

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-109-2023, SEGUIDO EN
CONTRA DE INMOBILIARIA TORRE APOQUINDO
SPA, TITULAR DEL PROYECTO URBANA CENTER
APOQUINDO**

I. MARCO NORMATIVO APPLICABLE

1. Este Fiscal Instructor ha tenido como marco normativo aplicable el artículo 2º de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LOSMA”); 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; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante, “D.S. N° 38/2011 MMA”); la Resolución Exenta N° 52, de 12 de enero de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, y sus modificaciones posteriores; la Resolución Exenta RA 119123/152/2023, de 30 de octubre de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Nombra Jefatura de División de Sanción y Cumplimiento; la Resolución Exenta N° 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para la homologación de zonas del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”); y, 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.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DE
LA UNIDAD FISCALIZABLE**

2. El presente procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-109-2023, fue iniciado en contra de Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA (en adelante, e indistintamente, “la titular” o “la empresa”), Rol Único Tributario N° 76.754.016-7, titular del proyecto “Urbana Center Apoquindo” (en adelante, también “el proyecto”), calificado favorablemente mediante la Resolución Exenta N° 191, de 25 de marzo de 2020, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana (en adelante “RCA N° 191/2020”); asociado a la unidad fiscalizable “Urbana Center Apoquindo” (en adelante “la UF”). Dicha UF se localiza en Avenida Apoquindo N° 5421, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, según se observa en la imagen a continuación:



Imagen 1. Ubicación del proyecto Urbana Center Apoquindo



Fuente: Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2355-XIII-NE

3. El proyecto consiste en la construcción de un conjunto de uso mixto. Contempla en sus dependencias: i) dos torres de oficinas, de 18 y 11 pisos cada una; ii) una torre residencial de 9 pisos, con un total de 105 unidades de departamentos; iii) 629 estacionamientos para vehículos; iv) supermercado; v) local de entretenimiento; vi) espacio cultural; vii) gimnasio; viii) bike center, que operará como un centro con servicios para ciclistas; ix) bar/restaurante y; x) boulevard peatonal, con diversos restaurantes y locales comerciales.

III. ANTECEDENTES DE LA PRE-INSTRUCCIÓN

A. Denuncias

4. Esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA”) recibió las denuncias singularizadas en la **Tabla 1**, donde se indicó que se estarían generando ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por la titular. Específicamente, se denuncian las emisiones acústicas generadas por la maquinaria y obras de construcción. El detalle de las denuncias se observa a continuación:

Tabla 1. Denuncias recepcionadas

ID	Fecha	Nombre	Materias denunciadas
113-XIII-2020	28 de abril de 2020	Felipe Ramírez Parada	<ul style="list-style-type: none"> • Inicio de obras de construcción en una fecha anterior a lo autorizado. • Falta de implementación de medidas de mitigación para emisiones acústicas.
130-XIII-2020	5 de mayo de 2020	Erick Rojo Olea	<ul style="list-style-type: none"> • Inicio de faenas de demolición en una fecha anterior a lo autorizado. • Deficiente implementación de cierres perimetrales para aislación acústica. • No se han implementado las medidas de comunicación de



ID	Fecha	Nombre	Materias denunciadas
			fuentes emisoras a la comunidad. • Deficiente implementación de medidas para la disminución de emisiones atmosféricas.
364-XIII-2021	22 de febrero de 2021	María Gutiérrez Castillo	• Problemas generados por emisiones acústicas y atmosféricas.
1547-XIII-2021	28 de octubre de 2021	Catalina Sarmiento París	• Problemas generados por emisiones acústicas.

B. Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2020-2355-XIII-NE

5. Con fecha 4 de junio de 2020, la División de Fiscalización (en adelante, “DFZ”) derivó a la División de Sanción de Cumplimiento (en adelante, “DSC”), ambos de la SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2020-2355-XIII-NE** (en adelante, “IFA DFZ-2020-2355-XIII-NE”). En dicho informe se consigna la actividad de inspección ambiental cuyas constataciones se contienen en el Acta de Inspección Ambiental de fecha 7 de mayo de 2020.

6. Asimismo, se realizó un requerimiento de información mediante la Resolución Exenta N° 727, de 6 de mayo de 2020 (en adelante, “Resolución Exenta N° 727/2020”), por medio de la cual requirió al titular la siguiente información:

- i. Fecha exacta del inicio de las faenas de construcción;
- ii. Carta Gantt del desarrollo de las obras del proyecto;
- iii. Medidas de control adoptadas para la reducción de emisión de material en suspensión;
- iv. Comprobante de la presentación de un Programa de Compensación de Emisiones ante la SEREMI de Medio Ambiente de la Región Metropolitana;
- v. Acciones realizadas de conformidad al Plan de Comunicación para la fase de construcción; y
- vi. Medidas de control de ruidos implementadas.

7. El titular dio respuesta al requerimiento de información mediante dos presentaciones. En la primera, de fecha 18 de mayo de 2020, acompañó los siguientes antecedentes:

- i. Anexo N° 1: Comprobante de cambios realizados por el titular a la RCA N° 191/2020, en específico, cambio en la fecha de inicio del proyecto, al 28 de abril de 2020;
- ii. Anexo N° 2: Carta Gantt de avance del proyecto;
- iii. Anexo N° 3: Resolución Exenta N° 52, de 24 de abril de 2020, de la SEREMI de Medio Ambiente Metropolitana, por la cual se aprueba el Programa de Compensación de Emisiones;
- iv. Anexo N° 4: Plan de comunicación y antecedentes de comunicación con la comunidad aledaña;



v. Anexo N° 5: Imágenes del cierre perimetral implementado por el titular.

8. En la segunda presentación, de fecha 27 de mayo de 2020, el titular acompañó el Informe de Medición de Ruidos elaborado por la ETFA Fisam, junto con sus anexos.

a) Hallazgos asociados a la RCA N° 191/2020

9. A partir del análisis de la información entregada por el titular, y las constataciones de la actividad de inspección ambiental de fecha 7 de mayo de 2020, se detectaron hallazgos respecto al cierre perimetral de la obra y la vía de ingreso a la faena de construcción. En cuanto al cierre perimetral, se observó que este consistía en planchas de OSB de no más de 2,5 metros de altura, en condiciones que debía medir 6 y 7 metros de altura, y que contenía aberturas que permiten que se fugue el ruido, perdiendo efectividad, entre el muro divisorio y dichas planchas.

10. En cuanto a la vía de ingreso a la obra, se verificó que esta se realizaba a través de la calle Luis Zegers, en circunstancias que los accesos eran 3 vehiculares y peatonales (bidireccionales), ubicándose 2 por Avda. Apoquindo y 1 por Calle Nevería.

b) Hallazgos asociados al D.S. N° 38/2011 MMA

11. Según se señaló otra de las materias requeridas en la Resolución Exenta N° 727/2020 fue la realización de un Informe de Medición de Ruidos respecto de la faena de construcción, el que fue presentado el 27 de mayo de 2020.

12. El informe presentado fue elaborado el 25 de mayo de 2020 por Fisam SpA¹, autorizado como Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (en adelante, “ETFA Fisam”). Según consta en el Informe, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, un inspector ambiental de la ETFA en comento se constituyó en el domicilio de uno de los denunciantes individualizados en la Tabla 1, a fin de efectuar la respectiva medición conforme al procedimiento establecido en el D.S. N° 38/2011.

13. Según indica la Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido, se consignó un incumplimiento a la norma de referencia contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA. En efecto, las mediciones realizadas desde el Receptor N° R1, domiciliado en calle Luis Zegers N° 119, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, en las condiciones que indican, durante horario diurno (07.00 hrs. a 21.00 hrs.), registran excedencias de **8 dB(A)**, **7 dB(A)** y **7 dB(A)**, respectivamente. Los resultados de dichas mediciones de ruido se resumen en la siguiente tabla:

Tabla 2. Evaluación de medición de ruido

Fecha de la medición	Receptor	Horario de medición	Condición	NPC dB(A)	Ruido de Fondo dB(A)	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
13 de mayo de 2020	Receptor N° R1	Diurno	Interna con ventana abierta	68	62	II	60	8	Supera

¹ Autorizada en su calidad de ETFA (código 062-01) para realizar mediciones de ruidos conforme a la metodología del D.S. 38/2011, de acuerdo a la Res. Ex. N° 881/2019 de la SMA.



Fecha de la medición	Receptor	Horario de medición	Condición	NPC dB(A)	Ruido de Fondo dB(A)	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
14 de mayo de 2020	Receptor N° R1	Diurno	Interna con ventana abierta	67	65	II	60	7	Supera
15 de mayo de 2020	Receptor N° R1	Diurno	Interna con ventana abierta	67	61	II	60	7	Supera

IV. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

A. Cargos formulados

14. En razón de lo anterior, con fecha 2 de mayo de 2023, se nombró como Fiscal Instructor titular a Álvaro Núñez Gómez De Jiménez y como Fiscal Instructor suplente, a Jaime Jeldres García, a fin de investigar los hechos constatados en el informe de fiscalización singularizado; y, asimismo, formular cargos o adoptar todas las medidas que considere necesarias para resguardar el medio ambiente, si a su juicio, existiere mérito suficiente para ello.

15. Con fecha 4 de mayo de 2023, mediante Resolución Exenta N° 1 / Rol D-109-2023, esta Superintendencia formuló cargos en contra de Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA, siendo notificada personalmente por medio de un funcionario de la SMA, con fecha 5 de mayo de 2023.

16. En específico, la formulación en comento identificó los siguientes hechos actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35, letra a), de la LOSMA, en cuanto al incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental:

Tabla 3. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra a), de la LOSMA

Nº	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
1	Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características herméticas en sus junturas.	RCA 191/2020, CONSIDERANDO 7.2. COMPONENTE/MATERIA: RUIDO "El Titular indica, en Anexo 3.2. de la DIA, las medidas de control que utilizará: Fase de construcción Se implementarán Cierre Perimetrales con características de Barrera Acústica con alturas de 6 y 7 m, cuyo material cumplirá con condiciones de densidad superficial de al menos 660 kg/m ² (por ejemplo: paneles de madera OSB de 15 mm de espesor o material equivalente). Las junturas de los paneles que conformen la barrera serán herméticas tanto entre ellas como la unión con el piso, de modo que no se generen fugas y se pierda efectividad".	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.
2	Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente.	RCA 191/2020, CONSIDERANDO 4.2 UBICACIÓN DEL PROYECTO "El Titular indica en el acápite 1.6. de la Adenda que el proyecto, durante su fase de construcción,	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.



