

PROCEDIMIENTO: Reclamación

MATERIA: Reclamación Art. 56 LOSMA

RECLAMANTE: INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN OLIVARES Y UTJES
SpA

RUT: 76.239.811-7

REPRESENTANTE LEGAL: CLAUDIO ANDRÉS OLIVARES MEZA

RUT: 8.119.740-7

REPRESENTANTE LEGAL: GONZALO IGNACIO UTJES MELLADO

RUT: 13.066.753-8

AB. PATROCINANTE Y APODERADO: RAFAEL SOTOMAYOR SANTA CRUZ

RUT: 9.908.800-1

RECLAMADO: SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

RUT: 61.979.950-K

REPRESENTANTE: EMANUEL IBARRA SOTO

RUT: 16.359.858-2

EN LO PRINCIPAL: INTERPONE RECLAMACIÓN CONTRA RESOLUCIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE; **EN EL PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** SOLICITA FORMA DE NOTIFICACIÓN QUE INDICA; **EN EL TERCER OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER.

ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

RAFAEL ALBERTO SOTOMAYOR SANTA CRUZ,
abogado, cédula de identidad N°9.908.800-1, domiciliado en Avenida Apoquindo N° 3076, oficina 902, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en mi calidad de mandatario judicial, en representación, según se acreditará en el Primer Otrosí de este escrito, de **INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN OLIVARES Y UTJES SpA**, persona jurídica del giro de su denominación, representada por don **CLAUDIO ANDRES OLIVARES MESA**, chileno, casado, constructor civil, cedula de identidad N° 8.119.740-7, y por don **GONZALO IGNACIO UTJES MELLADO**, chileno, constructor civil, cedula nacional de identidad N° 13.066.753-8 ambos domiciliados para estos efectos en calle Alonso de Monroy N° 2677, oficina N° 30, comuna de Vitacura, Región Metropolitana,

todos domiciliados en calle Alonso Monroy N° 2.677, oficina 101, Comuna de Vitacura, Región Metropolitana, al Ilustre Segundo Tribunal Ambiental respetuosamente digo:

Que encontrándome dentro de plazo y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, en adelante la "LOSMA", y del número 3 del artículo 17 y 18 de la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, en adelante "LTA", y en la representación que comparezco, vengo en deducir reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 2192 de fecha 4 de noviembre del año en curso, y notificada a esta parte con fecha 20 de noviembre, la que resuelve el procedimiento administrativo sancionatorio rol D-073-2020 seguido en contra de mi representada **INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN OLIVARES Y UTJES SpA**, en adelante la "RE 2192/2020" o la "Resolución Sancionatoria", dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente, en adelante, "SMA", la que se encuentra debidamente representada por su Superintendente don **EMANUEL IBARRA SOTO**, abogado, o por quien lo reemplace o subrogue, ambos domiciliados en calle Teatinos 280, pisos 8 y 9, Comuna de Santiago, solicitando a este Ilustre Tribunal Ambiental se sirva tener por presentada la reclamación y, en su mérito y conforme a lo dispuesto por el artículo 30 de la LTA, acogerla, anulando o dejando sin efecto la **RE 2192/2020**, por tratarse de una resolución que ha sido pronunciada en contravención a la legislación vigente, causando un serio agravio a mi representada, lo cual será detallado en el petitorio correspondiente. Todo ello conforme a los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación paso a exponer:

I. LOS HECHOS:

1.- Que, **con fecha 28 de septiembre de 2017**, la Superintendencia del Medio Ambiente, recibió por parte de la Dirección de Obras de la Ilustre Municipalidad de La Reina la denuncia formulada por don Carlos Alberto Astudillo Valdivia, mediante la cual indicó que estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por la faena de construcción de "Edificio Townhouse La Reina".

2.- Que, mediante el Ord N° 2330, de **fecha 2 de octubre de 2017**, la Superintendencia del Medio Ambiente, informe al denunciante haber tomado conocimiento de la denuncia ante una eventual vulneración de la Norma de Emisión de Ruidos.

