ARCHIVA DENUNCIA QUE INDICA, PRESENTADA POR DON FRANCISCO AVENDAÑO TRUPP, RECEPCIONADA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE CON FECHA 02 DE JUNIO DE 2016 Y 25 DE NOVIEMBRE DE 2016

RESOLUCIÓN EXENTA D.S.C. N° 1054

Santiago, 25 JUL 2019

VISTOS:

Lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Chile; en la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.880, que Establece 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 artículo 80 del DFL N° 29, de 16 de junio de 2004, que Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 18.834 Sobre Estatuto Administrativo; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus respectivas modificaciones; en la Resolución RA N° 119123/58/2017, de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 82, de 18 de enero de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Establece Orden de Subrogancia para el Cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento; en el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en la Resolución Exenta N° 693, de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba contenido y formato de la fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del nivel de presión sonora corregido; en la Resolución Exenta N° 491, de 08 de junio de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para homologación de zonas del Decreto Supremo N° 38, de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba el Protocolo Técnico para la fiscalización del D.S MMA 38/2011 y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA; y, en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que indica (en adelante e indistintamente, "D.S. N° 38/2011"), establece los niveles máximos permisibles de presión sonora corregido, así como los instrumentos y los procedimientos de medición para la obtención del mismo. En el artículo 20 del mismo cuerpo normativo, se indica que la fiscalización de su cumplimiento corresponderá a la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, "Superintendencia" o "SMA").

2. Que, con fecha 02 de junio de 2016, se recepcionó en esta Superintendencia del Medio Ambiente, Oficio N° 173 del Jefe del Departamento de Patentes Municipales (S) de la Ilustre Municipalidad de Las Condes, mediante el cual se remite el reclamo realizado por don Francisco Andrés Avendaño Trupp (en adelante "el denunciante"), domiciliado para estos efectos en calle Los Alpes N° 960, departamento 302-A, comuna de Las Condes, región Metropolitana.

3. Que, el motivo de la denuncia, dice relación con la posible transgresión de las disposiciones del D.S. N° 38/2011, por parte de la sociedad "Forno Altamirano Ltda." (en adelante "el denunciado"), por la emisión de ruidos molestos provenientes del funcionamiento del Gimnasio "On Fit", ubicado en Avenida Hernando de Magallanes N° 973, Local 14-F, comuna de Las Condes, región Metropolitana. Al respecto, el denunciante indica *"Desde hace un par de semanas que estamos soportando ruidos molestos de pesas, música, vibraciones del edificio que afectan profundamente la calidad de vida de los habitantes de los Deptos. 301-A; 302-A; 303-A que se ubican sobre el gimnasio"*. El establecimiento correspondería a una fuente emisora de ruidos de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° numeral 3 y 13 del D.S. N° 38/2011.

4. Que, con fecha 13 de julio de 2016, mediante Ord. D.S.C N° 1372, esta Superintendencia informó al denunciante que ha tomado conocimiento de su denuncia, cuyo contenido será incluido en el proceso de planificación de Fiscalización, de conformidad a las competencias de la SMA.

5. Que, con fecha 13 de julio de 2016, mediante Carta N° 1373, esta Superintendencia informó al denunciado que recepcionó una denuncia por emisión de ruidos molestos provenientes del funcionamiento del Gimnasio On Fit. Además, se le hace presente que esta Superintendencia tiene competencia sancionatoria respecto al incumplimiento de la norma ya señalada.

