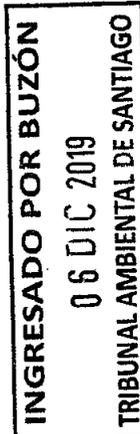


PROCEDIMIENTO: Reclamación del artículo 17 N°3 Ley 20.600.
RECLAMANTE (1): David Marcial López Aránguiz
RUT: 13.061.047-1
REPRESENTANTE: Victoria Belemmi Baeza
RUT: 16.949.662-5
RECURRIDA: Superintendencia del Medio Ambiente
RUT: 61.979.950-K
REPRESENTANTE: Cristóbal de La Maza Guzmán



EN LO PRINCIPAL: Deduce reclamación en conformidad a lo previsto en el art. 17 N° 3 de la Ley 20.600; **EN EL PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos; **EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Representación; **EN EL TERCER OTROSÍ:** Forma de Notificación.

ILUSTRE TRIBUNAL AMBIENTAL DE SANTIAGO (2°)

VICTORIA BELEMMI BAEZA abogada, cédula nacional de identidad N° 16.949.662-5, y **DIEGO LILLO GOFFRERI**, abogado, cédula de identidad N° 15.341.783-0, ambos domiciliados para estos efectos en Mosquito 491 oficina 312, Santiago, en representación, según se acreditará con el mandato acompañado en el primer otrosí, de don **DAVID MARCIAL LÓPEZ ARANGUIZ**, chileno, dependiente, cédula de identidad N°13.061.047-1, domiciliado en Pasaje Callejón Villa Las Torres, Parcela N° 22, San Antonio Lamas de la comuna de Linares, a este Ilustre Tribunal Ambiental, respetuosamente decimos:

Que, dentro del plazo legal, venimos en interponer reclamación judicial en conformidad a lo establecido en el artículo 17 N°3 de la Ley 20.600, en contra de la Resolución Exenta N°1083 de fecha 29 de julio de 2019 de la Superintendencia del Medio Ambiente, la que resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución Exenta N° 1338, de fecha 25 de octubre de 2018, solicitando que esta sea dejada sin efecto, solo en cuanto al tipo de sanción impuesta, aplicando en su reemplazo la clausura conforme a lo señalado en los artículo 38 y siguientes de la ley 20.417, hasta que se desarrollen las obras de mitigación necesarias y adecuadas, que permitan dar cumplimiento efectivo a la normativa vigente en materia de emisión de ruidos, o en su defecto se eleve la sanción pecuniaria a un monto que haga efectivo el cumplimiento de la normativa ambiental, en conformidad a los fundamentos de hecho y de derecho que se exponen a continuación.

I. PROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN

La presente reclamación se interpone ante este Ilustre Tribunal, en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la Ley 20.417, que dispone que los afectados que estimen que las resoluciones de la SMA que no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le corresponda aplicar, podrán reclamar de las mismas ante el Tribunal Ambiental. La resolución objeto de la presente reclamación es la Resolución Exenta N°1083 de fecha 29 de julio de 2019 de la Superintendencia del Medio Ambiente, notificada a esta parte con fecha 15 de noviembre de 2019, con la que se da respuesta al recurso de reposición interpuesto por Don David López Aránguiz, en contra de la resolución Exenta N° 1338, de fecha 25 de octubre de 2018, rechazándola y estableciendo medidas al infractor (Sociedad Comercial

Antillal Ltda) para que cumpla con las medidas de mitigación de ruido comprometidas en el procedimiento.

1. Legitimación Activa

La legitimación activa para interponer la acción de autos me corresponde en aplicación del artículo 18 número 3 de la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, la que en su encabezado señala “los organismos de la Administración del Estado y las personas naturales o jurídicas que se señalan, podrán intervenir como partes en los asuntos de competencia de los Tribunales Ambientales, que en cada caso se indican, conforme con la enumeración del artículo 17; señalando a continuación en el numeral 3 que gozarán de legitimación activa:

“3) En el caso del número 3), las personas naturales o jurídicas directamente afectadas por la resolución de la Superintendencia del Medio Ambiente”.

Lo anterior, en relación con el artículo 17 N°3 de la misma Ley, que señala “Los Tribunales Ambientales serán competentes para: 3) conocer de las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente. Será competente para conocer de estas reclamaciones el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado la infracción”

En efecto, por ser quien comparece denunciante y uno de los principales afectados por la resolución N°1338/2018 y 1083/2019 en el procedimiento sancionatorio Rol N°D-16-2017 de la Superintendencia del Medio Ambiente, en tanto la decisión tomada por la Superintendencia no soluciona el problema denunciado y que se prolonga por al menos 5 años, gozo de plena legitimación activa.

A mayor abundamiento, la legitimidad activa se comprueba si se considera que don David López es vecino directo del frigorífico infractor, de modo que los impactos del proyecto repercuten directamente en su vida y propiedad. Don david ha debido enfrentar por años el ruido constante de la actividad que realiza su vecino.

2. Competencia de los Tribunales Ambientales

La Ley N° 20.600, que establece las competencias de los Tribunales Ambientales, prescribe en su artículo 17 N°3 que dicho tribunal será competente para conocer de las reclamaciones en contra de las resoluciones que dicte la SMA, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LOSMA).

3. Plazo

En cuanto al plazo de interposición de este recurso, el artículo 56 de la Ley 20.417 señala que los afectados que reclamen la legalidad de una resolución emanada de la SMA, tendrán un plazo de 15 días hábiles para ello, contados desde la fecha de su notificación.

La resolución reclamada fue notificada con fecha 15 de noviembre 2019, como se acredita con el sobre de la carta certificada respectiva que se acompaña a este libelo y como se

Realiza seguimiento en línea

1180851702748 X

Buscar

Calcular el dígito verificado

¿No sabes el N° de seguimiento?

