

**ORDENA MEDIDAS PROVISIONALES
PROCEDIMENTALES QUE INDICA A ASERRADERO
CRISTIÁN COLPO**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 633

Santiago, 22 ABR 2020

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 adelante, "LOSMA"); en la Ley N°19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N°20.600, que crea los Tribunales Ambientales; en el Decreto Supremo N°40, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado con fecha 12 de agosto de 2013, que fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "D.S. N°40/2012 MMA"); en la Ley N°19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N°18.834 que Aprueba el Estatuto Administrativo; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3/2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°424, de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en las Resoluciones Exentas N°559, de 14 de mayo de 2018, N°438, de 28 de marzo de 2019, y N°1619, de 21 de noviembre de 2019, que modifican la resolución exenta N°424, de 2017; en el Decreto N°31, 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 N°334, de 20 de abril de 2017 que Aprueba actualización de instructivo para la tramitación de las medidas urgentes y transitorias y provisionales dispuestas en los artículos 3 letra g) y h) y 48 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N°38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N°38/2011 MMA"); y en la Resolución N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), corresponde a un servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de carácter ambiental, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas.

2° Dentro de las competencias de la SMA, se encuentra la posibilidad de dictar medidas provisionales con el objetivo de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 48 de la LOSMA y el artículo 32 de la ley N°19.880.

3° Por otra parte, el D.S. N°38/2011 MMA, establece los niveles máximos permisibles de presión sonora corregido a los que se puede exponer a la población, así como los instrumentos y procedimientos de medición para la obtención del mismo. En el artículo 20 de aquél cuerpo normativo, se indica que la fiscalización de su cumplimiento corresponderá a la SMA.

4° En aplicación de esta normativa, con fecha 15 de abril de 2020, y mediante el memorándum D.S.C. N°222, de fecha 14 de abril de 2020, la Fiscal Instructor del procedimiento sancionatorio D-123-2019, solicitó al Superintendente del Medio Ambiente la adopción de medidas provisionales en contra del Aserradero Cristián Colpo (desde ahora, e indistintamente, “el aserradero” o “la fuente emisora”), fundando su solicitud en los hechos y antecedentes que se expondrán en la presente resolución.

I. **ANTECEDENTES GENERALES DEL PROYECTO OBJETO DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES**

5° Las medidas provisionales que se dictan en este acto tienen el carácter de procedimentales y recaen sobre el Aserradero Cristián Colpo, ubicado en Fundo Santa Isabel, kilómetro 1.8 del Camino Trana, sector Imulfudi, comuna de Lanco, región de los Ríos.

6° Las actividades realizadas al interior de la instalación lo convierten en una fuente emisora según lo dispuesto en los numerales 1° y 13°, del artículo 6, del D.S. N°38/2011 MMA, toda vez que se dedica a la transformación de materias primas, mediante el uso de herramientas destinadas al trabajo con madera.

II. **ANTECEDENTES DE LAS DENUNCIAS POR RUIDOS, LAS PRESENTACIONES ANEXAS Y LAS ACTIVIDADES DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL**

7° El día 13 de mayo de 2016, esta superintendencia recibió una denuncia presentada por doña Hermenida Meza, en contra de la fuente emisora, en razón de que los ruidos que generaría su actividad productiva tendrían un efecto negativo sobre los vecinos del sector, y se encontrarían en superación de los límites definidos por la norma de emisión contenida en el D.S. N°38/2011 MMA.

8° En razón de ello, funcionarios fiscalizadores de esta superintendencia concurrieron el día 23 de septiembre de 2016, a las 10:30 horas, al domicilio ubicado en frente del aserradero, en el kilómetro 1.8 del Camino Trana, sector Imulfudi, comuna de Lanco, región de los Ríos. El objeto de esta actividad fue realizar una medición de ruido de acuerdo a las disposiciones del D.S. N°38/2011 MMA. La referida actividad consta en las Actas de Inspección Ambiental respectiva, cuyos datos fueron registrados en las fichas que conforman el reporte técnico, y luego complementados mediante el análisis realizado por el informe de fiscalización DFZ-2016-4707-XIV-NE-IA.

