



EIS

**TÉNGASE POR PRESENTADO ESCRITO DE DESCARGOS Y RESUELVE LO QUE INDICA.**

**RES. EX. Nº 2 / ROL D-144-2019**

**Santiago, 08 de julio de 2020.**

**VISTOS:**

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley Nº 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); la Ley Nº 19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (LBPA); en la Ley Nº 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo Nº 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (D.S. Nº 38/2011); en la Resolución Exenta Nº 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para homologación de zonas del DS Nº 38/2011; en la Resolución Exenta Nº 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del D.S. Nº 38/2011; en la Resolución Exenta Nº 693, de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; en el artículo 80 de la Ley Nº 18.834, que aprueba Estatuto Administrativo; en la Resolución Exenta Nº 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus modificaciones; el Decreto Supremo Nº 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta Nº 894, de 28 de mayo de 2020, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta Nº 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 adelante “Bases Metodológicas”); el Decreto Supremo Nº 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (D.S. Nº 30/2012); en la Resolución Exenta Nº 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso (Res. Ex. Nº 166/2018); en la Res. Ex. Nº 549, de fecha 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dispone funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; y en la Resolución Nº 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:**

1. Que, con fecha 14 de octubre de 2019, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-144-2019, con la formulación de cargos a Constructora e Inmobiliaria Santafe S.A., titular de la faena de construcción de edificio denominado “California”, 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, la resolución precedente fue notificada personalmente, con fecha 16 de octubre de 2019, según consta en acta extendida para tal efecto según consta en expediente del presente procedimiento administrativo.

3. Que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la LO-SMA, la Resolución Exenta N° 1 / Rol D-144-2019, establece en su Resuelvo IV que la infractora tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento y de 15 días hábiles para formular sus Descargos, respectivamente, desde la notificación de la formulación de cargos.

4. Que, por su parte, en el Resuelvo IX de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-144-2019 del presente procedimiento administrativo, se procedió a ampliar de oficio los plazos indicados en el considerando anterior en cinco (5) y siete (7) días hábiles para la presentación de un programa de cumplimiento y de descargos, respectivamente.

5. Que, encontrándose dentro de plazo, con fecha 19 de noviembre de 2019, Patricio Vivanco Pérez de Arce y Hernán Doren Muñoz, en representación de Constructora e Inmobiliaria Santafe S.A., titular de la faena de construcción de edificio denominado "California", presentaron escrito de descargos.

6. Que, en dicho escrito, Patricio Pérez Vivanco Pérez de Arce y Hernán Doren Muñoz, sostuvieron que:

i. El proyecto inmobiliario denominado "Edificio California" tuvo su inicio en el mes de enero de 2017 y se extendió hasta el mes de marzo de 2019. Con sus respectivas etapas de obras previas, obra gruesa y terminaciones finas de los departamentos. En particular, la obra gruesa se desarrolló durante los meses de abril y diciembre del año 2017.

ii. El fiscalizador procedió "(...)a tomar muestras de ruido sólo en tres puntos, ninguno al exterior del Edificio ubicado en calle Suecia N° 1.680, los [que] supuestamente se definieron en razón de la importancia que tiene el descanso de las personas en la sala de estar del departamento [del denunciante], todos los cuales se encuentran en un área concentrada como **punto de medición interior**, y que sólo definió como ruido de fondo el aparecido en Calle Valdés y no Calle Suecia, reconocida por su alto tráfico.", sumado a que no existiría una contra muestra de la emisión de un ruido en un día distinto, no discriminando sobre el ruido de fondo.

iii. Se adoptaron medidas de mitigación con anterioridad a la fiscalización en la cual se observó la excedencia al D.S. N° 38/2011 MMA, las cuales fueron coordinadas con la Mutual de Seguridad de la Cámara Chilena de la Construcción e inspeccionadas con fecha 21 de septiembre de 2017, estas consistieron en (a) pantallas acústicas; (b) reubicación de los bancos de trabajo con herramientas eléctricas al subterráneo; (c) uso de herramientas eléctricas con atenuador de ruidos; (d) horario limitado para la realización de picado de muro y preparación de fierros; (e) control de trabajos puntuales los días sábado; y, (f) uso de biombo acústico móvil para trabajos de corte.

iv. La inexistencia de la infracción, dado que "el sector en [el] cual se construyó el "Edificio California" supera la normativa de emisiones de ruido solamente considerando el ruido de fondo (...)", el cual sería provocado por otras fuentes emisoras como el tránsito vehicular de calle Suecia (al cual se encuentra expuesta la población circundante), circunstancia que el fiscalizador no habría discriminado. Por lo anteriormente expuesto, adjunta "Reporte Técnico" sin singularizar, en el

cual se verificaría que el sector en el cual se emplaza la unidad fiscalizable se encuentra expuesto a 72 dB(A) de forma constante.

v. La demora en que la titular fue informada de la formulación de cargos, pues *“entre la ejecución de la fiscalización (...) existe un período superior a dos años, motivo por el cual la obra fiscalizada llegó a su término lo que ocurrió el día 26 de marzo de 2019 (...)”*, habiendo transcurrido un plazo más que razonable para que se declarase el abandono del procedimiento.