3.- Que, **con fecha 17 de agosto de 2018**, la División de Fiscalización (DFZ) derivó a la División de Sanción y Cumplimiento (DSC), ambas de la Superintendencia del Medio Ambiente, el informe de Fiscalización **DFZ-2017-6276-XII-NE-IA**, el cual contiene el acta de Inspección Ambiental de fecha **26 de octubre de 2017**, el cual consigna que un fiscalizador de la Seremi de Salud de la Región Metropolitana, se constituyó en el domicilio del denunciante a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental.

4.- Que, según indica la Ficha de Evaluación de Nivel de Ruido, se consignó un incumplimiento a la norma de referencia contenida en el D.S N° 38/2001 del Ministerio del Medio Ambiente. La medición realizada desde el Receptor 1, realizada con fecha 26 de octubre de 2017, en condición interna, con ventana abierta, durante horario diurno (7:00a 21:00 horas), registra un excedente de 11db(A)

5.- En razón de lo anterior, es que con fecha **3 de junio del 2020**, el Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente, nombro como fiscal Instructor a don Jaime Andrés Jeldres García y como Fiscal Instructor Suplente don Juan Pablo Johnson Moreno, a fin de investigar los hechos constatados en el Informe de Fiscalización , ya individualizado, con el objeto de **formular cargos** o **adoptar todas la medidas** que se considere necesarias para resguardar el medio ambiente, si a su juicio , existiere mérito suficiente para ello.

6.- Que con fecha **8 de junio de 2020**, mediante Resolución Exenta N° 1/ Rol D-074-2020, la Superintendencia del Medio Ambiente, formuló cargos en contra de mi representada, siendo esta resolución remitida vía correo certificado por medio de Correos de Chile, envió ingreso al centro de distribución Vitacura con fecha 11 de junio del año 2020, la cual fue recibida con fecha 24 de agosto del 2020.

7.- Que, en la Resolución Exenta, individualizada precedentemente, en su VIII resolutorio, requirió lo siguiente

a.- Identidad y personería con que actúa el representante legal de la infractora.

b.- Acreditar los Estados Financieros del último año Tributario, es decir, año 2019.

c.- Indicar el número de martillos hidráulicos, martillos, taladros compresores y sierras que se emplearon en la construcción del proyecto, indicando el horario del hormigonado, así como la cantidad y horario de uso de camiones mixer, si correspondiere.

Todo lo anterior, bajo apercibimiento de hacer uso de la información que dispone la Superintendencia del Medio Ambiente.

8.- En atención, a lo anterior y considerando la ampliación del oficio para lo siguiente:

a.- **Presentación de un programa de cumplimiento** (PdC), con vencimiento el día 7 de septiembre de 2020.

b.- **Y, formular descargos**, con vencimiento el día 24 de septiembre de 2020.

9.- Que según consta en el expediente sancionatorio, esta parte no habría dado cumplimiento a la información requerida, como, asimismo, que el titular no ejerció la facultad de presentar un programa de cumplimiento o realizar los descargos en su caso.

10.- De acuerdo a lo señalado precedentemente, mi representada fue sancionada al pago de una multa **ascendente a 57 (UTA)**, por haber cometido el hecho infraccional

consistente en *“La obtención, con fecha 26 de octubre de 2017, de un nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 71 db(A), medición efectuada en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta, en un receptor sensible ubicado en Zona II”*

II. ILEGALIDAD COMETIDA EN LA RE 2192/2020 RESPECTO AL VALOR DE LA MULTA CURSADA.

1.- Como ya señalo, mi representa fue sancionada al pago de una multa ascendente a 57 (UTA).

2.- La infracción cursada fue considerada **“leve”**, establecida en la letra h) del artículo 35 de la LOSMA, ello por considerar que no era posible encuadrarla en ninguno de los casos establecidos en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la norma legal citada.

3.- Que de acuerdo con lo dispuesto en la letra c) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones leves podrán ser objeto de:

a) Amonestación por escrito o;

b) Multa de hasta 1000 UTA

4.- Para determinar específicamente la sanción esta debe ser aplicada de acuerdo a configuración de circunstancias señaladas en el artículo 40 de la LOSMA, para ello la Superintendencia del Medio Ambiente, **consideró solo las siguientes circunstancias.**

a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado;

b) El número de personas cuya salud pudo afectarles por la infracción;

c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción;

d) La capacidad económica del infractor.