6. Que, con fecha 25 de julio de 2016, esta Superintendencia recepcionó el Of. Dom. N° 1480, de 19 de julio de 2016, por medio del cual el Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Las Condes, solicitó a esta Superintendencia instruir una fiscalización por los hechos denunciados e informar de dichos resultados a la Dirección de Obras Municipales, con el fin de dar respuesta al reclamante. Adicionalmente, adjunta a su presentación el Informe de Inspector de Brigada de Ruidos Molestos, de fecha 06 de junio de 2016, con los resultados de la actividad de inspección realizada entre los días 14 a 30 de junio de 2016 donde se consigna *"En todas las inspecciones realizadas, por los 3 funcionarios de este grupo de trabajo, se pudo constatar en terreno, que el funcionamiento de dicho gimnasio, no provoca ruidos molestos que sean molestos tanto en el interior de la comunidad*

en la que se encuentra ubicado el gimnasio, como en el exterior, siendo incluso imperceptibles desde el exterior por el ruido ambiente existente en dicha inspección, por este motivo se hace imposible poder realizar una medición de ruidos molestos".

7. Que con fecha 08 de agosto de 2016, se recepcionó carta del denunciante por medio de la cual reitera su denuncia *"sobre los ruidos molestos originados por la actividad del gimnasio, los que con el tiempo se han intensificado, volviéndose casi insoportables en horas de descanso (6:45 – 8:30 y 18:30 – 22:00). Los ruidos son producidos por el arrojo constante de pesas contra la estructura del edificio (...) Otro tipo de ruido molesto, proviene de la música estridente que utilizan para ejercicios de baile"*. Adicionalmente, solicita realizar actividades de fiscalización.

8. Que, con fecha 18 de agosto de 2016, mediante Ord. N° 1291, esta Superintendencia del Medio Ambiente, encomendó a la Secretaria Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana (en adelante "SEREMI de Salud de la Región Metropolitana"), en el marco del Subprograma de Fiscalización de la Norma de Emisión del año 2016, la inspección de la actividad denunciada por ruidos molestos.

9. Que con fecha 25 de noviembre de 2016 se recepcionó por esta Superintendencia el Oficio N° 494, de fecha 21 de noviembre de 2016, por medio del cual el Jefe de Patentes Municipales (S) de la Ilustre Municipalidad de Las Condes, remitió nueva denuncia de don Francisco Andrés Avendaño Trupp respecto de los ruidos molestos que se generarían en Gimnasio perteneciente a la sociedad "Forno y Altamirano Limitada", ubicado en Hernando de Magallanes N° 973, local 14-F, comuna de Las Condes, región Metropolitana. Al respecto señala *"(...) podrían venir a cualquier hora, entre las 6:30 hrs. y las 22:15, a comprobar los ruidos de pesas y otros fierros que golpean contra la estructura del edificio"*.

10. Que, mediante Carta N°10 de 06 de enero de 2017, esta Superintendencia informó al denunciado que se recepcionó una nueva denuncia por supuesta emisión de ruidos molestos provenientes del funcionamiento del Gimnasio On Fit, lo cual podría implicar eventuales incumplimientos al D.S. N° 38/2011. Además, se hace presente que esta Superintendencia tiene competencia sancionatoria respecto al incumplimiento de la norma ya señalada.

11. Que, con fecha 06 de enero de 2017, mediante Ord. D.S.C N° 11, esta Superintendencia informó al denunciante que, en relación a los hechos constitutivos de presuntos incumplimientos a la norma de emisión de ruido, contenidos en su denuncia serían incorporados en el proceso de planificación de fiscalización.

12. Que, con fecha 16 de enero de 2017, y mediante Memorándum DFZ N° 26, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, los antecedentes de fiscalización ambiental reportados por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana respecto a la denuncia de ruidos molestos ingresada el día 02 de junio de 2016 ante la SMA. En la referida documentación, se adjunta el Oficio N° 8001/2016 emitido por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana con

fecha 30 de diciembre de 2016, y recibido por la SMA con fecha 04 de enero de 2017, el cual contiene el acta de inspección ambiental respectiva.