Borrar búsquedas

Seguimiento N°

1180851702748

Envío Entregado 15/11/2019

Firmado: ENTREGA CON TIMBRE

Señala esta es

constata en la página de seguimiento de correos de Chile. Por ello, me encuentro dentro del plazo dispuesto para interponer la presente reclamación.

II. HECHOS

1. Sobre el Frigorífico de la Sociedad Antillal

En el sector rural de Callejón Villa Las Torres s/n (ruta L-425), parcela N°22, Lote 1, San Antonio Lamas, comuna de Linares, funciona un complejo de manufactura y conservación de frutas y alimentos congelados, de propiedad de la Sociedad Comercial Antillal Ltda; donde opera un frigorífico encargado de su conservación. Dicha instalación tiene como actividad principal, el almacenamiento y venta de productos congelados, principalmente frutas, los cuales se mantienen en etapa de congelación durante gran parte del año, requiriendo un funcionamiento constante de los generadores de energía.

Desde la instalación del Frigorífico Antillal, el año 2010, hasta ahora, los habitantes de dicha localidad y, especialmente el reclamante, comenzó a sufrir problemas debido a los molestos ruidos que emanan constantemente de las instalaciones. Junto con ello, don David López, vecino colindante con el predio del frigorífico, tuvo que lidiar con el desecho de residuos que eran depositados en su predio.

La continuidad en la emisión de ruido es un hecho evidente, siendo percibido permanentemente. Es en la noche donde se concentra el mayor malestar, debido a la alteración del sueño que genera el ruido, propiciando cuadros de estrés, irritabilidad y fatiga del reclamante.

2. Denuncias ante la Superintendencia del Medio Ambiente y plan de cumplimiento

Las molestias que el constante ruido ocasionó llevo a que se acudiera a diferentes autoridades para solucionar el problema sin obtener respuesta satisfactoria. Incluso se interpuso un recurso de protección el que tuvo como sentencia que es la institucionalidad ambiental la llamada a resolver este tipo de conflictos. El problema es que, como se señala a continuación, desde la primera denuncia hasta la fecha han transcurrido más de 6 años sin que el frigorífico haga nada concreto por mitigar su ruido.

Las primeras denuncias fueron realizadas con fecha 4 y 18 de junio del año 2013 ante la Seremi de Salud y Seremi del Medio Ambiente del Maule, y remitidas a la Superintendencia se realizó con fecha 8 de julio de 2013, lo que incidió en la apertura de un procedimiento sancionatorio con fecha 12 de mayo de 2014. El resultado de este procedimiento, luego de haberse realizado la fiscalización, fue que Antillal estaba incumpliendo la normativa de ruido, razón por la que se le impuso una sanción de 48 UTM. Pese a lo anterior, la empresa no tomó medidas para disminuir el ruido. Es más, durante años tampoco pagó la multa sin que hubiese ningún tipo de apercibimiento al respecto.

Como el problema no se solucionó, con fecha 13 de julio de 2015 don David López presentó una segunda denuncia, señalando lo siguiente:

“El frigorífico tiene pozos donde acumula agua de los procesos, los cuales vaciaron en mi predio, sin permiso, poniendo unas mangueras en mi sitio. De esto di parte en carabineros lo cual quedó registrado en el N°1072, el cual se despachó a la fiscalía de Linares. Además del ruido permanente que nunca se ha solucionado, a pesar de la multa levantada por la SMA, a la cual se suma la basura que dejan abandonada en el terreno”.

A ella se sumó la denuncia de doña Cecilia Espinoza Vázquez, el 8 de septiembre de 2015, la que señaló lo siguiente:

“Desde el año 2006 a la fecha este frigorífico ha ocasionado ruidos molestos, viéndome afectada ya que mi domicilio se encuentra frente a dicho recinto, teniendo en cuenta que dicho frigorífico ya ha sido denunciado lo que pido son mediciones de ruido desde mi casa para solucionar el problema”

Con motivo de la denuncia interpuesta, y en el marco del procedimiento investigativo abierto para dichos efectos, los días 19 de octubre de 2016 y 17 de marzo del año 2017, funcionarios de la SMA se constituyeron en el lugar de emplazamiento del frigorífico para efectuar una serie de mediciones acústicas. Producto de dicha fiscalización la SMA, mediante Resolución Exenta N°1 del 5 de abril de 2017, resolvió la apertura del procedimiento sancionatorio en contra de Sociedad Antillal Ltda, Rol D-16-2017 y procedió a la formulación de los siguientes cargos:

Hecho que se estima constitutivos de infracción	Norma de Emisión
<p>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).</p>	<p><i>D.S. 38/2011 MMA, artículo noveno, título IV: Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre:</i></p> <p style="margin-left: 40px;"><i>a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A)</i> <i>b) NPC para Zona III de la Tabla 1.</i></p> <p><i>Este criterio se aplicará tanto para el periodo diurno como nocturno, de forma separada.</i></p>

La misma resolución, en virtud de lo establecido en el artículo 36 de la LO-SMA, califica como grave las infracciones incurridas por Antillal. Finalmente, en su parte resolutive, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 20.417 se le otorgó un plazo al infractor para presentar descargos, o bien para presentar un programa de cumplimiento dentro del plazo de 10 días, puesto que se verificó una excedencia de 4 dB(A) sobre el límite establecido en zona rural establecido en el D.S. N°38 del año 2011, del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante D.S. 38).

La empresa el 10 de mayo de 2017 presentó un programa para dar cumplimiento al D.S 38. Luego de incorporar las observaciones y mejoras señaladas por la Superintendencia este programa fue aprobado. El titular se comprometía a:

- a) Construcción de barreras acústicas que mitiguen el exceso de ruido, cuyo medio de verificación es 30 días después de aprobado el programa, se acompañarán fotografías fechadas y georreferenciadas del lugar de emplazamiento de las barreras propuestas.
- b) 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 de al menos 20 metros.
- c) Medición de ruido de acuerdo con el OS N°38/2011 MMA, que acredite el cumplimiento de normativa, dando cuenta de la eficacia de las acciones de abatimiento de ruido propuestas.

