

RESUELVE PRESENTACIONES QUE INDICA

RESOLUCIÓN EXENTA N° 000640

Santiago, 15 JUL 2016

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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 el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente que nombra a don Cristián Franz Thorud como Superintendente del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 146, de 17 de abril de 2008, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República, que establece la Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes Fijas (en adelante, "D.S. N° 146/2007"), en el expediente administrativo sancionatorio Rol D-004-2015; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Sociedad de Inversiones Muñoz y Saavedra Limitada, (en adelante e indistintamente, "Inversiones Muñoz y Saavedra" o "la empresa"), Rol Único Tributario N° 76.028.531-5, es titular del proyecto "**Discoteca El Punto**", calificado ambientalmente favorable, a través de una declaración de impacto ambiental, mediante la Resolución Exenta N° 23, de 9 de febrero de 2001, de la Comisión Regional del Medio Ambiente del Maule.

2. La Superintendencia del Medio Ambiente ("SMA"), en ejercicio de sus facultades legales, procedió a formular cargos en contra de Inversiones Muñoz y Saavedra, mediante Res. Ex. N° 1/ Rol D-004-2015, de fecha 17 de marzo de 2015, por el incumplimiento a los límites de emisión de ruidos establecidos en el D.S. N° 146/2007. Lo anterior, por haberse verificado, conforme a las acciones realizadas por los fiscalizadores del Servicio de Salud del Maule, una medición de 48,3 dB(A) en la fuente receptora, lo que superaría el límite de 45 dB(A) fijado para la Zona I establecida en la antedicha Norma de Emisión, de acuerdo a la homologación de zonas realizada por este Servicio.

3. Mediante Resolución Exenta N° 658, de 11 de Agosto de 2015, se procedió a finalizar el procedimiento administrativo sancionatorio seguido en contra de la empresa ("Resolución Sancionatoria"), resolviendo lo siguiente:

“PRIMERO: En base lo expuesto precedentemente (sic), este Superintendente estima que, respecto al hecho consistente en la superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para áreas rurales, que generó el incumplimiento de la norma establecida en el D.S. N° 146/97, éste se encuentra acreditado en el presente procedimiento administrativo sancionatorio, por lo que se procede a aplicar a la Sociedad de Inversiones Muñoz y Saavedra Limitada, la sanción consistente en una multa de una unidad tributaria anual (1UTA), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.”

4. Con fecha 15 de septiembre de 2015, dentro de plazo, Sociedad de Inversiones Muñoz y Saavedra Limitada presentó un recurso de reposición, en contra de la resolución sancionatoria antes indicada.

5. En atención a los argumentos esgrimidos por la empresa, en el marco del recurso de reposición interpuesto, con fecha 14 de octubre de 2015, mediante Resolución Exenta N° 948, esta Superintendencia requirió de información a la empresa, solicitándole los siguientes antecedentes:

“a) Situación económica de la Sociedad de Inversiones Muñoz y Saavedra, haciendo expresa mención a su patrimonio, activos y pasivos.

b) Antecedentes que acrediten la capacidad económica reducida de Inversiones Muñoz y Saavedra, tales como libros contables u otros registros financieros, correspondientes a los años 2013, 2014 y 2015, fundamentando su imposibilidad de pago de la multa aplicada, y que permitan a esta Superintendencia corroborar lo sostenido por la empresa en el recurso de reposición interpuesto, y por tanto fundamentar una rebaja de la multa en base a antecedentes que representen su realidad financiera en un detalle mayor al obtenido del registro de contribuyentes del Servicio de Impuestos Internos.

c) Acompañar nuevamente, en un formato legible y en buen estado que permita su plena lectura y entendimiento, el Ordinario N° 3504, de 20 de junio de 2013, del Director de Obras Municipales (s) de la I. municipalidad de Pelluhue, que responde a consultas planteadas por don Sergio Van Rysselberghe Buder.”

6. En respuesta al antedicho requerimiento, con fecha 23 de noviembre de 2015, se recibió en esta Superintendencia una presentación por parte de la empresa que, dentro de plazo y en respuesta al requerimiento efectuado, remitió los siguientes antecedentes: (i) balance de la Sociedad al 31-12-2014, con pérdida por \$17.485.022, con información de patrimonio, instalaciones y otros; (ii) declaraciones de renta de los años 2013, 2014 y 2015; (iii) saldo de cartola bancaria de la sociedad, al 17 de noviembre de 2015, y (iv) copia del Oficio N° 3504, de fecha 20 de junio de 2013, de la Dirección de Obras Municipales de Pelluhue. Sin embargo, de los documentos recién identificados, sólo venían acompañados, efectivamente, los indicados en los puntos (i), (ii) y (iv).