Nº	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
		<i>contará con 3 accesos vehiculares y peatonales (bidireccionales), ubicándose 2 por Avda. Apoquindo y 1 por Calle Nevería, presentando el detalle de dichos accesos en Anexo 3 de la Adenda”.</i>	

17. Adicionalmente, el siguiente hecho, acto u omisión fue considerado constitutivo de infracción conforme al artículo 35, letra h), de la LOSMA, en cuanto al incumplimiento de Norma de Emisión de Ruidos por Fuentes que indica:

Tabla 4. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra h), de la LOSMA

Nº	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
3	La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68 dB(A) , 67 dB(A) y 67 dB(A) , respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II.	D.S. N° 38/2011 MMA, Título IV, artículo 7: “Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N°1”:	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.

B. Tramitación del procedimiento sancionatorio Rol D-109-2023

18. La mencionada formulación de cargos fue notificada al titular en forma personal, por un funcionario de esta Superintendencia, con fecha 5 de mayo de 2023.

19. Luego, encontrándose dentro de plazo, con fecha 26 de mayo de 2023, Andrés Durruty Ortega y Rodrigo Guzmán Mohr, en representación del titular, presentaron un escrito de descargos ante esta Superintendencia. A su presentación acompañaron los siguientes documentos:

- i. Informes de Monitoreo de Emisiones Acústicas Proyecto Urbana Center Apoquindo, emitidos por la Asesorías ITransportes S.A., de noviembre de 2020 y diciembre de 2022;
- ii. Documento titulado “Anexo N° 1 Órdenes de Compra e Imágenes del cierre acústico perimetral definitivo”, emitido en octubre de 2020 por Asesorías ITransportes S.A;
- iii. Informe de Transito N° 4/320, de 8 de febrero de 2020, de la Dirección de Tránsito de la I. Municipalidad de Las Condes;
- iv. Fotografías sin fechar ni georreferenciar de los cierres perimetrales de la faena de construcción;
- v. Fotografías sin fechar ni georreferenciar de los accesos a la faena de construcción y;



vi. Escritura pública de Revocación y Designación de Apoderados de Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA, de 6 de agosto de 2020, suscrita en la 43° Notaría Pública de Santiago, cuyo titular es Ricardo San Martín Urrejola.

20. A través de la Resolución Exenta N° 2 / Rol D-109-2023, de 11 de julio de 2023, se incorporó el escrito de descargos presentado por el titular. Asimismo, se incorporaron al procedimiento las siguientes denuncias adicionales:

Tabla 5. Denuncias presentadas durante 2022 y 2023 respecto de la unidad fiscalizable “Urbana Center Apoquindo”

ID	Fecha	Materias denunciadas
647-XIII-2022	12 de mayo de 2022	<ul style="list-style-type: none">Ruidos molestos por actividades asociadas a la faena de construcción.
1132-XIII-2022	22 de septiembre de 2022	<ul style="list-style-type: none">Ruidos provocados por una maquinaria que le habría provocado daño auditivo.
1534-XIII-2022	13 de diciembre de 2022	<ul style="list-style-type: none">Las medidas para emisiones acústicas son insuficientes pues los trabajos ya estarían realizándose en altura.Emisiones de material particulado no estarían siendo mitigadas.
170-XIII-2023	2 de febrero de 2023	<ul style="list-style-type: none">Las medidas para emisiones acústicas son insuficientes para los trabajos en altura.
1184-XIII-2023	30 de junio de 2023	<ul style="list-style-type: none">Las medidas para emisiones acústicas son insuficientes para los trabajos en altura.Adjunta fotografía y video que dan cuenta de las condiciones actuales de la faena de construcción.

21. Posteriormente, mediante Memorándum N° 516, de 8 de octubre de 2024, se modificaron los Fiscales Instructores del procedimiento, nombrándose por a Pablo Elorrieta Rojas como titular y a Jaime Jeldres García como suplente.

22. Luego, mediante Resolución Exenta N° 3 / Rol D-109-2023, de 21 de noviembre de 2024, se tuvieron por incorporados nuevos antecedentes al procedimiento, consistentes en el IFA DFZ-2021-577-XIII-NE.

23. Por último, con fecha 27 de noviembre de 2024, mediante la Resolución Exenta N° 4 / Rol D-109-2023, se tuvo por cerrada la investigación. La resolución en comento se notificó el 28 de noviembre de 2024 a las casillas electrónicas designadas por el titular.

V. VALOR PROBATORIO DE LOS ANTECEDENTES QUE CONSTAN EN EL PRESENTE



**PROCEDIMIENTO
SANCIONATORIO**

ADMINISTRATIVO

24. En relación con la prueba rendida, el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, establece que “*[l]os hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica*”.

25. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, dispone como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma como se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la Superintendencia, con el objeto de comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

26. La sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en el otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso indicar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que el juez o funcionario público da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él.²

27. Adicionalmente, la jurisprudencia ha señalado que la sana crítica implica un “[a]nálisis que importa tener en consideración las razones jurídicas asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia”.

28. Así las cosas, en este dictamen, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida en el procedimiento sancionatorio que constan en el expediente, valoración que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración de las infracciones, clasificación de las infracciones y ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

VI. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

29. Con el objeto de establecer la configuración de los hechos que se estimaron como constitutivos de infracción, se procederá a examinar lo señalado por el titular en los descargos presentados por el titular, con fecha 26 de mayo de 2023, en base a la información y medios de prueba disponibles.

30. Para ello, se señalará la imputación correspondiente y los hechos constatados, se realizará el análisis de los descargos y examen de

² Al respecto véase TAVOLARI, Raúl. El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.



prueba que consta en el procedimiento, y finalmente se señalará la determinación de la configuración para cada cargo.

A. Cargo N° 1: Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas

a) Naturaleza de la imputación y examen de la prueba rendida

31. El cargo N° 1 imputa al titular infracción al artículo 35 letra a) LOSMA, en cuanto al incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

32. En cuanto a la normativa infringida, la RCA N° 191/2020, considerando 7.2, referido al Componente/Materia “Ruido” dispone la siguiente medida de mitigación para la fase de construcción: *“Se implementarán Cierres Perimetrales con características de Barrera Acústica con alturas de 6 y 7 m³, cuyo material cumplirá con condiciones de densidad superficial de al menos 660 kg/m² (por ejemplo: paneles de madera OSB de 15 mm de espesor o material equivalente). Las juntas de los paneles que conformen la barrera serán herméticas tanto entre ellas como la unión con el piso, de modo que no se generen fugas y se pierda efectividad”*.

33. A partir de lo anterior, el IFA DFZ-2020-2355-XIII-NE relevó que el cierre perimetral observado el 7 de mayo de 2020 no cumplía con los requisitos de construcción establecidos en la RCA N° 191/2020, pues *“no superaba los 2,5 metros de altura, además de no generar condiciones de hermeticidad en sus junturas”*. Luego, según la información acompañada por el titular con fecha 18 de mayo de 2020, este declara que *“el cierre perimetral a esa fecha tenía una altura que rondaba los 4,5 y 5 metros de altura”*. Conforme a las constataciones anteriores es que se formularon cargos, pues el cierre perimetral no cumplía con los requisitos de altura y hermeticidad establecidos en la RCA N° 191/2020. En este sentido, se puede apreciar en la siguiente fotografía tomada desde el punto de medición de niveles de presión sonora, que se observan aberturas entre el muro medianero y la barrera OSB.

³ Cabe tener presente que, de acuerdo a los antecedentes acompañados en Anexo 3.2 de la DIA del proyecto, la barrera de 7 metros de altura está destinada a proteger a receptores ubicados en el deslinde poniente del proyecto, mientras que los 6 metros de altura estarían en los deslindes norte, sur y oriente.



Imagen N° 2. Barrera acústica perimetral de fecha 7 de mayo de 2020



Fuente: IFA DFZ-2020-2355-XIII-NE, fotografía N° 3.

34. Por su parte, el IFA DFZ-2021-577-XIII-NE, contiene el acta de inspección ambiental de 9 de marzo de 2021, mediante la cual se indicó que el cierre perimetral aún presenta separaciones en las uniones, lo que disminuye su eficacia para la atenuación de las emisiones de ruidos. Por ello, el Punto N° 8 del acta requiere información al titular, para que informe de las características del cierre perimetral y las acciones previstas para el cierre de las aberturas presentes en la barrera. Con fecha 23 de marzo de 2021, el titular presentó a esta Superintendencia fotografías, sin fechar ni georreferenciar, que darían cuenta de los trabajos para garantizar la hermeticidad del cierre perimetral. En la respuesta al requerimiento el titular no informó la altura del cierre perimetral, sin perjuicio que, en las fotografías acompañadas, se puede apreciar una barrera de series de 3 planchas OSB, que tienen medida estándar de 1,22 metros X 2,44 metros, dispuestas en forma vertical, lo cual tiene una altura aproximada de 7,3 metros.

b) Análisis de alegaciones del titular y examen de la prueba

35. En su escrito de descargos, el titular refiere que el cierre perimetral observado en la actividad de fiscalización de fecha 7 de mayo de 2020 era provisorio, mientras se construía el cierre definitivo que sí cumpliría con las condiciones establecidas en la RCA N° 191/2020. Justifica la imposibilidad para construir el cierre definitivo por la cuarentena asociada al COVID-19, y las consecuentes restricciones para la movilización en la Región Metropolitana. Agrega que las características del cierre perimetral provvisorio habrían sido aprobadas por la DOM de la I. Municipalidad de Las Condes.



36. Señala además que carecería de oportunidad imponer una sanción por las deficiencias del cierre perimetral, pues aquellas ya habrían sido subsanadas a la fecha en que se emitió la formulación de cargos. Indica que en la actualidad el proyecto ya implementó los cierres definitivos en los términos aprobados en la RCA N° 191/2020.