vi. En igual sentido, la inactividad del denunciante habría generado, a juicio de la titular y en conformidad al artículo 43 de la Ley N° 19.880, una infracción al principio de celeridad y al debido proceso consagrado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, lo anterior de manifiesto en el hecho de que la infractora cuenta con la posibilidad de presentar un Programa de Cumplimiento pero dada la etapa finalizada de la faena constructiva no existiría posibilidad de presentarlo; y, por otro lado, la realización de descargos se habría visto dificultada dado el transcurso del tiempo y las complejidades que esto trae aparejado.

vii. En subsidio a lo anteriormente esgrimido, la titular solicitó la reclasificación de la infracción, pues el hecho infraccional no revestiría características ni las condiciones para ser considerada como un incumplimiento grave. A mayor abundamiento, y a la luz de la jurisprudencia, para dicha clasificación se requeriría de un efecto adicional generado por la infracción en el caso en particular, por ejemplo, la afectación a la salud de las personas o el incumplimiento de medidas de mitigación, lo cual no fue precisado en la formulación de cargos. Sustentando la levedad de la infracción en que la denuncia fue de carácter individual, no grupal, y a la inexistencia de reclamos posteriores a la denuncia.

7. Que, junto a la presentación anterior, la titular acompañó materialmente lo que sigue:

- i. Copia simple de “Reducción a Escritura Pública Sesión de Directorio Constructora Santafe S.A.”, en la cual consta personería con la que se actúa.
- ii. Copia simple de dos (2) cédulas de identidad, correspondientes a Patricio Vivanco Pérez de Arce y Hernán Doren Muñoz.
- iii. Copia simple de “Acta de Entrega al Mandante”, de fecha 21 de marzo de 2018, elaborada por Constructora Santafe S.A.
- iv. Copia simple de un (1) “Certificado de Visita”, de fecha 21 de septiembre de 2017, elaborada por la Mutual de Seguridad.
- v. Copia simple de un (1) “Informe de Evaluación de Exposición Laboral a Ruido”, de fecha 17 de octubre de 2017, elaborado por la Mutual de Seguridad.
- vi. Copia simple de un (1) informe de “Evaluación de Ruidos D.S. 38/2011 del MMA para Obras de Construcción en Avenida Sucre N° 2362, comuna de Ñuñoa, Santiago”, de mayo de 2017, elaborado por Acusonic.
- vii. Copia simple de un (1) informe de “Evaluación de Ruidos D.S. 38/2011 del MMA para Actividades Constructivas de Obras de Edificio en Pedro de Valdivia 279”, de enero de 2019, elaborado por Acusonic.

8. Que, mediante Memorándum D.S.C., de fecha 30 de enero de 2020, por razones de gestión interna, se procedió a designar como Fiscal Instructor titular a Felipe García Huneeus, y como Fiscal Instructor suplente a Jaime Jeldres García.

9. Que, en igual sentido y mediante Memorándum D.S.C. de fecha 29 de mayo de 2020, se procedió a designar como Fiscal Instructor titular a Jaime Jeldres García, y como Fiscal Instructor suplente a Felipe García Huneeus.

10. Que, el artículo 50 de la LO-SMA establece que recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia examinará el mérito de los antecedentes, pudiendo ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedieren.

11. Que, el artículo 51 de la LO-SMA establece en su inciso primero que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

#### **I. Sobre la reserva de información en un procedimiento administrativo sancionatorio seguido ante la SMA.**

12. Que, en relación con las peticiones de reserva formuladas en virtud del artículo 6 de la LO-SMA y artículo 21 de la Ley N° 20.285, esta Superintendencia ha sostenido que su aplicación es de derecho estricto, considerando que el mandato constitucional para los Órganos de la Administración del Estado es la publicidad y transparencia de todos los actos y resoluciones, así como también sus fundamentos y procedimientos.

13. Que, el artículo 21 de la Ley N° 20.285 desarrolla las causales de excepción a la publicidad de la información y, específicamente en su numeral segundo, establece como fundamento para la aplicación de dicha reserva, el hecho que la publicidad, comunicación o conocimiento de determinados antecedentes "(...) *afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.*".

14. Que, de la reserva de información que en específico se solicita, a decir "*la información financiera y comercial acompañada en el presente escrito (...).*" ésta no se encuentra presente en el escrito conductor como en ninguno de sus anexos.

15. Que, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, se rechazará la reserva de información solicitada en los términos planteados por Constructora Santafe S.A., dado que ésta no se encuentra contenida en su presentación.

#### **II. Sobre la orden de apertura de Término Probatorio en un procedimiento administrativo sancionatorio seguido ante la SMA.**

16. Que, la Ley N° 19.800 establece que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier prueba admisible en derecho, apreciándose en conciencia. A su vez, el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante

cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica. Estas disposiciones establecen, por tanto, la libertad probatoria para este procedimiento, imponiendo como único límite la licitud de la medida o diligencia probatoria que solicita.

