolución Exenta N° 559, de 14 de mayo de 2018; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Dicta Instrucción de Carácter General sobre Criterios para Homologación de Zonas del D.S. N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Protocolo Técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 693, de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba el documento "Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, actualización"; en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-002-2019 y; en la Resolución N° 7, de 2019, 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-002-2019, fue iniciado en contra de Iván Vera Mansilla (en adelante, "el titular"), cédula nacional de identidad N° 10.075.516-5, titular de Rancho Patagonia Motopark, que se lleva a cabo en la cancha de Motocross Villa Lo Vásquez, ubicada en Camino El Tepual Km 4, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

2. Dicho recinto tiene como objeto la realización de carreras deportivas de motocicletas, y por tanto, corresponde a una "Fuente Emisora de Ruidos",

al tratarse de una actividad de esparcimiento, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 3 y 13 del D.S. N° 38/2011.

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

3. Con fecha 6 de febrero de 2018, la oficina de la Región de Los Lagos de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, indistintamente "SMA" o "esta Superintendencia") recibió una denuncia presentada por el Comité de Trabajo Villa Lo Vásquez, representada por don Wilibaldo Godoy Sepúlveda, en contra de Rancho Patagonia Motopark, en razón de los ruidos generados por las motocicletas que utilizan la pista de carreras que se construyó en el recinto en que opera. En su presentación agrega que las prácticas de motocicletas se realizarían a 25 metros de las casas más cercanas, sin ningún tipo de protección, siendo los fines de semana el uso más intensivo debido a las competencias que se realizarían.

4. Con fecha 16 de octubre de 2018, fue derivado electrónicamente desde la División de Fiscalización a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, el Informe individualizado como DFZ-2018-2358-X-NE, en el cual se detallan las actividades de fiscalización realizadas por funcionarios de esta Superintendencia.

5. Consta en el informe antedicho el desarrollo de dos actividades de inspección ambiental. La primera se desarrolló el 17 de marzo de 2018 y la segunda el 18 de marzo de la misma anualidad. En la primera actividad de inspección ambiental únicamente se midió el ruido de fondo debido a que no fue posible realizar otras mediciones debido a manifestaciones realizadas por vecinos de Villa Lo Vásquez que impidieron que se iniciara la actividad. En la segunda actividad se procedió a realizar dos mediciones de ruidos desde receptores sensibles, en horario diurno, condición externa, en el patio de las viviendas ubicadas en el sector rural Villa Lo Vásquez, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

6. De acuerdo a la ficha de medición de ruido de la fiscalización antes señalada, la ubicación geográfica de los puntos de medición es la siguiente:

Tabla N° 1: Descripción de los receptores sensibles desde los cuales se efectuaron las mediciones de ruido con fecha 18 de marzo de 2018, ubicados en Villa Lo Vásquez S/N, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos

Receptor	Descripción del lugar de medición	Condiciones de medición	WGS84, Huso 19 S	
			Coordenada Norte	Coordenada Este
Receptor N° 1	Patio de la vivienda de vecino	Externa, horario diurno	5.411.371	666.276
Receptor N° 2	Patio de la vivienda de vecino	Externa, horario diurno	5.411.281	666.254

Fuente: Informe de Fiscalización DFZ-2018-2358-X-NE

7. En la misma Ficha de Medición se dejó constancia de las siguientes observaciones: (i) los receptores viven adjuntos a la fuente emisora; (ii) existe una cortina vegetal entre la fuente y el receptor, consistente en árboles ciprés; y (iii) en el

sector de la villa existe un adulto mayor, una mujer con enfermedad grave y niños pequeños en etapa pre escolar. Asimismo, se indicó que el ruido de fondo correspondía a aquél provocado por fio-fio, queltehue y perro.

8. Según consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido, el instrumental de medición utilizado consistió en un sonómetro marca CIRRUS, modelo CR:162B, número de serie G066122, con certificado de calibración de fecha 15 de diciembre de 2016, y en un calibrador marca CIRRUS, modelo CR:514, número de serie 64895, con certificado de calibración de fecha 15 de diciembre de 2016.

9. Asimismo, consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido que los receptores sensibles se ubican en un área donde no rige un instrumento de planificación territorial, por lo que ésta corresponde a una zona rural. De tal forma, será homologable a la Zona Rural regulada en el artículo 9° del D.S. N° 38/2011 MMA, y por tanto el nivel de presión sonora máximo permitido debe ser el menor valor entre: (a) el nivel de ruido de fondo +10dB(A) y (b) NPC para Zona III de la Tabla N° 1 del D.S. N° 38/2011 MMA. En este caso, el valor máximo corresponde al nivel de ruido de fondo +10dB(A), es decir, 49 dB(A).