7. Finalmente, en relación al recurso de reposición interpuesto, la empresa realizó una serie de alegaciones que se procederán a contestar a continuación:

(i) **Alegaciones sobre la homologación de la vivienda del denunciante según D.S. N° 146/97.**

8. La empresa se refiere, en primer lugar, a la supuesta errónea homologación que realiza ésta Superintendencia para calificar la zonificación de la vivienda del denunciante, Sr. Sergio Van Rysselberghe, como perteneciente a la **Zona I** del D.S. N° 146/97, que fija un **límite máximo de 45 dB(A)** en el horario fiscalizado. En relación a esto, a juicio de la empresa, la vivienda del denunciante ya identificado debería ser homologada como **Zona III** del D.S. N° 146/97, lo que aumentaría el **límite máximo a 55 dB(A)**, para el mismo horario.

9. La empresa sustenta lo anterior en base a dos líneas de argumentación derivadas de su interpretación del Decreto Exento N° 6629, de la Municipalidad de Pelluhue, que aprueba la Ordenanza Plan Regulador Comunal de Pelluhue (en adelante, "PRC de Pelluhue") y de diversas normas de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (en adelante e indistintamente, "la Ordenanza" u "OGUC"), ambas realizadas en virtud de lo establecido en el "Manual de Aplicación de la Norma de Emisión de Ruidos Molestos", del año 2000 (en adelante, "el Manual de Aplicación").

10. En aquel orden de ideas, la empresa señala, por un lado, que el artículo 2.1.36. de la OGUC dispone, sobre las escalas de equipamiento, que:

"Para los efectos de la aplicación de los Instrumentos de Planificación Territorial se distinguirán cuatro escalas de equipamiento independientes de su clase. Estas escalas se dividirán de acuerdo a la carga de ocupación y cantidad de estacionamientos del equipamiento y su ubicación estará condicionada a la categoría de la vía que enfrentan y por la cual acceden. Las escalas son las siguientes: 2. Equipamiento Mediano: El que contempla una carga de ocupación de hasta 4.000 personas y no consulta más de 800 estacionamientos; en este caso, se podrá ubicar en predios que enfrente vías troncales o expresas. También el que contemple una carga de ocupación de hasta 3.000 personas y no consulta más de 500 estacionamientos; en este caso, se podrá ubicar en predios que enfrenten vías colectoras, troncales o expresas".

11. En razón de dicha norma, y considerando que la vivienda del denunciante y receptor de ruidos molestos enfrenta, efectivamente, una ruta troncal

(Ruta M-80-N), la empresa concluye que: *“para una comuna como Pelluhue (...) un equipamiento de escala mediana, para 4.000 personas, que cómo ya vimos claramente según la normativa puede ser ubicado en el lugar de la vivienda del denunciante (o en la misma zona), debe ser considerado como, al menos de Escala Comunal e incluso Regional, lo que **indudablemente llevaría a concluir, que la Zona ZU-3 del Plan Regulador de Pelluhue puede ser Homologada, al menos por ahora, a ZONA II del DS 146/97, donde es permitido equipamientos de escala Comunal y/o Regional**”.* (el destacado es nuestro).

12. En su segunda línea de argumentación, la empresa sostiene que conforme al Manual de Aplicación, las actividades productivas definidas en la OGUC son indicadas como una de las instalaciones que debieran ser permitidas para calificar a una zona como Zona III según el D.S. N° 146/97. En este sentido, el artículo 2.1.28 OGUC dispone:

“El tipo de uso Actividades Productivas comprende a todo tipo de industrias y aquellas instalaciones de impacto similar al industrial, tales como grandes depósitos, talleres o bodegas industriales. El Instrumento de Planificación Territorial podrá establecer limitaciones a su instalación, sin perjuicio del cumplimiento de las normas ambientales y demás disposiciones pertinentes. Las actividades productivas señaladas en el inciso anterior pueden ser calificadas como inofensivas, molestas, insalubres, contaminantes o peligrosas por la Secretaría Regional Ministerial de Salud correspondiente. Sin embargo, las que cuenten con calificación de dicha Secretaría Regional Ministerial como actividad inofensiva podrán asimilarse al uso de suelo Equipamiento de clase comercio o servicios, previa autorización del Director de Obras Municipales cuando se acredite que no producirán molestias al vecindario.”