17. Por su parte, el inciso final del artículo 50 de la LO-SMA establece que, recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la SMA examinará el mérito de los antecedentes y podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedan. Asimismo, dispone que se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes.

18. Que, en virtud de lo expuesto en el considerando precedente, para determinar la aprobación o rechazo de la solicitud efectuada por la titular, consistente en la apertura de un término probatorio en el presente procedimiento sancionatorio, corresponde efectuar un análisis de pertinencia y conducencia sobre el fundamento de aquella.

19. Que, la jurisprudencia ha señalado que es improcedente la solicitud genérica de medidas o diligencias probatorias<sup>1</sup>, debido a que se haría imposible determinar, respecto de dicha solicitud, su carácter de pertinente y conducente.

20. Que, en su presentación de fecha 19 de noviembre de 2019, en el segundo otrosí, la titular planteó su solicitud de apertura de un término probatorio en los siguientes términos: *“Se hace presente que **CONSTRUCTORA SANTAFE S.A.** hará uso de todos los medios de prueba que le otorga la ley, específicamente durante el término probatorio que solicitamos sea fijado para este efecto, con el objeto de acreditar los hechos en los cuales fundamenta los presentes descargos.”*.

21. Que, a juicio de este fiscal instructor, y al tenor de lo expuesto en el considerando precedente la solicitud efectuada por la titular resulta ser meramente genérica, toda vez que no determina ni fundamenta ninguna diligencia probatoria en específico, razón por la cual se hace imposible realizar el análisis de pertinencia y conducencia ya referido.

22. Que, en virtud de lo precedentemente razonado, se desestimaré la solicitud efectuada por el titular en el segundo otrosí de su presentación de fecha 19 de noviembre de 2019. Esto, sin perjuicio de persistir el derecho del titular a solicitar, en su oportunidad, la práctica de diligencias probatorias debidamente determinadas y fundadas.

#### RESUELVO:

I. **TÉNGASE POR PRESENTADO**, el escrito de descargos presentado por la titular, con fecha 03 de octubre de 2019.

---

<sup>1</sup> Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol N° R-23-2014.

**II. TÉNGASE POR INCORPORADOS** al presente procedimiento sancionatorio, documentos y antecedentes a los cuales se hace alusión en la parte considerativa de este acto administrativo.

**III. OTORGAR PODER DE REPRESENTACIÓN A PATRICIO VIVANCO PÉREZ DE ARCE Y HERNÁN MATÍAS DOREN MUÑOZ.** Conforme a lo señalado en el considerando N° 5 de esta resolución.

**IV. RECHAZAR LA SOLICITUD DE RESERVA DE LA INFORMACIÓN** entregada por la titular en su presentación de fecha 19 de noviembre de 2019, señalada en el considerando N° 7 de la presente resolución, pues ninguno de los antecedentes singularizados cuenta con información sensible de carácter financiera ni comercial.

**V. RECHAZAR LA SOLICITUD DE APERTURA DE TÉRMINO PROBATORIO** en el presente procedimiento sancionatorio. Esto, sin perjuicio, tal como se señala en la parte considerativa de la presente resolución, del derecho de la titular de solicitar la práctica de las diligencias probatorias que sean debidamente individualizadas y fundamentadas.

**VI. RECHAZAR LA SOLICITUD DE REUNIÓN TÉCNICA,** dado que la oportunidad procesal precluyó al momento de la presentación de Descargos y, por lo demás, se encuentran debidamente comunicados y enunciados los medios tecnológicos y plataformas para comunicarse con esta Superintendencia, conforme a lo dispuesto en el Resuelvo V de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-144-2019

**VII. TÉNGASE PRESENTE** la designación de Fabián Salas García, cédula de identidad N° [REDACTED], abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, como apoderado de la titular en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

**VIII. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA,** o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, **Constructora Santafe**, domiciliada en avenida Del Valle N° 614, Oficina N° 72, Ciudad Empresarial, comuna de Huechuraba, Región Metropolitana de Santiago.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a **Sebastián Vásquez Romero**, domiciliado en avenida Suecia N° 1680, departamento N° 06, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago.

Firmado digitalmente por Jaime Alberto Jeldres García  
Nombre de reconocimiento (DN) c=CL  
ou=METROPOLITANA REGION METROPOLITANA I=Santiago  
o=Superintendencia del Medio Ambiente  
ou=Terminos de uso en www.es.gub.cl/com/actualizaciones title=Abogado cn=Jaime Alberto Jeldres García  
email=jaimeljeldres@sma.gob.cl  
Fecha: 2020.07.13 11:47:03 -04'00'

**Jaime Jeldres García**  
**Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento**  
**Superintendencia del Medio Ambiente**



**Carta Certificada:**

- Patricio Vicanco Pérez de Arce, Hernán Doren Muñoz y Fabián Salas García, domiciliados en avenida La Dehesa N° 1201, Oficina N° 312, comuna de Lo Barnechea, Región Metropolitana de Santiago.
- Sebastián Vásquez Romero, domiciliado en avenida Suecia N° 1680, departamento N° 06, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago.

**Rol D-144-2019**