10. En la Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido, se consigna un incumplimiento al D.S. N° 38/2011 MMA. En efecto, las mediciones de fecha 18 de marzo de 2018 en horario diurno, ambas realizadas entre las 11:35 y 12:45 horas, en condición externa, realizadas en los Receptores N° 1 y 2, registran ambas una excedencia de 22 dBA. El resultado de las mediciones de nivel de presión sonora se resume en la siguiente Tabla:

Tabla N° 2: Evaluación de medición nivel de presión sonora en los Receptores N° 1 y 2, horario diurno

Receptor	Horario de medición	NPC [dBA]	Ruido de fondo [dBA]	Zona D.S. N° 38/2011 MMA	Límite [dBA]	Excedencia [dBA]	Estado
Receptor N° 1	Diurno	71	39	Rural	49	22	Supera
Receptor N° 2	Diurno	71	39	Rural	49	22	Supera

11. Mediante Memorandum D.S.C. N° 4, de 3 de enero de 2019, se procedió a designar a Álvaro Núñez Gómez de Jiménez como Instructor Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Daniela Ramos Fuentes como Instructora Suplente.

12. Con fecha 7 de enero de 2019, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-002-2019, con la Formulación de Cargos en contra del titular, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-002-2019. En el Resuelvo III de la citada resolución se otorgó el carácter de interesado en el procedimiento sancionatorio -de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 de la LOSMA- al Comité de Trabajo Villa Lo Vásquez.

La notificación de la Formulación de Cargos al titular fue realizada mediante carta certificada con fecha 15 de enero de 2019 -en los términos del artículo 46 de la Ley N° 19.880-, según informa el seguimiento de N° 1180847625136.

III. CARGO FORMULADO

13. 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

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
La obtención, con fecha 18 de marzo de 2018, de nivel de presión sonora de 71 dB(A) , en horario diurno, condición externa, medido en receptores sensibles, ubicados en Zona Rural; superando en 22 dB(A) el límite establecido por la normativa para dicha zona.	D.S. 38/2011 MMA, artículo noveno, título IV: <i>“Artículo 9º.- Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre:</i> <i>a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A)</i> <i>b) NPC para Zona III de la Tabla 1.</i> <i>Este criterio se aplicará tanto para el período diurno como nocturno, de forma separada”.</i>	Leve , conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.

IV. PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL TITULAR

14. Con fecha 28 de enero de 2019, don Iván Vera Mansilla presentó un Programa de Cumplimiento, el cual fue resuelto mediante la Resolución Exenta N° 2/Rol D-002-2019, de 13 de febrero de 2019, mediante la cual se señaló que la estructura y contenido del Programa de Cumplimiento presentado adolecía de carencias que no permitían en ningún caso a esta Superintendencia efectuar su análisis, puesto que no cumplía con los criterios de aprobación expresados en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad. En razón de lo anterior, el Resuelvo I de la resolución en comento ordenó al Titular su presentación en la forma dispuesta por la “Guía programa de cumplimiento, infracciones a la norma de emisión de ruidos, infractores de menor tamaño”. Para lo anterior se otorgó un plazo de cinco días hábiles, contados desde la notificación de la referida resolución, lo que ocurrió el 20 de febrero de 2019, según lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, en virtud del seguimiento N° 1180571330078 de Correos de Chile.

15. Luego, con fecha 4 de marzo de 2019, esta Superintendencia recibió una presentación del Titular conforme a la cual se presentaría el Programa de Cumplimiento en la forma dispuesta por esta Superintendencia. Dicha presentación fue realizada fuera del plazo de cinco días hábiles dispuesto por el Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 2/Rol D-002-2019, de manera que devino en extemporánea.

16. En razón de lo anterior, con fecha 6 de junio de 2019, mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-002-2019, esta Superintendencia rechazó el Programa de Cumplimiento presentado por don Iván Vera Mansilla, por extemporáneo.

V. NO PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE

DEL TITULAR

17. Habiendo sido notificado el titular mediante carta certificada recibida con fecha 17 de junio en la Oficina de Correos de la comuna de Puerto Montt, de la Resolución Exenta N° 3/Rol D-002-2019, que tuvo por rechazado el Programa de Cumplimiento por extemporáneo, el titular no presentó escrito de descargos dentro de plazo.

