



**RECTIFICA RES. EX. N° 1/ROL D-016-2018 Y TÉNGASE
PRESENTE LO QUE INDICA**

RES. EX. N° 5/ROL D-016-2018

Santiago, 27 NOV 2018

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el artículo 80 del Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 16 de junio de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica ("D.S. N° 38/2011"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución TRA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel; la Resolución Exenta RA SMA N° 119123/21/2018, de 23 de febrero de 2018, que Renueva el Nombramiento de Marie Claude Plumer Bodin como jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de Mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente y su respectiva modificación; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y, la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

A. Antecedentes Generales

1. Que, con fecha 9 de marzo del año 2018, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2018, con la formulación de cargos a don Michael Benavides Hernández, titular de Gimnasio Max Progress, ubicado en Avenida Arturo Prat N° 6622, comuna de la Granja, Región Metropolitana, en virtud a la infracción tipificada en el artículo 35 h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión.

2. Que, dicha Formulación de Cargos (Resolución Exenta N° 1/Rol D-016-2018), fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de La Granja, con fecha 15 de marzo del año 2018, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180667237793.

3. Que, la mencionada Resolución Exenta N° 1/Rol D-016-2018, establece en su Resuelvo IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento, y de 15 días hábiles para formular sus descargos, respectivamente, ambos desde la notificación de la Formulación de Cargos.

4. Que, con fecha 23 de marzo de 2018, conforme a lo establecido en el considerando VI de la formulación de cargos, y previa solicitud de reunión de asistencia, don Michael Benavides Hernández concurrió a las dependencias de esta Superintendencia, ubicadas en Teatinos N° 280, piso 9, comuna de Santiago, con el objeto de que funcionarios de dicha institución le proporcionaran asistencia sobre los requisitos y criterios para la presentación de un Programa de Cumplimiento.

5. Que, con fecha 4 de abril del año 2018, esta Superintendencia recibió una solicitud de ampliación de plazo para presentar Programa de Cumplimiento, presentada por don Michael Benavides Hernández. Dicha solicitud se funda en que se encontraría consiguiendo información técnica y presupuestos para el Programa de Cumplimiento.

6. Que, asimismo, con fecha 4 de abril de 2018, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol D-018-2018, esta Superintendencia resolvió otorgar la ampliación de plazo solicitada, otorgando, por una parte, un plazo adicional de 5 días hábiles para presentar Programa de Cumplimiento, y por otra, un plazo adicional de 7 días hábiles para presentar Descargos.

7. Que, la mencionada Res. Ex. N° 2/Rol D-016-2018, fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de La Granja, con fecha 12 de abril del año 2018, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180667240540.

8. Que, con fecha 20 de abril de 2018, don Michael Benavides Hernández presentó un escrito de descargos. En primer lugar se indica que lo denunciado por la interesada del presente procedimiento sancionatorio se explicaría por un problema interpersonal que tendría con el establecimiento, indicando citatorios de distintas entidades públicas a razón de lo anterior. En segundo lugar, asevera entender el cargo formulado, agregando al respecto: 1) que la denuncia de la interesada se habría hecho con fines perjudiciales hacia su persona más que por una molestia real, dado que en ocasiones el titular habría intentado regular los cierres perimetrales sin éxito ya que la misma se habría opuesto; 2) que la denuncia expone temas como patente y cierre perimetral, sin embargo, la denunciante sería arrendataria de un propiedad que no estaría regularizada por obras municipales; 3) que la medición de ruidos realizada entre las 19:00 y las 21:00 horas, fue llevada a cabo en el horario de mayor concurrencia del establecimiento y desde el patio de la denunciante, el cual se encontraría ubicado a un metro del establecimiento y viviría en él un perro de raza Pastor Alemán, considerado de raza grande, y cuyos ladridos promedian entre los 72 dB(A) y 108 dB(A). Al respecto, el titular solicita aclarar si dicho factor como emisión de ruido fue aislado al momento de la medición. Por otra parte, el titular manifiesta su disponibilidad para buscar soluciones infraestructurales siempre y cuando exista disposición de la demandante para ello.



9. Que, posteriormente, con fecha 12 de junio de 2018, mediante la Res. Ex. N° 3/Rol D-016-2018, esta Superintendencia tuvo por presentados los descargos señalados en el numeral anterior de la presente Resolución, los cuales serán resueltos en la oportunidad que correspondan.