13. En este orden de ideas, la empresa señala que en la zona ZU-3 del PRC de Pelluhue, se encuentran permitidos los equipamientos de la clase Servicios, en sus grupos 1, 2, 3 y 4, y que dentro de dichos servicios se contempla expresamente el emplazamiento de varios tipos de “talleres”.

14. En virtud de lo anterior, concluye el titular que *“a lo menos un tipo de Actividad Productiva Inofensiva (Talleres) SI está permitida en la zona ZU-3 (...) (sic)”*, lo que finalmente permitiría homologar la zona de emplazamiento de la vivienda del denunciante como una Zona III conforme al D.S N° 146/97, la que se define como:

“Aquella zona cuyos usos de suelo permitidos de acuerdo a los instrumentos de planificación territorial corresponden a los indicados para la Zona II, y además se permite industria inofensiva.”

15. Respecto a la primera línea de argumentación planteada por el titular, corresponde señalar que el titular incurre en un manifiesto error de derecho al interpretar las normas señaladas, lo que llevara a rechazar sus alegaciones al respecto.

16. El error radica en que la empresa pretende hacer aplicable, para efectos de homologar la zona en que se ubica la vivienda receptora, una clasificación establecida en la OGUC que no resulta útil para dichos efectos.

17. Para lo anterior, cabe indicar primeramente que el artículo 2.1.34. OGUC establece que:

*“Los Planes Reguladores Comunales o los Planes Seccionales **determinarán la ubicación y clase de equipamiento** en cada caso, en concordancia con las disposiciones que al respecto se señalan en este capítulo.”*

18. Es decir, las normas que a continuación se reproducen tienen por objeto establecer las reglas y definir ciertos criterios para la elaboración de los Planes Reguladores, en lo referente a la distribución de clases de equipamiento que en estos se establezca.

19. En aquel orden de ideas, en seguida el artículo 2.1.35 OGUC define qué es lo que, para efectos de la Ordenanza y los Planes que conforme a ella se elaboren, se entenderá por “escalas de equipamiento”:

*“Las escalas o niveles de equipamiento **se refieren a la magnitud o tamaño de las construcciones con tal destino, de acuerdo al número de personas contemplado según carga de ocupación y al tipo de vía existente que enfrentan**”. (el destacado es nuestro).*

20. Luego, el artículo 2.1.36 OGUC clasifica y define las diversas “escalas de equipamiento”, así como los criterios para su aplicación en un Instrumento de Planificación Territorial y, particularmente, para la determinación que estos harán respecto a la ubicación y clases de los equipamientos. En tal sentido, el antedicho artículo reza de la siguiente manera:

“1. Equipamiento Mayor: El que contempla una carga de ocupación superior a 6.000 personas y sólo se podrá ubicar en predios que enfrenten vías expresas y troncales.

*2. Equipamiento Mediano: El que contempla una carga de ocupación superior a 1.000 y hasta 6.000 personas y sólo se podrá ubicar en predios que enfrenten vías colectoras, **troncales** o expresas.*

*3. Equipamiento Menor: El que contempla una carga de ocupación superior a 250 y hasta 1.000 personas y sólo se podrá ubicar en predios que enfrenten vías de servicio, colectoras, **troncales** o expresas.*

*4. Equipamiento Básico: El que contempla una carga de ocupación de hasta 250 personas y sólo se podrá ubicar en predios que enfrenten vías locales, de servicio, colectoras, **troncales** o expresas.”*

21. Ahora bien, del análisis de dichas normas se desprende que ninguna de ellas, ni expresa ni implícitamente, permite realizar una homologación entre la escala de equipamiento y la zonificación urbana del PRC de Pelluhue que, a juicio de la empresa, haría aplicable a la residencia del denunciante los límites establecidos para la Zona III del D.S. 146/97.

22. Lo anterior, a juicio de esta Superintendencia, constituye una interpretación errada de las normas en cuestión, ya que el titular sostiene que al enfrentar la residencia del denunciante a la Ruta M-80-N, la que es efectivamente una avenida troncal, dicha zona debería ser calificada como de equipamiento mediano, y por tanto sería asimilable -sin mayores explicaciones ni argumentos- al de equipamiento de Escala Comunal o incluso Regional. Sin embargo, este no es el razonamiento adecuado para homologar las zonas en el sentido que pretende el presunto infractor, lo cual será explicado en los considerandos 31 y siguientes de la presente Resolución.

23. Por las razones antedichas, no puede ser acogida la alegación planteada por la empresa, especialmente en consideración a las insuficiencias e incongruencias que presentan sus argumentos, y la confusión en cuanto al alcance y objetivo de las normas que invoca.