VI. DICTAMEN

18. Con fecha 10 de septiembre de 2019, mediante MEMORANDUM D.S.C. – Dictamen N° 65/2019, el Instructor remitió a este Superintendente el dictamen del presente procedimiento administrativo sancionatorio, conforme lo dispuesto en el artículo 53 de la LOSMA.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR

PROBATORIO

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

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

21. 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 crítica¹, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

22. Por otro lado, el artículo 51 de la LOSMA, señala que *“Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento”*. Por su parte, el artículo 8° de la LOSMA señala *“el personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que*

¹ De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por medio del cual, el juez o funcionario público, da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Al respecto, véase Tavolari Raúl, *El Proceso en Acción*, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.

consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal”.

23. 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”.

24. A su vez, la doctrina nacional ha reconocido el valor probatorio a las actas de inspección. En este sentido, Jaime Jara y Cristián Maturana han manifestado que *“La característica relevante, pero problemática, que concierne a las actas de inspección radica en la presunción de certeza o veracidad que el Derecho reconocería. En virtud de esta presunción se ha estimado tradicionalmente que los hechos reflejados en el acta son ciertos, salvo prueba en contrario. Es decir, deben tenerse por verdaderos, a menos que quedare debidamente constatada su falta de sinceridad.”*²

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

26. En razón de lo anterior, corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos, han sido constatados por funcionarios de esta Superintendencia, tal como consta en las Actas de Inspección Ambiental de fecha 17 y 18 de marzo de 2018, así como en la Ficha de Información de Medición de Ruido y en los Certificados de Calibración. Todos ellos incluidos en el Informe de Fiscalización remitido a la División de Sanción y Cumplimiento. Los detalles de dicho procedimiento de medición se describen en los considerandos 5 y siguientes de esta resolución.

27. En el presente caso, tal como consta en el Capítulo V de esta resolución, el titular no realizó presentaciones que contuvieran alegación alguna referida a la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental llevaba a cabo en los días 17 y 18 de marzo de 2018, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados en la misma.

28. En consecuencia, las mediciones efectuadas por esta Superintendencia los días 17 y 18 de marzo de 2019, que arrojaron un nivel de presión sonora corregidos de 71 dB(A), en horario diurno, en condición externa, efectuadas desde los puntos de medición 1 y 2, en los receptores 1 y 2; ubicados en **Villa Lo Vásquez S/N, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos**, homologable a Zona Rural de la Norma de Emisión de Ruidos, gozan de una presunción de veracidad por haber sido efectuadas por un ministro de fe, y no han sido desvirtuadas ni controvertidas en el presente procedimiento.

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

VIII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

29. 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-002-2019, esto es, la obtención, con fecha 18 de marzo de 2018, de nivel de presión sonora de **71 dB(A)**, en horario diurno, condición externa, medido en receptores sensibles, ubicados en Zona Rural; superando en **22 dB(A)** el límite establecido por la normativa para dicha zona.

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

31. 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.

IX. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

32. Conforme a lo señalado en el capítulo anterior, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Resolución Exenta N° 1/D-002-2019, 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.

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

34. Al respecto, es de opinión de este Superintendente modificar dicha clasificación, debido a que, de los antecedentes aportados al presente procedimiento es posible colegir la generación de un riesgo significativo para la salud de la población cercana, en los términos dispuestos en el literal b) del numeral 2° del artículo 36 de la LOSMA. En efecto, según se aprecia en la Ficha de Información de Medición de Ruido de fecha 18 de marzo de 2018, se observa una superación sobre el nivel de presión sonora permitido de 22 decibeles, lo que da cuenta de la significancia de la contaminación acústica generada por la actividad del titular.

Asimismo, según indica la Resolución Exenta N° 1577, de 14 de diciembre de 2018, que ordenó medidas provisionales pre-procedimentales, existe en las inmediaciones de la fuente emisora población compuesta por adultos mayores, una persona que padece una enfermedad grave -Linfoma No Hodgkin de células pequeñas B-, además de niños pequeños y en etapa preescolar, todos ubicados en casas cercanas a la instalación. Adicionalmente,

³ 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

se hace presente que se constató la presencia de una familia de adultos mayores quienes manifestaron estar en tratamiento médico por hipertensión, lo cual es relevante, dado que la propia OMS ha señalado que frente a la exposición al ruido, el organismo responde activando las hormonas nerviosas y aumentando la tensión arterial, la frecuencia cardíaca, la vasoconstricción y espesor de la sangre. Las personas mayores son las más vulnerables a sufrir este tipo de problemas, por lo que deben aumentar las precauciones. En virtud de lo anterior, es posible señalar que se está en presencia de receptores particularmente sensibles a ruidos molestos, sobre todo considerando la magnitud de la excedencia constatada en el presente caso.

35. Por último, es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.

X. 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.

36. 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.

37. Por su parte, el artículo 39 establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que “Las infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales”.