37. Expuestas las alegaciones del titular, corresponderá en primer término pronunciarse sobre la procedencia de “cierres provisorios” de la obra. En este sentido, se observa que ni en la RCA N° 191/2020 ni en la evaluación ambiental del proyecto se establecen cierres provisorios mientras se instale el cierre perimetral descrito en el Anexo 3.2. de la DIA del proyecto. De tal manera, resulta errado distinguir entre cierres provisorios y definitivos, pues para la RCA N° 191/2020 existen únicamente barreras acústicas perimetrales, los que debían implementarse “durante todas las faenas de construcción”.⁴

38. Sobre lo anterior, para comprender la oportunidad en que el cierre perimetral debía encontrarse construido, esta Superintendencia estima necesario mencionar que las faenas constructivas son procesos dinámicos que abarcan distintas operaciones, desde su planificación inicial, instalaciones de apoyo, preparación del sitio, cimentación, estructuración, entre otros. Lo distintivo de una faena constructiva es que las actividades desplegadas se mantengan en el tiempo, hasta que la construcción de las estructuras físicas se encuentre terminada. Así, la demolición de lo edificado previamente corresponde a una obra necesaria para preparar el sitio para la construcción, por lo que se estima una etapa de la faena de construcción. Así, el titular estaba obligado a implementar el cierre perimetral, con las características establecidas durante la evaluación ambiental del proyecto, con anterioridad al inicio de las actividades de demolición, pues precisamente aborda las emisiones acústicas cuyo impacto debían mitigar. Lo expuesto puede apreciarse en la evaluación ambiental, pues el capítulo 4.6.1.1. del Informe Consolidado de Evaluación, referido a las partes y obras asociadas a la fase de construcción, contempla como primera acción la instalación del cierre perimetral.

39. Ahora bien, al revisar el momento en que se construyó el cierre perimetral, en su escrito de descargos, el titular acompañó Órdenes de Compra, Facturas Electrónicas y Contrato para la Construcción de Cierre Perimetral. Estos antecedentes dan cuenta que la construcción del cierre se concretó en octubre de 2020. Asimismo, como consta en el IFA DFZ-2021-577-XIII-NE, las junturas del mismo se cerraron de manera hermética con fecha 23 de mayo de 2021.

40. Por ende, la documentación acompañada permite concluir que el inicio de las tratativas para la construcción del cierre perimetral se hizo de manera extemporánea, pues el titular declara como inicio de obras el día 28 de abril de 2020, es decir, las obras de demolición ya habían iniciado, mientras el cierre perimetral con condiciones de hermeticidad en sus junturas, con las características aprobadas en la RCA N° 191/2020, se concretó doce meses después del inicio de las obras de demolición.

41. Otra de las materias planteadas dice relación con la presunta imposibilidad de construir el cierre perimetral, por eventuales dificultades generadas por la pandemia por COVID-19. En el periodo en que el titular alegó la imposibilidad regía la Resolución Exenta N° 497, de 19 de marzo de 2020, de esta Superintendencia, cuyo Resuelvo III señala que: *“Se hace presente que si el contexto nacional referido al brote del coronavirus (COVID-19) dificulta o impide el cumplimiento de alguna obligación asociada a algún instrumento de carácter*

⁴ Anexo 3.2. de la DIA, titulado “Estudio de Evaluación Componentes Ruido y Vibración”, página 54.



ambiental, la SMA lo tendrá presente en el ejercicio de sus atribuciones, en caso que aquello llegue a configurar situaciones de caso fortuito o fuerza mayor. En ese escenario, se tendrá especialmente presente la imposibilidad de hacer determinadas gestiones como muestreos y análisis, o el cumplimiento de determinadas obligaciones que no puedan concretarse por las referidas circunstancias. Para ello, es necesario que cada sujeto, con el fin de contar con el debido respaldo, pueda reunir los medios que verifiquen o comprueben la referida situación de caso fortuito o fuerza mayor" (destacado nuestro). De tal manera, la resolución releva que era deber del titular poner a disposición de esta Superintendencia los antecedentes para acreditar el caso fortuito o fuerza mayor alegados.

42. Al analizar los antecedentes aportados, se observa que, el titular alega que la cuarentena decretada en mayo de 2020 le habría impedido implementar el cierre perimetral en los términos aprobados. Con todo, al revisar la conducta desplegada por el titular se aprecia que las obras de demolición iniciaron el 28 de abril de 2020, lo que es concordante con las denuncias recibidas. Así las cosas, se observa que la propia demora del titular es la que imposibilitó la implementación del cierre perimetral, pues en abril de 2020 los impedimentos para su construcción eran menores que en mayo del mismo año. Lo expuesto es relevante al momento de evaluar la procedencia del caso fortuito, pues para que proceda debe ser ajeno a la voluntad de las partes.

43. Por otra parte, los antecedentes dan cuenta que, durante abril y mayo de 2020, se desarrollaron las actividades de demolición, sin embargo, durante el mismo periodo se indica que habría existido la imposibilidad de realizar el cierre perimetral.

44. Ahora bien, conforme ha resuelto la Excma. Corte Suprema, la ejecución de un proyecto aprobado mediante RCA obliga a los titulares a ceñirse estrictamente a su contenido, prestando especial atención a una interpretación coherente y lógica de la lectura de la RCA.⁵ En consecuencia, las situaciones que permiten al titular apartarse del cumplimiento de su autorización ambiental deben ser abordadas de manera restrictiva y excepcional. Al contrario, en el caso en análisis se observa que el titular inició la construcción de su proyecto, pero alega también un impedimento para la implementación de la medida de mitigación asociada a uno de los principales efectos adversos de la construcción: las emisiones acústicas. Al respecto, esta Superintendencia estima que, si el titular estaba en condiciones de iniciar las obras de demolición, debía también cumplir con las medidas de mitigación asociadas a dichas obras.

45. Respecto de la aprobación que habría otorgado la DOM para la construcción de cierres perimetrales con características distintas a las evaluadas ambientalmente, cabe señalar que lo anterior no obsta al deber del titular de dar cumplimiento a la RCA en la forma establecida en esta, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley N° 19.300 y, en tanto, un acto de la autoridad ambiental no tiene mérito alguno para modificar las obligaciones dispuestas durante la evaluación ambiental del proyecto.

46. En este sentido, cabe tener presente que la evaluación de impacto ambiental "es un procedimiento reglado, esto es, un conjunto de actos administrativos vinculados a una determinada decisión de la autoridad a cuyo respecto la ley establece reglas precisas que deben respetarse por el órgano emisor, de tal manera que no procede la incorporación de actos que en cualquier forma alteren esa ordenación, pues se infringiría el

⁵ Sentencia de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 2022, dictada en la causa Rol 66.086-2021.



principio de juridicidad” (Dictamen CGR N° 80.276/2012). De esta manera, no resulta procedente la alegación consistente en que la Municipalidad de Las Condes autorizara la construcción de barreras perimetrales con características distintas a las contenidas en la evaluación ambiental.

47. Por lo demás, ambos procedimientos persiguen finalidades diversas; por un lado, la evaluación ambiental establece las condiciones y exigencias en miras al “examen y valoración de los impactos ambientales que la actividad o proyecto supone”⁶; mientras que la DOM verifica el cumplimiento, a nivel comunal, de las normas que regulan la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza respectiva.

48. Por último, el titular alega que carecería de oportunidad la imposición de una sanción, pues a la fecha de la formulación de cargos el cierre perimetral implementado cumpliría con las características establecidas en la RCA N° 191/2020. Al respecto, esta alegación puede relacionarse con el período por el cual se extendió el hecho infraccional o en la conducta posterior del titular, mediante la implementación de medidas correctivas, de manera que las alegaciones a este respecto se abordarán en los acápite respectivos de este Dictamen. Asimismo, cabe tener presente que esta Superintendencia tiene la potestad discrecional de formular cargos por una infracción, independiente de que se hubiesen subsanado posteriormente los hallazgos constatados. En este sentido, la Contraloría General de la República ha dictaminado que “la normativa entrega a la SMA cierto margen de apreciación para definir si desarrolla o no determinadas actividades fiscalizadoras, así como también para determinar si da o no inicio a un procedimiento sancionatorio, decisión que, en todo caso, debe tener una motivación y un fundamento racional” (Dictamen CGR N° 18.848/2019). Asimismo, el inicio de un procedimiento sancionatorio basado en una fiscalización previa, da cuenta que, al momento de la inspección, el titular se encontraba en incumplimiento, lo cual es independiente de la situación actual de la Unidad Fiscalizable, disponiendo esta Superintendencia de la facultad discrecional de formular cargos, teniendo en cuenta el mérito y la gravedad de los respectivos incumplimientos. Finalmente, si el titular estimaba inoportuna la iniciación de un procedimiento, por haber subsanado los hechos constitutivos de la infracción, podría haber hecho uso de los incentivos al cumplimiento normativo que la LOSMA contempla, en lugar de presentar descargos, derecho que no ejerció.

49. Por lo tanto, del análisis anterior y de la prueba rendida y analizada anteriormente, es posible confirmar el incumplimiento de la obligación imputada, pues al momento de la fiscalización la construcción del cierre perimetral de la obra poseía una altura inferior a la evaluada, con aberturas en las uniones que permitían la fuga de ruidos hacia los receptores sensibles del proyecto.

c) Determinación de la configuración de la infracción

50. En razón de lo expuesto, **se tiene por configurada la infracción.**

B. Cargo N° 2: Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente

⁶ Bermúdez Soto. Fundamentos del derecho ambiental (2^a edición), pp. 276.



a) Naturaleza de la imputación y examen de la prueba rendida

51. El cargo N° 2 imputa al titular infracción al artículo 35 letra a) LOSMA, en cuanto al incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

52. En cuanto a la normativa infringida, la RCA N° 191/2020, en su considerando 4.2 referido a la Ubicación del Proyecto dispone respecto al camino de acceso “*El titular indica en el acápite 1.6. de la Adenda que el proyecto, durante su fase de construcción, contará con 3 accesos vehiculares y peatonales (bidireccionales), ubicándose 2 por Avda. Apoquindo y 1 por Calle Nevería, presentando el detalle de dichos accesos en Anexo 3 de la Adenda*”.

