

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL F-086-2021, SEGUIDO EN
CONTRA DE SOCIEDAD COMERCIAL ANTILLAL
LIMITADA, TITULAR DE FRIGORÍFICO ANTILLAL**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 874

SANTIAGO, 08 de junio de 2022

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 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° 19.800"); en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley N° 19.300"); en el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en el Decreto Exento RA N° 118894/55/2022, de la Subsecretaría del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Superintendente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2.124, de 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA N° 119123/28/2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el cargo de jefe/a del Departamento Jurídico de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 659, de 2 de mayo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe/a del Departamento Jurídico; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización; en el expediente Rol F-086-2021; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. IDENTIFICACIÓN DEL TITULAR Y DEL PROYECTO

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio se inició en contra de Sociedad Comercial Antillal Limitada, rol único tributario N° 76.363.120-6 (en adelante, e indistintamente, "el titular" o "Sociedad Comercial Antillal"), titular del establecimiento "Frigorífico Antillal" (en adelante, e indistintamente, "el establecimiento" o "el establecimiento emisor"), ubicado en Parcela 22, Lote 1, sector San Antonio Lamas, comuna de Linares.

2. El establecimiento consiste en una instalación agroindustrial para la recepción y procesamiento de frutas congeladas, con una capacidad de procesamiento de 250 toneladas, cuya operación implica turnos de proceso en horario diurno y

nocturno, y el funcionamiento de equipos de enfriamiento. Este establecimiento corresponde a una fuente emisora de ruido, conforme a lo establecido en el artículo 6, numerales 1 y 13, del D.S. N° 38/2011.

II. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL F-086-2021

A. Denuncias, gestiones y procedimientos sancionatorios previos

3. Esta Superintendencia ha recepcionado diversas denuncias por emisión de ruidos molestos en contra del establecimiento emisor, todas ellas por parte de habitantes del sector de San Antonio Lamas, cuyas viviendas se encuentran cercanas al referido establecimiento, las cuales dieron lugar a actividades de fiscalización respecto del cumplimiento del D.S. N° 38/2011, y son parte de los antecedentes de los respectivos expedientes de fiscalización y sancionatorios que se expondrán a continuación.

4. A raíz de dichas denuncias, se efectuaron inspecciones ambientales, por parte de esta Superintendencia y por la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Maule (en adelante, "Seremi de Salud Maule"), consistentes en mediciones de nivel de presión sonora corregido (en adelante, "NPC") en los receptores sensibles cercanos, conforme al procedimiento de medición establecido en la norma de emisión de ruidos. Estas concluyeron con los expedientes de fiscalización DFZ-2013-888-VII-RCA-IA, DFZ-2016-3448-VII-NE-IA y DFZ-2017-449-VII-NE-IA, los cuales establecieron el incumplimiento de la mencionada norma, por parte del establecimiento emisor, superando el límite de NPC para zona rural, en horario diurno y nocturno.

5. La siguiente figura da cuenta de la ubicación del establecimiento emisor respecto de los receptores sensibles, donde fueron constatadas las excedencias de NPC.

Figura N°1. Establecimiento emisor y receptores sensibles donde se efectuaron mediciones, individualizados como L1 y L2.



Fuente: Informe de fiscalización rol DFZ-2016-3448-VII-NE-IA, Planilla Reporte Técnico.

6. Como consecuencia de los hallazgos señalados en el informe DFZ-2013-888-VII-RCA-IA, con fecha 3 de junio de 2014, esta Superintendencia dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-008-2014 el que culminó mediante la Resolución Exenta N° 4, de 6 de enero de 2015, sancionando al titular con una multa de 48 UTA.

7. Asimismo, a raíz de los hallazgos constatados en los informes DFZ-2016-3448-VII-NE-IA y DFZ-2017-449-VII-NE-IA, con fecha 5 de abril de 2017, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, que culminó mediante Resolución Exenta N° 1338, de 25 de octubre de 2018, modificada posteriormente mediante la Res. Ex. N° 776, de 24 de mayo de 2022, sancionando al titular con multa de 40 UTA.

8. Durante la tramitación del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, se presentó por parte del titular un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC"), cuyo plan de acciones y metas consistía principalmente en la implementación de barreras acústicas, con el objeto de mitigar el ruido emitido hacia los receptores sensibles, además de la realización de mediciones de NPC en dichos receptores, para determinar la efectividad de las medidas implementadas. No obstante, esta Superintendencia constató que las medidas propuestas en el PdC no fueron implementadas, conforme a lo indicado en el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental (en adelante, "IFA") DFZ-2018-1122-VII-PC-EI, y en la Res. Ex. N° 7/Rol D-016-2017, de 24 de mayo de 2018, que declaró el incumplimiento de dicho programa, reiniciando el procedimiento sancionatorio.

B. Medidas provisionales decretadas mediante la Resolución Exenta N° 997, de 14 de agosto de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente

9. Tras haberse decretado el reinicio del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, con fecha 26 de julio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 9/Rol D-016-2017, y el Memorándum D.S.C. N° 297/2018, el Fiscal Instructor de dicho procedimiento sancionatorio, solicitó al Superintendente del Medio Ambiente la adopción de medidas provisionales, conforme a lo establecido en el artículo 48, letras a) y f), de la LOSMA. Ello, en consideración al riesgo a la salud de las personas generado por el funcionamiento del establecimiento emisor de ruidos.

10. De esta forma, con fecha 14 de agosto de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 997/2018 (en adelante, "Res. Ex. N° 997/2018"), esta Superintendencia ordenó al titular la adopción de medidas provisionales.

11. Luego, se analizó el cumplimiento de dichas medidas por parte de DFZ, mediante el informe DFZ-2018-2407-VII-MP. Mediante este, se estableció el incumplimiento de la medida provisional anteriormente citada.

C. Medida urgente y transitoria decretada mediante la Resolución Exenta N° 1083, de 29 de julio de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente

12. Con fecha 25 de octubre de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 1338 de esta Superintendencia, se dictó resolución sancionatoria en el procedimiento Rol D-016-2017, la cual fue impugnada por uno de los denunciantes mediante un recurso de reposición. Dicho recurso fue resuelto con fecha 29 de julio de 2019, mediante la Resolución Exenta N° 1083/2019 (en adelante, “Res. Ex. N° 1083/2019”), a través de la cual esta Superintendencia, además de rechazar el mencionado recurso, ordenó al titular la adopción de una medida urgente y transitoria, conforme a lo establecido en el artículo 3, letras g) y h), de la LOSMA, al estimar que aún se mantenía el riesgo a la salud de las personas que motivó las medidas provisionales decretadas mediante la Res. Ex. N° 997/2018.

13. No obstante, mediante fiscalización y el análisis de información efectuado por la entonces División de Fiscalización, actual División de Fiscalización y Conformidad Ambiental de esta Superintendencia (en adelante, “DFZ”), se estableció el incumplimiento de la medida urgente y transitoria, conforme a las conclusiones señaladas en el informe DFZ-2020-165-VII-MP.

14. Finalmente, con fecha 23 de agosto de 2021, mediante la Res. Ex. N° 1883/2021, el Departamento Jurídico de esta Superintendencia declaró incumplidas todas las medidas mencionadas anteriormente, tanto provisionales como urgentes y transitorias. En este sentido, el considerando N° 4 de la misma resolución indicó que “(...) *teniendo a la vista los documentos individualizados con anterioridad, resulta de toda lógica concluir que Sociedad Comercial Antillal Limitada no ajustó su actuar a lo que le fue ordenado en las resoluciones exentas N° 977/2018 y 1083/2019, haciendo caso omiso de la obligación de mejorar la condición de aislamiento acústico en las instalaciones (...).*”

15. De este modo, mediante la misma resolución citada anteriormente, el Departamento Jurídico derivó al Departamento de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia (en adelante, “DSC”) todos los antecedentes referidos en ella, respecto del incumplimiento de las medidas provisionales y las medidas urgentes y transitorias, para efectos de analizar los procedimientos o acciones de su competencia que pudieran corresponder.

III. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

16. Mediante Memorándum D.S.C. N° 719, de 22 de septiembre de 2021, se designó a Antonio Maldonado Barra como Fiscal Instructor titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a José Saavedra Cruz como Fiscal Instructor suplente.

17. Mediante Resolución Exenta N°1/Rol F-086-2021, de 23 de septiembre de 2021 (en adelante, “formulación de cargos”), se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol F-086-2021.

A. Cargos formulados

18. En la formulación de cargos, se señaló el siguiente hecho como constitutivo de infracción, conforme al artículo 35, letra I), de la LOSMA, en cuanto corresponde al incumplimiento de las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 48:

Tabla N°1. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra I), de la LOSMA

N°	Hechos constitutivos de infracción	Normativa que se considera infringida
1	<p>Incumplimiento de la medida provisional ordenada mediante la Res. Ex. N° 997/2018 SMA, lo que se constata en:</p> <ul style="list-style-type: none"> i. No implementación de un muro perimetral de 3 metros, construido con material aislante acústico, con cumbrera, y validado por ingeniero acústico; y ii. No realización de una medición de NPC en los receptores sensibles, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011, mediante una ETFA, y con el objeto de verificar la eficacia de la medida de mitigación. 	<p>Res. Ex. N° 997, de 14 de agosto de 2018 Resuelvo primero</p> <p>Adóptese por Sociedad Comercial Antillal Limitada (...), las siguientes medidas provisionales de las letras a) y f) del artículo 48 de la LOSMA, por el plazo de 30 días corridos a contar de la notificación de la presente resolución, y en las condiciones que se indican a continuación:</p> <p>a) Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido. Para lo anterior, deberá considerar al menos, como fuentes de ruido equipos electrógenos, ventiladores o aerocondensadores, y camiones en circulación y en estado de relentí que se encuentren en el sector Este de la empresa, es decir, contiguo al callejón Villa Las Torres, en San Antonio de Lamas.</p> <p>Dicho mejoramiento de las condiciones acústicas de la empresa deberá consistir al menos, en la implementación de un muro perimetral construido con material acústico con cumbrera. El muro perimetral se deberá construir con paneles pre-armados de aislación acústica y deberá tener un estándar técnico que le permita mitigar al menos 4 dB(A). La altura del muro acústico deberá ser al menos de 3 metros de altura. La materialidad del muro, su diseño y la construcción de éste, deberá ser asesorado y validado, por un Ingeniero Acústico.</p> <p>Como medio de verificación, al último día hábil de vigencia de la medida provisional, el Titular debe presentar un informe que contenga: Informe técnico de evaluación de ruidos, emitido por el profesional técnico a cargo de la obra, que dé cuenta de la correcta implementación de la medida de mitigación de ruido, materialidad del muro, dimensiones, entre otros. También podrá acompañar fotografías y videos (fechados y georreferenciados).</p> <p>Cabe señalar que en ningún caso se estimará como cumplida esta medida si se acompañaren las mismas acciones, y en los mismos términos, que la titular presentó en el Rol D-016-2017</p>

N°	Hechos constitutivos de infracción	Normativa que se considera infringida
		<p>como programa de cumplimiento, que posteriormente fue rechazado. Solo se aceptarán acciones adicionales o mejoradas a las comprometidas en éste, sin perjuicio de utilizarlas como punto de partida. Lo anterior, debido a que la presente medida no implica en ningún caso una continuación de las acciones del programa de cumplimiento incumplido.</p> <p>b) Ordenar la presentación de una medición de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011 MMA. Dicha medición de ruido tendrá por objeto verificar la eficacia de la medida de mitigación de ruido exigida en el literal a) anterior, y deberá ser realizada en los mismos receptores evaluados durante las actividades de fiscalización realizadas por la SMA y que sustentaron el cargo del procedimiento D-016-2017, de manera particular en el receptor identificado como L1 en los reportes técnicos. Además, la medición antes dicha deberá ser realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA). En caso de que la medición no pueda ser realizada por una ETFA, por circunstancias fuera del alcance del regulado, la empresa deberá acreditar dicha circunstancia ante esta SMA, y deberá realizar la medición con una empresa reconocida en el rubro.</p> <p>Es importante señalar, que el objeto de esta medición consiste en verificar la eficacia de la medida de mitigación. Para la ejecución satisfactoria de la medida provisional, los resultados obtenidos de dicha medición se deberán encontrar bajo la normativa vigente.</p> <p>Para acreditar el correcto cumplimiento de la presente medida, la empresa deberá enviar a esta Superintendencia, a más tardar en el plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación de la resolución que ordena las citadas medidas, cotización y calendarización de la medición a realizar por la ETFA. En caso de que la empresa, no pueda realizar la medición por medio de una ETFA, deberá acompañar los medios de verificación respectivos, antes de dicha fecha, acompañando complementariamente la cotización y calendarización de la medición a realizar con la empresa alternativa.</p> <p>Finalmente, la empresa deberá enviar a esta Superintendencia un "informe de medición de ruidos" de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011 MMA, emitido por la ETFA, en el último día hábil de vigencia de la medida provisional, contados desde la notificación de la resolución que ordena las citadas medidas.</p>

Fuente: Res. Ex. N° 1/Rol F-086-2021, resuelvo primero.