Reporte Final: Entrega de Informe de medición de ruido en el marco del DS N°38/2011 MMA; Copias de facturas, boletas u órdenes de compra que den cuenta del servicio utilizado en la acción. El titular debe entregar la información requerida de acuerdo con la metodología establecida en el DS 38/2011 MMA, teniendo en especial consideración lo dispuesto en el artículo 16 del DS 38/2011 MMA, en relación a que "las mediciones para obtener el nivel de presión corregido (NPC) se efectúan en la propiedad donde se encuentra el receptor, en el lugar, momento y condición de mayor exposición al ruido, de modo que represente la situación más desfavorable para dicho receptor. El plazo de entrega del reporte final será posterior a la acción" constatación de resultados mediante mediciones acústicas" es decir posterior a 45 días hábiles".

Mediante Resolución Exenta N°6 del 3 de agosto del año 2017, la SMA aprobó el programa, añadiendo ciertas correcciones e indicando que se establecía un plazo de 60 días para entregar un reporte final, dando por suspendido el procedimiento sancionatorio.

3. Reclamación ante el Segundo Tribunal Ambiental

Frente a lo anterior se interpuso un recurso de reclamación ante este Ilustre Tribunal, con fecha 31 de agosto de 2017 principalmente por tratarse de un procedimiento con una formulación de cargos incompleta y por la ineficacia de las medidas establecidas para asegurar que la normativa de ruido no siguiera siendo sobrepasada.

Al momento de realizarse los alegatos, el plazo para ejecutar el plan de cumplimiento por parte de Antillal ya había transcurrido sin que hubiese intento de cumplir por el titular. El Tribunal rechazó la reclamación, pero hizo presente lo siguiente:

Quincuagésimo. Que, en vista de los nocivos efectos del ruido en la calidad de vida cotidiana y eventualmente en la salud de las personas, a juicio del Tribunal, resulta relevante que la actividad de la SMA tenga en consideración que el manejo de casos que involucren emisiones sonoras por sobre lo

normado y que afecten a la comunidad aledaña, requieren pronta respuesta.

Quincuagésimo primero. Que, en el caso de autos, el tiempo transcurrido entre la aprobación del PdC -3 de agosto de 2017- y la fiscalización de su cumplimiento -13 de marzo de 2018-, esto es, más de siete meses, parece excesivo y transgrede el principio de celeridad consagrado en el artículo 7° de la Ley N° 19.880. De igual manera, la demora en reanudar el procedimiento administrativo sancionatorio - más de 2 meses-, una vez constatado el incumplimiento, tampoco se justifica, y le resta efectividad y confiabilidad al instrumento de incentivo al cumplimiento. Por lo anterior, se representa a la SMA dicha circunstancia, la que deberá adoptar las medidas necesarias a efecto de poner fin a esa situación de contaminación acústica, junto con dar curso progresivo al procedimiento sancionatorio reiniciado mediante Resolución Exenta N° 7/D-016-2017, de 24 de mayo de 2018.

Por lo mismo en su sentencia resolvió ordenar a la SMA **“tramitar en el plazo más breve posible el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-016-2017, adoptando, si fuere procedente, todas las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la normativa.”**

4. Resolución del procedimiento sancionatorio y reposición

El procedimiento sancionatorio lejos de lo ordenado por el tribunal, no se tramitó de manera rápida. Desde que transcurrió el plazo para reportar el cumplimiento del plan y la resolución final transcurrió por lo menos un año.

Como era razonable, dada la insistencia del infractor en no realizar obras para mitigar el ruido provocado por su actividad, con fecha 25 de octubre de 2019 se impuso sanción a la Sociedad Comercial Antillal Ltda. La resolución de la SMA indicó:

“PRIMERO: Atendido lo expuesto en los considerandos anteriores, así como en los antecedentes que constan en el expediente rol D-016-2018, aplíquense a Sociedad Comercial Antillal Ltda., la siguiente sanción:

“Respecto al hecho infraccional consistente en la obtención, con fecha 19 de octubre de 2016, un 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, un NPC nocturno de 49 dB(A) medidos en el receptor L1, ubicado en zona rural con un nivel máximo permisible de 45 dB(A), que generó el incumplimiento del D.S. N°3872011 MMA, correspondería aplicar una multa de dieciocho UTA (18 UTA). Sin embargo, conforme a lo dispuesto en el artículo 42 inciso 5° de la LOSMA, y considerando el incumplimiento del Programa de Cumplimiento, aprobado mediante Res. Ex. N°6/Rol D-016-2017 de fecha 3 de agosto de 2017, aplíquese el doble de la multa obtenida originalmente, es decir, una multa consistente en treinta y seis UTA (36 UTA).”

Sin perjuicio de que la decisión de imponer una sanción es la adecuada dado el contexto de verdadera contumacia del infractor, lo cierto es que la sanción escogida y el monto

establecido no son los adecuados debido a que se trata de una multa que incluso es de menor monto a la establecida en el primer procedimiento sancionatorio. Por ello, con fecha 9 de noviembre del año 2018, se presentó una reposición solicitando mantener la decisión de sancionar y dejar sin efecto la resolución Res. Ex N°1338/ Rol D-016-2017 en aquello que dice relación con el tipo de sanción, aplicando en su reemplazo la clausura conforme a lo señalado en los artículos 38 y siguientes de la Ley 20.417, hasta que desarrolle las obras de mitigación necesarias y adecuadas, que permitan dar cumplimiento efectivo a la normativa vigente en materia de emisión de ruidos.