24. Ahora, respecto de la segunda línea de argumentación, referente a la asimilación que realiza el recurrido entre los talleres y la actividad en cuestión, conforme al artículo 2.1.28 OGUC, cabe señalar que constituye un error realizar una asimilación entre los servicios de talleres y las discotecas, para efectos de determinar la zona correspondiente al domicilio del receptor. Lo anterior porque el Plano Regulador Comunal hace referencia expresa a ambos tipos de equipamiento, calificándolos como clases distintas de equipamiento dentro de dicha categoría, no correspondiendo en consecuencia realizar una asimilación entre ambos para efectos de justificar la homologación de zonas en el caso concreto. Para ello, como se verá más adelante, es necesario atender a las escalas de equipamiento que se

encuentran permitidos en una determinada zona, dentro de las cuales un tipo específico de equipamiento es sólo referente de la escala que es útil para la homologación.

25. Por estas razones, en consecuencia, tampoco serán acogidos los argumentos esbozados por la empresa en su segunda línea de alegaciones.

26. Ahora bien, para finalizar, corresponde hacer una breve referencia al argumento esbozado por la empresa, consistente en que el tema de la calificación de la zona (como Zona III), ya era un tema zanjado por los Tribunales de Justicia. En este sentido, solo basta con señalar, tal como se indicó en el considerando 30 de la resolución sancionatoria, que *“la ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, no obstante rechazar el recurso de protección, lo hace confirmando la competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente en materia de fiscalización y sanción de la norma de ruido”*. De esta forma, lo anterior implica, a juicio de esta Superintendencia, que también le corresponde a este Servicio la determinación o clasificación, en cada caso, de la zona en virtud de la cual se realizará la medición de ruidos y, posteriormente, se verificará la superación de los límites establecidos en la norma.

(ii) Sobre la capacidad económica del infractor

27. En cuanto a la capacidad económica de la empresa, esta Superintendencia procedió a analizar, en el marco del presente recurso de reposición, tanto los argumentos desarrollados en el mismo como los antecedentes acompañados por la empresa en cumplimiento del requerimiento de información realizado.

28. Al respecto, cabe señalarse que, por un lado, la época del año y días en que funciona la Discoteca El Punto no es un argumento que otorgue razones suficientes y adecuadas para que esta Superintendencia proceda a reevaluar la sanción cursada, y por tanto será rechazado de plano. Lo anterior, en consideración a que la norma de emisión de ruidos, para efectos de determinar la superación de los límites en ella establecidos no distingue entre épocas del año o días específicos.

29. Por otro lado, en lo que respecta a los antecedentes acompañados por la empresa, corresponde indicar que estos no cumplen con el criterio de actualidad de la información, en el sentido de que todos dicen relación con datos y antecedentes financieros previos al año 2015, y sólo para el año 2014, mientras que para determinar la capacidad económica de la empresa es necesario, tal como se indicó en el requerimiento de información, información de los años 2013, 2014 y 2015. En efecto, las declaraciones de impuestos acompañados reflejan información correspondiente al año 2014, la que puede haber variado sustancialmente a la actualidad. Además, con respecto a el balance acompañado, basta con señalar que este sólo corresponde a una tabla con números en formato Word, sin sellos, timbres o firmas de ninguna clase que puedan acreditar su autenticidad; razón por la cual tampoco será tomada en consideración para estos efectos.

30. Finalmente, en virtud de lo expuesto, no se procederá a realizar modificación alguna sobre la multa impuesta en base a esta circunstancia de ponderación.

(iii) Otras circunstancias y razones a considerar en el marco del presente recurso de reposición.

31. En el marco de la presente resolución, y con el objeto de atender con mayor precisión a los argumentos esbozados por la empresa recurrente, esta Superintendencia procedió a revisar los antecedentes asociados a la homologación de zonas que constan en este caso.

32. En dicho sentido, cabe señalar primeramente que la homologación utilizada para la determinación de los hechos constitutivos de infracción, en la formulación de cargos, se basó en el Certificado N° 2, de fecha 8 de enero de 2013, de la Dirección de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Pelluhue, que homologa la zona ZU-3 de su Plan Regulador Comunal a Zona I de la Norma de Emisión.

33. Asimismo, para determinar la homologación de la zona donde se ubica el receptor, se consideró la dirección del denunciante, indicada en el acta de inspección de la SEREMI de Salud N° 033166 del 10 de febrero de 2013, que sirvió de base para el Informe de Fiscalización. De acuerdo con dicha acta, la dirección del denunciante correspondería al KM 1, Sector Pueblo Hundido S/N, en la comuna de Pelluhue. Así, según lo señalado en el PRC de Pelluhue, aprobado por Decreto Exento N° 6.629, del 26 de septiembre de 2012, de la Ilustre Municipalidad de Pelluhue, el receptor se ubicaría en la Zona ZU-3, correspondiente a Zona Residencial 3 de dicho instrumento. Esta zona, a su vez, permite los usos de tipo residencial y equipamiento de distintas clases y grupos.