19. Por otro lado, se señaló el siguiente hecho como constitutivo de infracción, conforme al artículo 35, letra f), de la LOSMA, en cuanto corresponde a incumplimiento de las medidas adoptadas por la Superintendencia en virtud de lo dispuesto en las letras g) y h) del artículo 3°, de la misma ley:

Tabla N°2. Hechos constitutivos de infracción conforme al artículo 35, letra f), de la LOSMA

N°	Hechos constitutivos de infracción	Normativa que se considera infringida
2	<p>Incumplimiento de la medida urgente y transitoria ordenada mediante la Res. Ex. N° 1083/2019 SMA, lo que se constata en:</p> <p>i. No presentación de un cronograma de construcción de barrera acústica, conforme a lo solicitado en la Res. Ex. 1083, de 29 de julio de 2019;</p> <p>ii. No realización de un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido identificadas en esta presentación, con la construcción de la barrera acústica de masa superficial inferior a 20 Kg/m², pendiente de construir, con material absorbente hacia las fuentes de ruido, con un deflector inclinado en la parte superior.</p>	<p>Res. Ex. N° 1083, de 29 de julio de 2019 Resuelvo segundo</p> <p>Adóptese por la empresa Sociedad Comercial Antillal Ltda., la siguiente medida urgente y transitoria en las condiciones que se indican a continuación:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido identificadas en esta presentación, con la construcción de la barrera acústica de masa superficial inferior a 20 Kg/m², pendiente de construir, con material absorbente hacia las fuentes de ruido, con un deflector inclinado en la parte superior. 2. Para el cumplimiento de la medida ordenada en el numeral anterior, la empresa deberá presentar un cronograma de la construcción de dicha barrera, con indicación de las actividades a realizar en el plazo de 10 días corridos computados desde la notificación de la presente resolución.

Fuente: Res. Ex. N° 1/Rol F-086-2021, resuelvo primero.

B. Tramitación del procedimiento sancionatorio Rol F-086-2021

20. La mencionada formulación de cargos fue notificada personalmente en el domicilio del titular, con fecha 24 de septiembre de 2021, tal como consta en acta de notificación personal respectiva.

21. Habiendo transcurrido los plazos señalados establecidos en los artículos 42 y 49 de la LOSMA, **el titular no realizó una presentación de PdC ni de descargos.**

22. Más adelante, con fecha 28 de marzo de 2022, mediante Memorándum N° 11166, el Departamento Jurídico remitió a DSC una carta ingresada por parte del titular ante esta Superintendencia con fecha 24 de marzo de 2022, incluyendo documentación adjunta, en respuesta a requerimiento de información ordenado mediante la Res. Ex. N° 170, de 2 de febrero de 2022, emitida por el Superintendente del Medio Ambiente¹.

23. Por último, con fecha 18 de mayo de 2022, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-086-2021, se tuvo por incorporada al presente procedimiento sancionatorio la información remitida por el titular con fecha 24 de marzo de 2022. Asimismo, se tuvo por cerrada la investigación del presente procedimiento, no identificándose otras diligencias en relación a los hechos investigados y las responsabilidades indagadas respecto a los cargos formulados.

C. Dictamen del procedimiento sancionatorio Rol F-086-2021

24. Con fecha 25 de mayo de 2022, mediante MEMORANDUM D.S.C. –Dictamen N° 55/2022, el Instructor remitió a este Superintendente el dictamen del presente procedimiento sancionatorio con propuesta de sanción, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la LOSMA.

IV. VALOR PROBATORIO DE LOS ANTECEDENTES QUE CONSTAN EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

25. En relación con la prueba rendida, el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, establece que “[l]os 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 crítica”.

26. Por su parte, el artículo 53 de la misma ley, dispone como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma como se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la Superintendencia, con el objeto de comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

27. 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 indicar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso

¹ El contenido y origen de la referida resolución exenta serán abordados en el acápite correspondiente del presente acto.

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.²

28. Adicionalmente, la jurisprudencia ha señalado que la sana crítica implica un “[a]nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia.”³

29. Por lo tanto, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizará las reglas de la sana crítica para la valoración de la prueba rendida.

A. Medios de prueba aportados por la Superintendencia del Medio Ambiente

30. Esta SMA cuenta con los siguientes expedientes de fiscalización derivados, y en que se constatan hallazgos a la normativa ambiental: DFZ-2013-888-VII-RCA-IA, DFZ-2016-3448-VII-NE-IA, DFZ-2017-449-VII-NE-IA, DFZ-2018-1122-VII-PC-EI, DFZ-2018-2407-VII-MP y DFZ-2020-165-VII-MP. Estos incluyen actas de fiscalización ambiental, fotografías y examen de información, entre otros.

31. Al respecto, el artículo 8 de la LOSMA establece que “[e]l personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal.”

B. Medios de prueba aportados por Sociedad Comercial Antillal

32. Mediante su presentación de fecha 24 de marzo de 2022, el titular remitió la siguiente información:

Balance general 2018;
Carpeta tributaria electrónica Comercializadora Antillal Limitada, rol único tributario 76.240.542-3;
Carta explicativa Marcelo Rojas, 22 de marzo de 2022;
Certificado Hugo Valdebenito, 21 de noviembre de 2019;
Flujo de caja cerrado y proyectado 2017 – 2018;
Formulario 22 Servicio de Impuestos Internos, años tributarios 2019, 2020, 2021; y
Set de 4 fotografías, que darían cuenta de trabajos realizados en la planta, para el cumplimiento de la normativa.

² TAVOLARI, Raúl. El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

³ Corte Suprema. Sentencia rol 8654-2012, de 24 de diciembre de 2012. Considerando vigésimo segundo.

V. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

33. Con el objeto de establecer la configuración de los hechos que se estimaron como constitutivos de infracción, se procederá a analizar la forma como se han llegado a comprobar los hechos que fundaron la formulación de cargos, en base a la información y medios de prueba disponibles.

34. Para ello, se señalará la imputación correspondiente y los hechos constatados, se realizará el examen de prueba que consta en el procedimiento y, finalmente, se señalará la determinación de la configuración para cada cargo.

A. Cargo N° 1

i. Naturaleza de la imputación

35. El cargo N° 1 se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra I), de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 48 de la misma ley, específicamente aquellas medidas ordenadas mediante el resuelto primero de la Res. Ex. N° 997/2018.

36. En este contexto, se ordenó al titular la adopción de medidas provisionales, con una duración de 30 días corridos desde la notificación de la resolución, consistentes en:

“a. Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido. Para lo anterior, deberá considerar al menos, como fuentes de ruido, equipos electrógenos, ventiladores o aerocondensadores, y camiones en circulación y en estado de relentí que se encuentren en el sector Este de la empresa, es decir, contiguo al callejón Villa Las Torres, en San Antonio de Lamas.

Dicho mejoramiento de las condiciones acústicas de la empresa, deberá consistir al menos, en la implementación de un muro perimetral construido con material acústico con cumbrera. El muro perimetral se deberá construir con paneles pre-armados de aislación acústica y deberá tener un estándar técnico que le permita mitigar al menos 4 dB(A). La altura del muro acústico deberá ser al menos de 3 metros de altura. La materialidad del muro, su diseño y la construcción de éste, deberá ser asesorado y validado, por un Ingeniero Acústico.

Como medio de verificación, al último día hábil de vigencia de la medida provisional, el Titular debe presentar un informe que contenga: Informe técnico de evaluación de ruidos, emitido por el profesional técnico a cargo de la obra, que dé cuenta de la correcta implementación de la medida de

mitigación de ruido, materialidad del muro, dimensiones, entre otros. También podrá acompañar fotografías y videos (fechados y georreferenciados).

b. Ordenar la presentación de una medición de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011 MMA. Dicha medición de ruido, tendrá por objeto verificar la eficacia de la medida de mitigación de ruido exigida en el literal a) anterior, y deberá ser realizada en los mismos receptores evaluados durante las actividades de fiscalización por la SMA y que sustentaron el cargo del procedimiento D-016-2017, de manera particular en el receptor identificado como L1 en los receptores técnicos. Además, la medición antes dicha, deberá ser realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA). En caso de que la medición no pueda ser realizada por una ETFA, por circunstancias fuera del alcance del regulado, la empresa deberá acreditar dicha circunstancia ante esta SMA, y deberá realizar la medición con una empresa reconocida en el rubro.

Finalmente, la empresa, deberá enviar a esta Superintendencia un 'informe técnico de medición de ruidos' de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011 MMA, emitido por la ETFA, en el último día hábil de vigencia de la medida provisional, contados desde la notificación de la resolución que ordena las citadas medidas".

37. En concreto, el cargo N° 1 consiste en lo siguiente: *"Incumplimiento de la medida provisional ordenada mediante la Res. Ex. N° 997/2018 SMA, lo que se constata en: i) No implementación de un muro perimetral de 3 metros, construido con material aislante acústico, con cumbrera, y validado por ingeniero acústico; ii) No realización de una medición de NPC en los receptores sensibles, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011, mediante una ETFA, y con el objeto de verificar la eficacia de la medida de mitigación."*

ii. Hechos constatados y examen de la prueba que consta en el procedimiento

38. Conforme a lo señalado en el informe de fiscalización DFZ-2018-2407-VII-MP, se constató que el titular no remitió el informe técnico requerido como medio de verificación para establecer el cumplimiento de la medida consistente en la implementación de un muro perimetral de 3 metros, construido con material aislante, con cumbrera y validado por ingeniero acústico; y que no fue remitida la cotización y calendarización de la medición de ruido a realizar por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (en adelante, "ETFA"), lo cual da cuenta de la no realización de la medición de NPC en receptores sensibles, conforme a lo ordenado. En este sentido, tampoco se tiene constancia de la remisión de un informe que dé cuenta de la realización de este tipo de mediciones, bajo la metodología señalada, en forma posterior.

39. Al respecto, el titular no acompañó medios de prueba con el objeto de desvirtuar los hechos que se consideraron constitutivos de infracción, en

circunstancias que la Res. Ex. N° 997/2018 estableció medios de verificación asociados al cumplimiento de las medidas ordenadas, siendo responsabilidad del titular informar el cumplimiento de las mismas a través de dichos medios.

40. Por lo tanto, es posible confirmar el incumplimiento de la obligación imputada, pues el titular no cumplió las medidas provisionales ordenadas mediante la Res. Ex. N° 997/2018, en el plazo establecido.

iii. Determinación de la configuración de la infracción

41. En razón de lo expuesto, se entiende probada y configurada la infracción, pues el titular incumplió las medidas provisionales ordenadas mediante la Res. Ex. N° 997/2018 de la SMA.