53. Luego, se consignó en el IFA DFZ-2020-2355-XIII-NE que el ingreso de camiones tolva hacia la obra se realizaba a través de la calle Luis Zegers, lo que no se ajustaba a lo evaluado ambientalmente. Además, en la actividad de fiscalización de 7 de mayo de 2020, no se observó acceso vehicular a la obra por Avenida Apoquindo o calle Nevería, sino únicamente por la calle Luis Zegers. Conforme a lo anterior, la Resolución Exenta N° 1/ ROL D-109-2023 formuló el cargo N° 2, dado que el ingreso a la obra no correspondía al establecido en la evaluación ambiental.

b) Análisis de alegaciones del titular y examen de la prueba

54. Mediante carta de 17 de julio de 2020 y escrito de descargas, el titular señaló que la vía de acceso a la obra habría sido aprobada por la Dirección de Tránsito de la I. Municipalidad de Las Condes. En este sentido, indicó que el municipio habría estimado que el uso de dicho acceso era conveniente “[...] a fin de evitar la alteración del espacio público pues su uso hacia que no fuera necesario ejecutar nuevos trabajos para la habilitación de un nuevo acceso [...]”. Por último, sostiene que dicha vía de acceso habría sido utilizada de manera temporal, mientras duraban las obras de demolición.

55. Al respecto, cabe referirse a lo anteriormente expuesto en relación con la autorización municipal, esta se pronuncia respecto a la solicitud del titular de fecha 23 de enero de 2020, informando que dicha Dirección Municipal no tiene inconvenientes respecto de las rutas de llegada y salida a la obra, la cual, como se indicó, no puede modificar lo establecido en la resolución de calificación ambiental, y la estricta sujeción a esta que implica para el titular.

56. Asimismo, cabe tener presente que dichas vías de acceso al proyecto fueron determinadas en base al análisis del flujo de camiones durante la fase de construcción, y las capacidades de acceso por Avenida Apoquindo y calle Nevería. En este sentido, en el acápite 5.9 de la Adenda del proyecto, se señala que “*el flujo que existirá en las vías evaluadas con el aporte de los 11 camiones/hora que genera el proyecto en su fase de construcción NO SUPERARÁ sus respectivas capacidades en los accesos de Av. Apoquindo y calle Nevería durante la jornada laboral*”. Así, la utilización de una vía de acceso distinta a la autorizada según la RCA N° 191/2020 podría implicar una alteración de los flujos vehiculares que se tuvieron presentes al momento de la evaluación ambiental del proyecto, lo que es susceptible de afectar las capacidades viales tenidas a la vista durante la evaluación ambiental. Asimismo, cabe tener presente que estos



antecedentes fueron tenidos en cuenta para justificar que el proyecto no genera la obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento, en atención a lo dispuesto en el artículo 7, letra b), del D.S. N° 40/2012, del Ministerio de Medio Ambiente, que Aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

57. Por lo tanto, del análisis anterior y de la prueba rendida y analizada anteriormente, es posible confirmar el incumplimiento de la obligación imputada, pues al momento de la fiscalización se constató que las vías de acceso a la faena eran distintas a las evaluadas ambientalmente.

c) Determinación de la configuración de la infracción

58. En razón de lo expuesto, se entiende probada y configurada la infracción.

C. Cargo N° 3: Superación al límite de emisión de niveles de presión sonora del D.S. N° 38/2011 MMA para Zona II en horario diurno

a) Naturaleza de la imputación y examen de la prueba rendida

59. En primer término, cabe indicar la unidad fiscalizable corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, al tratarse de una faena constructiva, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 12 y 13 del D.S. N° 38/2011. Por lo tanto, se encuentra obligada a dar cumplimiento a los límites máximos permisibles contenidos en esta norma de emisión.

60. Luego, el hecho infraccional que dio lugar al procedimiento sancionatorio, se funda en un hecho objetivo, esto es, el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA, conforme fue constado en el Informe de Medición de Ruidos presentado por el titular con fecha 28 de mayo de 2020, y cuyos resultados se consignan en la respectiva Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido.

61. Cabe precisar, que dicho hecho infraccional se identifica con el tipo establecido en la letra h), del artículo 35 de la LOSMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, en este caso el D.S. N° 38/2011 MMA.

b) Análisis de alegaciones del titular y examen de la prueba

62. En su escrito de descargos el titular no realiza alegaciones destinadas a controvertir el hecho infraccional constatado, sino que éstas buscan hacer presente cuestiones que, según el titular, debieran ser consideradas en alguna de las circunstancias que establece el artículo 40 de la LOSMA, tales como la eventual adopción de medidas adicionales de contención de las emisiones sonoras.

63. Tampoco se considerarán las alegaciones referidas a la mayor presencia de personas en las inmediaciones de la faena de construcción, debido



al confinamiento de la pandemia del COVID. En efecto, la norma de emisión de ruidos define al receptor como “*toda persona que habite, resida o permanezca en un recinto, ya sea en un domicilio particular o en un lugar de trabajo, que esté o pueda estar expuesta al ruido generado por una fuente emisora de ruido externa*”. En consecuencia, la alegación del titular carece de fundamento en este aspecto, ya que la existencia de receptores es un elemento determinante para configurarse una infracción en la normativa del ramo, independiente de los tiempos de estadía en el domicilio como se argumenta en los descargos. Así, en los hechos, el titular deberá dar cumplimiento a los niveles establecidos en el D.S. N° 38/2011 MMA ante la presencia de receptores sensibles y que, además, fueron reconocidos durante la evaluación ambiental del proyecto.

64. En cuanto a la adopción de medidas adicionales a que refiere el titular, esto será ponderado según las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, sin que tenga mérito para controvertir el carácter infraccional de los hechos imputados.

c) Determinación de la configuración de la infracción

65. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que se tiene por probado el hecho N° 3 que funda la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-109-2023, esto es, “*La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68 dB(A), 67 dB(A) y 67 dB(A), respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II.*

VII. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

66. Habiéndose configurado las infracciones es necesario determinar, a continuación, su clasificación ya sea leve, grave o gravísima, conforme lo dispone el artículo 36 de la LOSMA.

67. En este sentido, en relación con los cargos formulados, se propuso en la formulación de cargos clasificar dichas infracciones como leves⁷, considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlas en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36 de la LOSMA.

68. En orden a confirmar o modificar la clasificación de las infracciones realizada en la referida formulación de cargos, en el presente capítulo se expondrán los argumentos que permitirán definir si en la especie concurrieron los elementos establecidos en la letra e), del numeral 2, del artículo 36 de la LOSMA, respecto del hecho infraccional N° 1 -*construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas-*, o si resultara procedente una reclasificación por otra hipótesis del artículo 36 precitado.

69. En primer término, cabe precisar que esta Superintendencia ha desarrollado una serie de criterios para sustentar la clasificación de la gravedad

⁷ El artículo 36 N° 3, de la LOSMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatoria y que no constituyan infracción gravísima o grave



del artículo 36.2.e de la LOSMA. Sin perjuicio de lo anterior, resulta útil aclarar que para que proceda el análisis que permite determinar o descartar la gravedad, debe concurrir la centralidad o relevancia de la medida como elemento de ponderación, pudiendo o no concurrir alternativamente al análisis de los restantes dos elementos. De este modo, en algunos casos el criterio de relevancia o centralidad de la medida sustentará por sí solo la clasificación de gravedad, mientras que, en otros, puede concurrir en conjunto con la permanencia en el tiempo del incumplimiento y/o el grado de implementación de la medida.

70. En relación con la **centralidad de la medida**, cabe tener en cuenta que, dentro de la DIA del proyecto, entre las emisiones asociadas al mismo se encuentra el ruido. En efecto, en la DIA se llevaron a cabo modelaciones de ruido para cada etapa de la faena constructiva, considerando la implementación de medidas de control del mismo, concluyéndose que, luego de ejecutadas, los niveles de ruido estarían dentro de los límites exigidos por la normativa.

71. En efecto, la barrera acústica perimetral de 6 y 7 metros de altura, con unión hermética de sus junturas, es la única medida que tiene por objeto la mitigación de ruidos provenientes de la Unidad Fiscalizable, en la etapa de demolición. En este sentido, es posible concluir que esta medida tiene especial relevancia para reducir los niveles de ruidos a los cuales se encuentran expuestos los receptores del proyecto. Asimismo, cabe tener presente que dicha medida de control de ruidos no sufrió variaciones a lo largo del procedimiento de evaluación, confirmándose su importancia.

72. En virtud de tales antecedentes, es posible sostener la centralidad de la medida de barrera acústica perimetral en las condiciones descritas. En efecto, no existe otra medida en la RCA N° 191/2020, específicamente orientada a controlar el ruido en la fase de demolición de la faena.

73. En cuanto al **grado de implementación** de la medida, es posible sostener que esta se encontraba parcialmente implementada al momento de la evaluación, evidenciándose una altura de 2,5 metros al momento de la fiscalización, esto es, menos de la mitad de la altura exigida por la RCA N° 191/2020, además de la falta de hermeticidad en sus junturas.

74. Finalmente, la **permanencia en el tiempo** del incumplimiento, de acuerdo a los antecedentes que constan en el procedimiento, este se produjo por alrededor de 12 meses, en circunstancias que su ejecución completa debería haberse llevado a cabo previo a la instalación de faenas.

75. Debido a lo expresado, es posible sostener la reclasificación de la gravedad desde leve a grave, en virtud que se ha infringido una medida orientada a mitigar los efectos adversos de la ejecución del proyecto, de carácter central, cumpliéndose con el criterio desarrollado por esta Superintendencia para la clasificación establecida en el artículo 36, numeral 2, letra e), de la LOSMA.

76. Es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39, letra b), de la LOSMA, las infracciones graves podrán ser objeto revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales.



77. Respecto de los cargos N° 2 y 3, es de opinión de este Fiscal Instructor mantener dicha clasificación, debido a que, de los antecedentes aportados al presente procedimiento, no es posible colegir de manera fehaciente respecto de dichos cargos que se configure alguna de las causales que permitan clasificar la infracción como gravísima o grave, conforme a lo señalado en el acápite de valor de seriedad de este acto.

78. Por último, es pertinente hacer presente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39, letra c), de la LOSMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

VIII. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA

79. El artículo 40 de la LOSMA establece que, para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponderá aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) *La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.*
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.*
- e) *La conducta anterior del infractor.*
- f) *La capacidad económica del infractor.*
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.*

80. Para orientar la ponderación de estas circunstancias, mediante la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de esta Superintendencia, se aprobó la actualización de las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, la que fue publicada en el Diario Oficial con fecha 31 de enero de 2018 (en adelante, “las Bases Metodológicas”).