5. Resolución final de la SMA

Con fecha 15 de noviembre, un año después de haber presentado la reposición, y luego de haber solicitado mediante escritos y dos reuniones por Ley de Lobby que resolvieran, fuimos notificados de la resolución que rechazó la reposición por considerar que de acuerdo a la Ley y a las Guías de establecimiento de sanciones de la Superintendencia esta se encontraría correctamente establecida. Sin embargo, constatando la Superintendencia que aún no se tomaban medidas y sigue infringiéndose la normativa de ruido, estableció las siguientes medidas a cumplir por Antillal:

“PRIMERO: Rechazar el recurso de reposición interpuesto por el Sr. Diego Lillo Goffreri, en representación de don David López Aranguiz, en contra de la Res. Ex. N°1338/2018 de esta Superintendencia, en razón de lo expuesto en esta resolución.

SEGUNDO: ADÓPTESE por la empresa Sociedad comercial Antillal Ltda., la siguiente medida urgente y transitoria en las condiciones que se indican a continuación:

1. Realizar un mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las
2. 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 deflectr inclinado en la parte superior.
3. Para el cumplimiento de la medida ordenada en el numeral anterior, la empresa deberá presentar un cronograma de la construcción de dicha barrera, con la indicación de las actividades a realizar en el plazo de 10 días corridos computados desde la notificación de la presente resolución.

CUARTO: ordenar la realización de una nueva actividad de fiscalización ambiental de ruidos de la fuente denunciada, a efectuarse en el domicilio de los receptores sensibles. Esta fiscalización tendrá por objeto determinar si existen nuevos hechos que puedan implicar nuevos incumplimientos normativos, con el fin de que se proceda de acuerdo a la normativa vigente.”

Como se desarrollará en esta reclamación, sin perjuicio de que la normativa ambiental busca siempre el cumplimiento sobre la sanción, en este caso el razonamiento realizado por la Superintendencia ha legitimado por años el incumplimiento de un infractor. Se ha incorporado que no existe ningún efecto si es que se incumple la normativa. Con esto la Superintendencia ha abandonado su deber y ha infringido la normativa aplicable en materia de sanciones y de afectación al derecho a la salud del reclamante.

III. EL DERECHO

1. INFRACCIÓN A LOS ARTÍCULOS 38 Y SIGUIENTES DE LA LEY 20.417 DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

Como ya se ha indicado, la Resolución Exenta N°1338 de 25 de octubre del 2018, sancionó a la empresa Antillal con una multa de 36 UTA. Esto conforme a la formulación de cargos en contra del infractor que clasificó la infracción como **grave** y en base a ello propuso, en su Dictamen de fecha 10 de octubre, una sanción de 18 UTA, la que subió al doble, por incumplir el plan de cumplimiento.

Sin embargo, llegar a tal conclusión no se hace cargo de lo señalado en la Ley 20.417 en materia de sanciones ni en el documento “Bases metodológicas para la determinación de las sanciones ambientales” que la resolución dice respetar.

En primer lugar, conforme al artículo 36 de la Ley 20.417, son infracciones graves aquellas que *“h) Constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo.”*

Además, la misma Ley establece en su artículo 39, literal b), que *“Las infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.”*

Es decir, la Superintendencia frente a una infracción catalogada como grave posee un abanico de sanciones posibles, debiendo optar por la que dé mejor solución al incumplimiento planteado. Lo anterior conforme a lo establecido en el artículo 40 de la misma Ley:

“Artículo 40.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.
- b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.
- c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.
- d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.
- e) La conducta anterior del infractor.
- f) La capacidad económica del infractor.
- g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.
- h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.
- i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.”

Lo anterior se ve reforzado, como bien indica la resolución impugnada, por la resolución exenta N°85, de fecha 22 de enero de 2018, que aprueba las “Bases metodológicas para la determinación de las sanciones ambientales”.

Dicho documento se refiere en forma expresa a la justificación de la aplicación de sanciones de clausura temporal o definitiva frente a infracciones graves, indicando al respecto que:

“La imposición de sanciones no pecuniarias en el caso de infracciones graves y gravísimas se justificará por **fines disuasivos** cuando las circunstancias de la comisión de la infracción **dan cuenta de que una sanción pecuniaria no va a lograr ser un desincentivo suficiente para la comisión de infracciones futuras por parte del infractor.** En la adopción de esta decisión, corresponde considerar el tipo de incumplimiento y las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA. Especialmente, se tomarán en cuenta aspectos como la **magnitud del daño o riesgo causado al medio ambiente o la salud de las personas, la contumacia del infractor, la intencionalidad con la que ha actuado, la magnitud del beneficio económico obtenido, especialmente en los casos**

en los cuales este último excede el máximo legal de la multa, entre otros criterios.”¹

En el presente caso, tal como se expuso en los hechos de este escrito, todos estos criterios han estado presentes, de modo que la necesidad de aplicar una sanción no pecuniaria es evidente.

En primer lugar, y como se abordará más adelante, son numerosos los antecedentes sobre el daño que provoca a la salud estar sometidos a constante ruido, situación que ha sucedido desde la instalación del proyecto (9 años). En este sentido especial relevancia tiene para esta situación que en el procedimiento sancionatorio hubo dos denunciantes. Una de ellas es la señora Cecilia Espinoza, que dio cuenta de la delicada situación de salud de su hija y de ella. Ello constó a la Superintendencia tanto en el procedimiento judicial ante este Ilustre Tribunal como en el mismo expediente sancionatorio y fue incorporado en el considerando 180 de la resolución sancionatoria. En este sentido es la misma resolución sancionatoria la que reconoce la vulnerabilidad de los denunciantes y el riesgo de daño a la salud que la actividad infractora genera. En específico en el considerando N° 173 de la resolución N°1338 de 2018 indicó que:

“173. De esta forma, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de población, puesto que en el presente caso, se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa. Lo anterior, debido a que existe una fuente de ruido identificada (equipo de refrigeración ubicada en FRIGORIFICO ANTILLAL), se identifica un receptor cierto (receptor identificado en la ficha de medición de ruidos como L1), es decir, se constató la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma, sumado a la existencia de antecedentes médicos que dan cuenta de la existencia de personas que se encuentran expuestas a un mayor grado de vulnerabilidad generado por la fuente, producto de las razones previamente expresadas.”