9° Dicho informe de fiscalización precisa que el receptor antes indicado se encuentra ubicado en zona rural con un ruido de fondo de 41 dB(A), según lo que define el D.S. N°38/2011 MMA. Igualmente da cuenta de que la medición llevada a cabo fue realizada en periodo diurno, en un punto de medición externo.

10° El resultado obtenido de dichas actividades -luego de realizadas las correcciones que establecen los artículos 18 y 19 de la norma citada- arrojó los siguientes resultados, respecto del nivel de presión sonora corregido (en adelante, "NPC"), concluyéndose que, en virtud de los límites máximos establecidos para esa zona por el artículo 9 del D.S. N°38/2011 MMA, existiría superación de la norma de emisión.

Receptor	NPC [dBA]	Ruido de Fondo [dBA]	Zona DS N°38	Periodo	Límite [dBA]	Estado
1	61	41	Rural	Diurno	51	Supera

11° En razón del informe de fiscalización que dio cuenta del mencionado incumplimiento, y a través de la resolución exenta N° 1/ROL D-123-2019, de fecha 29 de agosto de 2019, se dio origen a un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de don Christian Colpo Alvarado, quien habría sido erróneamente individualizado como titular del aserradero. En una gestión posterior, fue posible identificar a la sociedad R y M Colpo Maderas SpA como tal.

12° De forma previa a la reformulación de cargos, se realizó una actividad de fiscalización adicional, en la que se identificaron 3 receptores que no habían sido considerados en la primera actividad. Esta segunda medición fue llevada a cabo el día 27 de enero de 2020, a las 11:30 horas, en cuatro domicilios ubicados en frente del aserradero, en el kilómetro 1.8 del Camino Trana, sector Imulfudi, comuna de Lanco, región de los Ríos. El objeto de esta actividad fue realizar mediciones de ruido de acuerdo a las disposiciones del D.S. N°38/2011 MMA. La referida actividad consta en las Actas de Inspección Ambiental respectiva, cuyos datos fueron registrados en las fichas que conforman el reporte técnico, y luego complementados mediante el análisis realizado por el informe de fiscalización DFZ-2020-70-XIV-NE.

13° Dicho informe de fiscalización precisa que los receptores anteriormente indicados se encuentran ubicados en zona rural con un ruido de fondo de 44 dB(A), según lo que define el D.S. N°38/2011 MMA. Igualmente da cuenta de que la medición llevada a cabo fue realizada en periodo diurno, en puntos externos de medición.

14° El resultado obtenido de dichas actividades -luego de realizadas las correcciones que establecen los artículos 18 y 19 de la norma citada- arrojó los siguientes resultados, respecto del NPC, concluyéndose que, en virtud de los límites máximos establecidos para esa zona por el artículo 9 del D.S. N°38/2011 MMA, existiría superación de la norma de emisión.

Receptor	NPC [dBA]	Ruido de Fondo [dBA]	Zona DS N°38	Periodo	Límite [dBA]	Estado
1-393	59	44	Rural	Diurno	54	Supera
2-396	64	44	Rural	Diurno	54	Supera
3-399	65	44	Rural	Diurno	54	Supera
4-402	59	44	Rural	Diurno	54	Supera

15° Tras lo anterior, se procedió a dictar la resolución exenta N° 3/Rol D-123-2019, mediante la que se reformularon los cargos inicialmente considerados, agregando las infracciones constatadas el día 27 de enero de 2020, y dirigiéndola hacia la sociedad R y M Colpo Maderas SpA. La misma fue notificada el día 3 de marzo de 2020, en forma personal. Luego, mediante carta fechada y recibida el 17 de marzo del año en curso, el representante legal definió forma especial de notificación, identificando una dirección de correo electrónico, en observancia de lo establecido por el artículo 46 de la ley N°19.880, de bases de los procedimientos administrativos.