81. En este documento, además de guiar la forma de aplicación de cada una de estas circunstancias, se establece para las sanciones pecuniarias una adición entre un componente que representa: (a) el beneficio económico derivado directamente de la infracción y: (b) el componente de afectación. Este último se calculará con base al valor de seriedad asociado a cada infracción, el que considera la importancia o seriedad de la afectación que el incumplimiento ha generado, por una parte, y la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, por la otra. El componente de afectación se ajustará de acuerdo a



determinados factores de incremento y disminución, considerando también el factor relativo al tamaño económico.

82. En este sentido, se procederá a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, separando el análisis en el beneficio económico y componente de afectación

83. Así, se procederá a analizar cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y su aplicación en el caso específico para cada cargo, de acuerdo al orden metodológico señalado. Dentro de este análisis, se exceptuarán los siguientes literales:

- El literal e), pues para el presente caso no existen antecedentes de que un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional haya sancionado al titular por infracciones a la normativa ambiental;
- El literal g), puesto que en este procedimiento no se aprobó un programa de cumplimiento cuyo grado de ejecución deba ser determinado;
- El literal h), puesto que, en el presente caso no se ha constatado la generación de un detrimento o una vulneración en un área silvestre protegida del Estado;
- La falta de cooperación, literal i), porque el titular respondió los aspectos consultados en los requerimientos de información realizados por esta Superintendencia.

A. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c), del artículo 40 LOSMA)

84. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción debe ser analizado para cada cargo, partiendo en primer término por la identificación de su origen, es decir, si fue originado por el retraso o por el completo ahorro de costos, u originado a partir de un aumento de ingresos por motivo de la infracción. Estos costos o ingresos deben ser cuantificados, debiendo además configurarse los escenarios de cumplimiento –escenario hipotético, en el cual no se hubiera verificado la infracción– e incumplimiento –situación real, en la cual se configura la infracción–, identificado las fechas o períodos específicos, constatados o estimados, que definen a cada uno. Con tales antecedentes, es posible valorizar la magnitud del beneficio económico obtenido por motivo de la infracción, a partir del modelo de estimación que es utilizado por la SMA para tales fines, el cual se encuentra explicado en las Bases Metodológicas.

85. Para los cargos analizados se consideró una fecha de pago de multa al 6 de enero de 2025, y una tasa de descuento de 7,5%, estimada en base a información de referencia del rubro de construcción e ingeniería. Los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de diciembre de 2024.

a) Cargo N° 1



1. Escenario de cumplimiento

86. En relación al **hecho infraccional N°1**, el escenario de cumplimiento se determina a partir de los costos asociados a la construcción del cierre perimetral con anterioridad al inicio de las obras de demolición de la faena de construcción. De haber sido implementado de forma oportuna, hubiese dado cumplimiento a la obligación establecida en la RCA, contribuyendo en el control de ruidos. Las medidas identificadas como las más idóneas para dar cumplimiento a la obligación del cierre perimetral hermético en sus junturas, objeto del presente procedimiento y sus respectivos costos son los siguientes:

Tabla 6. Costos del cerco perimetral construido en un escenario de cumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Complemento para el cierre perimetral de 6 y 7 metros de altura.	\$	28.060.273	Factura N°207 Dimetfem SpA de 01-10-2020, Factura N°236 Dimetfem SpA de fecha 21 de octubre de 2020 y Factura N°73593 Comercial Alexander Ltda de fecha 23 de octubre de 2020.

87. En relación a las medidas y costos señalados anteriormente, cabe indicar que estos corresponden a la diferencia existente entre la barrera constada en la fiscalización del 07 de mayo de 2020 y la efectivamente implementada en octubre del mismo año. Por lo tanto, el costo de la medida será el de la construcción de un complemento a la barrera acústica perimetral ya instalada, según términos aprobados en la RCA N° 191/2020.

88. Cabe mencionar que el costo de la medida es aquel respaldado por el titular a través de las facturas señaladas en Tabla 6, el cuales fue incurrido efectivamente en octubre del año 2020, y que estima idónea para el retorno al cumplimiento.

89. Bajo un supuesto conservador, se considera que el costo del complemento del cierre perimetral debió ser incurrido de forma previa al inicio de las obras de demolición, correspondiente al 28 de abril de 2020, según la información entregada por el titular en su carta de respuesta de mayo de 2020.

2. Escenario de incumplimiento

90. De acuerdo con los antecedentes disponibles en el procedimiento, el complemento al cierre perimetral fue implementado, pero de manera extemporánea. De tal manera, el costo incurrido con motivo de la infracción –implementación extemporánea- es el siguiente:

Tabla 7. Costos incurridos por motivo de la infracción en escenario de incumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Fecha o periodo en que se incurre en el costo	Documento respaldo
	Unidad	Monto		
Complemento para el cierre perimetral de 6 metros de altura	\$	28.060.273	01-10-2020	Factura N°207 Dimetfem SpA,



Medida	Costo (sin IVA)		Fecha o periodo en que se incurre en el costo	Documento respaldo
	Unidad	Monto		
				Factura N°236 Dimetfem SpA y Factura N°73593 Comercial Alexander Ltda.

91. En relación con la medida y costos señalados anteriormente, cabe indicar que se consideran únicamente aquellas medidas acreditadas por el titular a través de una factura y/o boleta electrónica.

92. A partir de la contraposición de los dos escenarios anteriormente presentados, se concluye que en este caso el beneficio económico se origina por costos retrasados.

93. Según lo descrito anteriormente y de acuerdo a la aplicación del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por motivo de esta infracción se estima en 0,6 UTA.

b) Cargo N° 2

1. Escenario de cumplimiento

94. Este se determina a partir de los costos asociados a la habilitación de las vías de ingreso a la faena de construcción autorizados en la RCA N° 191/2020, que de haber sido implementadas habrían evitado la circulación de vehículos pesados por la calle Luis Zegers. Los costos asociados a la habilitación de las referidas vías de ingresos son los siguientes:

Tabla 8. Costos de la habilitación de las vías de ingreso

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Habilitación de 3 portones de 10 metros por Av. Apoquindo (2) y Nevería (1).	\$	34.650.000	Factura N° 206 Dimetfem SpA de fecha 01-10-2020.

95. En relación a la medida y costo señalado cabe indicar que se considera la construcción tres portones con corredera de 10 metros, dos (2) por Avenida Apoquindo y uno (1) por Nevería.

96. Cabe señalar que los costos de esta medida corresponden a aquellos efectivamente incurridos por el titular en octubre de 2020, según señalan las facturas de referencia, siendo esta medida idónea para retornar al cumplimiento.

97. Bajo un supuesto conservador, se considera que el costo de las vías de ingreso debió ser incurrido de forma previa al inicio de la circulación de vehículos pesados, lo que habría ocurrido a partir del 28 de abril de 2020 –inicio de la faena de construcción-, según la información entregada por el titular en su carta de respuesta de mayo de 2020.



2. *Escenario de incumplimiento*

98. De acuerdo con los antecedentes disponibles en el procedimiento, las vías de ingreso aprobadas según la RCA N° 191/2020, fueron implementadas, pero de manera extemporánea. De tal manera, el costo incurrido con motivo de la infracción –implementación extemporánea- es el siguiente:

Tabla 9. Costos incurridos por motivo de la infracción en escenario de incumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Fecha o periodo en que se incurre en el costo	Documento respaldo
	Unidad	Monto		
Habilitación de 3 portones Corredera 10 metros por Av. Apoquindo (2) y Nevería (1).	\$	34.650.000	01-10-2020	Factura N° 206 Dimetfem Spa

99. En relación con la medida y costos señalados anteriormente, cabe indicar que se consideran aquellas medidas acreditadas por el titular a través de una factura y/o boleta electrónica. Cabe mencionar que no se contemplan los costos correspondientes al portón de ingreso por calle Luis Zegers, dado que este corresponde más bien a la adaptación de los paneles del cierre perimetral -como se puede observar en fotografías presentes en el Informe de Fiscalización DFZ-2020-2355-XIII-NE-, y por lo tanto, sus costos son marginales.

100. Con respecto a los costos, cabe mencionar que el titular solo reporta una factura correspondiente a la implementación de un (1) portón por Av. Apoquindo. No obstante, a través de fotografías provistas por Google Earth, de fecha junio 2023, es posible acreditar que se implementaron efectivamente las tres (3) vías de acceso, acorde lo autorizado por la RCA. Por ende, se estimará el costo de los tres (3) portones multiplicando por igual número el coste de la factura N°206 de Dimetfem, cuyo costo asciende a \$11.550.000.

101. A partir de la contraposición de los dos escenarios anteriormente presentados, se concluye que en este caso el beneficio económico se origina por costos retrasados.

102. Según lo descrito anteriormente y de acuerdo a la aplicación del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por motivo de esta infracción se estima en 0,7 UTA.

c) *Cargo N° 3*

103. La configuración y el análisis de los escenarios que se describen a continuación, fueron efectuados considerando la situación existente durante la actividad de medición de ruido efectuada con fecha 13 de mayo de 2020 ya señalada, en donde se registró su primera excedencia **8 dB(A)** por sobre la norma en horario diurno en el Receptor N° R1 ubicado en calle Luis Zegers N° 119, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, siendo el ruido emitido por la construcción de “Urbana Center Apoquindo”.

1. *Escenario de cumplimiento*

104. Para la configuración del escenario de cumplimiento, es relevante señalar que no se considera la barrera acústica perimetral o cierre



perimetral contemplado en la RCA N° 191/2020 como una medida de control idónea, por sí sola, para mitigar el ruido emitido por el uso de la retroexcavadora en la remoción de escombros, toda vez que existe una línea de visión directa entre la fuente de ruido y el receptor ubicado en calle Luis Zegers. Por ende, las medidas de control propuestas en este acápite que debieron ser implementadas para cumplir con la norma de emisión de ruidos son aquellas complementarias a dicha acción, y tienen como objeto el control de la emisión de ruido emitido por la maquinaria pesada al interior de la obra. Es igualmente importante señalar que la RCA no contempla acciones de control de ruido para esta etapa de la obra, además de la barrera acústica perimetral, por ende, las medidas de control propuestas a continuación son obtenidas a partir de casos similares que aplican a la fuente de ruido descrita.