5.- Pero la Superintendencia del Medio Ambiente y virtud de lo dispuesto en la letra i) del artículo 40 de la LOSMA, no aplicó las siguientes circunstancias a efectos de ponderar la sanción aplicar:

a) Respecto a la cooperación eficaz;

b) Respecto de medidas correctivas.

Que la Superintendencia del Medio Ambiente aplico al presente caso, la siguiente ponderación para la aplicación de la multa cursada.

a) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.

Según la Superintendencia del Medio Ambiente, los costos que hubiera incurrido mi representada para evitar la infracción de acuerdo con el considerando 46 y siguientes ascendería a la suma de **\$ 17.940.000.**

Era imposible que mi representada hubiera obtenido un beneficio económico, lo anterior, porque la Resolución Exenta N°1/ Rol D-074-2020, fue recién recepcionada con fecha 24 de agosto del 2020, respecto de una denuncia por ruidos molestos realizada **casi 3 años antes**, cuando ya el edificio en construcción había obtenido **su recepción definitiva por la Dirección de Obras de la Municipalidad de La Reina con fecha 18 de enero del año 2019, tal como da cuenta de ello el certificado N°2355, cuya copia se acompaña en un otrosí de esta presentación**, por lo que mi representa si hubiese querido **presentar un programa de cumplimiento o la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria**, esto era totalmente ineficaz, por lo señalado precedentemente.

La sanción se basa en una errónea ponderación de circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Ello, ya que se no puede considerar la existencia de un beneficio económico, como ponderación en la aplicación de la multa cursada. En consecuencia, existe una evidente falta de proporcionalidad en la multa aplicada.

En efecto, nuestros tribunales ambientales han señalado que, en materia de imposición de sanciones, no es suficiente para cumplir con el estándar de motivación del acto administrativo *“referirse en términos genéricos a los fundamentos de lo decidido o enunciar la normativa aplicable sin realizar el debido análisis de cada una de las circunstancias consideradas al momento de establecer la sanción específica”*

POR TANTO;

De acuerdo con lo expuesto y lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente y del número 3 del artículo 17 y 18 de la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales y demás disposiciones pertinentes.

RUEGO A US: Se sirva tener por presentada la reclamación y, en su mérito y conforme a lo dispuesto por el artículo 30 de la LTA, acogerla, anulando o dejando sin efecto la **RE 2192/2020** por tratarse de una resolución que ha sido pronunciada en contravención a la legislación vigente, causando un serio agravio a mi representada.

EN EL PRIMER OTROSI: **RUEGO A US.**, tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1.- Copia de la **“RE 2192/2020”** o la **“Resolución Sancionatoria”**, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente en contra de mi representada de fecha 4 de noviembre de 2020 y notificada con fecha 20 de noviembre del año en curso.
- 2.- Certificado de recepción definitiva N°2355, otorgado por la Dirección de Obras de la Municipalidad de La Reina de fecha 18 de enero del año 2019.

3.- Copia de la escritura pública de fecha 3 de febrero del año 2016, otorgada ante el Notario Público de San Miguel Lorena Quintanilla León, en la cual consta mi personería para representar a **INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN OLIVARES Y UTJES SpA.**

EN EL SEGUNDO OTROSI: RUEGO A US., que conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 20.600 solicito que las notificaciones que deban realizarse a esta parte se efectúen por correo electrónico a la siguiente dirección rsotomayor@bdna.cl.

EN EL TERCER OTROSI: RUEGO A US., tener presente que en la representación que invisto, y en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión compareceré personalmente en estos autos, asumiendo el patrocinio y poder. Mi correo electrónico es rsotomayor@bdna.cl y mi número de celular es +569 97390014.

Rafael
Alberto
Sotomayor
Santa Cruz

Firmado digitalmente por Rafael Alberto Sotomayor Santa Cruz
Fecha: 2020.12.11 16:31:15 -03'00'