ARCHIVA DENUNCIA PRESENTADA POR DON GUNTHER HELMUT BIRCHMEIER SHAW CON FECHA 06 DE JULIO DE 2016

RESOLUCIÓN EXENTA D.S.C. N° 18

Santiago, 07 ENE 2020

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; el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; la Res. Ex. RA 119123-154-2019, de fecha 19 de noviembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel; 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; la Res. Ex. N° 1270 de fecha 03 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente que aprueba guía para la presentación de un programa de cumplimiento, infracciones a la norma de emisión de ruidos; 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 D.S. N° 38/2011 establece los niveles máximos permisibles de presión sonora corregido (en adelante, "NPC"), así como los instrumentos y los procedimientos de medición para la obtención del mismo. En particular, dicha norma establece el nivel máximo permisible de presión sonora corregido, tanto para las áreas urbanas, divididas en las Zonas I, II, III y IV, como para las zonas rurales.

2. Que, con fecha 06 de julio de 2016, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA") recepcionó una denuncia ciudadana presentada por don Gunther Helmut Birchmeier Shaw (en adelante, "el denunciante"), domiciliado en pasaje Isla de Pascua N° 1940, comuna de Maipú, Región Metropolitana de Santiago.

3. Que, el motivo de la denuncia dice relación con la supuesta transgresión a las disposiciones del D.S. N° 38/2011, por parte del Pub "Quinta Avenida" (en adelante, "el denunciado") por la emisión de ruidos provenientes de *"(...) el alto volumen (...) volumen de música, gran nivel de estruendo y retumbe de parlantes hasta alta horas de la madrugada, particularmente en la semana, a veces incluso días domingo"* en Pub ubicado en Avenida 5 de abril N° 384, comuna de Maipú, Región Metropolitana de Santiago. El establecimiento correspondería a fuente emisora de ruidos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° números 3 y 13, del D.S. N° 38/2011.

4. Que, con fecha 01 de agosto de 2016, mediante el ORD. D.S.C. N° 1515, esta Superintendencia informó al denunciante que, en relación a los hechos constitutivos de presuntos incumplimientos a la norma de Emisión de Ruido contenidos en las denuncias, estos serían incorporados en el proceso de planificación de Fiscalización de conformidad a las competencias de la SMA.

5. Que, con fecha 29 de septiembre de 2016, esta Superintendencia, remite a SEREMI de Salud Ord. N° 2264, en virtud del cual, le encomienda a la autoridad sanitaria la fiscalización de la Unidad Fiscalizable "Pub Quinta Avenida", en el marco del Subprograma de Fiscalización Ambiental de Normas de Emisión del año 2016;

6. Que, con fecha 2 de diciembre de 2016, esta Superintendencia recepcionó Ord.N° 7486 de SEREMI de Salud Región Metropolitana, en virtud del cual informa resultado de fiscalización, específicamente del Nivel de Presión Sonora Corregido, señalando que existe excedencia al D.S. N° 38/2011, sin especificar la cantidad.

7. Que, con fecha 14 de diciembre de 2016, la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA, elaboró el Formulario de Solicitud de Actividades de Fiscalización Ambiental.

8. Que, con fecha 21 de diciembre de 2016, la División de Fiscalización (en adelante "DFZ") derivó a la División de Sanción y Cumplimiento, ambas de esta Superintendencia, Expediente de Fiscalización DFZ-2016-3523-XIII-NE-IA.

9. Que, en virtud del Informe de Fiscalización Ambiental derivado por la división de Fiscalización, se constata la no superación a la norma de ruidos por parte de "Pub Quinta Avenida", pese al "ANEXO ACTA NE Ruidos Restaurant Quinta Avenida" acompañado por DFZ que determina zonificación II. Lo anterior, se debe a que la zona en que se encuentra el receptor es zona ZC-2, la cual contempla uso de suelo residencial, equipamiento e infraestructuras. Lo anterior, se ve complementado con la resolución exenta N°491 que dicta los criterios de carácter general para homologar zonas del D.S.38, el que expone criterio para infraestructuras ".... En aquellos casos que el IPT señale que se permite este uso, sin aclarar que corresponde a una u otra subclasificación, entonces se entenderá como permitido en dicha zona y será considerado para efectos de definir la zona en la norma de emisión", dicha subclasificación mencionada en la Res. Ex. 491 son Edificaciones o instalaciones, redes o trazados. Por lo

anteriormente descrito, la zonificación corresponde ser homologada a zona III de acuerdo a D.S. N° 38/2011 por el uso de suelo que posee.

10. Que, conforme dispone el artículo 8, inciso segundo de la LO-SMA, el personal de la Superintendencia 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.

11. Que, como consecuencia de lo anterior, se concluye que no se constató una 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. ARCHIVAR la denuncia presentada por don Gunther Helmut Birchmeier Shaw, ingresada a las oficinas de la Superintendencia del Medio Ambiente con fecha 06 de julio 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, esta Institución pueda analizar nuevamente el mérito de iniciar una eventual investigación conducente al inicio de un procedimiento sancionatorio en contra del denunciado.

II. 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.

III. 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, ubicadas 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

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

LG/ FPT

Distribución:

- Sr. Gunther Helmut Birchmeier Shaw, domiciliado en pasaje Isla de Pascua N° 1940, comuna de Maipú, Región Metropolitana de Santiago (Carta Certificada).
- Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana, Padre Miguel de Olivares N° 1229, comuna de Santiago, Región Metropolitana (Carta Certificada).

C.C.:

- División de Fiscalización SMA .