105. Los costos del escenario de cumplimiento se determinaron a partir de las acciones o medidas de mitigación de ruidos que, de haber sido implementadas de forma oportuna, hubiesen posibilitado el cumplimiento de los límites de presión sonora establecidos en el D.S. N° 38/2011 MMA y, por lo tanto, evitado el incumplimiento. Las medidas identificadas como las más idóneas para haber evitado la excedencia de la norma, y sus respectivos costos, son los siguientes:

Tabla 10. Costos de medidas que hubiesen evitado la infracción en un escenario de cumplimiento

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
6 barreras acústicas móviles tipo sándwich con dos placas que suman una densidad mayor a 10 kg/m ² , con ruedas para su movilización.	\$	9.542.220	PdC Rol D-071-2016

106. En relación a las medidas y costos señalados, se considera la construcción 6 biombos acústicos durante la etapa de demolición, las cuales debieron haber sido ubicadas en la proximidad de la maquinaria pesada utilizada en la demolición. Como se señaló anteriormente, la necesidad de incorporar estas medidas adicionales a la RCA se deduce ya que las pantallas acústicas perimetrales no son del todo eficaces para reducir el ruido de las retroexcavadoras, en virtud de que existe una línea de visión directa entre el punto de medición y la fuente emisora.

107. Bajo un supuesto conservador, se considera que el costo de las medidas identificadas debió ser incurrido de forma previa al menos, al momento de la medición, correspondiente al 13 de mayo de 2020, según la información entregada por el titular en su carta de respuesta de mayo de 2020.

2. Escenario de incumplimiento

108. Este se determina a partir de los costos que han sido incurridos por motivo de la infracción –en este caso, los costos asociados a medidas de mitigación de ruidos u otros costos incurridos por motivo de la excedencia de la norma–, y las respectivas fechas o períodos en que estos fueron incurridos.

109. De acuerdo a los antecedentes disponibles en el procedimiento, en las fotografías acompañadas por el titular en los descargos, se indica que,



durante el año 2020, se implementaron barreras acústicas móviles, presentando fotografías como medio de prueba. Al no constar factura u orden de compra relativo a esta medida, y considerando que fueron implementadas en el año 2020, esta Superintendencia tomará como supuesto que su fecha de implementación fue en el mes marzo de 2021, dado que, en dicha fecha, según se señala en el IFA DFZ-2021-577-XIII-NE, se constató que en dicha fecha no hubo superación a la norma de emisión de ruidos. Asimismo, al no acompañar facturas y/o boletas asociadas a la implementación de las medidas de mitigación, no se cuenta con la información de sus costos. Por lo anterior, y bajo un supuesto conservador, se considerará que sus costos son asimilables a los de las medidas que debieron haber sido implementadas en el escenario de cumplimiento.

110. A partir de la contraposición de los dos escenarios anteriormente presentados, se concluye que en este caso el beneficio económico se origina por costos retrasados.

111. Según de lo descrito anteriormente y de acuerdo a la aplicación del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico obtenido por motivo de esta infracción se estima en 1,4 UTA.

3. Determinación del beneficio económico

112. A continuación, la siguiente tabla resume los resultados de ponderación del beneficio económico obtenido, para aquellos cargos en que se configura esta circunstancia:

Tabla 11. Resumen beneficio económico para cada hecho infraccional

Hecho infraccional	Costo o Ganancia que Origina el Beneficio	Costos Retrasados (UTA)	Período/ fechas Incumplimiento	Beneficio Económico (UTA)
(1) Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas.	Costo retrasado por la instalación tardía del cierre perimetral con las características exigidas.	35 UTA \$28.060.273	28 de abril de 2020 al 1 de octubre de 2020.	0,6
(2) Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente.	Costo retrasado por la instalación de la vía de acceso en un sitio distinto al exigido.	43 UTA \$34.650.000	28 de abril de 2020 al 1 de octubre de 2020.	0,7
(3) La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68, 67 y 67 dB(A), respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con	Costo retrasado por la no implementación de medidas de control de ruido en la obra, que continúa en construcción.	12 UTA \$9.542.220	13 de mayo de 2020 al 9 de marzo de 2021.	1,4



Hecho infraccional	Costo o Ganancia que Origina el Beneficio	Costos Retrasados (UTA)	Período/ fechas Incumplimiento	Beneficio Económico (UTA)
ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II.				

113. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada en la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción.

B. Componente de Afectación

B.1. Valor de Seriedad

1. *La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a), del artículo 40 LOSMA)*

114. Según disponen las Bases Metodológicas, la circunstancia en cuestión, correspondiente a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, se considerará en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho de tipo negativo sobre el medio ambiente o la salud de las personas, incluyendo tanto afectaciones efectivamente ocurridas como potenciales. Según ha señalado el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, "*la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por lo SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción*"⁸. En vista de ello, se debe examinar esta circunstancia en términos amplios, para el cargo configurado.

115. De acuerdo con lo anterior, el concepto de daño que establece el artículo 40 letra a) de la LOSMA es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2º letra e) de la Ley N° 19.300, procediendo por tanto que éste sea ponderado siempre que se constate un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, sea o no daño ambiental. Lo anterior, sumado a una definición amplia de medio ambiente conforme a la legislación nacional⁹, permite incorporar diversas circunstancias en esta definición, incluyendo la afectación a la salud de las personas, menoscabos más o menos significativos respecto al medio ambiente y afectación de elementos socioculturales, incluyendo aquellas que incidan sobre sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, así como sobre el patrimonio cultural.

116. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que "[d]e acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen dos hipótesis diversas que permiten configurarla. La primera de ellas, es de resultado, que exige la concurrencia de un daño; mientras que la segunda, es una hipótesis de peligro concreto, de ahí que el precepto hable de 'peligro ocasionado', es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, más no la producción de la misma."¹⁰ Vale decir, la distinción que realizan los tribunales entre el daño y el peligro indicados en la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, se refiere a que en la primera

⁸ Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-51-2014, considerando 116°.

⁹ Conforme al art. 2º letra "ll" de la LBGMA, el medio ambiente se define como "el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza físico, químico o biológico, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones".

¹⁰ Iltre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]



hipótesis -daño- la afectación debe haberse producido, mientras que en la segunda hipótesis -peligro ocasionado- basta con que exista la posibilidad de una afectación, es decir, un riesgo. Debido a lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

117. Conforme a lo indicado, el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, "SEA") definió el concepto de riesgo como la "*probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor*"¹¹. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹²; y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹³, sea esta completa o potencial¹⁴. El SEA ha definido el peligro como "*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*"¹⁵. Conforme a lo anterior, para determinar si existe un riesgo, a continuación, se evaluará si en el presente procedimiento los antecedentes permiten concluir que existió un peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro.

118. Una vez que se determina la existencia de un daño o peligro, debe ponderarse su importancia, lo que se relaciona con el rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción respectiva, atribuida al infractor. Esta ponderación se traduce en una variable que será incorporada en la determinación de la respuesta sancionatoria de la SMA, pudiendo aplicarse sanciones más o menos intensas dependiendo de la importancia del daño o del peligro evidenciado.

119. Conforme a lo anterior, para determinar si existe un daño o riesgo, a continuación, se evaluará si en el presente procedimiento los antecedentes permiten concluir la existencia de una afectación o peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro para los cargos imputados.

a) Cargo N° 1

120. En relación a los posibles efectos adversos provocados por la infracción, es menester tener presente que la medida de la RCA que fue incumplida por el titular, tiene por objeto el control de ruidos propios de la faena constructiva. En consecuencia, al haberse implementado de forma deficiente la principal medida de control de ruidos establecida en la RCA del proyecto, incide de manera indirecta en la salud de la población, al exponer a los receptores del proyecto a emisiones de ruido por sobre la norma del ramo.

121. Así, dado que el riesgo de esta infracción se traduce en una posible infracción al D.S. N° 38/2011, norma que tiene por objeto la el riesgo a la

¹¹ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. "Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población". pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹² En este punto, debe indicarse que el concepto de "peligro" desarrollado por el SEA se diferencia del concepto desarrollado por los tribunales ambientales de "peligro ocasionado" contenido en la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

¹³ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. "Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población". pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹⁴ Véase Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. "Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población". Al respecto, una ruta de exposición completa, es la que se configura cuando se presentan todos los elementos enlistados en la página 39 del documento, y una ruta de exposición potencial es aquella a la que le falta uno o más de los elementos indicados, pero respecto de la cual existe información disponible que indica que la exposición es probable.

¹⁵ Idem.



salud de la comunidad, el riesgo será analizado, de manera conservadora, únicamente respecto del cargo N° 3, ya que en dicho cargo el riesgo a la salud de la población es más concreto.

b) Cargo N° 2

122. En relación a los posibles efectos adversos provocados por el ingreso de camiones y maquinaria pesada por otra vía a la ambientalmente evaluada, para este proyecto en específico, se pueden señalar los siguientes: i) impacto en la seguridad vial, pues la infraestructura podría no ser la adecuada para el tráfico de vehículos pesados; y, ii) impacto en la movilidad urbana pues el tránsito de vehículos no planificado puede afectar la movilidad de los residentes y el flujo normal de tráfico. Estos impactos están reconocidos en la Guía para la Descripción de la Acción del Transporte Terrestre en el SEIA de 2017.¹⁶

123. Pasando al análisis del caso concreto, no se observan en el procedimiento antecedentes que acrediten un daño producto de la infracción. Luego, en cuanto a la ponderación del riesgo de afectación o peligro ocasionado, se debe apuntar que el ingreso a la obra por Luis Zegers se verificó en tiempos de pandemia, extendiéndose únicamente mientras se efectuaban las obras de demolición del proyecto. Durante ese tiempo, la población, salvo casos justificados, se encontraba confinada en sus hogares. Producto de lo anterior, se puede sostener que el impacto en la movilidad urbana fue nulo, pues la libre circulación estaba restringida por orden de autoridad. En consecuencia, se estima que el hecho infraccional N° 2 tampoco generó un riesgo.

124. Por lo tanto, la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción específica aplicable al hecho infraccional N° 2.

c) Cargo N° 3

125. Ahora bien, como se señaló al comienzo del análisis de la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, es necesario analizar los requisitos desarrollados por el SEA, esto es, si existe un peligro, si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible. En relación al primer requisito, relativo a la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor, el conocimiento científicamente afianzado ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud¹⁷ y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental¹⁸.

126. Ahora bien, en el presente caso no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño producto de la infracción, al no

¹⁶ https://sea.gob.cl/sites/default/files/imce/archivos/2017/11/24/guia_transpprt_171122_web.pdf

¹⁷ World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>.