16° Antes de vencido el plazo de 10 días que otorga la ley orgánica de este servicio a todo infractor que desee adscribirse a la institución del programa de cumplimiento, definida en el artículo 42 de la citada ley, fue dictada la resolución N°518, de 23 de marzo de 2020, mediante la cual se dispuso la suspensión de plazos en diversos procedimientos administrativos llevados a cabo por la SMA -entre los que se encuentran los procedimientos sancionatorios- en razón del brote del virus COVID-19. Cabe señalar que, tras su dictación, la suspensión de los plazos a los que se refiere, ha sido reiterada mediante las resoluciones exentas N°548, de 30 de marzo de 2020 y N°575, del 7 de abril de 2020.

17° Posteriormente, con fecha 26 de marzo del año en curso, a través de un correo electrónico enviado por parte de un funcionario de la Municipalidad de Lanco, se hizo entrega de un video de aproximadamente un minuto de duración, en el que es posible apreciar el funcionamiento de una actividad que parecería estar realizando trabajos nocturnos relacionados con madera. De fondo, es posible percibir un ruido constante. El mensaje que acompaña esta presentación, informa que los vecinos aledaños al aserradero han manifestado que el mismo funcionaría en horario nocturno.

18° En este contexto, con fecha 15 de abril de 2020, y mediante el memorándum D.S.C. N°222, la Fiscal Instructor del procedimiento sancionatorio D-123-2019, solicitó al Superintendente del Medio Ambiente la dictación de medidas provisionales.

III. CONFIGURACIÓN DE LOS REQUISITOS PARA ORDENAR MEDIDAS PROVISIONALES

19° De los artículos 48 de la LOSMA y 32 de la Ley N°19.880, se desprende que los requisitos que se deben configurar para que esta Superintendencia del Medio Ambiente ordene medidas provisionales son: i) la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas (*periculum in mora*); ii) la presentación de una solicitud fundada que dé cuenta de la infracción cometida (*fumus bonis iuris*); y iii) que las medidas ordenadas sean proporcionales, velando por que no causen perjuicios de difícil reparación o violen derechos amparados por las leyes.

20° En cuanto la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, la jurisprudencia ha señalado que "*riesgo y daño inminente, para efectos de la adopción de las medidas provisionales, son expresiones en efecto intercambiables, pues se trata de un escenario todavía no concretado o no del todo*"¹.

¹ Segundo Tribunal Ambiental. Sentencia Rol R-44-2014, de 4 de diciembre de 2015, considerando 56°

Asimismo, que *"la expresión "daño inminente" utilizada para el precepto, a la luz de la naturaleza cautelar de las medidas provisionales, se identifica más bien con un riesgo ambiental, constituyendo una de las expresiones del principio precautorio"*²

21° Por otro lado, y de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS), los principales efectos sobre la salud de las personas expuestas a contaminación acústica, según se indica en el documento *"Night Noise Guidelines for Europe"* (2009), son fatiga, desempeño cognitivo disminuido, depresión, aumento de incidencia de enfermedades virales, accidentes, diabetes, obesidad y enfermedades cardiovasculares³. De igual manera, enuncia que, si bien no resulta posible determinar una directa relación causal entre la exposición al ruido y el desarrollo de enfermedades psiquiátricas, si parecería llevar a un incremento en las mismas, cuando la exposición ocurre a niveles muy elevados⁴. Finalmente, el documento concluye que si esta exposición supera los 55 dBA en horario nocturno, existe un riesgo para la salud pública de la población en general, haciendo hincapié en que el peligro es mayor cuando se trata con población vulnerable, refiriéndose a niños, ancianos y enfermos crónicos⁵.

22° En cuanto al segundo requisito mencionado -es decir, que la solicitud realizada dé cuenta de la comisión de una infracción- resulta de toda lógica remitirse a las actividades de fiscalización que fueron relatadas en el apartado II de esta resolución, las que dan cuenta de que la fuente denunciada superó los límites permitidos por la norma de emisión contenida en el D.S. N°38/2011 MMA, instrumento de carácter ambiental cuya fiscalización fue encomendada a la Superintendencia del Medio Ambiente.