Es así como no se explica ni se justifica en la resolución, cómo es que una multa puede asegurar que la actitud infractora continúe. Es más, cómo es que una multa de menor entidad que la que recibió en el primer procedimiento sancionatorio puede lograr este efecto.

En segundo lugar, y lo más importante, estamos frente a un caso de contumacia evidente. La primera denuncia se realizó en el año 2013, han pasado 6 años desde eso, al infractor ya se le impuso una multa de 48 UTM y no adoptó ninguna medida. Luego se realizó otra denuncia, se impartió un nuevo procedimiento sancionatorio en el que presentó un plan de cumplimiento que tampoco cumplió. En el intertanto la Superintendencia en reiteradas ocasiones le ha impuesto medidas a implementar para mejorar la situación. Nada de eso ha sido considerado.

Cabe consignar además que incluso se interpuso un recurso de protección en su contra en el que el titular presentó compromisos de medidas a tomar, las que tampoco llevó adelante. Es decir, estamos ante un titular que ha demostrado por años y de modo reiterado que no tiene intención de cumplir. Si ello se analiza en contexto, se puede fácilmente concluir que en todo este actuar hay una intencionalidad de incumplir evidente.

Esta situación es expresamente reconocida por la SMA en la resolución N°1038/2019 y N°1338 de 2018. En específico esta última señala en su considerando 211 que:

“211. En este sentido, se estima además que Sociedad Comercial Antillal Limitada ha tenido un actuar doloso debido a que su estado de incumplimiento

¹ SMA. 2017. “Bases metodológicas para la determinación de las sanciones ambientales-actualización.” p, 84 y 85.

se mantuvo a lo menos durante los años 2016 y 2017, es decir, a pesar de la sanción previa, y a pesar de estar en pleno conocimiento de las implicancias que su actuar tiene en la comunidad, fue contumaz y persistió en la conducta infraccional, asumiendo las consecuencias que de su acto derivaran. Asimismo, como ya se indicó en el considerando anterior, a pesar de estar en pleno conocimiento de la obligación contenida en la norma y del carácter infraccional de sus actos, el titular no ha tomado las medidas necesarias para finalizar su estado de incumplimiento, pudiendo hacerlo. En razón de lo anterior, se concluye que los hecho infraccionales ejecutados por el titular Sociedad Comercial Antillal Limitada, que sirvieron de base para el presente procedimiento sancionatorio, se han cometido dolosamente, por lo que se verifica la intencionalidad en la infracción.”

Las “Bases metodológicas para la determinación de las sanciones ambientales”, también indica que habrá imposición de sanciones no pecuniarias por fines cautelares. En específico señala que:

“Por otra parte, la imposición de sanciones no pecuniarias en el caso de infracciones graves y gravísimas se justificará por **finés cautelares** cuando a través de ellas se busque resguardar al medio ambiente o la salud de las personas de un efecto que amenaza con extenderse en el tiempo, más allá de la fecha de la resolución sancionatoria. En la adopción de esta decisión se considerará 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.**”²

En el presente caso, como se abordará, estamos hablando de un impacto sostenido a la salud en que el daño provocado está completamente subestimado. Pero más allá de eso, es un caso de aquellos en que mirando la persistencia del infractor se puede presumir que la actitud infractora no cesará con la imposición de una multa, máxime si se considera que es de un monto incluso menor que la que se impuso la primera vez.

La Superintendencia al momento de determinar una sanción frente a una infracción de carácter grave, debe hacer un ejercicio motivado en el que exprese por qué decide una sanción por sobre la otra, y velar porque la sanción que establezca produzca un efecto que sea coherente con la protección del medio ambiente. Ello en consideración de que, como ha reconocido este Ilustre Tribunal en la causa Rol N° R-177-2018, el objeto protegido de la Superintendencia es el Medio Ambiente y que como bien sabemos, la protección de la salud forma parte de este bien jurídico protegido.

Como se relató previamente, estamos precisamente frente a un caso en que se hace necesario aplicar medidas que hagan probable el cumplimiento de la normativa en materia de ruidos y que pongan fin a las vulneraciones de los derechos de los denunciantes. La clausura, hasta que se tomen las medidas necesarias, es una medida que puede lograr este objetivo. Estamos hablando de vulneración sistemática del derecho a la integridad física y psíquica de los denunciantes y de su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, derechos fundamentales que están en nuestra Carta Fundamental y protegidos además por la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

2. SUBESTIMACIÓN INJUSTIFICADA DEL DAÑO A LA SALUD

² SMA. 2017. “Bases metodológicas para la determinación de las sanciones ambientales-actualización.” p, 84 y 85.

La Resolución reclamada, en su considerando 17° descarta la recalificación de la sanción a la infracción incurrida por Antillal LTDA., en base a que estima que la clausura no es proporcional a la naturaleza de la infracción ni al daño causado. Inmediatamente a continuación, en el considerando 18° señala que, no obstante lo antes dicho “la tardanza en la implementación de medidas y la cercanía de la fuente emisora de ruidos con el domicilio de los denunciados en el proceso, permiten configurar una hipótesis de riesgo inminente a la salud de las personas”. En el mismo considerando, reconoce que los ruidos emitidos por el infractor son de carácter continuo y “pueden” generar afectaciones a la salud de las personas.

Pues bien, SS. Ilustre, en atención a que, como según fluye del relato de los hechos, la infracción se ha mantenido inalterable desde antes de las primeras denuncia, realizadas en junio de 2013 (4 y 18 respectivamente) y derivadas en el año 2014 a la SMA, el escenario en que nos encontramos es de una exposición a niveles de ruido que superan la norma, que ha sido continua (tal como lo señala la propia SMA) durante al menos 6 años, sin contar el tiempo considerado previo a la interposición de las denuncias.