13. Que al respecto, el acta de inspección ambiental da cuenta de la realización de tres actividades de inspección los días 29 de agosto, 21 de septiembre y 28 de noviembre, todos de 2016. Así y respecto de la actividad de 29 de agosto de 2016 se señala que *"(...) siendo las 19:30 horas personal técnico de la SEREMI de Salud RM, visitó el domicilio ubicado en las proximidades de esta actividad (...) Al momento de la visita* ***no se constata el ruido realizado por lo que no se realizan mediciones de ruido***". En cuanto a la actividad desarrollada el día 21 de septiembre de 2016 se consigna que *"siendo las 21:00 horas personal técnico de la SEREMI de Salud RM nuevamente se constituye en domicilio próximo a esta actividad (...) sin embargo,* ***nuevamente no se constata el ruido denunciado***". Por último, respecto a la actividad de inspección de 28 de noviembre de 2016 se indica que *"(...) siendo las 19:00 horas, personal técnico de la SEREMI de Salud RM visitó domicilio próximo a esta actividad, no obstante,* ***no se constata el ruido denunciado****, por tanto, no se realizan mediciones de ruido"* (énfasis agregado).

14. Que posteriormente, con fecha 06 de marzo de 2017, mediante Ord. N° 607, esta Superintendencia, en el marco del Subprograma de Fiscalización Ambiental de Normas de Emisión del año 2017, encomendó a la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana, la realización de actividades de inspección ambiental respecto de la actividad denunciada en presentación de fecha 25 de noviembre de 2016.

15. Que en relación a esta última actividad de fiscalización encomendada, con fecha 23 de mayo de 2017, mediante Memorándum DFZ N° 293, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de la SMA, los antecedentes de fiscalización ambiental reportados por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana. En la referida documentación, se adjunta el Oficio N° 2394/2017 emitido por la SEREMI de Salud de la Región Metropolitana con fecha 04 de mayo de 2017, y recibido por la SMA con fecha 05 de mayo de 2017, el cual contiene el acta de inspección ambiental respectiva, donde se consigna que habiéndose visitado el domicilio ubicado en calle Los Alpes a las 21:15 horas, el personal técnico de la SEREMI de Salud **no constató el ruido denunciado**, por lo que no se realizaron mediciones de ruido.

16. Que, conforme dispone el artículo 156 del Código Sanitario, el personal del Servicio Nacional de Salud habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización, los que constituyen presunción legal de veracidad.

17. Como consecuencia de lo anterior, se concluye que no se constató infracción al D.S. N° 38/2011, por lo que no resulta procedente que la Superintendencia del Medio Ambiente inicie un procedimiento administrativo sancionador en contra del denunciado.

RESUELVO:

I. **ARCHÍVESE,** las denuncias presentadas por don Francisco Andrés Avendaño Trupp, ingresadas a la oficina de la Superintendencia del Medio Ambiente, con fecha 02 de junio y 25 de noviembre de 2016, en virtud de lo establecido en el artículo 47 inciso 4° de la LO-SMA.

Lo anterior, sin perjuicio que, en razón de nuevos antecedentes, este servicio pueda analizar nuevamente el mérito de iniciar una eventual investigación conducente al inicio de un procedimiento sancionatorio en contra de la denunciada.

I. **TÉNGASE PRESENTE** que, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 4° del Título III de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de esta, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

II. **DÉJASE CONSTANCIA** que el acceso al expediente de la presente denuncia podrá ser solicitado durante el horario de atención de público en las oficinas centrales de la Superintendencia del Medio Ambiente, ubicada en Teatinos 280, piso 9, comuna de Santiago, Región Metropolitana. Adicionalmente, la presente resolución se encuentra disponible en el portal de Gobierno Transparente de la Superintendencia del Medio Ambiente, conjuntamente a todos los documentos en ella individualizados.

ARCHÍVESE, ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y NOTIFÍQUESE.

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
JEFE DIVISIÓN DE SANCIÓN Y CUMPLIMIENTO (S)

Sebastián Riestra López
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

DJS
Distribución:
- Sr. Francisco Andrés Avendaño Trupp, Los Alpes 960 Departamento 302-A, comuna de Las Condes, región Metropolitana

C.C.:
- María Isabel Mallea Álvarez. Jefa Oficina Región Metropolitana SMA.