¹⁸ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.



haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni afectación a la salud de las personas que sea consecuencia directa de las infracciones constatadas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

127. Luego, respecto al análisis del riesgo de afectación o peligro ocasionado, se tiene que el primer requisito observa la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor. El conocimiento científicamente afianzado sostiene que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud¹⁹ y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental²⁰.

128. Asimismo, la exposición al ruido tiene un impacto negativo en la calidad de vida de las personas por cuanto incide en la generación de efectos emocionales negativos, tales como irritabilidad, ansiedad, depresión, problemas de concentración, agitación y cansancio, siendo mayor el efecto cuanto más prolongada sea la exposición al ruido²¹.

129. Conforme a lo indicado en los considerandos anteriores, el ruido es un agente con la capacidad intrínseca de causar un efecto adverso sobre un receptor, por lo que se configura el primer requisito del riesgo, o sea, el peligro del ruido.

130. Por otra parte, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de la población, puesto que, en el presente caso, se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa²². Lo anterior, debido a que existe una fuente de ruido identificada, se identifica al menos un receptor cierto²³ y un punto de exposición (receptor identificado en la ficha de medición de ruidos como Receptor N° R1, de la actividad de fiscalización realizada en el domicilio de receptor) y un medio de desplazamiento, que en este caso es el aire, y las paredes que transfieren las vibraciones. En otras palabras, se puede afirmar que, al constatarse la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente, cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma, se configura una ruta de exposición completa y, por tanto, se configura, a su vez, un riesgo.

¹⁹ World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>.

²⁰ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

²¹ Ibíd.

²² La ruta de exposición completa se configura cuando todos los siguientes elementos están presentes: Una fuente contaminante, por ejemplo, una chimenea o derrame de combustible; un mecanismo de salida o liberación del contaminante; medios para que se desplace el contaminante, como las aguas subterráneas, el suelo y el subsuelo, el agua superficial, la atmósfera, los sedimentos y la biota, y mecanismos de transporte; un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], ingestión [p. ej., suelo, polvo, agua, alimentos] y contacto dérmico [p. ej., suelo, baño en agua]); y una población receptora que esté expuesta o potencialmente expuesta a los contaminantes.

²³ SEA, 2012. Guía de Evaluación de impacto ambiental riesgo para la salud de la población en el SEIA. Concepto de riesgo en el artículo 11 de la Ley N°19.300, página N°20.



131. Una vez determinada la existencia de un riesgo, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

132. Al respecto, es preciso considerar que los niveles permitidos de presión sonora establecidos por medio del D.S. N° 38/2011 MMA fueron definidos con el objetivo de proteger la salud de las personas, en base a estudios que se refieren a los límites tolerables respecto del riesgo a la salud que el ruido puede generar. Por tanto, es posible afirmar razonablemente que a mayor nivel de presión sonora por sobre el límite normativo, mayor es la probabilidad de ocurrencia de efectos negativos sobre el receptor, es decir, mayor es el riesgo ocasionado.

133. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 68 dB(A), en horario diurno, que conllevó una superación respecto del límite normativo de 8 dB(A), corresponde a un aumento en un factor multiplicativo de 6,3 en la energía del sonido²⁴ aproximadamente, respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma. Lo anterior da cuenta de la magnitud de la contaminación acústica generada por la actividad del titular.

134. Como ya fue señalado, otro elemento que incide en la magnitud del riesgo es el tiempo de exposición al ruido por parte del receptor. Al respecto, según los casos que esta Superintendencia ha tramitado en sus años de funcionamiento, le permiten inferir que las maquinarias y herramientas emisoras de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²⁵. De esta forma, con base en estimación de funcionamiento basada en la homologación de maquinarias y herramientas, se ha determinado para este caso una frecuencia de funcionamiento periódica en relación con la exposición al ruido proyectadas a un año de funcionamiento de la unidad fiscalizable.

135. En razón de lo expuesto, es posible sostener que la falta de un cierre perimetral en los términos aprobados en la RCA N° 191/2020, y la superación de los niveles de presión sonora del D.S. N° 38/2011 MMA, sumado a la frecuencia de funcionamiento y por ende la exposición al ruido constatada durante el procedimiento sancionatorio, permite inferir que **se ha ocasionado un peligro de importancia media**, y por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica para el cargo N° 3.

²⁴Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible en línea en: https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

²⁵ Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad, estimándose que estas son menores a 168 horas de funcionamiento al año. Por **funcionamiento periódico**, se entenderá aquellas actividades que se realizan en intervalos regulares de tiempo o con cierta frecuencia, descartando una frecuencia de funcionamiento puntual o continua, las horas de funcionamiento anual varían entre 168 y 7280 horas. Finalmente, por **funcionamiento continuo**, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo y su frecuencia de funcionamiento anual se encuentra dentro de un rango mayor a 7280 horas.



2. *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b), del artículo 40 LOSMA)*

136. Mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a). Si bien los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han permitido constatar la existencia de peligro para la salud de las personas, esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud sea este significativo o no.

137. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia de fecha 4 de junio de 2015, dictada en autos caratulados “Sociedad Eléctrica Santiago S.A contra Superintendencia del Medio Ambiente”, Rol N° 25931-2014, disponiendo: “*a juicio de estos sentenciadores, no requiere probar que se haya afectado la salud de las personas, sino que debe establecerse la posibilidad de la afectación, cuestión que la SMA realizó en monitoreos nocturnos en que quedó establecido la superación de los niveles establecidos en el Decreto Supremo N° 146 del año 1997*”.

a) Cargo N° 1

138. Al igual que en el caso anterior, se observa que la implementación deficiente de la medida de control de ruidos establecida en la RCA N° 191/2020, incide en la emisión de ruidos, lo cual tiene el potencial de afectar a la población circundante al proyecto. En este sentido, como el riesgo asociado a este cargo está relacionado con una infracción que se le imputa al titular en el cargo N° 3, y el número de personas posiblemente afectadas está vinculado directamente con los ruidos emitidos desde la Unidad Fiscalizable, el riesgo solo se evaluará en relación a ese cargo.

b) Cargo N° 2

139. Dado que no hay riesgo asociado al artículo 40 letra a) de la LOSMA, no se observa un riesgo al número de personas cuya salud pudo haberse afectado por la infracción, por lo que no se ponderará esta circunstancia para el presente hecho infraccional.

c) Cargo N° 3

140. Con el objeto de determinar el número de eventuales afectados por los ruidos emitidos desde la fuente emisora, se procedió a evaluar el número de habitantes que se ven potencialmente afectados debido a las emisiones de dicha fuente. Para lo anterior se procedió, en primera instancia, a establecer un Área de Influencia (en adelante, “AI”) de la fuente de ruido, considerando que ésta se encuentra en una Zona II.

141. Para determinar el AI, se consideró el hecho que la propagación de la energía sonora se manifiesta en forma esférica, así como su correspondiente atenuación con la distancia, la que indica que al doblarse la distancia se disminuye



6 dB(A) la presión sonora. Para lo anterior, se utilizó la expresión que determina que la amplitud del nivel de presión del sonido emitido desde una fuente puntual es, en cada punto, inversamente proporcional a la distancia de la fuente.

142. Del mismo modo considerando que también existen fenómenos físicos que afectarían la propagación del sonido, atenuándola como por ejemplo, la divergencia geométrica, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, y la refracción y la formación de sombras por los gradientes de viento y temperatura; debido principalmente a que las condiciones del medio de propagación del sonido no son ni homogéneas ni estables; y dado el conocimiento empírico adquirido por esta SMA en sus años de funcionamiento, a través de cientos de casos analizados de infracciones al D.S. N° 38/2011 MMA, le han permitido actualizar su estimación del AI, incorporando un factor de atenuación ($Fa_{(\Delta L)}$) del radio del AI orientado a aumentar la representatividad del número de personas afectadas en función de las denuncias presentadas ante esta Superintendencia. En base a lo anterior, la fórmula actualizada a utilizar, para la determinación del número de personas, corresponde a:

$$L_p = L_x - 20 \log_{10} \frac{r}{r_x} - Fa_{(\Delta L)} \text{ db}^{26}$$

Donde,

- L_x : Nivel de presión sonora medido.
 r_x : Distancia entre fuente emisora y receptor donde se constata excedencia.
 L_p : Nivel de presión sonora en cumplimiento de la normativa.
 r : Distancia entre fuente emisora y punto en que se daría cumplimiento a la normativa (radio del AI).
 Fa : Factor de atenuación.
 ΔL : Diferencia entre Nivel de Presión Sonora medido y Nivel de Presión Sonora en cumplimiento normativo.

143. En base a lo anterior, considerando el máximo registro obtenido desde el receptor sensible el día 13 de mayo de 2020, que corresponde a 68 dB(A), generando una excedencia de 8 dB(A), y la distancia lineal que existe entre la fuente de ruido y el receptor en donde se constató excedencia de la normativa, se obtuvo un radio del AI aproximado de 152,1 metros desde la fuente emisora.