B. Cargo N° 2

i. Naturaleza de la imputación

42. El cargo N° 2 se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35, letra f), de la LOSMA, en cuanto corresponden al incumplimiento de las medidas adoptadas por la Superintendencia en virtud de lo dispuesto en las letras g) y h) del artículo 3° de la misma ley, particularmente aquellas ordenadas mediante el resuelvo segundo de la Res. Ex. N° 1083, de 29 de julio de 2019, de la SMA.

43. En este contexto, se ordenó al titular la adopción de medidas urgentes y transitorias, con una duración de 10 días corridos desde la notificación de la resolución, consistentes en:

“Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido identificadas en esta presentación, con la construcción de la barrera acústica de masa superficial inferior a 20Kg/m², pendiente de construir, con material absorbente hacia las fuentes de ruido, con un deflector inclinado en la parte superior.

Para el cumplimiento de la medida ordenada en el numeral anterior, la empresa deberá presentar un cronograma de la construcción de dicha barrera, con indicación de las actividades a realizar en el plazo de 10 días corridos computados desde la notificación de la presente resolución”.

44. En concreto, el cargo N° 2 consiste en lo siguiente: *“Incumplimiento de la medida urgente y transitoria ordenada mediante la Res. Ex. N° 1083/2019 SMA, lo que se constata en: i) No presentación de un cronograma de construcción de barrera acústica, conforme a lo solicitado en la Res. Ex. 1083, de 29 de julio de 2019; ii) No realización de un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido identificadas en esta presentación, con la construcción de la barrera acústica de masa superficial*

inferior a 20 Kg/m², pendiente de construir, con material absorbente hacia las fuentes de ruido, con un deflector inclinado en la parte superior.”

ii. Hechos constatados y examen de la prueba que consta en el procedimiento

45. Conforme a lo señalado en el IFA DFZ-2020-165-VII-MP, mediante inspección realizada con fecha 15 de enero de 2020, se observó que no se había implementado una barrera acústica con las características determinadas. Por otro lado, se constató que no se registró el ingreso de información solicitada en la misma medida.

46. Al respecto, el titular no acompañó medios de prueba con el objeto de desvirtuar los hechos que se consideraron constitutivos de infracción.

47. Por lo tanto, es posible confirmar el incumplimiento de la obligación imputada, pues el titular no cumplió las medidas urgentes y transitorias ordenadas mediante la Res. Ex. N° 1083/2019, en el plazo establecido.

iii. Determinación de la configuración de la infracción

48. En razón de lo expuesto, se entiende probada y configurada la infracción, pues el titular incumplió las medidas urgentes y transitorias ordenadas mediante la Res. Ex. N° 1083/2019.

VI. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES

49. A continuación, corresponde referirse a la clasificación según gravedad de las infracciones imputadas al titular en el presente procedimiento sancionatorio, conforme a lo establecido en el artículo 36 de la LOSMA (gravísimas, graves y leves).

50. Tal como se indicó en la formulación de cargos, la determinación de la gravedad de las infracciones efectuada en dicha oportunidad es de carácter provisoria, quedando sujeta a modificaciones conforme a los antecedentes que se reúnan durante el procedimiento sancionatorio. En atención a esto, y encontrándose cerrada la investigación, en el presente apartado se señalará si corresponde confirmar o modificar la clasificación de gravedad.

51. Al respecto, tal como se estableció en el resuelto segundo de la Res. Ex. N° 1/Rol F-086-2021, los hechos que motivaron los cargos fueron clasificados como graves, en virtud del artículo 36, numeral 2, letra f), de la LOSMA, que establece que son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente “[c]onlleven el no acatamiento de las instrucciones, requerimientos y medidas urgentes dispuestas por la Superintendencia.”

52. Ello, por cuanto las medidas ordenadas al titular mediante la Res. Ex. N° 997/2018 y la Res. Ex. N° 1083/2019 corresponden a **instrucciones y**

medidas urgentes dispuestas por este Servicio, en relación con un establecimiento emisor que registraba reiterados incumplimientos a la norma de emisión de ruidos, los que dieron lugar a dos procedimientos sancionatorios, en uno de los cuales se aprobó un PdC no ejecutado por parte del titular. En este sentido, el no acatamiento de dichas instrucciones y medidas urgentes ha implicado que el riesgo asociado al funcionamiento del establecimiento -y que sustentó las órdenes emanadas desde este Servicio- no haya sido debidamente gestionado o eliminado.

53. Conforme a lo establecido en las mencionadas resoluciones, **el riesgo levantado se encuentra asociado a un daño inminente al medio ambiente y la salud de las personas**, debido al funcionamiento continuo y constante de una fuente emisora de ruidos, respecto de la cual se han constatado excedencias o incumplimientos a los límites de presión sonora establecidos en el D.S. N° 38/2011, en zona rural, con presencia de receptores sensibles. Tales excedencias pueden generar un daño a la salud, conforme a los antecedentes tenidos en cuenta en las mismas resoluciones mediante las cuales se decretaron medidas -y tal como se desarrollará latamente en la evaluación de la circunstancia establecida en el artículo 40, letra a), de la LOSMA-, **riesgo que hasta el día de hoy se mantiene activo**, por cuanto no existen antecedentes que den cuenta de la implementación de medidas para efectos de eliminar el riesgo.

54. Por lo tanto, analizados los antecedentes que obran en el presente procedimiento sancionatorio, se advierte que no existen fundamentos que puedan hacer variar el raciocinio inicial sostenido por esta Superintendencia en la Res. Ex. N° 1/Rol F-086-2021, resultando necesario mantener la misma clasificación de grave para ambos cargos, en virtud de lo establecido en el artículo 36, número 2, letra f), de la LOSMA.

55. Adicionalmente, del análisis de los antecedentes que obran en el presente procedimiento sancionatorio, se ha podido establecer la generación de un riesgo significativo para la salud de la población, asociado al cargo N° 2, por lo que la gravedad asociada a dicho cargo, se encuentra igualmente asociada a la hipótesis establecida en el artículo 36, número 2, letra b), conforme al cual son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente "*[h]ayan generado un riesgo significativo para la salud de la población.*" Ello tal como se expondrá en el análisis de la circunstancia establecida en el artículo 40, letra a), de la LOSMA.

56. Por su parte, el artículo 39 de la LOSMA, establece la sanción que corresponde aplicar a cada infracción según su clasificación de gravedad. Al respecto, la letra b) del mismo artículo establece que "*[l]as infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.*"

VII. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA

57. El artículo 38 de la LOSMA establece que, las infracciones cuyo conocimiento compete a la Superintendencia, podrán ser objeto de las siguientes sanciones: amonestación por escrito; multa de una a diez mil unidades tributarias anuales; clausura temporal o definitiva; y revocación de la resolución de calificación ambiental.

58. Al respecto, la determinación específica de la sanción aplicable dentro del catálogo indicado anteriormente se encuentra sujeta a la ponderación de las circunstancias enumeradas en el artículo 40 de la LOSMA.

59. En particular, respecto de la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, este establece que, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponderá 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 3^o¹⁰.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹¹.*

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.

- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción*¹².

60. Para orientar la forma de ponderar estas circunstancias, mediante la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la SMA, se aprobó el documento “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, actualización”, publicada en el Diario Oficial con fecha 31 de enero de 2018 (en adelante, “Bases Metodológicas”).

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

- a. **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.
- b. **Letra e), irreprochable conducta anterior**, puesto que esta Superintendencia ha aplicado sanciones en forma previa en contra del infractor, por exigencias ambientales similares o que involucran el mismo componente ambiental de las infracciones por las cuales se sancionará en el presente procedimiento sancionatorio.
- c. **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)**, puesto que el establecimiento no se encuentra en un ASPE, ni ha afectado una de estas áreas.
- d. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el infractor no presentó PdC en el presente procedimiento, conforme a lo señalado en el Capítulo III del presente acto.

62. 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 cooperación eficaz**, puesto que el infractor no ha realizado acciones que hayan contribuido al esclarecimiento de los hechos imputados y sus efectos, ni a la ponderación de las circunstancias del artículo 40.
- Letra i), en su dimensión de falta de cooperación**, puesto que el infractor no ha realizado acciones que hayan dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados y sus efectos, ni a la ponderación de las circunstancias del artículo 40.
- Letra i), respecto de medidas correctivas**, puesto que no se tienen antecedentes que permitan acreditar la implementación de acciones idóneas, efectivas y adoptadas de manera voluntaria por el infractor para la corrección de los hechos constitutivos de infracción y la eliminación o reducción de sus efectos, en este caso, la adopción de medidas de mitigación de ruidos.

63. En este sentido, a continuación se procederá a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, comenzando por el análisis

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.

del beneficio económico obtenido con objeto de las infracciones constatadas, para luego determinar el componente de afectación asociado a la misma.

A. Beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c) del artículo 40 LOSMA)

64. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o de un aumento en los ingresos, en un determinado momento o periodo, 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. Por ello, según se establece en las Bases Metodológicas, para su determinación será necesario configurar dos escenarios económicos:

Escenario de cumplimiento: consiste en la situación hipotética en que el titular no hubiese incurrido en la infracción. De esta forma, en este escenario los costos o inversiones necesarios para cumplir la normativa son incurridos en la fecha debida, y no se realizan actividades no autorizadas susceptibles de generar ingresos.

Escenario de incumplimiento: corresponde a la situación real, con infracción. Bajo este escenario, los costos o inversiones necesarios para cumplir la normativa son incurridos en una fecha posterior a la debida, o definitivamente no se incurre en ellos, o se ejecutan actividades susceptibles de generar ingresos que no cuentan con la debida autorización.

65. Así, a partir de la contraposición de ambos escenarios, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de dos aspectos: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados, por un lado, y el beneficio asociado a ganancias ilícitas, anticipadas o adicionales, por el otro.

66. De esta manera, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción debe ser analizado para cada cargo configurado, identificando las variables que definen cada escenario, es decir, los costos o ingresos involucrados, así como las fechas o periodos en que estos son incurridos u obtenidos, para luego valorizar su magnitud a través del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el cual se encuentra descrito en las Bases Metodológicas.¹³

67. Para los cargos analizados se consideró, para efectos de la estimación, una fecha hipotética de cumplimiento de la sanción al 29 de junio de 2022, y una tasa de descuento de 8,3%, estimada en base a parámetros económicos de referencia

¹³ El modelo utilizado por la SMA, el cual toma como referencia el modelo utilizado por la US-EPA, calcula el beneficio económico como la diferencia entre el valor presente del escenario de incumplimiento y el del escenario de cumplimiento a la fecha estimada del pago de la multa, internalizando así el valor del dinero en el tiempo por su costo de oportunidad, a través de una tasa de descuento estimada para el caso. En este marco metodológico, la temporalidad en que los costos o ingresos se incurren u obtienen en cada escenario tiene suma relevancia, implicando asimismo la consideración, si corresponde, del efecto de la inflación a través de la variación del IPC o los valores de la UF, así como también del tipo de cambio si existen costos o ingresos expresados en moneda extranjera. Además, se incorpora en la modelación el efecto tributario a través del impuesto de primera categoría del periodo que corresponda. Para mayor detalle, véase páginas 88 a 99 de las Bases Metodológicas.

generales, información financiera de referencia y parámetros específicos del rubro Agroindustria, subcategoría producción y procesamiento productos agrícolas. Por último, cabe señalar que todos los valores en UTA que se presentan a continuación, se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de junio de 2022.

i. Cargo N° 1

68. En relación al cargo N° 1, relativo al incumplimiento de la medida provisional ordenada mediante la Res. Ex. N° 997/2018, el escenario de cumplimiento normativo corresponde a la implementación de un muro que permita mitigar al menos 4 dB(A), y la realización de una medición de ruido para verificar la efectividad de la medida anterior. Para ello, el titular contaba con 30 días corridos desde notificada la resolución que ordenó la medida para concretar ambas acciones, cuyo vencimiento se verificó con fecha 27 de septiembre de 2022.