10. Que, posteriormente, la mencionada Res. Ex. N° 3/Rol D-016-2018, fue remitida por carta certificada al domicilio del titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de La Granja, con fecha 13 de junio del año 2018, de acuerdo a la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado a la carta certificada N° 1180691347277.

11. Que, a continuación, con fecha 12 de octubre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-016-2018, y para efectos de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, esta Superintendencia solicitó a don Michael Benavides Hernández, titular del Gimnasio Max Progress, la información que se indica a continuación, otorgándose para ello el plazo de 4 días hábiles contados desde la fecha de la notificación de la mencionada Resolución: 1) que indicara si había ejecutado medidas de mitigación asociadas al cargo informado en la referida formulación de cargos (Res. Ex. N° 1/Rol D-016-2018), y que en caso afirmativo, acreditara fehacientemente la fecha de ejecución de las mismas, los materiales utilizados y su efectividad para dar cumplimiento a los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011, señalándose, además, que podía acompañar copia de facturas y/o boletas en que conste la adquisición de materiales o pago de servicios, fichas técnicas de materiales comprados, fotografías que debían ser fechadas y georreferenciadas e informes de medición que se hubiesen realizado con posterioridad a la ejecución de las medidas; 2) enviar los estados financieros (a saber, Balance General, Estado de Resultados, Estado de Flujo de Efectivo) correspondientes al año 2017, o, cualquier documentación que acredite los ingresos anuales para el señalado año. Del mismo se solicitó acompañar el Formulario N°22 en su versión completa (indicándose que no se aceptaría la versión resumida del mismo), enviado al SII durante el año tributario 2018 (correspondiente al período 2017).

12. Que, con fecha 15 de noviembre de 2018, y conforme a lo establecido en el inciso 3° de la artículo 46 de la Ley N° 19.880, la mencionada Res. Ex. N° 4/Rol D-016-2018, fue notificada personalmente en el domicilio del titular, conforme consta en la respectiva Acta de Notificación Personal.

13. Que, con fecha 21 de noviembre de 2018, y en respuesta a la solicitud de información realizada mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-016-2018, esta Superintendencia recepcionó una presentación efectuada por don Pablo Hernán Herrera Segovia, en la cual informa que en el presente procedimiento sancionatorio presentaron un escrito de descargos, en el cual expresaban la disconformidad con la medición que dio lugar a la formulación de cargos, haciendo presente que siempre han tenido la voluntad de reducir en la mayor medida posible los ruidos producidos por el establecimiento al exterior. En virtud de lo anterior, señala que se habrían ejecutado las siguientes medidas: 1) se habría cambiado el equipo de sonido del establecimiento, dado que contaban con dos cajas acústicas de 15 pulgadas que les obligaba tener un volumen más alto para el alcance del local, en cambio, actualmente tendría un equipo de uso más doméstico marca LG Xboom cm8530, de 6 parlantes, lo cual les permitiría posicionarlos en distintos sectores del galpón, y con ello, lograr una mejor distribución del sonido; 2) habrían ejecutado un cierre perimetral a pesar de la negación de la denunciante, el cual, a su vez, habría implicado un alto costo, y tendría



25 metros de largo por 3,5 metros de la alto, con una base estructural con perfiles 70x70x2 mm y 30x40x1,5mm, recubiertos con carpas de aislación y posteriormente terciado ranurado de 12 mm. Al respecto, indica que si bien habrían acompañado fotografías, no tendrían respaldo tangible de los gastos invertidos en mano de obra y otros. Además, se indica que en el próximo mes de febrero se implementaría un piso de caucho de alto impacto para la mitad del recinto, lo cual tendría un costo aproximado de \$2.000.000.- (dos millones de pesos). Finalmente, señala que en el cierre perimetral, a la fecha no se habría podido agregar un recubrimiento exterior, consistente en planchas de zinc u otro material, por conflictos interpersonales con la denunciante, no obstante reitera la voluntad de solucionar en la medida de lo posible la excedencia de cuatro decibeles registrada en la medición que dio lugar al presente procedimiento.

14. Que, a la presentación anterior se acompaña la siguiente documentación:

14.1. Res. Ex. N° 008935, emitida con fecha 27 de abril de 2018, por el Subdepartamento de Control Sanitario Ambiental del Ministerio de Salud, mediante la cual se resuelve la solicitud de patente comercial de Gimnasio Max Progress Limitada, respecto del establecimiento ubicada en Arturo Pratt N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana.