Esta sección abordará entonces la interrogante de cuándo el “riesgo de daño a la salud” que reconoce la reclamada en el considerando 18° de la Resolución, se convierte en una situación propiamente de “daño causado” para los efectos de justificar una mayor gravedad de la sanción asociada, en los términos del considerando 17° del mismo acto administrativo. Como demostraremos, la Superintendencia del Medio Ambiente ha tenido a la vista antecedentes que le permitían 1) dar por acreditado el daño, 2) arribar a una presunción grave del mismo; o 3) dictaminar medidas más adecuadas de recolección de información para determinar el daño causado. En cambio, la autoridad ha decidido de forma exclusiva y negligente realizar una fiscalización “de gabinete” que ha despreciado y reducido al análisis de meros antecedentes escritos, la dramática realidad que ha vivido nuestro representado por casi una década.

2.1 La exposición permanente al ruido produce daño en salud física y psíquica

Como bien sabe SS. Ilustre, el ruido, que puede definirse como “cualquier sonido que sea calificado como molesto, desagradable o inoportuno, por quien lo percibe”³, según indica el Ministerio del Medioambiente “es un agente preponderante del estrés, dificulta la comunicación y los procesos de aprendizaje, afecta la recuperación de pacientes, el descanso, la mantención y conciliación del sueño, entre muchos otros efectos, los que, en definitiva, atentan progresivamente contra la calidad de vida de la población expuesta.”⁴ · Así las cosas, pese a que en la calificación del ruido existe un componente subjetivo determinado por la percepción, existen estudios totalmente validados, que lo relacionan con el surgimiento de afectaciones a la salud de carácter psíquicas y físicas, cuestión que ya no se pone en duda por las autoridades y que supone un problema de política pública importante, ya que como califica el mismo Ministerio del Medioambiente el ruido es un “contaminante invisible”⁵.

Además, el Instituto de Salud Pública refiriéndose a los ruidos en el trabajo, ha señalado también que en la exposición a los ruidos se evidencian problemas asociados a la vibración. Específicamente el ISP señala que “La exposición prolongada de los trabajadores a vibraciones de vehículos, maquinarias o herramientas eléctricas manuales, podría representar un elevado riesgo de daño para su salud, provocando enfermedades de carácter vascular, osteomuscular y neurológico, como por ejemplo el fenómeno de Raynaud o de dedos blancos. En forma adicional, la exposición a vibraciones acarrea otros problemas para el trabajador,

³ Ministerio del Medioambiente. 2011. Informe del Estado de Medioambiente. p,169

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

como por ejemplo discomfort, pérdida de precisión al ejecutar movimientos, pérdida de rendimiento debido a la fatiga, etc.”⁶

A mayor abundamiento, conforme a lo señalado por la OMS en su “Guía para el ruido urbano”⁷, es que se hace necesario resaltar el efecto del ruido en: a) pérdida imperceptible e irreversible de la audición, ya que la gravedad del daño que el ruido produce en la audición de las personas es sutil, sistemático e imperceptible, de modo que el individuo cuando logra notar que ha perdido agudeza en su audición esa pérdida ya es irreversible y, por ende, constituye un daño que no es compensable ni reparable de ninguna manera. Aún más, OMS es clara en señalar que el riesgo de pérdida de la audición puede aumentar cuando la exposición al ruido está asociada a exposición a vibraciones, tal como es el caso del paso frecuente de camiones por el sector; y b) trastornos del sueño, ya que, según la propia OMS, el sueño ininterrumpido es un requisito esencial de un buen funcionamiento fisiológico y mental y las consecuencias de las alteraciones del sueño producto de una exposición continuada al ruido van desde la fatiga hasta cuadros depresivos o incluso, como efecto secundario, adicción a sedantes para conciliar el sueño.

Las emisiones de ruido constante por parte de Antillal LTDA. no solo le constan a la Superintendencia de Medio Ambiente producto de las sanciones de 2013, la fiscalización posterior en que se determinó la superación de la norma, la infracción al programa de cumplimiento por parte de la empresa y los antecedentes constantemente acompañados al proceso sancionatorio por nuestro representado, sino que constan también en la causa Rol R-163-2017 seguida ante este mismo Tribunal, en que se impugnó la resolución que aprobaba el programa de cumplimiento.

Más allá de que la reclamación fuera rechazada producto de que a la fecha de dictación de la sentencia el programa de cumplimiento había sido incumplido por la empresa infractora, lo que significó la reapertura del procedimiento sancionador, es necesario destacar que de todos modos el Tribunal ordenó a la Superintendencia “tramitar en el plazo más breve posible el procedimiento administrativo sancionatorio ROL D-016-2017” (resuelvo 2º). Esta orden se motiva en que “el tiempo transcurrido entre la aprobación del programa de cumplimiento -3 de agosto de 2017- y la fiscalización de su cumplimiento -13 de marzo de 2018-, esto es, más de siete meses, parece excesivo y transgrede el principio de celeridad consagrado en el artículo 7º de la Ley N° 19.880” (considerando Quincuagésimo primero); y que “en vista de los nocivos efectos del ruido en la calidad de vida cotidiana y eventualmente en la salud de las personas, a juicio del Tribunal, resulta relevante que la actividad de la SMA tenga en consideración que el manejo de los casos que involucren emisiones sonoras por sobre lo normado y que afecten a la comunidad aledaña, requieren pronta respuesta”.