69. Para determinar la magnitud de los costos asociados a las medidas señaladas, esta Superintendencia utilizará los valores de referencia contenidos en la sanción del procedimiento Rol D-016-2017, contra el mismo titular, en que se consideró el valor asociado a la construcción de una barrera acústica para mitigar el exceso de emisión de ruido constatado, conforme a lo señalado en la Res. Ex. N° 776/2022.

70. En relación a la medición de ruidos final, en dicho programa no se encuentra comprometida la medición mediante una ETFA, por lo que el valor puede no ser suficientemente representativo. Por lo tanto, para efectos de determinar el valor asociado a la ejecución de la medida de medición acústica, se utilizó como referencia el valor de la medición propuesta en el PdC del procedimiento Rol D-074-2021, seguido en contra de Edificio Virginio Arias, donde se estableció un valor de 25 unidades de fomento, a partir de cotización por parte de la empresa ACUSTEC.

71. Por lo tanto, las medidas identificadas como idóneas para haber evitado la excedencia de la norma por parte del establecimiento objeto del presente procedimiento y sus respectivos costos son los siguientes:

Tabla N°3. Costos de medidas que hubiesen evitado la infracción en un escenario de cumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Construcción de barreras acústicas para la mitigación del exceso de ruido	\$	8.066.688 ¹⁴	Construcción de barreras acústicas para la mitigación del exceso de ruido
Medición de ruido mediante ETFA	\$	683.166 ¹⁵	Medición de ruido mediante ETFA
Costo total que debió ser incurrido	\$	8.749.854	

Fuente: elaboración propia, en base a la información contenida en los PdC aprobados en procedimientos sancionatorios rol D-016-2017 y D-074-2021.

¹⁴ Procedimiento sancionatorio rol D-016-2017. Se consideró un valor de barrera de 14 UTA, a octubre de 2018.

¹⁵ Equivalente a UF25 valor promedio mes de UF a fecha de cotización.

72. En relación al escenario de incumplimiento, y a partir de fiscalizaciones realizadas, se verificó la falta de implementación de la medida de mitigación de ruido, consistente en un muro con las características indicadas en las medidas provisionales. En forma posterior, con fecha 15 de enero de 2020, se observó la instalación de una pila de fardos de paja, sin sujeción, frente a los equipos de enfriamiento del establecimiento.

73. En cuanto a la eventual implementación de las medidas de mitigación ordenadas, el titular señaló en su presentación de 24 de marzo de 2022, que se estaban realizando trabajos con el objeto de dar cumplimiento a la norma, adjuntando un set de fotografías donde se observa la instalación de bloques de hormigón en el suelo, cercano a los equipos de enfriamiento del recinto.¹⁶ No obstante, no se adjuntó ningún medio de verificación capaz de determinar la efectividad de las medidas en implementación, así como tampoco respecto de los costos eventualmente incurridos a la fecha. De esta forma, no es posible establecer la efectividad de la medida señalada, así como tampoco el costo incurrido por el titular.

74. En relación con la instalación de fardos en el sector cercano a los equipos de enfriamiento, esta no corresponde a una medida de mitigación idónea, además de corresponder a una medida fácilmente alterable, de limitada y acotada funcionalidad temporal, dada su materialidad y forma empleada en la instalación.

75. Por lo tanto, no serán considerados dentro del escenario de incumplimiento los posibles costos asociados a las medidas identificadas y/o informadas por el titular, así como las evidenciadas en fiscalizaciones.

76. Sin perjuicio de lo anterior, cabe tener presente que, mediante el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, también seguido en contra de Sociedad Comercial Antillal, para efectos de la determinación de la sanción, se consideró dentro de la presente circunstancia un beneficio económico asociado a la implementación de una barrera acústica para mitigación de los ruidos molestos, con el objeto de disminuir el NPC emitido hacia los mismos receptores ubicados al interior del área de influencia del proyecto, cuya fecha eventual de pago de multa corresponde a un periodo similar al considerado para este procedimiento sancionatorio.¹⁷ Por lo tanto, no cabe reiterar la imputación de un beneficio económico ya determinado y considerado para efectos de calcular la multa establecida previamente en dicho procedimiento sancionatorio, por cuanto el valor asociado a la construcción de la barrera acústica que el titular debía implementar, se encuentra ya establecido para el cálculo de una sanción impuesta en forma reciente. Por lo tanto, para efectos de determinar el beneficio económico asociado a la presente infracción, solo se considerará el beneficio económico asociado a la medida sobre medición de ruido, y que no fue considerada como parte del beneficio económico en el referido procedimiento sancionatorio.

77. En consecuencia, a partir de la contraposición de los dos escenarios anteriormente presentados, se concluye que en este caso el beneficio

¹⁶ A mayor abundamiento, dichas bases de hormigón también fueron observadas en forma previa a la constatación de los hechos constitutivos de infracción del presente procedimiento sancionatorio, en inspección de fecha 13 de marzo de 2018, tal como se indica en el informe DFZ-2018-1122-VII-PC-EI.

¹⁷ Conforme a lo establecido en la Res. Ex. N° 776, de 24 de mayo de 2022, que modificó la sanción establecida originalmente en la Res. Ex. N° 1338/2018 en el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017.

económico se origina por costos retrasados, asociados a la ejecución de la medida de medición de NPC mediante una ETFA, por un valor estimado de 25 unidades de fomento.

78. A partir de lo descrito anteriormente, y de acuerdo a la aplicación del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por motivo de esta infracción corresponde a **0,1 UTA**.

ii. Cargo N° 2

79. En relación al cargo N° 2, relativo al incumplimiento de la medida urgente y transitoria ordenada mediante la Res. Ex. N° 1083/2019, para efectos de determinar el escenario de cumplimiento normativo, se considera que esta tiene el mismo objetivo ambiental que la medida provisional y, por lo tanto, corresponden a acciones homologables en relación con la mitigación de ruidos generados por el establecimiento emisor. En este sentido, para efectos de la determinación de los costos en que el titular debió incurrir para el cumplimiento de estas medidas, cabe tener en consideración que -pese a tratarse de dos medidas distintas, y cuyo cumplimiento debía verificarse en momentos diferentes-, para el cumplimiento de la medida urgente y transitoria el titular debía incurrir en el mismo gasto, o muy similar, al que debió haber incurrido en forma previa.

80. En consecuencia, no se considerará un beneficio económico adicional al ya descrito para el cargo N° 1, que a su vez fue ya considerado en la determinación de la sanción en el procedimiento sancionatorio rol D-016-2017.

iii. Resumen beneficio económico

81. La siguiente tabla presenta un resumen de la información relativa al beneficio económico que se estima obtenido por la comisión de las infracciones, considerando la infracción en que esta circunstancia concurre.

Tabla N°4. Resumen de información relativa al beneficio económico obtenido con motivo las infracciones

Hecho Infraccional	Costo que Origina el beneficio	Costo Retrasado o Evitado (UTA)	Período/ fechas	Beneficio Económico (UTA)
<i>Incumplimiento de la medida provisional ordenada mediante la Res. Ex. N° 997/2018 SMA, lo que se constata en: i) No implementación de un muro perimetral de 3 metros, construido con material aislante acústico, con cumbrera, y validado por ingeniero acústico; ii) No realización de una medición de NPC en los receptores sensibles, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011, mediante una ETFA, y con el objeto de</i>	Medición de NPC mediante ETFA	1 UTA	27/09/2018	0,1 UTA

Hecho Infraccional	Costo que Origina el beneficio	Costo Retrasado o Evitado (UTA)	Período/ fechas	Beneficio Económico (UTA)
<i>verificar la eficacia de la medida de mitigación.</i>				

Fuente: Elaboración propia

82. En consecuencia, **el beneficio económico será considerado para la determinación de la sanción específica que corresponda aplicar para el cargo N° 1.**

B. Componente de afectación

i. Valor de seriedad

83. El valor de seriedad se calcula a través de la determinación de la seriedad del hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo a la combinación del nivel de seriedad de los efectos de la infracción en el medio ambiente o la salud de las personas, y de la importancia de la vulneración al sistema de control ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar cada una de las circunstancias que constituyen este valor.

a. Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a) del artículo 40 LOSMA

84. La circunstancia correspondiente a la importancia del daño o del peligro ocasionado, tal como se señala en las Bases Metodológicas, se considerará en todos los casos en que se constate elementos o circunstancias de hecho del tipo negativos -ya sea por afectaciones efectivamente ocurridas o potenciales- sobre el medio ambiente o la salud de las personas.

85. Es importante destacar que, el concepto de daño al que alude esta circunstancia 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 e), del artículo 36 de la LOSMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genera un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de daño ambiental.

86. Por otro lado, el concepto de peligro se refiere a un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en el resultado dañoso. Por lo tanto, riesgo es la probabilidad de que ese daño se concrete, mientras que el concepto de daño es la manifestación cierta del peligro.

87. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, 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.

88. En el presente caso, no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño producto de las infracciones, 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 como consecuencia directa de la infracción constatada. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

89. En cuanto al peligro ocasionado, se estima que el incumplimiento de las medidas provisionales y medidas urgentes y transitorias ordenadas por la SMA, generan aquellos riesgos que las mismas medidas tenían por objeto eliminar o reducir.

90. En el caso particular del **cargo N° 1**, sobre incumplimiento de la medida provisional, conforme a lo indicado en la Res. Ex. N° 997/2018, punto III, se determinó la existencia de un daño inminente a la salud de la población, a raíz de las superaciones a la norma de emisión de ruido constatadas los días 19 de octubre de 2016 y 17 de marzo de 2017, por los siguientes aspectos: i) el establecimiento consiste en una fuente emisora de funcionamiento continuo; ii) las superaciones a la norma de ruido pueden generar efectos en la salud humana; iii) presencia de receptores sensibles; y iv) ubicación de los receptores en zona rural.

91. Ahora bien, la infracción a la norma de emisión constatada por la SMA motivó el inicio del procedimiento sancionatorio rol D-017-2017, el cual concluyó con la aplicación de una sanción, impuesta mediante la Res. Ex. N° 1338/2018, modificada posteriormente por la Res. Ex. N° 776/2022. De este modo, para la determinación de dicha sanción, se estimó la importancia del peligro ocasionado por la infracción, por lo que los riesgos identificados en la medida provisional fueron ya abordados y ponderados en el procedimiento sancionatorio rol D-017-2017, por lo que no serán considerados para la determinación específica de la sanción que corresponda aplicar respecto del cargo N° 1. **Sin perjuicio de lo anterior, este incumplimiento será abordado en la letra i) del artículo 40, respecto de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental.**

92. Respecto del **cargo N° 2**, las medidas urgentes y transitorias fueron ordenadas en forma posterior a la aplicación de la sanción del procedimiento sancionatorio rol D-017-2017, debido principalmente a la falta de implementación de las medidas de mitigación ordenadas por la SMA, y la cercanía de la fuente emisora respecto del domicilio de los denunciantes, lo que permitió configurar una hipótesis de riesgo concreto a la salud de las personas. Lo anterior, sumado a la existencia de una fuente emisora de funcionamiento continuo, compuesta por frigoríficos, ventiladores y equipos electrógenos, con altos niveles de emisión de ruido, cuya cercanía a los receptores sensibles puede generar afectaciones a la salud de la población.

93. Al mismo tiempo, considera el hecho de encontrarse la fuente emisora ubicada en zona rural, teniendo en consideración el valor ambiental del alejamiento de ruidos urbanos a la hora de establecer los límites máximos de emisión.

94. En cuanto a los efectos a la salud que pueden generarse por las emisiones sonoras, el conocimiento científicamente afianzado¹⁸ ha señalado que

¹⁸ World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>.