14.2. Comprobante de Pago N° 18s1314-3732, emitida con fecha 12 de marzo de 2018, por el Ministerio de Salud, por un monto de \$39.500.-

14.3. Comprobante de Pago N° 18s1316-5009, emitida con fecha 16 de marzo de 2018, por el Ministerio de Salud, por un monto de \$53.000.-

14.4. Factura Electrónica N° 0013457995, emitida con fecha 19 de junio de 2018, por la empresa Barraca Imperial S.A. a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$266.680.-, por la compra de los materiales que indica.

14.5. Factura Electrónica N° 000017940, emitida con fecha 20 de junio de 2018, por la empresa Dimensionadora de Fierro Limitada a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$66.000.-, por la compra de los materiales que indica.

14.6. Factura Electrónica N° 254.235, emitida con fecha 20 de junio de 2018, por la empresa Barraca Cargioli SpA a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$227.750.-, por la compra de los materiales que indica.

14.7. Boleta Electrónica N° 486866095, emitida con fecha 12 de agosto de 2018, por la empresa Sodimac S.A, por la compra de los materiales que indica.

14.8. Factura Electrónica N° 0013629395, emitida con fecha 17 de agosto de 2018, por la empresa Imperial S.A. a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$347.647.-, por la compra de los materiales que indica.

14.9. Factura Electrónica N° 092296902, emitida con fecha 17 de agosto de 2018, por la empresa Imperial S.A. a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$172.254.-, por la compra de los materiales que indica.

14.10. Comprobante de Venta, emitido con fecha 17 de agosto de 2018, por la empresa Imperial Chile Limitada, por un monto de \$413.700.-

14.11. Factura Electrónica N° 092573226, emitida con fecha 18 de agosto de 2018, por la empresa Sodimac S.A. a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$36.218.-, por la compra de los materiales que indica.

14.12. Factura Electrónica N° 0013718192, emitida con fecha 14 de septiembre de 2018, por la empresa Sodimac S.A. a Gimnasio Max Progress Limitada, por un monto de \$13.076.-, por la compra de los materiales que indica.



14.13. Vale FCV-0039680629, emitido con fecha 14 de septiembre de 2018, emitido por un vendedor de la empresa Imperial S.A. a Gimnasio Max Progress S.A., para la eventual compra de los materiales que indica, por un monto de \$15.560.-.

14.14. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de enero de 2017.

14.15. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de febrero de 2017.

14.16. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de marzo de 2017.

14.17. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de abril de 2017.

14.18. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de mayo de 2017.

14.19. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de junio de 2017.

14.20. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de julio de 2017.

14.21. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de agosto de 2017.

14.22. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de septiembre de 2017.

14.23. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de octubre de 2017.

14.24. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de noviembre de 2017.

14.25. Formulario 29 de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al mes de diciembre de 2017.

14.26. Declaración de renta de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, correspondiente al año tributario 2017.

14.27. Fotografía de comprobante de pago de patente municipal y servicios de aseo, con fecha de emisión 3 de septiembre de 2018.

14.28.6 Fotografía de comprobante de pago de patente municipal y servicios de aseo, con fecha de emisión 3 de septiembre de 2018.

14.29. 7 fotografías a color de las instalaciones del gimnasio, no fechadas ni georreferenciadas.

15. Que, finalmente, con fecha 22 de noviembre de 2018, y dada la falta de personería de don Pablo Hernán Herrera Segovia, esta Superintendencia recibió un escrito de don Michael Benavides Hernández, mediante el cual, señala que él y don Pablo Herrera son representantes legales de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, RUT 76.331.838-9, cuyo domicilio es Arturo Prat N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana; agregando que ratifica la presentación anteriormente señalada. Finalmente, se acompañó la siguiente documentación:

15.1. Fotocopia por ambos lados y firmada de la cédula de identidad de don Michael Benavidez Hernández.

15.2. Documento que indica el domicilio de la empresa Gimnasio Max Progress Limitada.



15.3. Copia de Estatuto Actualizado de “Gimnasio Max Progress Limitada”, emitido con fecha 21 de noviembre de 2018, por la Subsecretaría de Economía y Empresas de Menor Tamaño del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, en el cual, se indica que la administración de la mencionada sociedad corresponde a don Pablo Hernán Herrera Segovia y a don Michael Benavides Hernández, cualquiera e indistintamente, quienes, entre otros, tienen el poder de representación de la misma ante toda clase de autoridades administrativas.