38. 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.

39. En ese sentido, la Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en el documento “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización” de la Superintendencia del Medio Ambiente, aprobada 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.

40. 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.*
- 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 3¹⁰.*
- 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.*

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

⁴ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

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

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

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

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

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

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

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

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

- **Letra d), intencionalidad**, puesto que no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva o dolosa de infringir la norma contenida en el D.S. N° 38/2011, por parte del titular.
- **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.
- **Letra e), conducta anterior negativa**, puesto que el titular no presenta infracciones a exigencias ambientales cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente procedimiento, que hayan sido sancionadas por la SMA, un organismo sectorial o un órgano jurisdiccional.
- **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)** puesto que la unidad fiscalizable no se encuentra en un ASPE.
- **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el infractor si bien presentó un programa de cumplimiento, este no cumplió con los criterios de aprobación, conforme a lo señalado en los considerandos 14, 15 y 16 de la presente resolución.

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

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

42. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar en el presente caso, a continuación se expone la ponderación de dichas circunstancias:

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

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

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

45. Se describen a continuación los elementos que configuran ambos escenarios en este caso –los costos involucrados y las respectivas fechas en que fueron o debieron ser incurridos–, para luego entregar el resultado de la aplicación de la

metodología de estimación de beneficio económico utilizada por esta Superintendencia, la cual se encuentra descrita en las Bases Metodológicas.

46. Cabe destacar que la configuración y el análisis de los escenarios que se describen a continuación, fueron efectuados considerando la situación existente durante la actividad de medición de ruido efectuada con fecha 18 de marzo de 2018 ya señalada, en donde se registró como máxima excedencia 22 dB(A) por sobre la norma en horario diurno en los receptores R1 y R2, ubicados en Villa Lo Vasquez s/n, Puerto Montt, siendo el ruido emitido por Rancho Patagonia Motopark.

(a) Escenario de Cumplimiento.

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

Costos de medidas que debieron ser ejecutadas en un escenario de cumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Apantallamiento del perímetro de parte del recinto con barreras acústicas, aldeaño a sector poblado	\$/150 m	16.363.500	PDC ROL D-085-2016
Medida de Gestión - Exigencia de silenciadores en los vehículos en Competición	\$	0	PDC ROL D-027-2014
Costo total que debió ser incurrido	\$	16.363.500	

48. En relación a las medidas y costos señalados anteriormente, cabe indicar que dado que el tipo de actividad corresponde a carreras de motocross (deporte y recreación), al ser un recinto abierto inserto en una zona rural, se considera la instalación de barreras acústicas en parte del recinto, exclusivamente en el perímetro colindante hacia la zona donde existen viviendas, lo que corresponde a 150 m. Además, cabe hacer presente que la actividad se realiza con baja frecuencia o de forma esporádica, por lo que se estima que otra medida idónea sería la exigencia de silenciadores en los vehículos adherentes a la competencia, lo que corresponde a una medida de gestión por lo que no se valorará económicamente, al no tener costos asociados.

49. Bajo un supuesto conservador, se considera que los costos de las medidas de mitigación debieron haber sido incurridos, al menos, de forma previa a la fecha de fiscalización ambiental en la cual se constató la excedencia de la norma, el día 18 de marzo de 2018.

(b) Escenario de Incumplimiento.

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

51. De acuerdo a los antecedentes disponibles en el procedimiento, los costos incurridos que se tienen por acreditados son los siguientes:

Costos incurridos por motivo de la infracción en escenario de incumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Fecha o periodo en que se incurre en el costo	Documento respaldo
	Unidad	Monto		
Declaración jurada del Titular	\$	3.000	24-06-2019	Documento notarial
Serie de fotografías autorizadas ante notario	\$	5.000	24-06-2019	Documento notarial
Declaración notarial de dos testigos	\$	3.000	24-06-2019	Documento notarial
Costo total incurrido	\$	11.000		

52. En relación a la medida consistente en la eliminación de la fuente de ruido ubicada en las coordenadas Norte 5.411.316 y Este 666.364, en sistema Datum WGS 84 y Huso 18 G, debido a la no realización de campeonatos de motocross a partir de marzo de 2018, y costos para su acreditación señalados anteriormente, cabe indicar que ésta es idónea, es decir es 100% eficaz, ya que es suficiente para mitigar la excedencia detectada en la medición, pues al eliminarse la fuente emisora se elimina el ruido que provoca la superación del D.S. N° 38/2011 MMA. La medida de mitigación fue acreditada mediante una declaración jurada del Titular, declaración jurada de dos testigos que viven en las cercanías de la cancha de motocross y un set de fotografías que dan cuenta del estado actual de la referida cancha. Las declaraciones juradas señalan que las actividades habrían cesado a partir de marzo de 2018.