23° Es del caso destacar que el estándar probatorio exigido para ordenar medidas provisionales, según ha señalado la jurisprudencia⁶, no es el mismo que el aquél aplicable a una resolución de término, que impone algún tipo de sanción. Así las cosas, no se requiere la plena probanza y acreditación de los hechos ilícitos -lo que es propio de la resolución de fondo propiamente sancionadora- sino la fundada probabilidad de estos, basada en datos concretos y expresados, sin que ello presuponga infracción del principio de presunción de inocencia.

No obstante lo anterior, la calidad de ministro de fe que inviste al personal que realizó las actividades de fiscalización, así como el apego a los procedimientos que define el D.S. N°38/2011 MMA, dotan a las Actas de Inspección Ambiental de un grado de certeza tal, que prácticamente no dejan margen de duda respecto de la comisión de las infracciones que ellas declaran.

24° Con todo, y en directa aplicación de los conceptos planteados precedentemente al caso de marras, resulta enteramente plausible declarar la existencia de un riesgo para la salud de la población que habita en torno a la fuente de ruido ya individualizada, en observancia de los resultados obtenidos en las actividades de fiscalización realizadas respecto de la misma. Dichas mediciones concluyeron que hubo una superación de los límites definidos por la norma de emisión, alcanzando los 65 dBA en horario diurno, sobrepasando con creces el límite establecido por una norma cuyo único objetivo, expresado en su artículo 1°, es

² Corte Suprema. Sentencia Rol 61.291, de 24 de abril de 2017, considerando 14°

³ World Health Organization. "Night Noise Guidelines for Europe" (2009), p. 42

⁴ World Health Organization, Ob.Cit. p. 93

⁵ World Health Organization, Ob.Cit. p. 109

⁶ Segundo Tribunal Ambiental. Sentencia Rol R-44-2014, de 4 de diciembre de 2015, considerando 53°

“proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido”.

25° En último lugar, y en lo relativo a la proporcionalidad de las medidas ordenadas, la doctrina ha señalado que, existiendo la posibilidad de que la dictación de medidas provisionales incida sobre derechos fundamentales del sujeto fiscalizado, es necesario que la autoridad administrativa decrete la medida menos intrusiva para estos derechos posiblemente afectados⁷.

Para determinar la proporcionalidad de las medidas a ser dictadas, es menester visibilizar el conflicto de derechos que en el caso en concreto se da: por un lado se tiene el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y el derecho a la protección de la salud, consagrados en los numerales 8 y 9 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; y por el otro, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica, que enuncia el numeral 21 del ya citado artículo 19 de la carta fundamental. Para dar solución al enfrentamiento aquí descrito, viene al caso ponderar los derechos en tensión, a fin de brindar una respuesta que permita la mayor manifestación de los mismos, sin afectarlos en su núcleo normativo.

Con esto en consideración, el derecho a la salud establece la obligación de tutelar el acceso a las acciones de protección y recuperación de la salud. Como fue ya descrito anteriormente, la exposición a contaminación acústica en los niveles que fueron registrados por las actividades de fiscalización realizadas, produce un daño a la salud de la población, obligando al Estado a orientar su actuar de forma de minimizar situaciones que pongan aquél bien en peligro, o impidan que aquellos aquejados por alguna enfermedad, puedan recobrar un estado saludable.

Por su lado, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, mandata a que el Estado vele por la no afectación del derecho, así como por la preservación de la naturaleza. Con este fin, el constituyente estableció que la ley podrá restringir derechos o libertades en pos de la protección del medio ambiente. En el caso en concreto, la contaminación acústica producida por la fuente en comento incide fuertemente en el medio en que se inserta, especialmente a un nivel sociocultural, haciendo necesaria la ejecución del mandato constitucional mediante la aplicación de las disposiciones legales ya citadas, relativas a la adopción de medidas provisionales, a saber, los artículos 48 de la LOSMA y 32 de la ley N°19.880.

En lo que respecta al derecho a desarrollar cualquier actividad económica, la Constitución le otorga dicha facultad a cualquier persona, estableciendo como límites la moral, el orden público y la seguridad nacional, y exigiendo el respeto a las normas legales que la regulen. El hecho de que la carta magna establezca estos puntos como la demarcación del derecho, orienta la tarea del intérprete al momento de dirimir controversias que relacionen otros derechos fundamentales, permitiendo una base desde la cual vislumbrar aquello que constituye efectivamente el núcleo normativo del derecho en cuestión.