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.¹⁹

95. Respecto al peligro específico del ruido nocturno, se puede señalar que existe evidencia suficiente de sus efectos inmediatos sobre el sueño y calidad de vida y bienestar. Respecto a la calidad del sueño, el ruido nocturno, genera efectos como: despertares nocturnos o demasiado temprano, prolongación del período del comienzo del sueño, dificultad para quedarse dormido, fragmentación del sueño, reducción del período del sueño, incremento de la movilidad media durante el sueño. Respecto a la calidad de vida y bienestar, existe evidencia para efectos como molestias durante el sueño y uso de somníferos y sedantes. También, el ruido nocturno puede afectar condiciones médicas, provocando insomnio (diagnosticado por un profesional médico). Además de efectos directos en el sueño, el ruido durante el sueño provoca incremento de la presión arterial, de la tasa cardíaca y de la amplitud del pulso; vasoconstricción; cambios en la respiración; arritmias cardíacas; incremento del movimiento corporal; además de procesos de excitación de los sistemas nervioso central y vegetativo.²⁰

96. 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.²¹

97. Conforme a lo indicado anteriormente, 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.

98. En el caso de los ruidos continuos y permanentes, es posible señalar que se configura el fenómeno de la habituación, conforme a la cual, si la carga de ruido no es excesiva, la habituación subjetiva puede ocurrir en unos pocos días o semanas.²² Por otra parte, la sensibilidad al ruido varía enormemente de un individuo a otro, lo que depende de algunos factores como la edad, el estado de salud, la situación social y familiar, entre otros.

99. Adicionalmente, se considera la especial condición de las personas que se han visto afectadas por los ruidos en el presente caso. En tal sentido, se ha señalado que estos pueden ser calificados como receptores sensibles, conforme a lo indicado en la Res. Ex. N° 997/2018. Asimismo, como fundamento para la adopción de medidas provisionales, se consideró el complicado estado de salud de la Sra. Cecilia Espinoza, reflejado en

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

²⁰ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), páginas 22-27.

²¹ *Ibíd.*

²² *Ibíd.*

informes de radioterapias, emitidas por el Hospital Base de Linares, permitiendo estos calificar a la receptora como vulnerable.²³

100. Similar situación se observó en relación con el segundo receptor sensible, Sr. David López Aránguiz, que cuenta con un certificado médico que da cuenta de afectaciones a su salud, la que se habría visto agravada por el ruido constante generado por la fuente emisora.

101. Ambos antecedentes médicos fueron considerados como indicios racionales para ordenar las medidas provisionales, teniendo en cuenta que los receptores tienen el carácter de vulnerables para estos efectos, y respecto de los cuales la mantención de los niveles de ruido generados por el establecimiento representa un riesgo inminente para su salud, cuyo estado podría verse agravado si se mantiene la situación constatada en reiteradas ocasiones.

102. Sin perjuicio de lo anterior, cabe tener presente que dicho riesgo no se limita a los dos receptores vulnerables ya indicados, dado que existe población circundante a la fuente emisora que no se ha manifestado, pero respecto de la cual se hace igualmente presumible la existencia de una afectación, según se detallará en la Sección VIII.B.i.b) del presente acto administrativo.

103. Finalmente, en relación con el sector donde se ha generado el peligro descrito, cabe señalar que la zona rural, establecida en el D.S. N° 38/2011 como tal, posee como principal valor ambiental la tranquilidad y el alejamiento del ruido urbano, por lo que se consideró como un sector de especial protección por la norma, estableciendo un límite de tolerancia menor a los niveles aceptados en zona urbana, esto es, ruido de fondo más 10 dB(A).²⁴

104. En particular, las superaciones fueron constatadas entre el año 2013 y el año 2017, esto es, durante un periodo de 5 años. Dicha continuidad y permanencia corresponden a un factor determinante para la generación de un riesgo inminente a la salud de la población, que se pretendía eliminar o reducir mediante la implementación de la medida urgente y transitoria. En este sentido, se han registrado niveles de superación respecto del límite de entre 2 y 17 dB(A). De esta forma, al no implementar medidas de mitigación de ruido, es presumible que se mantengan los mismos niveles de NPC emitidos desde la fuente emisora, con el riesgo de generar molestias en la población cercana. De esta forma, al no haberse acreditado la implementación de medidas de mitigación de ruido, con posterioridad a la dictación de la medida urgente y transitoria, es presumible que se mantengan los mismos niveles de NPC emitidos desde la fuente, con el riesgo de mantener en el tiempo las molestias en la población cercana.

²³ Otros tipos de receptores vulnerables, como los menores de edad, han sido objeto de protección en materia de ruidos. Ver sentencia rol S-13-2016, de 17 de noviembre de 2016, del Tercer Tribunal Ambiental, considerando tercero.

²⁴ En este sentido, el propio mensaje de la norma de ruido indica que “[s]e consideró necesario proteger aún más a la comunidad de los efectos del ruido, considerando en especial su descanso nocturno. Por esto se establecerían límites más estrictos tanto para el periodo nocturno, como para las zonas rurales, muchas de las cuales tienen como principal valor ambiental la tranquilidad y el alejamiento del ruido de la ciudad.”

105. En consecuencia, el incumplimiento de estas medidas implica que no ha sido posible eliminar ni reducir el peligro descrito anteriormente.

106. Por su parte, cabe tener en consideración el tiempo transcurrido durante el cual el titular no ha dado cumplimiento a lo ordenado por parte de esta Superintendencia, debiendo haber implementado la medida urgente y transitoria en diciembre de 2019.

107. En consecuencia, conforme a lo señalado anteriormente, es posible señalar que, producto de la infracción asociada al cargo N°2, **se ha generado un peligro de importancia alta, por lo que será considerado de esta forma para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar** para dicha infracción.

b. Número de personas cuya salud pudo afectarse (letra b) del artículo 40 LOSMA)

108. Al igual que la circunstancia de la letra a), esta circunstancia se vincula con los efectos ocasionados por la infracción cometida. Su concurrencia está determinada por la existencia de un número de personas cuya salud pudo haber sido afectada, debido a un riesgo que se haya ocasionado por la o las infracciones cometidas. Ahora bien, mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto -o riesgo- ocasionado por la infracción, la circunstancia de la letra b) de la LOSMA 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).

109. Es importante relevar que, la procedencia de la presente circunstancia no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud. En caso de haberse generado un daño a la salud de las personas, es decir, de haber existido afectación, el número de personas afectadas es ponderado en el marco de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA. Luego, la letra b) solo aplica respecto a la posibilidad de afectación.

110. El alcance del concepto de riesgo que permite ponderar la circunstancia de la letra b), es equivalente al concepto de riesgo de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, por lo que debe entenderse en sentido amplio y considerar todo tipo de riesgo que se haya generado en la salud de la población, sea o no de carácter significativo.

111. En el presente procedimiento, esta circunstancia será considerada respecto del riesgo asociado a la emisión de ruidos molestos, conforme a lo señalado en el análisis del artículo 40, letra a), de la LOSMA, para el cargo N° 2.

112. Para determinar el número de personas eventualmente afectadas por la emisión de ruidos molestos, corresponde realizar su estimación en base a la determinación del área de influencia de los impactos potencialmente generados por la fuente emisora. Al respecto, no se cuenta con antecedentes que establezcan dicha área, dado que no existe una evaluación ambiental asociada a la operación de la fuente.

113. Sin perjuicio de lo anterior, para la determinación del número de habitantes potencialmente afectados por la emisión de ruidos molestos, esta Superintendencia cuenta con la estimación del área de influencia determinada para el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017. En este sentido, se considera que el área de influencia determinada en dicha instancia corresponde a la misma aplicable en el presente procedimiento, por cuanto las medidas provisionales, y urgentes y transitorias, que fueron incumplidas por el titular, corresponden a aquellas acciones idóneas para la mitigación de ruidos molestos en los receptores sensibles de las infracciones a la norma de emisión de ruido, sancionadas mediante la Res. Ex. N° 776/2022. Por lo demás, mediante revisión de imágenes satelitales, mediante la Infraestructura de Datos Espaciales de la SMA, se observa que no ha existido una variación relevante en relación con la configuración de viviendas ubicadas dentro de dicha área de influencia. Esta se encuentra graficada en la siguiente figura, en base a imagen satelital del sector de San Antonio Lamas, comuna de Linares, obtenida mediante el software Google Earth.

Figura N°2. Área de influencia del establecimiento Frigorífico Antillal



Fuente: Dictamen del procedimiento sancionatorio rol D-016-2017, ilustración N°1.

114. Para la estimación del número de personas afectadas por la operación del establecimiento, se utilizó la información georreferenciada del Censo 2017, consistente en una cobertura SIG, que cuenta con información por distrito censal, localidad y entidad, individualizada como "DISTRITO_C17". De este modo, se concluyó que la fuente de ruido y los receptores sensibles se encuentran ubicados en el Distrito N° 8, localidad N° 47 (San Antonio Lamas), entidad N° 114. Esta entidad da cuenta de la existencia de 150 viviendas, con 339 habitantes, por lo que se estimó el número de habitantes promedio por hogar, correspondiente a 2,26 personas. Respecto del número de hogares, se utilizó la visualización espacial expuesta en la Figura N°2 de la presente resolución, resultando un total de 8 hogares dentro del área de influencia, con una **cantidad de habitantes aproximada de 18 personas.**²⁵

²⁵ Considerandos 192 a 195 de la Res. Ex. N° 1338/2018.

115. En consecuencia, **la presente circunstancia será considerada de esta forma para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar para el cargo N°2.**

c. **Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) del artículo 40 LOSMA)**

116. 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 que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecue al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

117. 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 tales 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.

118. 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.

119. En el presente caso, las infracciones imputadas y configuradas, conforme al análisis previo, implican vulneraciones a las medidas provisionales y a las medidas urgentes y transitorias ordenadas por esta Superintendencia a los sujetos regulados.

120. Estos hechos se consideraron como constitutivos de infracción, conforme a lo establecido en el artículo 35, letras l) y f), de la LOSMA.

121. En cuanto a la infracción según el artículo 35, letra l), cabe señalar que, conforme a lo establecido en el artículo 48 de la LOSMA, las medidas provisionales tienen por objeto evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, pudiendo ser decretadas antes del inicio de un procedimiento sancionatorio, o una vez iniciado. En ambos casos, se requiere la constatación de hechos susceptibles de constituir infracciones de competencia de esta Superintendencia, a partir de los cuales es posible verificar la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas.

122. En particular, el tipo de medidas provisionales ordenadas en el presente caso, corresponden a aquellas previstas en las letras a) y f) del mencionado artículo 48, esto es: medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la

producción del riesgo o del daño, y; programas de monitoreo y análisis específicos de cargo del infractor.

123. Por su parte, respecto de la infracción según el artículo 35, letra f) cabe tener presente que, conforme a lo establecido en el artículo 3, letras g) y h), de la LOSMA, esta Superintendencia tiene como función y atribución, entre otras, adoptar medidas urgentes y transitorias para el resguardo del medio ambiente, cuando la ejecución u operación de un proyecto o actividad genere un daño grave e inminente para el medio ambiente.

124. En el presente caso, la generación de un daño grave e inminente se encuentra latamente fundamentado en la Res. Ex. N° 997/2018, que ordenó las medidas provisionales, fundamentos también recogidos por la Res. Ex. N° 1083/2019, que ordenó las medidas urgentes y transitorias. Dichos fundamentos fueron expuestos en el presente acto, a propósito del análisis de la circunstancia del artículo 40, letra a), de la LOSMA.

125. En consecuencia, este tipo de medidas cumplen un rol fundamental en el esquema regulatorio ambiental, pues permiten a este Servicio adoptar acciones orientadas a evitar la generación de un daño, por lo que su incumplimiento implica una probabilidad alta de materialización del daño que estas pretenden impedir, en un resultado concreto. Por lo tanto, estas revisten un nivel de vulneración superior en relación con aquellas infracciones que no se encuentran asociadas a un riesgo concreto.

126. Adicionalmente, cabe tener en consideración que, tanto la medida provisional como la medida urgente y transitoria, consistentes en el mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de la fuente emisora, son el único método de mitigación de ruidos molestos generados, al menos mientras el establecimiento se encuentre en funcionamiento. Por otra parte, la medida provisional consistente en la realización de una medición de ruido, a cargo del titular, tiene por objeto evaluar la efectividad de las medidas de mitigación eventualmente implementadas, siendo esta la forma de verificar que fueron correctamente ejecutadas.