Pues bien, pese a que este Ilustre Tribunal conminó a la autoridad reclamada a dar pronta respuesta a la afectación de nuestro representado y a que ya en junio de 2018 (a propósito de la sentencia en comento) existe una calificación de, al menos, el riesgo en salud al que se encontraba expuesto desde al menos el año 2013, no resulta aceptable que la Superintendencia de Medio Ambiente no haga un análisis de los hechos en su mérito para determinar la recalificación solicitada de la sanción. En cambio, su examen se realiza como si la infracción y el daño o riesgo a ella asociado fuera un hecho aislado, contingente y puntual, sin hacerse cargo en forma alguna de la altísima probabilidad de que aquello que era un riesgo en 2013, seis años después con la misma exposición continua hoy es un daño a la salud o al menos un riesgo muchísimo más grave que no puede ser tolerado por el derecho.

⁶ En línea: http://www.ispch.cl/saludocupacional/subdepto_ambientes_laborales/secciones/ruido_vibraciones [Consulta: 5.12.2019]

⁷ OMS. 1999. Guías para el ruido urbano

En rigor, atendiendo a que la Resolución reclamada se limitó a reiterar la orden de aplicar medidas de insonorización que dictó en 2017 a propósito del programa de cumplimiento, luego infringido; y a que ordenó una nueva fiscalización aún teniendo todos los antecedentes a su disposición, además del hecho de la reiteración constante de los hechos; no se puede si no concluir ha incumplido de forma absoluta con la orden y los motivos del Resuelvo 2º de la sentencia en causa Rol – R-163-2017 y, más grave aún, su actuar negligente y desidioso ha permitido acentuar la afectación en salud del reclamante, destinándolo a soportar una exposición ilícita a niveles de ruido por casi 10 años.

La pregunta con que cabe cerrar esta subsección es si la decisión de rechazar la reposición presentada denegando la recalificación de la sanción y, simplemente, reiterando medidas que se encuentran incumplidas desde hace al menos dos años, era la única posibilidad jurídica de decisión disponible para la Superintendencia de Medio Ambiente y, de no serlo, si era la que mejor se ajustaba a su mandato legal de velar por el cumplimiento de la normativa ambiental.

La respuesta, en ambos casos, es un rotundo no. Respecto de la primera pregunta, debe ser señalado que, primero, el solo antecedente de la continuidad de la infracción por parte de Antillal LTDA. pudo haber sido suficiente como para hacer una ponderación del riesgo o daño en salud que deriva de tal infracción, que fuera distinto al realizado en abril de 2017 (a propósito de la formulación de cargos), pues aquella primera ponderación se realizó en base a antecedentes desde 2013 (las denuncias) a 2016 (la primera y segunda fiscalización realizada): la afectación en la fecha actual es completamente distinta a la anterior, por el simple hecho de que nuestro representado ha estado al menos tres años adicionales expuesto a los mismos niveles ilícitos de ruido.

Segundo, y aunque no lo dice expresamente, al desestimar la recalificación de la sanción la Superintendencia de Medio Ambiente se inclina por favorecer la acción permanentemente ilegal de la empresa infractora en lugar de ejercer sus funciones para dar protección efectiva al objeto protegido de su competencia. En tal sentido, fuera cual fuere la nueva sanción impuesta al infractor, éste tenía indemne su derecho a impugnar tal decisión ante este Ilustre Tribunal. En cambio, la autoridad reclamada pone en posición de tener que disponer de tiempo y recursos al interviniente que en peor situación se encuentra en la relación jurídica correspondiente al conflicto de autos.

Tercero, aún si a la Superintendencia de Medio Ambiente le quedan dudas de si la afectación en salud de nuestro representado ha pasado de un simple riesgo derivado de la naturaleza de la actividad infractora, a un daño efectivo, así como dictaminó de oficio realizar una nueva fiscalización, pudo haber actuado más diligentemente para garantizar el objeto protegido vulnerado. En tal sentido, la nueva fiscalización decretada tendrá por finalidad exclusivamente determinar si la norma de ruido ha sido superada o no, pero en ningún momento la SMA ha hecho siquiera el intento de determinar si concurren en el caso las causales del artículo 40 de la Ley Orgánica de la Superintendencia, favoreciendo nuevamente al infractor en lugar de encontrar una solución efectiva al problema cuya perpetuación ella misma ha facilitado con su actuar negligente.

2.2 El objeto de protección de la Norma de Ruido es la salud de las personas.

En línea con lo desarrollado hasta acá cabe preguntarse qué es lo que protege la autoridad reclamada con su actuación en este caso, reflejada en la resolución reclamada.

La Ley 19.300 establece de forma expresa que la generación de ruidos molestos es un tipo de contaminación que, como ya se expresó en el apartado anterior, tiene efectos sobre la integridad física y psíquica de las personas, y por ende, en su salud. La ley lo ha reconocido así en su artículo 2 letra d) que contaminante es:

“todo elemento, compuesto, sustancia, derivado químico o biológico, energía, radiación, vibración, ruido, o una combinación de ellos, cuya presencia en el ambiente, en ciertos niveles, concentraciones o períodos de tiempo, pueda constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental;”

Es decir, existe el reconocimiento legal por parte de la Ley 19.300 de que el ruido es constitutivo de contaminación ambiental y, como tal, su emisión por sobre la normativa es susceptible de atentar contra la salud de las personas.

En este sentido, cuando la Superintendencia de Medio Ambiente recibe el mandato legal de fiscalizar el cumplimiento de las Normas de Emisión en el artículo 2 de su Ley Orgánica, no solo recibe un mandato de verificar formalmente que los niveles de tales normas se cumplan, sino también que aquello sirva para cumplir con los objetivos establecidos por dichas normas. En relación a esto, se debe destacar que el D.S. 38 de 2012, Norma de Ruido, establece su objetivo en el artículo primero:

Artículo 1º.- El objetivo de la presente norma es proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula.

Tal como lo señala la disposición reproducida, la existencia de un parámetro límite de emisión de ruido se encuentra al servicio de la protección de la salud. El parámetro así comprendido, no es un fin en si mismo, no es un objeto protegido autónomo, sino que existe en función de que la autoridad reguladora ha determinado que su cumplimiento es una forma de proteger la salud de las personas, garantizada por la Constitución en la garantía del número 1 del artículo 19, relativo a vida e integridad física y psíquica; y por los instrumentos de derechos humanos ratificados por Chile en la materia.