⁷ BORDALÍ, Andrés y HUNTER Iván, Contencioso Administrativo Ambiental, Librotecnia, 2017, p.360.

Por lo anterior, no solo cabe en derecho la posibilidad de imponer limitaciones a esta garantía, sino que además resulta imperativa la intervención de esta superintendencia en pos de la salud y el medio ambiente, en consideración de la misión que su ley orgánica le encomendó.

Ahora bien, aplicando los conceptos explorados al caso de marras, las medidas propuestas resultan proporcionales, toda vez que únicamente apuntan a disminuir la influencia que la actividad económica tiene sobre su entorno, permitiendo la realización de las acciones propias de la fuente descrita, implementando limitaciones que resultan compatibles con la persecución del objetivo económico de su titular, constituyendo así la intervención mínima necesaria para garantizar que los derechos en conflicto puedan ser ejercidos conjunta y armónicamente, estimándose que la gravedad de las mismas se justifica en virtud a la urgencia y la entidad del riesgo al que está expuesta la población que habita en torno a la fuente de contaminación acústica individualizada.

26° En conclusión, a juicio de este Superintendente, los antecedentes expuestos concurren en la existencia de fuertes razones para estimar necesaria la intervención preventiva de esta Superintendencia del Medio Ambiente en el caso ya latamente descrito, resultando necesaria la dictación de la siguiente

RESOLUCIÓN:

PRIMERO: **ORDÉNESE** a don Renato Urrea Ortiz, representante legal de R y M Colpo Maderas SpA, la adopción de la siguiente medida provisional de la letra a) del artículo 48 de la LOSMA, por un plazo de 30 días corridos, a contar de la fecha de notificación de la presente resolución, debiendo implementarse lo siguiente:

- a. Restricción horaria de funcionamiento nocturno. La fuente emisora no podrá funcionar en el horario comprendido entre las 21:00 horas y las 07:00 horas, el que obedece de acuerdo al D.S. N°38/2011 MMA a horario nocturno. Esta corresponde a una **medida de control** que impediría la continuidad del riesgo a la salud de la población.


Medio de verificación: Implementación de un registro de asistencia, horario de ingreso y salida y firma de todos los trabajadores del aserradero, que demuestren el horario del cese de las funciones.

Cabe señalar que por la aplicación de las acciones precedentes no se impide el funcionamiento del aserradero en su giro habitual durante el periodo diurno, pero se destaca que en el ejercicio del mismo, deberá respetar de todas maneras los límites de emisión de ruido que fija el D.S. N°38/2011 MMA.

SEGUNDO: **TÉNGASE PRESENTE** que el presente acto se encuentra fundado en la existencia de un riesgo actual a la salud de la población, por lo que, a pesar de la dictación de la resolución exenta N°575 SMA, de 2020, resulta necesario el pronunciamiento de esta entidad, y consecuentemente, no le será aplicable a los plazos aquí establecidos.

TERCERO: **ADVIÉRTASE** que, en observancia a lo dispuesto por el artículo 31 de la LOSMA, los antecedentes en los que se funda la medida procedimental que dicta la presente resolución, podrán ser encontrados en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, de acceso público. Al mismo se podrá acceder mediante el banner homónimo que se encuentra en el portal web de este servicio, o de manera directa, ingresando la siguiente dirección a un explorador de Internet <http://snifa.sma.gob.cl/v2>.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO.



CRISTÓBAL DE LA MAZA GUZMÁN
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE




EIS / MRM / LMS

Notifíquese por correo electrónico:

– Representante Legal de R y M Colpo Maderas SpA, contacto@colpomaderas.cl

Notifíquese por carta certificada:

– Herminda Meza Chávez, camino Trana, Kilómetro 1,8, frente al aserradero, sector Imilfudi, comuna de Lanco, región de Los Ríos.

C.C.:

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

Exp. 617/2020