127. En consecuencia, se considerará que estas infracciones implican una **vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de importancia alta, por lo que será considerado de esta forma para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar para ambos cargos.**

ii. Factores de incremento

128. A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, y que concurren en la especie.

a. Intencionalidad en la comisión de la infracción (letra d) del artículo 40 LOSMA)

129. Esta circunstancia es utilizada como un factor de incremento en la modulación para la determinación de la sanción concreta. En efecto, a diferencia de lo que ocurre en la legislación penal, donde la regla general es que se requiere dolo para la configuración del tipo, la LOSMA, aplicando los criterios asentados en el Derecho Administrativo

Sancionador,²⁶ no exige la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo para configurar la infracción administrativa, más allá de la culpa infraccional.²⁷ Una vez configurada la infracción, la intencionalidad permite ajustar la sanción específica a ser aplicada, en concordancia con el principio de culpabilidad.

130. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional.²⁸ 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.²⁹

131. Ahora bien, en relación con la intencionalidad como circunstancia establecida en el artículo 40, letra d), de la LOSMA, el criterio sostenido por esta Superintendencia ha establecido que, para efectos de determinar su concurrencia en el caso particular, el sujeto infractor debe tener conocimiento de la obligación contenida en la norma, la conducta infraccional y alcances jurídicos de la misma. Dicho criterio ha sido confirmado por parte de los Tribunales Ambientales.³⁰ De este modo, **habrá intencionalidad cuando pueda imputarse al sujeto un conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a estas, y de la antijuridicidad asociada a dicha contravención.**

132. Al respecto, es preciso indicar que, mediante las resoluciones exentas N° 4, de 6 de enero de 2015, y N° 776, de 24 de mayo de 2022, ambas de la SMA, este Servicio determinó aplicar sanciones al titular, debido a los incumplimientos a la norma de emisión de ruido constatadas entre 2013 y 2017, las cuales fueron debidamente notificadas,³¹ razón por la cual es posible señalar que el titular tenía pleno conocimiento de las infracciones incurridas por este.

133. Por su parte, con fecha 10 de mayo de 2017, el titular presentó un PdC en el marco del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, el cual fue objeto de observaciones por parte de esta Superintendencia, presentando una nueva versión refundida del mismo con fecha 3 de agosto de 2017, la que fue aprobada por esta SMA mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-016-2017. Al respecto, la propuesta aprobada consistía en la realización de las siguientes acciones:

²⁶ Al respecto, la doctrina española se ha pronunciado, señalando que *"En el Código Penal la regla es la exigencia de dolo de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y además tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia (art. 12). En el Derecho Administrativo Sancionador la situación es completamente distinta puesto que por regla basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción y, salvo advertencia legal expresa en contrario, no es exigible el dolo que, de otra suerte, caso de haberse únicamente opera como elemento de graduación (agravante) de la sanción"*. En NIETO, Alejandro, *"Derecho Administrativo Sancionador"*. 4° Edición. Ed. Tecnos, 2008, p. 391.

²⁷ Corte Suprema, Sentencias Rol N° 24.262-2014, 24.245-2014 y 24.233-2014, todas de fecha 19 de mayo de 2015.

²⁸ Véase sentencias Excm. Corte Suprema Rol 10.535-2011, de fecha 28 de noviembre de 2011; Rol 783-2013, de fecha 8 de abril de 2013; Rol 6.929-2015, de fecha 2 de junio de 2015; y sentencia del Caso Central Renca.

²⁹ Bermúdez Soto, Jorge. 2014, p. 485. Véase sentencia Excm. Corte Suprema, Rol 25.931-2014, de fecha 4 de junio de 2015.

³⁰ Tal como establece el considerando 12º, de la sentencia rol C-005-2015, de 8 de septiembre de 2015, del Ilustre Tribunal Ambiental de Santiago.

³¹ Ello además es confirmado mediante presentaciones realizadas por el titular, que necesariamente implican haber tenido conocimiento de las sanciones. A saber, escrito de reposición en contra de la Res. Ex. 4/2015, e informe acústico de junio de 2019, remitido por el titular en forma posterior a la Res. Ex. N° 1338/2018.

Medición acústica, a realizarse en forma previa a la implementación de medidas de mitigación:

esta medida consistía en *“mediciones en terreno con sonómetro tipo II calibrado, en el marco del DS 38/2011 MMA.”;*

Construcción de barreras acústicas que mitiguen el exceso de ruido: esta medida consistía en la *“construcción modular con láminas metálicas perforadas sobrepuestas en lana mineral y el conjunto sobrepuesto sobre una estructura metálica que resista su peso. Este diseño tipo semiencierro se instalará a una distancia de 4 metros de las fuentes y su extensión será de al menos 20 metros.”;* y

Medición de ruido de acuerdo al D.S. N° 38/2011, que acredite el cumplimiento de la normativa, dando cuenta de la eficacia de las acciones de abatimiento de ruido propuestas: esta medida consistía en *“medición de ruido se realiza en el marco del DS N° 38/2011 MMA”*, en forma posterior a la implementación de la segunda acción.

134. Conforme a la Res. Ex. N° 6/Rol D-016-2017, de 3 de agosto de 2017, que aprobó la propuesta realizada por el titular, se consideró que dichas acciones y medidas eran eficaces para el retorno al cumplimiento de la normativa infringida, razón por la cual, al haber sido estas medidas propuestas por él mismo, es posible señalar que este tenía completo conocimiento de la necesidad de implementar medidas de mitigación de ruido para efectos de cumplir con la normativa infringida.

135. En forma posterior, con fecha 13 de marzo de 2018, se realizó una fiscalización por funcionarios de esta Superintendencia, en la que se constató la falta de implementación de las medidas de mitigación propuestas, observándose únicamente la instalación de bases de hormigón, cercanos a los equipos de enfriamiento del establecimiento (identificados como el origen de los ruidos molestos emitidos), conforme a lo señalado en el IFA DFZ-2018-1122-VII-PC-EI, siendo presumible en este sentido que el titular habría comenzado a implementar la medida de mitigación, mas no fue finalizada. Por su parte, se solicitó durante la misma fiscalización remitir el informe de medición de ruido asociado a la primera acción propuesta, el cual no fue entregado por el titular.

136. La situación antes descrita motivó tanto el reinicio el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, mediante la Res. Ex. N° 7/Rol D-016-2017, como la solicitud de medidas provisionales al Superintendente, teniendo en consideración los reiterados incumplimientos y la no ejecución de las medidas para el retorno al cumplimiento de la norma. En efecto, las medidas solicitadas, y ordenadas finalmente por el Superintendente mediante la Res. Ex. N° 997/2018, consistían elementalmente en medidas de mitigación de similares características a las propuestas por el titular en el programa de cumplimiento, y en la posterior medición de ruido para verificar la eficacia de las primeras, por lo que se trató esencialmente de una reiteración de la necesidad de ejecutar las obras de mitigación necesarias para el cumplimiento de la norma de emisión. No obstante, conforme a lo constatado en el informe DFZ-2018-2407-VII-MP, dichas medidas no fueron cumplidas por el titular.

137. En forma posterior, el titular remitió a esta Superintendencia el informe denominado *“Evaluación Impacto Ambiental de Ruido, Comercializadora Antillal Ltda”*, de junio de 2019, cuyo objetivo consistió en establecer el impacto acústico generado por el funcionamiento de la planta congeladora de alimentos, sobre los receptores sensibles, y señalar una solución al problema identificado. Al respecto, el informe da

cuenta de la realización de mediciones de NPC en los receptores, por parte de un ingeniero acústico, siguiendo el procedimiento de medición establecido en el D.S. N° 38/2011, cuyos resultados arrojaron una superación del límite establecido para zona rural, en horario nocturno, en el receptor identificado como R2. En cuanto a la solución de mitigación, el punto 9 del mismo informe señala que *“[s]e propone la construcción de una barrera acústica de masas superficial no inferior a 20Kg/m², con material absorbente hacia las fuentes de ruido para reducir reflexiones, un deflector inclinado en la parte superior. Construida con sellos para reducir al máximo la transmisión directa de sonido.”*, adjuntando a continuación imágenes de referencia para la solución propuesta.

138. En este sentido, considerando los incumplimientos previos en la ejecución del programa propuesto, lo ordenado posteriormente mediante la medida provisional, y que el titular remitió un informe, encargado por él mismo, que daba cuenta del problema de incumplimiento a la norma de emisión de ruido, y de la solución idónea para retornar a un estado de cumplimiento normativo -validada además por un especialista en la materia-, esta Superintendencia ordenó la adopción de una medida urgente y transitoria, con el objeto que el titular realizara el mejoramiento de las condiciones de aislación acústica en la forma propuesta en este último informe. No obstante, mediante fiscalización realizada con fecha 15 de enero de 2020, se constató -nuevamente- que el titular no implementó la medida de mitigación. En cambio, el titular apiló fardos cerca de la zona de equipos de enfriamiento, tal como se observa en las fotografías 1 y 2 del informe DFZ-2020-165-VII-MP.

139. Finalmente, en su presentación de fecha 24 de marzo de 2022, el titular adjuntó un set de fotografías, que darían cuenta de la realización de trabajos en la planta, con el objeto de dar cumplimiento a la normativa. En ellas se observa la instalación de bases de hormigón en el sector cercano a los equipos de enfriamiento de la planta, tal como fue observado con anterioridad durante la inspección de fecha 13 de marzo de 2018.

140. Conforme a lo anterior, queda establecida la intencionalidad en la comisión de las infracciones imputadas en el presente procedimiento sancionatorio, toda vez que han mediado actos expresos que dan cuenta del incumplimiento reiterado de la norma de emisión de ruido, los que han sido informados al titular, así como diversas resoluciones que han determinado la necesidad de adoptar medidas de mitigación de ruido para su cumplimiento, todas ellas conocidas por parte del titular, por lo que el incumplimiento de las medidas provisionales y medidas urgentes y transitorias corresponden a una actuación deliberada en contravención a estas, en pleno conocimiento de la infracción en que se incurría.

141. En razón de lo anterior, esta circunstancia **será considerada para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar para cada cargo.**

b. Conducta anterior negativa del infractor (letra e) del artículo 40 LOSMA)

142. En el marco de esta circunstancia, se analiza el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor mantuvo en la unidad fiscalizable con anterioridad a la ocurrencia de los hechos infraccionales que son objeto del procedimiento sancionatorio. En este sentido, operará como un factor de incremento de la sanción

cuando se determine que el infractor ha tenido una conducta anterior negativa, es decir, cuando tiene un historial de incumplimiento en la unidad fiscalizable respectiva.

143. Los criterios que determinan la procedencia de la presente circunstancia, como incremento de la sanción, son los siguientes: i) La SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por la misma exigencia ambiental por la que será sancionado en el procedimiento actual; ii) La SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por exigencias ambientales similares o que involucran el mismo componente ambiental que la infracción por la que se sancionará en el procedimiento sancionatorio actual; y iii) Un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por exigencias ambientales distintas o que involucran un componente ambiental diferente de aquel por la cual se sancionará en el procedimiento actual.

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

145. Respecto del titular Sociedad Comercial Antillal Limitada, en su calidad de titular del establecimiento Frigorífico Antillal, se cuenta con los siguientes antecedentes:

Res. Ex. N° 4/2015, de 6 de enero de 2015, de la SMA, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio rol D-008-2014, seguido en contra de Sociedad Comercial Antillal Limitada, y que sancionó a dicho titular con una multa de 48 UTA, por la siguiente infracción: *“La superación del límite de nivel de presión sonora fijado para áreas rurales correspondiente a 45,4 dB(A) lentos en el caso concreto, al determinarse que el nivel de presión sonora corregido emitido por la fuente y medido desde la vivienda del receptor, alcanzó los 62,1 db(A) lentos como valor de presión sonora corregido.”* Dicha infracción fue clasificada como leve, conforme a lo establecido en el artículo 36, numeral 3, de la LOSMA.