53. Esta Superintendencia estima que las medidas son idóneas, toda vez que se eliminó la fuente emisora de ruidos molestos, por lo que se consideran 100% eficaces. A mayor abundamiento, cabe señalar que en el marco del presente procedimiento sancionatorio no han existido más denuncias referidas a la actividad de la cancha de motocross.

54. Ahora bien, a partir de los antecedentes disponibles, no es posible acreditar los costos en que incurrió el titular respecto a la medida de mitigación de ruido, consistente en la eliminación de la fuente emisora vinculada a la realización del campeonato de motocross. Sin perjuicio de lo anterior, se estima que el titular necesariamente incurrió en un costo el cual debió cubrir los costos de cierre de la cancha de motocross ubicada en las coordenadas Norte 5.411.316 y Este 666.364 y la consecuente habilitación -tanto legal como material- de una nueva ubicación de ésta.

55. En relación a los costos asociados al cierre y habilitación de una nueva cancha de motocross no se tienen antecedentes en este procedimiento que permitan determinar su cuantía. En consecuencia, para efectos de definir su valor y determinar el beneficio económico, se considerará el supuesto de que estos costos equivalen a un determinado porcentaje de las medidas de mitigación que debió haber implementado la empresa. Para este caso, en atención al valor y magnitud de las medidas de mitigación estimadas idóneas, se consideró que el valor estimado asociado al cierre, traslado e instalación de la empresa correspondería aproximadamente a la suma de \$11.454.450. Además, para efectos de la modelación del escenario

de incumplimiento, se considera que este costo se incurrió en la fecha de cierre de la cancha de motocross informada en el Programa de Cumplimiento declarado extemporáneo, esto es el 28 de marzo de 2018.

(c) Determinación del beneficio económico

56. En la siguiente tabla se resume el origen del beneficio económico, que resulta de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, así como también el resultado de la aplicación del método de estimación de beneficio económico utilizado por esta Superintendencia. Para efectos de la estimación, se consideró una **fecha de pago posterior a la notificación de la sanción**, y una **tasa de descuento de 9,3%**, estimada en base a información de referencia del rubro de deportes y recreación, específicamente autódromo. Los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de septiembre de 2019, considerando el cierre de la investigación.

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

Costo que origina el beneficio	Costos retrasado o evitado		Beneficio económico (UTA)
	\$	UTA	
Costos evitados al no haber implementado medidas de naturaleza mitigatoria de ruido. Corresponden a la diferencia entre los costos en que debió haber incurrido en un escenario de cumplimiento y los que efectivamente incurrió en el escenario de incumplimiento.	16.352.500	27,8	26,5
Costos retrasados por la implementación de medidas por motivo de la infracción, de forma posterior a la constatación de esta. Corresponden a los costos en que efectivamente incurrió en el escenario de incumplimiento.	11.000	0,0	

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

B. Componente de Afectación

b.1. Valor de Seriedad

58. El valor de seriedad se determina a través de la ponderación conjunta del nivel de seriedad de los efectos de la infracción y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse, y el análisis relativo a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la 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)

59. 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.

60. 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.

61. 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.

62. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que *“de acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen dos hipótesis diversas que permiten configurarla. La primera de ellas, es de resultado, que exige la concurrencia de un daño; mientras que la segunda, es una hipótesis de peligro concreto, de ahí que el precepto hable de ‘peligro ocasionado’, es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, más no la producción de la misma”*¹³ (el destacado es nuestro). Vale decir, la distinción que realizan los tribunales entre el daño y el peligro indicados en la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, se refiere a que en la primera hipótesis -daño- la afectación debe haberse producido, mientras que en la segunda hipótesis -peligro ocasionado- basta con que exista la posibilidad de una afectación, es decir, un riesgo. En razón de lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

63. Conforme a lo ya indicado, el Servicio de Evaluación Ambiental -en el marco de una evaluación del riesgo para la salud de la población- definió el concepto de riesgo como la “probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”¹⁴. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁵ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga

¹³ Iltre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]

¹⁴ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea: http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹⁵ En este punto, debe indicarse que el concepto de “peligro” desarrollado por el SEA se diferencia del concepto desarrollado por los tribunales ambientales de “peligro ocasionado” contenido en la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

en contacto dicho peligro con un receptor sensible,¹⁶ sea esta completa o potencial.¹⁷ El SEA ha definido el peligro como “capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor”¹⁸. Conforme a lo anterior, para determinar si existe un riesgo, a continuación se evaluará si en el presente procedimiento los antecedentes permiten concluir que existió un peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro.