34. Adicionalmente, esta zona posee un Plan Regulador Intercomunal, que involucra las comunas de Cauquenes, Chanco y Pelluhue, Instrumento aprobado por Resolución N° 39, de fecha 31 de julio del 2003, del Gobierno Regional del Maule. De acuerdo con este instrumento, el receptor se ubica en la zona ZDUC, en la que se permiten los usos Residencial, Equipamiento, Áreas Verdes y Espacios Públicos.

35. Ahora bien, como el D.S. N° 146/1997 indica, Zona I y Zona II son definidas, respectivamente, como:

“Aquella zona cuyos usos de suelo permitidos de acuerdo a los instrumentos de planificación territorial corresponden a: habitacional y equipamiento a escala vecinal”

“Aquella zona cuyos usos de suelo permitidos de acuerdo a los instrumentos de planificación territorial

corresponden a los indicados para la Zona I, y además se permite equipamiento a escala comunal y/o regional”.

36. De acuerdo con lo anterior, es posible señalar que la Zona ZU-3 es homologable a Zona II, puesto que se permite un amplio espectro de equipamiento que, de acuerdo con la OGUC, se clasifican en menor, mediano y mayor. De esta forma, y haciendo un símil con la anterior clasificación de equipamientos, se entenderían como permitidos equipamientos de cualquier escala, sean estos de escala vecinal, comunal o regional.

37. Por otra parte, de acuerdo con los usos señalados por el Plan Regulador Intercomunal para la Zona ZDUC, se puede señalar que esta también es homologable a Zona II. Esto es porque al no especificar las escalas de equipamiento que se permiten, se asume para efectos de la homologación, que se permite cualquier escala.

38. De esta manera, la homologación señalada para ambos IPT, en el caso concreto, resultaría en un límite diurno de 65 dBA y un límite nocturno de 50 dBA de la Norma de Emisión de Ruidos, aprobada por el D.S. N° 146/1997. Por lo tanto, no se verificaría en el caso concreto una superación de los límites establecidos en la norma de emisión de ruidos.

39. En razón de todos los antecedentes señalados, se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO: RECHAZAR el recurso de reposición interpuesto por Sociedad de Inversiones Muñoz y Saavedra Ltda, presentado con fecha 15 de septiembre de 2015, en contra de la Resolución Exenta N° 658, de fecha 11 de agosto de 2015, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-004-2015, seguido en contra de dicha empresa. Todo esto, conforme al razonamiento expuesto en los considerandos 15° a 26°.

SEGUNDO: CORREGIR de oficio la Resolución Exenta N° 658, de fecha 11 de agosto de 2015, en virtud de los argumentos expuestos en los considerandos 31 y siguientes de la presente Resolución, estimándose que por tanto, la Zona correspondiente al domicilio del receptor debe ser homologada como Zona II del D.S. N° 146/1997, siendo aplicable a su respecto el límite de emisión de 50 dBA fijados en el artículo 4 de dicha Norma, para horario nocturno.

TERCERO: ABSOLVER al presunto infractor, Inversiones Muñoz y Saavedra Ltda., del cargo formulado en su contra por la Res. Ex. N° 1/ Rol D-004-2015, de fecha 17 de marzo de 2015, por el incumplimiento a los límites de emisión de ruidos establecidos en el D.S. N° 146/2007.

CUARTO: Recursos que proceden contra la Resolución Sancionatoria y el beneficio del inciso final del artículo 56 de la LO-SMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LO-SMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del remanente del plazo de quince días hábiles, el cual fuera suspendido con ocasión de la presentación del recurso de reposición aludido, según lo establecido en los artículos 55 y 56, en cuyo caso, no será exigible el pago mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
★ SUPERINTENDENTE ★
CRISTIAN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE
GOBIERNO DE CHILE

AKS 210
D/E/SRA

Notifíquese por carta certificada:

- Juan Andrés Muñoz Saavedra, Representante Legal Sociedad Inversiones Muñoz y Saavedra Limitada, con domicilio en Maipú N° 16, comuna de Cauquenes, Región del Maule.
- Sergio Van Rysselberghe, Kilómetro 1, Sector Pueblo Hundido, Pelluhue, Región del Maule.

C.C.

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° D-004-2015