En el caso específico, el hecho de que existan maquinarias emitiendo ruido constantemente durante muchos años, sobrepasando el límite establecido en el D.S. 38 del año 2012 del Ministerio del Medioambiente (y previamente en el D.S. N° 146 del año 1997, del Ministerio Secretaría General de la República), ha impedido a nuestro representado de tener una buena calidad de vida, ha alterado su sueño y su estado anímico, implicando un mayor estado de irritabilidad, estrés y vigilia permanente.

Así, el ruido emitido por la empresa infractora afecta directamente el derecho a la integridad física y psíquica de nuestro representado, así como su derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación desde la dimensión humana. Ello ya que en el caso se cumple con lo indicado en la Ley 19.300, en cuanto a que tales hechos identificados como contaminantes por la ley, afectan la calidad de vida (no podemos vivir tranquilos en nuestros propios hogares prefiriendo permanecer el mayor tiempo posible en otro lugar) y la salud (ya que como se explicó previamente la actividad está afectando las horas de descanso y de dormir), ambos objetos protegidos también de la garantía del número 8 del artículo 19 de la Constitución, según lo señala el artículo primero de la Ley 19.300.

Ello se debe a que el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, tiene una conexión directa con el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, y en especial con el concepto de calidad de vida, de vida digna y de salud de la población. De ahí que la definición de contaminante otorgada por la Ley contemple como componente la provocación de un riesgo para la salud o una afectación a la calidad de vida de la población y que el concepto de calidad de vida o su alteración significativa sea un elemento a considerar por Ley (Artículo 2 letra d), g) y m) y artículo 11 letra c)).

La acción negligente de la Superintendencia que, como antes dijimos, ha favorecido la ejecución permanente de una actividad económica ejecuta de forma contraria a la ley, es a su turno contraria tanto al texto de la normativa de la cual deriva la competencia del órgano administrativo reclamado, así como de su espíritu, pues en la práctica la Superintendencia no ha tomado absolutamente ninguna medida destinada a proteger la salud de los afectados ni sus derechos constitucionales. En cambio, solo se ha dedicado de forma desidiosa a comparar una y otra vez las emisiones con un parámetro normativo, olvidando de forma conveniente la realidad del verdadero objeto protegido de la norma en cuestión.

Finalmente, S.S Ilustrísima, es de sentido común que el derecho no puede amparar una situación de hecho de tal desequilibrio, como la que enfrenta el reclamante al vivir contiguo a una fuente fija de contaminación acústica que por años no hace nada para mitigar sus impactos, mostrando total desdén hacia la comunidad aledaña al no tomar los resguardos necesarios para no afectar la calidad de vida de quienes la integran. El actuar de la Superintendencia no solo ha sido cómplice de esta situación insostenible, sino que con su tolerancia y desinterés derechamente lo ha facilitado.

POR TANTO;

SOLICITO A S.S. ILUSTRE admitir a tramitación esta Reclamación del artículo 17 N°3 en conformidad del artículo 56 de la Ley 20.417, en contra de la Resolución Exenta N°1083, de fecha 29 de julio de 2019, dictada por la Superintendencia de Medio Ambiente, y, en definitiva, manteniendo la decisión de sancionar, se deje sin efecto la resolución N° 1338/Rol D-016-2017 solo en aquello que dice relación con el tipo de sanción, aplicando en su reemplazo la clausura conforme a lo señalado en los artículo 38 y siguientes de la ley 20.417, hasta que se desarrollen las obras de mitigación necesarias y adecuadas, que permitan dar cumplimiento efectivo a la normativa vigente en materia de emisión de ruidos, o en su defecto se eleve la sanción pecuniaria a un monto que haga efectivo el cumplimiento de la normativa ambiental.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a Ud. tener por acompañados los siguientes documentos:

- ✓ 1. Copia autorizada con firma electrónica de Mandato Judicial y Administrativo otorgado ante Andrés Cuadra González del Riego, Notario Público Titular del Departamento Judicial de Linares, el día 5 de diciembre de 2019, por don David Marcial López Aránguiz, a los abogados, Victoria Belemmi Baeza, Diego Lillo Goffreri y Marcos Emilfork Orthusteguy. N° de repertorio 3595 del año 2019.
- ✓ 2. Copia de la Resolución Exenta N° 1338 de fecha 25 de octubre de 2018 dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente, que resuelve el procedimiento sancionatorio, Rol D-016-2017, en contra de Sociedad Comercial Antillal Limitada.
- ✓ 4. Copia de la Resolución Exenta N° 1083 de fecha 29 de julio de 2019 dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente, que resuelve el recurso de reposición presentado por don David Marcial López, en contra de la Resolución Exenta N°1338, de fecha 25 de octubre de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente.
- ✓ 5. Copia de sobre que notifica mediante carta certificada la Resolución Exenta N° 1083/2019 el día 15 de noviembre de 2019. Código de seguimiento N°1180851702748

SEGUNDO OTROSÍ: Ruego a S.S. ilustre, tener presente que actuamos en estos autos en nombre y representación de reclamante individualizado en lo principal, conforme al mandato

judicial suscrito por escritura pública cuya individualización y copia se encuentran acompañados en el Primer Otrosí de esta presentación.

TERCER OTROSÍ: De conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la ley N° 20.600, solicito a S.S. Ilustrísima, se proceda a notificar las resoluciones del presente procedimiento al siguiente correo electrónico: lillo@fima.cl y belemmi@fima.cl



Acreditada la calidad de abogado(s) suscritor(es) autoriza(n) poder(es).
13.547.784-0
9 de diciembre 2019
16

[Handwritten signature]
16.944.662-5