64. En relación al primer requisito relativo a la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor, el conocimiento científicamente afianzado¹⁹ ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental.²⁰

65. 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 ruido²¹.

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

67. Por otra parte, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de la población, puesto que en el presente caso, se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa²². Lo anterior, debido a que existe

¹⁶ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea:

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

¹⁷ Véase Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. Al respecto, una ruta de exposición completa, es la que se configura cuando se presentan todos los elementos enlistados en la página 39 del documento, y una ruta de exposición potencial es aquella a la que le falta uno o más de los elementos indicados, pero respecto de la cual existe información disponible que indica que la exposición es probable.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ 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.

²⁰ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

²¹ *Ibid.*

²² La ruta de exposición completa se configura cuando todos los siguientes elementos están presentes: Una fuente contaminante, por ejemplo, una chimenea o derrame de combustible; un mecanismo de salida o liberación del contaminante; medios para que se desplace el contaminante, como las aguas subterráneas, el suelo y el subsuelo, el agua superficial, la atmósfera, los sedimentos y la biota, y mecanismos de transporte; un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], ingesta [p. ej., suelo, polvo, agua, alimentos] y contacto dérmico [p. ej., suelo, baño en agua]); y una población receptora que esté expuesta o potencialmente expuesta a los contaminantes.

una fuente de ruido identificada, se identifica un receptor cierto²³, un punto de exposición (receptor identificado en la ficha de medición de ruidos como Receptor N°1, de la actividad de fiscalización realizada en Villa Lo Vásquez S/N, comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos), y un medio de desplazamiento que en este caso es la atmósfera y las paredes que transfieren las vibraciones. En otras palabras, se puede afirmar que al constatarse la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente, cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma, se configura una ruta de exposición completa y, por tanto, se configura, a su vez, un riesgo.

68. En efecto, a través de la respectiva Ficha de Medición de ruido, de fecha 18 de marzo de 2018, se constató un registro de NPS de 71 dB(A), con excedencia de 22 dB(A), en horario diurno, considerando el valor establecido en la normativa vigente, lo cual corresponde a una superación de un 45% sobre el límite establecido por la norma en la escala de dB(A). 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.

69. En razón de lo anterior, se presentan los dos requisitos para configurar la existencia de un riesgo a la salud de la población. Una vez determinado esto, corresponde ponderar su importancia, la cual dice relación con el 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 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 la actividad emisora de ruido consistía en campeonatos de motocross que se realizaban de manera esporádica, por lo que se puede concluir que su frecuencia de incidencia es baja, de funcionamiento puntual.

71. En razón de lo expuesto, en relación al riesgo, cabe indicar que en el marco de este procedimiento sancionatorio fue incorporado un certificado médico emitido por el hematólogo don Blaz Lesina, de fecha 23 de mayo de 2018, en el que certifica que la paciente Abelina Rivera Barra, cédula de identidad nacional N° 11.253.641-8, de 50 años de edad, padece "*Linfoma No Hodgkin de células pequeñas B et IV A*", motivo por el cual se encuentra en quimioterapia intensiva mensual, requiriendo para ello hospitalización de 2 días, y cuyo tratamiento durará aproximadamente 6 a 8 meses.

Respecto de la misma paciente, el hematólogo don Blaz Lesina también emitió un certificado médico con fecha 21 de agosto de 2018, en el que señala que se mantendrá el tratamiento de quimioterapia cada 1 mes por 2 años en virtud del riesgo de recaída presente.

72. Ahora bien, en relación a los señalados antecedentes médicos, no existe evidencia científica que vincule la presencia de la patología Linfoma No Hodgkin de células pequeñas B con los ruidos provocados por el Titular.

²³ 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.

73. No obstante lo anterior, en relación al riesgo, si bien no se ha constatado de manera causal 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 la población que vive o trabaja en los inmuebles aledaños a la misma, la que, como se señaló, contempla adultos mayores, una persona que padece una enfermedad grave, además de niños pequeños y en etapa preescolar, todos ubicados en casas cercanas a la instalación.

74. En definitiva, es opinión de este Superintendente que la superación de los niveles de presión sonora constatado durante el procedimiento sancionatorio, permite inferir que efectivamente se acreditó un riesgo 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)

75. 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). 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 que la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud sea significativo o no.

76. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia de fecha 4 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”*.

77. 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 rural.