Res. Ex. N° 1338/2018, de 25 de octubre de 2018 (modificada posteriormente mediante la Res. Ex. N° 776, de 24 de mayo de 2022), que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio rol D-016-2017, en contra de Sociedad Comercial Antillal Limitada, y que sancionó a dicho titular con una multa de 40 UTA, por la siguiente infracción: *“La obtención, con fecha 19 de octubre de 2016 de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) nocturno de 47 dB(A) medidos en el receptor L1, ubicado en zona rural con nivel máximo permisible de 45 dB(A); y la obtención con fecha 17 de marzo de 2017 de NPC nocturno de 49 dB(A) medidos en el receptor L1, ubicado en zona rural con un nivel máximo permisible de 45 dB(A).”* Dicha infracción fue clasificada como grave, conforme a lo establecido en el artículo 36, numeral 2, letra h), de la LOSMA.

146. Por lo tanto, existen antecedentes que dan cuenta de sanciones cursadas por la SMA en forma previa al inicio del presente procedimiento sancionatorio, por infracciones a exigencias ambientales que involucran el mismo componente ambiental que las infracciones imputadas en el presente procedimiento sancionatorio, una de ellas clasificada como grave.

147. En cuanto al primero de los hechos sancionados, este fue constatado en inspección de 10 de agosto de 2013, mientras que el segundo fue constatado en inspecciones de 19 de octubre de 2016 y 17 de marzo de 2017. Por su parte, respecto de las infracciones imputadas en el presente procedimiento, el incumplimiento a la medida provisional se materializó el 27 de septiembre de 2018, correspondiente al último día de vigencia de dicha medida, momento en el cual el titular debió haber dado cumplimiento a esta, mientras que el incumplimiento de la medida urgente y transitoria se verificó el día 2 de diciembre de 2019, correspondiente al último día de vigencia de esta medida, momento en el cual se debió haber dado cumplimiento a esta. Por lo tanto, existe proximidad entre la verificación de los hechos asociados a la segunda sanción aplicada por esta Superintendencia, y los hechos imputados en el presente sancionatorio.

148. En razón de lo anterior, esta circunstancia **será considerada para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar para cada cargo.**

iii. Factores de disminución

149. A continuación, se procederá a ponderar todos los factores que pueden disminuir el componente de afectación. Ahora bien, teniendo en consideración que en este caso no ha mediado una autodenuncia y que el infractor tiene responsabilidad en la comisión de la infracción en calidad de autor, no se analizarán las precitadas circunstancias que esta Superintendencia ha desarrollado en aplicación de la letra i), del artículo 40 de la LOSMA.

c. Aplicación de medidas correctivas (letra i) del artículo 40 LOSMA)

150. Esta Superintendencia pondera la conducta posterior del infractor, respecto de las acciones que este haya adoptado para corregir los hechos constitutivos de infracción y eliminar o reducir sus efectos, o para evitar que se generen nuevos efectos. En este sentido, esta circunstancia busca ser un incentivo al cumplimiento y la protección ambiental, pues evalúa si el infractor ha adoptado o no acciones para volver al cumplimiento y subsanar los efectos de su infracción.

151. La ponderación de esta circunstancia abarca las acciones correctivas ejecutadas en el periodo que va desde la verificación del hecho infraccional, hasta la fecha de emisión del dictamen a que se refiere el artículo 53 de la LOSMA. La SMA evaluará la idoneidad, eficacia y oportunidad de las acciones que se hayan efectivamente adoptado y determina si procede considerar esta circunstancia como un factor de disminución de la sanción a aplicar, para aquellas infracciones respecto de las cuales se han adoptado las medidas correctivas, en base a los antecedentes que consten en el respectivo procedimiento sancionatorio. Por otra parte, solo se ponderan las acciones que hayan sido adoptadas de forma voluntaria por parte del infractor, por lo que no se consideran las acciones que se implementen en el marco de la dictación de medidas provisionales, la ejecución de un programa de cumplimiento o que respondan al

cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

152. Al respecto, en su presentación de 24 de marzo de 2022, el titular informó respecto de la realización de “(...) *trabajos que se están realizando en la planta y de esa forma dar cumplimiento a la legislación medio ambiental.*”, adjuntando fotografías que darían cuenta de la realización de tales obras.

153. En dichas imágenes, se observa la instalación de una serie de bases de hormigón en un sitio cercano a equipos de ventilación. No obstante, estas mismas bases de hormigón fueron constatadas, en el mismo sector, durante la inspección ambiental de 13 de marzo de 2018, tal como se consigna en el informe DFZ-2018-1122-VII-PC-EI, no observándose un nivel de avance mayor en relación con lo observado en dicha instancia. De este modo, es posible señalar que las obras informadas no fueron iniciadas en forma posterior a la constatación de los hechos infraccionales imputados en el presente procedimiento sancionatorio, sino que corresponden a obras iniciadas en forma previa.

154. A mayor abundamiento, de dichas fotografías no se desprende la realización de obras de mitigación, que puedan ser evaluadas en su idoneidad y eficacia. Ahora bien, en caso de que las obras informadas correspondan a avances en la implementación de medidas de mitigación en el sector de los equipos de enfriamiento del establecimiento, cabe señalar que la ejecución de estas ha sido ordenada en al menos tres ocasiones por parte de la SMA, mediante la Res. Ex. N° 6/Rol D-016-2017, que aprobó el programa de cumplimiento; mediante la Res. Ex. N° 997/2018, que ordenó la adopción de medidas provisionales, y mediante la Res. Ex. N° 1083/2019, que ordenó las medidas urgentes y transitorias. Por lo tanto, aun cuando se tratase del avance de medidas de mitigación necesarias para el retorno al cumplimiento de la normativa que se consideró infringida, estas no pueden ser consideradas como acciones adoptadas de forma voluntaria por parte del infractor.

155. En consecuencia, esta circunstancia **no será considerada para efectos de determinar la sanción específica que corresponda aplicar para cada cargo.**

d. Capacidad económica del infractor (letra f) del artículo 40 LOSMA)

156. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española a propósito del Derecho Tributario, como la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública³². De esta manera, esta circunstancia atiende a la proporcionalidad de la sanción con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

³² CALVO Ortega, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10° 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.

157. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

158. Previo a la determinación del tamaño económico en el presente caso, cabe tener presente que esta Superintendencia inició el procedimiento sancionatorio en contra de Sociedad Comercial Antillal Limitada, rol único tributario N° 76.363.120-6, en su calidad de persona jurídica administradora del establecimiento emisor.

159. Ahora bien, conforme se desprende del certificado emitido por parte del Contador Auditor, Sr. Hugo Valdebenito Fica, de fecha 21 de noviembre de 2019 (adjunto a la presentación de fecha 24 de marzo de 2022), el titular da cuenta de la situación contable y tributaria de dos sociedades involucradas en la administración del establecimiento. La primera de ellas, Sociedad Comercial Antillal, rol único tributario N° 76.363.120-6 -en contra de la cual se formuló cargos- y la segunda, Comercializadora Antillal Limitada, rol único tributario 76.240.542-3. De este modo, el certificado señala que *"[a] petición del interesado he procedido a revisar compras y ventas de los últimos tres años, 2017, 2018 y 2019 en los registros contables de compras y ventas de las empresas Sociedad Comercial Antillal Limitada y Comercializadora Antillal Limitada, concluyendo que la primera no registra facturación en los últimos tres años, y la segunda su última facturación fue el 31 de agosto de 2019."* Asimismo, el documento se encuentra dirigido al Sr. José Marcelo Rojas Muñoz, en calidad de representante legal de ambas sociedades.

160. Por otro lado, los documentos consistentes en el balance general 2018, carpeta tributaria electrónica, flujo de caja cerrado y proyectado, y formulario 22 del SII, años tributarios 2019, 2020, 2021, se encuentran todos relacionados a la persona jurídica Comercializadora Antillal Limitada, rol único tributario 76.240.542-3.

161. Adicionalmente, consultada la situación tributaria de ambas sociedades en el Servicio de Impuestos Internos, es posible observar que Sociedad Comercial Antillal inició actividades el 20 de septiembre de 2005, y no registra movimientos desde el año 2014. Por su parte, de conformidad a la información disponible en el SII, Comercializadora Antillal Limitada inició actividades el 18 de enero de 2013, y registra movimientos hasta el año 2020.

162. Por lo tanto, es posible concluir, por una parte, que existe una relación entre ambas sociedades, respecto de la administración del establecimiento

emisor, de modo que conforman una unidad económica, y que además actúan mediante el mismo representante legal, el Sr. José Marcelo Rojas Muñoz. Por otra parte, Sociedad Comercial Antillal Limitada no presenta ingresos por venta asociados al establecimiento para los últimos periodos tributarios, siendo quien figura en dichos registros y presenta actividades la sociedad Comercializadora Antillal Limitada.

163. En consecuencia, se tendrá en consideración, para efectos de la determinación del tamaño económico, la información financiera de Comercializadora Antillal Limitada, rol único tributario 76.240.542-3.

164. En este sentido, para la determinación del tamaño económico, se ha examinado la información financiera proporcionada por el titular, así como también la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos, correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2021 (año comercial 2020). De acuerdo a la referida fuente de información, Comercializadora Antillal Limitada corresponde a una empresa que se encuentra en la categoría de tamaño económico **Pequeña 3**, es decir, presenta ingresos por venta anuales entre UF 10.000 y UF 25.000.

165. Por lo tanto, **se considerará la capacidad económica del infractor para la determinación de la sanción específica que corresponda aplicar para cada cargo.**³³

II. SOBRE EL TIPO DE SANCIÓN A APLICAR

166. El artículo 38 de la LOSMA establece que, las infracciones cuyo conocimiento compete a la Superintendencia, podrán ser objeto de las siguientes sanciones: amonestación por escrito; multa de una a diez mil unidades tributarias anuales; clausura temporal o definitiva; y revocación de la resolución de calificación ambiental.

167. Por su parte, las infracciones configuradas en el presente procedimiento sancionatorio han sido clasificadas como graves, por lo que, conforme a lo establecido en el artículo 39, letra b), de la LOSMA, en el presente caso, la sanción aplicable a estas es la clausura o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.

168. En este sentido, la sanción pecuniaria resultaría necesaria y suficiente para dejar al infractor en una peor situación que si hubiera cumplido con sus obligaciones ambientales, en la generalidad de los casos. Asimismo, esta tiene la aptitud de corregir la conducta hacia el futuro, tanto del mismo infractor como de otros posibles infractores que se encuentren en una situación similar. Por último, dado su carácter disuasivo, con esta es posible lograr el objetivo ambiental de promoción al cumplimiento.

³³ En el presente caso, la información de los ingresos anuales de la empresa disponible por esta Superintendencia corresponde al año 2020, por lo que es posible sostener que ésta comprende los efectos que la pandemia de COVID-19 ha tenido en el funcionamiento de la empresa. Por lo anterior, se considera que no procede efectuar ajustes adicionales a la ponderación del tamaño económico para internalizar en la sanción los posibles efectos de la crisis sanitaria.

169. Por su parte, en el caso de sanciones no pecuniarias, particularmente aquella de clausura, los criterios para su aplicación corresponden a: la disuasión que pueden generar; si la conducta del infractor requiere medidas intrusivas; y el daño o peligro infringido al bien jurídico protegido, especialmente si la magnitud de este hace necesario el cese temporal o definitivo de la operación o actividad involucrada en la infracción, con el objetivo de detener, mitigar o reducir los efectos sobre el medio ambiente y la salud de las personas.