16. Que por tanto, de la presentación realizada con fecha 22 de noviembre de 2018, es posible concluir que el Acta de la actividad de Inspección Ambiental que dio lugar a la formulación de cargos, tiene un error en la identificación del Titular de la fuente Gimnasio Max Progress, ubicado en Arturo Pratt N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana. En efecto, la mencionada Acta de Inspección Ambiental, identifica a don Michael Benavides Hernández como titular del establecimiento, debiendo indicar como tal a la empresa Gimnasio Max Progress Limitada, RUT N° 76.331.838-9.

17. Que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 62 de la LO-SMA, “En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la Ley N° 19.800”.

18. Que, el inciso final del artículo 13 de la Ley N° 19.880, establece que “La Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita, siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros”.

19. Que, por otra parte, no se visualiza afectación a derechos de terceros a consecuencia de la presente reformulación de cargos.

20. Que, en razón de lo señalado y con el objeto de dar cumplimiento al artículo 49 de la LO-SMA, se ha estimado necesario rectificar en los Resueltos I, V y X de la Res. Ex. N° 1/Rol D-38-2018, en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 3/Rol D-016-2018, y en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 4/Rol D-016-2018, la individualización del titular de la fuente emisora de ruido ubicada en calle Miguel Mujica N° 11396, comuna de La Florida, Región Metropolitana, cambiando a Michael Benavides Hernández, RUT N° 17.667.268-4, por Gimnasio Max Progress Limitada, RUT N° 76.331.838-9.

RESUELVO:

I. **RECTIFICAR LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 1/ROL D-016-2018, en sus Resueltos I, V y X**, en términos de modificar al titular de la formulación de cargos, entendiéndose que ésta se encuentra dirigida en contra de Gimnasio Max Progress Limitada, RUT N° 76.331.838-9, por las razones expuestas en los considerandos 13 al 20 de esta Resolución.

II. **SEÑALAR LOS SIGUIENTES PLAZOS Y REGLAS RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES.** En consideración a que los nuevos antecedentes incorporados al presente procedimiento sancionatorio han derivado en una rectificación del presunto infractor, en virtud del principio del debido procedimiento administrativo, se hace necesario conceder un nuevo plazo a los interesados.



Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 15 días hábiles para formular sus descargos respectivamente, ambos plazos contados desde la notificación del presente acto administrativo.

Las notificaciones de las actuaciones del presente procedimiento administrativo sancionador se harán por carta certificada en el domicilio registrado por el regulado en la Superintendencia del Medio Ambiente o en el que se señale en la denuncia, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 49 y 62 de la LO-SMA y en el inciso primero del artículo 46 de la Ley N° 19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. Sin perjuicio de lo anterior, esta Superintendencia podrá notificar, cuando lo estime pertinente, en las formas señaladas en los incisos tercero y cuarto del aludido artículo 46 de la antedicha Ley N° 19.880.

III. TÉNGASE PRESENTE, la presentación de don Pablo Hernán Herrera Segovia, de fecha 21 de noviembre de 2018, posteriormente ratificada por don Michael Benavides Hernández, con fecha 22 de noviembre de 2018. Asimismo, téngase por incorporados los documentos acompañados en éstas, conforme a lo señalado en los considerandos 13, 14 y 15 de la presente Resolución.

IV. TÉNGASE PRESENTE, el poder de representación de don Pablo Hernán Herrera Segovia, y don Michael Benavides Hernandez, para actuar indistintamente en representación de la sociedad Gimnasio Max Progress Limitada.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Michael Benavides Hernández y a don Pablo Hernán Herrera Segovia, ambos domiciliados en Arturo Prat N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a doña Jessy del Carmen Allende Martínez, interesada en autos, domiciliada en Presidente Alessandri N° 0563, comuna de La Granja, Región Metropolitana.



Daniela Paulina Ramos Fuentes★

Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



CME/CSG

Carta Certificada:

- Sr. Michel Benavides Hernández, Arturo Prat N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana.
- Sr. Pablo Hernán Herrera Segovia, Arturo Prat N° 6622, comuna de La Granja, Región Metropolitana.

- Sra. Jessy del Carmen Allende Martínez, calle Presidente Alessandri N° 0563, comuna de La Granja, Región Metropolitana.

Rol D-016-2018