78. Para determinar el AI, se consideró la distancia desde la fuente emisora al receptor sensible donde se realizó la medición de ruido. Con esa distancia se forma una circunferencia tomando como centro a la fuente de emisión de ruidos molestos. De esta forma el área de influencia generada por esta circunferencia, asegura que todas las personas que viven al interior de esta superficie, son susceptibles de percibir una presión sonora de a lo menos 71 dB(A). Si bien la propagación de la energía sonora se manifiesta de forma esférica y su energía disminuye conforme aumenta la distancia desde la emisión del sonido, factores externos como el relieve del sector, edificaciones cercanas, vegetación, barreras acústicas, el viento u otros, pueden atenuar la energía de expansión del sonido. De esta forma, se considerará que solo se puede identificar como personas eventualmente afectadas por el ruido a aquellas que se encuentren dentro del área de influencia con un nivel de presión sonora de al menos 71 dB(A). Para determinar

la distancia entre la fuente emisora y el receptor, se utilizaron las coordenadas de georreferenciación identificadas en la Ficha de Información de Medición de Ruido de fecha 18 de marzo de 2018.

79. Así, en base a lo expuesto en el considerando anterior, se estimó que el área de influencia para el nivel de ruido registrado en el punto Receptor N°1, se conforma por una circunferencia de un radio aproximado de 115 metros desde la fuente, en donde el ruido alcanza un nivel de presión sonora que puede afectar a la población contenida en el área de influencia.

80. De este modo, se determinó un AI o Buffer cuyo centro corresponde al domicilio de la fuente emisora que fue determinado mediante las coordenadas geográficas indicadas en la Ficha de Información de Medición de Ruido de fecha 18 de marzo de 2018, con un radio de 115 metros aproximadamente, circunstancia que se grafica en la siguiente imagen.

Imagen N° 1: Área de Influencia (AI)



Fuente: Elaboración propia en base a software Google Earth. En color rojo se puede observar el área de influencia determinada para la fuente

81. Una vez obtenida el AI 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 censales²⁴ de cada una de las comunas de la Región de Los Lagos²⁵. Así, para la determinación del número de personas existente en el AI, 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 acuerdo al mencionado censo. Ahora bien, en el caso particular del AI de la fuente cancha motocross Villa Lo Vásquez, se identificó que dicha AI no intercepta ninguna manzana censal, no obstante

²⁴ 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.

²⁵ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>

advertirse que se identifican 2 casas que estarían dentro de la AI y, por tanto, se estima que alcanza a 8 personas que potencialmente se podrían ver afectadas por la fuente.

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

82. 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.

83. 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.

84. 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”²⁶. 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.

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

86. En el mismo sentido, y tal como se indicó a propósito de la clasificación de la infracción en el presente procedimiento sancionatorio, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, 2 ocasiones de incumplimiento de la normativa. Asimismo, tampoco existen antecedentes que permitan extraer, a la luz de la sana crítica, un incumplimiento sostenido en el tiempo.

²⁶ Artículo N° 1 del D.S. N° 38/2011.

87. La importancia de la vulneración a la norma en el caso concreto, se encuentra también determinada por una magnitud de excedencia de 22 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario diurno en Zona Rural, constatada durante la actividad de Fiscalización realizada el 18 de marzo de 2018 y la cual es motivo de la Formulación de Cargos asociada a la Resolución Exenta N° 1/Rol D-002-2019. Cabe señalar, sin embargo, que dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, ha sido ponderada en el marco de la letra a) del art. 40.

b.3. Factores de disminución

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

b.3.1. Cooperación eficaz (letra i)

89. 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.

90. 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.

91. En el presente caso, cabe hacer presente que Iván Vera Mansilla se allanó al hecho imputado, asimismo, ha dado respuesta dentro de plazo al requerimiento de información realizado por esta Superintendencia, mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-002-2019, de fecha 6 de junio de 2019, notificada por carta certificada con fecha 17 de junio de 2019, como consta en este expediente.

92. En virtud de lo anterior, se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.

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

93. La SMA ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir o eliminar sus efectos y a evitar que se

produzcan nuevos. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean de carácter voluntario²⁷, idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y que, a su vez, sean acreditadas en el procedimiento sancionatorio, mediante medios fehacientes.

94. En relación a este punto, el titular presentó antecedentes durante el procedimiento que permiten acreditar la implementación de medidas de carácter mitigatorio de ruido en el referido establecimiento por parte del titular. Estos antecedentes fueron acompañados en el marco de la respuesta al requerimiento de información planteado mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-002-2019.