170. Al respecto, la determinación específica de la sanción aplicable se encuentra sujeta a la ponderación de las circunstancias enumeradas en el artículo 40 de la LOSMA, debiendo tenerse presente las funciones disuasiva y cautelar que la sanción administrativa debe considerar.³⁴

171. En primer término, la función disuasiva de la sanción se refiere a la entidad que esta debe tener para efectos de corregir el comportamiento del infractor, desincentivando la comisión de nuevas infracciones (fin preventivo especial), junto con enviar un mensaje al resto de los regulados, de modo de inhibirlos a continuar con la conducta infraccional (fin preventivo general),³⁵ alcanzando el fin preventivo que contribuya a la eficacia futura de la norma que ha sido vulnerada. En efecto, desincentivar incumplimientos futuros constituye además la forma más eficiente de proteger el medio ambiente y la salud de las personas, pues evitan los efectos negativos de una posible infracción,³⁶ ahorrando recursos de la Administración, ya que en la medida que la prevención sea eficaz, se disminuye los costos asociados a la persecución de las infracciones administrativas.

172. Por su parte, la función cautelar de la sanción implica que, a través de esta, sea posible resguardar el medio ambiente y la salud de las personas, en relación con un efecto que amenaza con extenderse en el tiempo, más allá de la resolución sancionatoria, teniendo en cuenta especialmente el tipo y significancia del daño o riesgo, así como los antecedentes que hacen presumir que este continuará en el futuro y por cuánto tiempo.

173. En el presente caso, a juicio de este Superintendente, la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA hacen procedente la aplicación de una sanción de clausura temporal.³⁷ En este sentido, se han configurado, entre otras, las siguientes circunstancias: i) peligro ocasionado por las infracciones, de importancia alta; ii) número de personas cuya salud pudo afectarse por las infracciones; iii) intencionalidad en la comisión de las infracciones; y iv) conducta anterior negativa del infractor, en términos tales que ha

³⁴ Conforme al criterio sostenido por parte del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, en sentencia rol C-5-2015, de 8 de septiembre de 2015, considerandos décimo tercero y décimo cuarto, la SMA cuenta con discrecionalidad para escoger algunas de las sanciones del artículo 39, letra b), de la LOSMA, decisión que debe estar debidamente fundada. En este sentido, se confirma la utilización por parte de esta Superintendencia de los criterios preventivos y cautelares, específicamente la aplicación de sanciones no pecuniarias “i) cuando las sanciones pecuniarias no son suficientes para cumplir el objetivo de disuasión; y, ii) cuando no son capaces de corregir los efectos de la infracción al bien jurídico.”

³⁵ OECD. 2009.

³⁶ En consonancia con el principio preventivo en materia ambiental, que busca evitar o reducir efectos negativos en el medio ambiente, antes que estos ocurran. En este caso, los efectos que se pueden derivar de la infracción. Sobre el principio preventivo, véase MORAGA, Pilar, 2015, “Análisis de la aplicación del principio precautorio en el marco jurídico chileno”, en El Principio Precautorio en el derecho comparado. Santiago, Lom ediciones, p. 11 y ss.

³⁷ Conforme a la experiencia de este Servicio en la aplicación de sanciones no pecuniarias, en el procedimiento sancionatorio rol F-054-2014, en contra de Anglo American Sur S.A., mediante la Res. Ex. N° 363, de 4 de mayo de 2015, la SMA sancionó al titular con clausura temporal, sujeta a la condición de implementar, en el plazo de un año, una solución definitiva a la generación de drenajes ácidos en el Depósito de Estériles Donoso.

sido sancionado previamente en dos ocasiones, por incumplimientos asociados al mismo componente ambiental, siendo contumaz en su conducta, presentando un alto nivel de incumplimiento, que confirma su falta de compromiso con el cumplimiento de la normativa ambiental.

174. De este modo, se estima que la clausura temporal permitiría corregir el comportamiento del infractor, cumpliendo con el efecto disuasivo especial y general de la sanción, por una parte, y con el efecto cautelar, asegurando los componentes ambientales tutelados; considerando especialmente que, según lo constatado en el presente procedimiento sancionatorio, el establecimiento no puede seguir funcionando en las condiciones existentes, configurándose la necesidad de que este no opere mientras no cuente con medidas de mitigación suficientes, que le permitan funcionar y, al mismo tiempo, cumplir con la norma de emisión de ruido.

175. Por otro lado, cabe tener en consideración lo resuelto por parte del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, mediante sentencia rol R-224-2019, de 17 de junio de 2021, que resolvió la reclamación de uno de los interesados del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017, en contra de la Res. Ex. N° 1083/2019. En este sentido, a juicio de dicho Tribunal, la SMA debió evaluar la aplicación de una sanción no pecuniaria respecto de Frigorífico Antillal Limitada, teniendo en consideración la contumacia del titular, y su alto nivel de incumplimiento, que confirma su falta de compromiso con la normativa ambiental.

176. En dicha instancia, el Tribunal determinó, en su considerando vigésimo primero, que: *“(...) en el caso de autos, este Tribunal ha podido constatar que ha existido contumacia por parte de la empresa, a saber: existe un primer procedimiento sancionatorio (D-008-2014) por infracción a la norma de emisión de ruidos, en el cual, mediante Resolución Exenta N° 4, de 6 de enero de 2015, impuso una sanción a la misma empresa de 48 UTA, la cual según se puede corroborar en el expediente sancionatorio que la Superintendente (sic) mantiene en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, el pago de la multa se mantiene pendiente; existen nuevas denuncias, las que fueron realizadas en julio y septiembre de 2015, por nuevas infracciones a la norma de emisión de ruido, y como consecuencia un nuevo procedimiento administrativo sancionatorio tramitado bajo el Rol D-016-2017; un PdC que fue declarado incumplido bajo Resolución Exenta N° 7, de 24 de mayo de 2018, el cual, sin perjuicio que a la luz de la LOSMA no sea considerada como una infracción propiamente tal, su incumplimiento fue considerado para la determinación de la sanción; y Medidas Urgentes y Transitorias ordenadas bajo Resolución Exenta N° 1083, de 25 de julio de 2019, las cuales, a juicio de la Superintendencia no fueron cumplidas en su totalidad, constando sólo la existencia de un muro de fardos, de cual se desconoce si su objetivo obedece a aislación acústica o acopio. De esta manera, **existe un infractor contumaz, que demuestra cierta displicencia para cumplir con la normativa ambiental.**”* (énfasis agregado).

177. De este modo, y recogiendo lo señalado en la citada sentencia, se cuenta con suficientes antecedentes para determinar la aplicación de una sanción de clausura temporal en el presente procedimiento sancionatorio, sobre todo considerando la evaluación de las circunstancias de importancia del daño o peligro, vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, intencionalidad, y conducta anterior negativa, por reiteración de infracciones asociadas a un mismo componente ambiental. En este contexto, cabe tener en

consideración que el presente procedimiento sancionatorio se inicia a partir del incumplimiento de las medidas provisionales y de las medidas urgentes y transitorias decretadas en el procedimiento Rol D-016-2017, lo que da cuenta de una conducta infraccional sostenida del titular, lo que justifica y requiere la aplicación de una sanción diferente a las sanciones pecuniarias aplicadas en los procedimientos Rol D-008-2014 y Rol D-016-2017. Lo anterior, por tratarse de dos infracciones calificadas como graves, por incumplimiento a instrucciones y medidas urgentes ordenadas por la SMA, asociadas a la generación de un riesgo concreto, el cual se ha mantenido en el tiempo como consecuencia de las infracciones imputadas en el presente procedimiento.

178. En cuanto a la forma de aplicación de la sanción, considerando las circunstancias del caso y el tipo de establecimiento emisor, se considera que esta debe abarcar los equipos de enfriamiento, cuyo funcionamiento es constante, y que han sido identificados como el origen de los ruidos molestos. Por su parte, respecto de la temporalidad de la clausura, es dable concluir que el riesgo que ha motivado la sanción que se impondrá, se elimina una vez que el recinto implemente las medidas de mitigación y medición final de ruido, ordenadas en las resoluciones exentas N° 997/2018 y 1083/2019, con el objeto de disminuir los niveles de presión sonora en los receptores sensibles y que, en definitiva, permitan cumplir con los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011.

179. Por lo tanto, se deriva del carácter cautelar y disuasivo de la sanción, que la clausura debe tener un carácter estrictamente temporal, cuyo plazo se encuentra sujeto a la condición antes señalada, luego de lo cual, una vez presentados los antecedentes a esta Superintendencia, que acrediten efectivamente la implementación de las medidas y el cumplimiento del D.S. N° 38/2011, se resolverá dejar sin efecto la sanción de clausura temporal. En consecuencia, **mientras el titular no acredite la ejecución de dichas medidas, la sanción de clausura se mantendrá.**

180. En consideración a todo lo precedentemente expuesto, estese a lo que resolverá este Superintendente (s):

RESUELVO:

PRIMERO: Atendido lo expuesto en la presente resolución, aplíquense las siguientes sanciones a Sociedad Comercial Antillal Limitada, rol único tributario N° 76.363.120-6, titular del establecimiento "Frigorífico Antillal", ubicado en Parcela 22, Lote 1, sector San Antonio Lamas, comuna de Linares:

Respecto al hecho infraccional N°1, consistente en *"Incumplimiento de la medida provisional ordenada mediante la Res. Ex. N° 997/2018 SMA, lo que se constata en: i) No implementación de un muro perimetral de 3 metros, construido con material aislante acústico, con cumbrera, y validado por ingeniero acústico; ii) No realización de una medición de NPC en los receptores sensibles, conforme a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011, mediante una ETFA, y con el objeto de verificar la eficacia de la medida de mitigación"*, **aplíquese la sanción consistente en clausura temporal del establecimiento Frigorífico Antillal, hasta cumplir con la siguiente condición: implementación de las medidas incumplidas de la Res. Ex. N° 997/2018 SMA, con el objeto de mitigar la emisión de ruidos molestos.**

Respecto al hecho infraccional N°2, consistente en *“Incumplimiento de la medida urgente y transitoria ordenada mediante la Res. Ex. N° 1083/2019 SMA, lo que se constata en: i) No presentación de un cronograma de construcción de barrera acústica, conforme a lo solicitado en la Res. Ex. 1083, de 29 de julio de 2019; ii) No realización de un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido identificadas en esta presentación, con la construcción de la barrera acústica de masa superficial inferior a 20 Kg/m², pendiente de construir, con material absorbente hacia las fuentes de ruido, con un deflector inclinado en la parte superior”*, **aplíquese la sanción consistente en clausura temporal del establecimiento Frigorífico Antillal, hasta cumplir con la siguiente condición: implementación de las medidas incumplidas de la Res. Ex. N° 1083/2019, con el objeto de mitigar la emisión de ruidos molestos.**

SEGUNDO: Téngase presente que, mientras el titular no acredite la implementación de las medidas de mitigación señaladas, la sanción de clausura temporal se mantendrá, de tal forma que, solo una vez que se presenten ante esta Superintendencia los antecedentes y medios de verificación suficientes que acrediten que el establecimiento Frigorífico Antillal implementó las medidas y se encuentra en cumplimiento del D.S. N° 38/2011, la SMA resolverá levantar la clausura temporal del establecimiento, y la sanción dejará de tener efecto.

TERCERO: Se previene que esta Superintendencia, en ejercicio de sus competencias, fiscalizará el cumplimiento de la sanción impuesta mediante el presente acto, y también del D.S. N°38/2011 del MMA.

CUARTO: Elévese en consulta al Tribunal Ambiental la sanción aplicada. En virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la LOSMA, elévese al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental la sanción establecida en el resuelto primero de la presente resolución.

QUINTO: 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.

SEXTO: 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



EMANUEL IBARRA SOTO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (s)



ODLF/IMA/TMC

Notificación por carta certificada:

- Sociedad Comercial Antillal Limitada, titular del establecimiento "Frigorífico Antillal", ubicado en Callejón San Antonio, Parcela N°22, lote 1-N, Villa Las Torres s/n, ruta L-425, comuna de Linares, región del Maule.

C.C.:

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina regional del Maule, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente
- Departamento de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Información y Seguimiento Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Equipo sancionatorio Departamento Jurídico, Fiscalía, Superintendencia de Medio Ambiente.

Rol F-086-2021

Exp. Ceropapel N° 10.899/2022