95. Así, de acuerdo a la información presentada por el titular, se puede dar por acreditada la medida correctiva consistente en la eliminación de la fuente de ruido ubicada en las coordenadas Norte 5.411.316 y Este 666.364, en sistema Datum WGS 84 y Huso 18 G, debido a que no se realizarán más campeonatos de motocross a partir de marzo de 2018, acreditándose lo anterior con:

- i. Serie de fotografías autorizadas ante notario, que acreditan el estado actual del lugar señalado, sin uso y con presencia de pasto;
- ii. Declaración jurada del Titular de fecha 24 de junio de 2019, en la que declara que: (a) con fecha marzo de 2018 se realizó la última actividad en la fuente emisora ubicada en las coordenadas detalladas; (b) en virtud del presente procedimiento sancionatorio, y por resolución del Tercer Tribunal Ambiental, se suspendió la actividad de motocross planificada para el mes de diciembre de 2018; (c) se ha eliminado toda fuente emisora de ruidos en las coordenadas ya referidas, dada la no realización de campeonatos de Motocross, desde el mes de marzo de 2018; (d) no se realizarán en la fuente emisora actividades de motocross; y, (e) desde el punto de vista formal, se indica que no sería el organizador, promotor o gestor de la actividad por la cual se sigue el presente procedimiento sancionatorio; y
- iii. Declaración notarial de dos testigos que declaran conocer el lugar y que no se han realizado campeonatos de motocross desde marzo del año 2018.

96. Al respecto, se puede señalar que la medida correctiva adoptada se estima acreditada fehacientemente y se considera 100% efectiva para mitigar el ruido generado, por ende, la medida informada es suficiente y eficaz. Precisamente, se elimina en su totalidad la actividad generadora del ruido denunciado en el presente procedimiento sancionatorio. A lo anterior se suma el hecho de que no se han recibido nuevas denuncias que den cuenta de la permanencia del ruido.

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

b.3.4. Irreprochable conducta anterior (letra e)

98. 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

²⁷ No se consideran las acciones que se implementen en el marco de la dictación de medidas provisionales, la ejecución de Programa de Cumplimiento o que respondan al cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

situaciones que permiten descartarla, entre las cuales se cuenta la conducta anterior negativa -en los términos descritos anteriormente-, entre otras situaciones señaladas en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

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

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

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

101. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones²⁸

102. Para la determinación del tamaño económico del titular, se examina la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información declarada por cada entidad para el año tributario 2019 (año comercial 2018). Sin embargo, el SII no cuenta con información de tamaño económico para Iván Augusto Vera Mansilla, por lo cual, para efectos de estimar el tamaño económico de la empresa, se consideró como información de referencia el tamaño económico promedio de las empresas del mismo rubro, el cual corresponde al 3er rango de Micro Empresa, cuyos ingresos oscilan entre las 600,00 a 2.400,00 UF Anuales. Lo anterior en función a las liquidaciones de sueldo proporcionadas por el mismo Titular.

Cabe señalar que para esta determinación la SMA no consideró como ingresos el valor cobrado por inscripciones de pilotos para participar en los campeonatos de motocross organizados por el Titular, que bordean los \$40.000 pesos chilenos por participante, ni el valor de las entradas vendidas para la asistencia de los referidos eventos, información que el Titular no entregó a esta Superintendencia, pero que se estima en \$3.000 pesos chilenos el valor de la entrada general y de \$10.000 pesos chilenos el valor de la entrada

²⁸ Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, quien debe proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

preferencial. La información acá consignada se obtuvo desde la página de Facebook del Titular, de hipervínculo: <https://www.facebook.com/rpmotopark/>.

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

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

RESUELVO:

PRIMERO: Atendido lo expuesto en la presente resolución, respecto al hecho infraccional consistente en *“la obtención, con fecha 18 de marzo de 2018, de nivel de presión sonora de 71 db(A), en horario diurno, condición externa, medido en receptores sensibles, ubicados en Zona Rural; superando en 22 dB(A) el límite establecido por la normativa para dicha zona”*, que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011, **aplíquese a Iván Vera Mansilla, Rol Único Tributario N° 10.075.516-5, la sanción consistente en una multa de siete unidades tributarias anuales (7 UTA).**

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA. 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.

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 LOSMA, 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. Para mayores detalles, puede consultarse el siguiente link: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>.

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 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, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE

q/
EIS/INIA



SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
SUPERINTENDENTE
TRISTOBAL DE LA MAZA GUZMÁN
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE
GOBIERNO DE CHILE

Notifíquese por carta certificada:

- Iván Vera Mansilla, domiciliado en Los Boldos 236, Valle Volcanes, comuna de Puerto Montt, región de Los Lagos.
- Germán Hernández Peralta, Presidente del Comité de Trabajo Villa Lo Vásquez, domiciliado en Km 3.5, sector Lagunitas S/N, comuna de Puerto Montt, región de Los Lagos.

C.C.:

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

Rol D-002-2019