144. En segundo término, se procedió entonces a interceptar dicha AI con la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales²⁷ del Censo 2017²⁸, para la comuna de Las Condes, en la Región Metropolitana, con lo cual se obtuvo el número total de personas existentes en cada una de las intersecciones entre las manzanas censales y el AI, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea, tal como se presenta en la siguiente imagen:

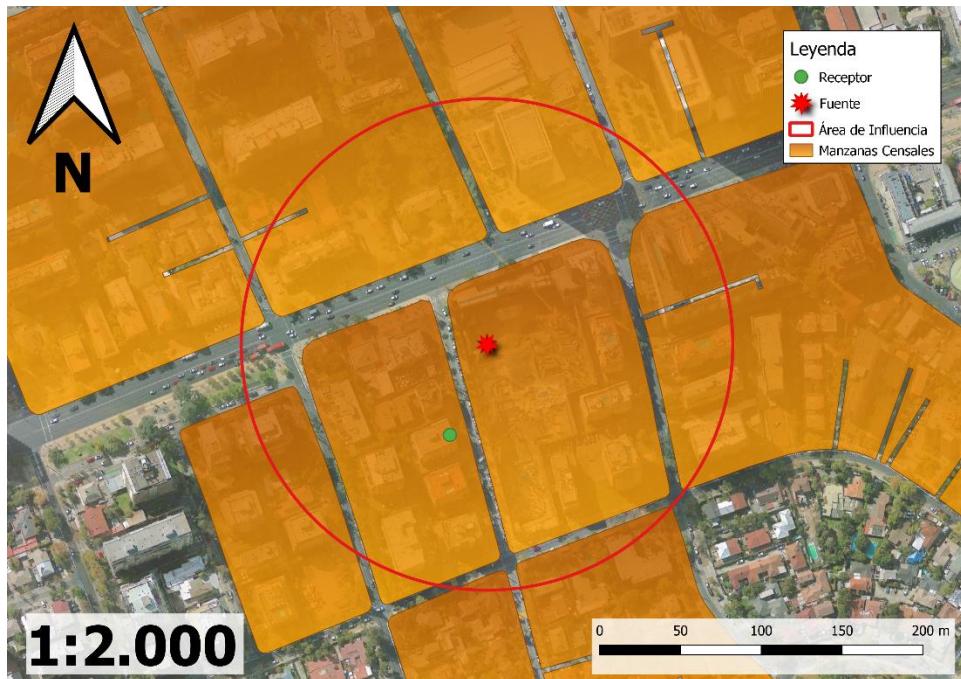
²⁶ Fórmula de elaboración propia, basada en la “Atenuación del ruido con la distancia”. Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. Página 74.

²⁷ Manzana censal: unidad geográfica básica con fines estadísticos que conforman zonas censales en áreas urbanas. Contiene un grupo de viviendas contiguas o separadas, edificios, establecimientos y/o predios, delimitados por rasgos geográficos, culturales y naturales.

²⁸ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>



Imagen 2. Intersección manzanas censales y AI



Fuente: Elaboración propia en base a software QGIS 3.28.2 e información georreferenciada del Censo 2017.

145. A continuación, se presenta la información correspondiente a cada manzana censal del AI definida, indicando: ID correspondiente por manzana censal, ID definido para el presente procedimiento sancionatorio (ID PS), sus respectivas áreas totales y número de personas en cada manzana. Asimismo, se indica la cantidad estimada de personas que pudieron ser afectadas, determinada a partir de proporción del AI sobre el área total, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea.

Tabla 12. Distribución de la Población Correspondiente a Manzanas Censales

IDPS	ID Manzana Censo	Nº de Personas	Área aprox.(m ²)	A. Afectada aprox. (m ²)	% de Afectación aprox.	Afectados aprox.
M1	13114011004001	560	36549,825	616,279	1,686	9
M2	13114011005001	2220	49067,042	5781,151	11,782	262
M3	13114011006001	1719	46742,56	352,217	0,754	13
M4	13114111002001	167	19926,051	735,902	3,693	6
M5	13114111002003	121	20211,791	4223,477	20,896	25
M6	13114111002901	343	32866,437	4990,143	15,183	52
M7	13114111006001	1271	37666,706	1860,541	4,939	63
M8	13114111006006	143	18058,438	3,968	0,022	0
M9	13114111007008	401	11468,298	9769,06	85,183	342
M10	13114111007009	475	13980,331	13980,331	100	475
M11	13114111007010	330	18142,443	18142,443	100	330

Fuente: Elaboración propia a partir de información de Censo 2017.

146. En consecuencia, de acuerdo con lo presentado en la tabla anterior, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el buffer identificado como AI, es de **1.577 personas**.



147. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada en la determinación de la sanción específica aplicable al hecho infraccional N° 3.

3. *La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i), del artículo 40 LOSMA)*

148. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (IVSPJA) es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos propios que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

149. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

150. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. Esto se diferencia de las circunstancias que se relacionan con los efectos de la infracción, las que pueden concurrir o no dependiendo de las características del caso.

a) Cargos N° 1 y 2

151. Respecto de los hechos infraccionales N° 1 y 2, estos implican vulneraciones a la resolución de calificación ambiental del proyecto -RCA N° 191/2020-. Se debe señalar que la resolución de calificación ambiental corresponde al acto terminal del procedimiento de evaluación ambiental, regulado en el título II, párrafo segundo, de la Ley N° 19.300. Su relevancia como instrumento de gestión ambiental radica en que refleja la evaluación integral y comprensiva del proyecto y sus efectos ambientales, asegurando el cumplimiento de los principios preventivo y precautorio en el diseño, construcción, operación y cierre del proyecto o actividad. En caso de calificación favorable, esta certifica que el proyecto cumple con todos los requisitos ambientales exigidos por la normativa vigente, estableciendo las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para la ejecución del proyecto, conforme a lo establecido en los artículos 24 y 25 de la Ley N° 19.300.

152. Por lo tanto, nos encontramos ante un instrumento de gran relevancia para el sistema regulatorio ambiental, lo cual se ve representado en las exigencias contenidas en el artículo 8 y 24 de la Ley N° 19.300. Según el inciso primero del artículo 8, “[l]os proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley”. El artículo 24 de la Ley 19.300, por su parte, indica que: “El titular del proyecto o actividad, durante la fase construcción y ejecución del mismo, deberá someterse estrictamente al contenido de la resolución de calificación ambiental respectiva”.



153. Determinada la relevancia de la normativa infringida por el titular, corresponde analizar las características de cada infracción específica.

154. En cuanto al hecho infraccional N° 1, este se refiere a la construcción del cierre perimetral con una altura inferior a la evaluada ambientalmente, sin garantizar la hermeticidad de sus junturas. Lo anterior determinó que, al iniciar la faena de construcción, con la demolición de lo construido con anterioridad, no estuviera implementada la barrera acústica perimetral en los términos aprobados. Al respecto, la medida incumplida tiene por objeto central atenuar la difusión sonora; además, la unión de los paneles evitaba puntos de fuga, garantizando la efectividad de la medida. Aún más, durante la evaluación ambiental se relevó que la construcción del cierre perimetral debía ser anterior a la ejecución de las obras previas a la construcción. El capítulo 4.6.1.1. del Informe Consolidado de Evaluación, referido a las partes y obras asociadas a la fase de construcción, contempla como primera acción la instalación del cierre perimetral. Sin perjuicio de lo anterior, el titular implementó la medida, aunque de manera deficiente, lo cual fue posteriormente subsanado, lo que limitó el período de incumplimiento de Resolución de Calificación Ambiental. Adicionalmente, cabe tener presente que, durante el período en que el titular se encontraba en infracción, estaba vigente una situación de confinamiento para la comuna donde se ubica la Unidad Fiscalizable. En consecuencia, dicha circunstancia demandaba que la empresa adoptara todas las acciones tendientes a evitar los efectos adversos del proyecto. En este sentido, la mayor exposición a ruidos, sumado a los efectos sobre la salud mental de las personas en situación de limitaciones a su libertad de movimiento, denotan un estándar de diligencia más alto para controlar los efectos del proyecto. En base a lo expuesto, **se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema jurídico de control ambiental de importancia media.**

155. Luego, el hecho infraccional N° 2 se refiere a la implementación de una vía de acceso distinta a la evaluada ambientalmente. Lo anterior determinó que durante la etapa de demolición el tránsito de camiones se verificara por la calle Luís Zegers y no por Avenida Apoquindo o calle Nevería. Sobre la medida incumplida, esta aseguraba que el tránsito de vehículos pesados se verificara por vías que tuvieran la capacidad adecuada. Con todo, el titular señaló que el acceso a la obra durante la etapa de demolición fue definido junto con la Dirección de Tránsito de la I. Municipalidad de Las Condes, de manera que la situación fue al menos ponderada por la entidad a cargo de la vialidad comunal. En base a lo expuesto, **se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema jurídico de control ambiental de importancia baja.**

b) Cargo N° 3

156. En cuanto al hecho infraccional N° 3, la infracción cometida implica la vulneración de la norma de emisión de ruidos, establecida mediante el D.S. N° 38/2011 MMA, la cual, de acuerdo con su artículo primero, tiene por objetivo "*proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula*". Los niveles máximos de emisión de ruidos se establecen en términos del nivel de presión sonora corregido, medidos en el receptor sensible. Estos límites son diferenciados de acuerdo con la localización del receptor, según la clasificación por zonas establecida en la norma, así como por el horario en que la emisión se constata, distinguiendo horario diurno y nocturno.

157. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno radica en que la emisión de niveles de presión sonora por sobre los límites establecidos en la norma vulnera el objetivo de protección a la salud de la



población, de los riesgos propios de la contaminación acústica, encontrándose en todos los casos un receptor expuesto al ruido generado, ocasionándose un riesgo a la salud y potencialmente un detrimiento en la calidad de vida de las personas expuestas. Cabe agregar, asimismo, que esta corresponde a la única norma que regula de forma general y a nivel nacional los niveles de ruido a los cuales se expone la comunidad, aplicándose a un gran número de actividades productivas, comerciales, de esparcimiento y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura, que generan emisiones de ruido.

158. En el mismo sentido, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, **tres ocasiones** de incumplimiento de la normativa –imputado en la formulación de cargos–, cuya importancia se ve determinada por la magnitud de excedencia de **ocho decibeles** por sobre el límite establecido en la norma en horario diurno en Zona II, constatado con fecha 13 de mayo de 2020. No obstante lo anterior, dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, **ha sido ponderada en el marco de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA**.

B.2. Factores de incremento

La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (letra d, del artículo 40 LOSMA)

159. Cabe indicar que la intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción. Por el contrario, cuando la infracción fue cometida solo a título culposo o negligente, esta circunstancia no será considerada. En la evaluación de la intencionalidad, se considerarán las características particulares del sujeto infractor y el alcance propio del instrumento de carácter ambiental respectivo. Esto debido a que elementos como la experiencia, el grado de organización, las condiciones técnicas y materiales de operación, entre otros, influyen en la capacidad para adoptar decisiones informadas. Dentro de la gama de sujetos regulados por la normativa ambiental, se encuentran aquellos que se pueden denominar “sujetos calificados”, los cuales desarrollan su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medioambientales exige nuestra legislación. Normalmente este tipo de regulados dispondrá de una organización sofisticada, la cual les permitirá afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su operación y eventuales contingencias.

160. Al respecto, cabe indicar que Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA, es una empresa grande del rubro de compra, venta y alquiler de inmuebles, rubro estrechamente ligado al sector de la construcción y la ingeniería, en específico, como mandante de un proyecto cuya envergadura amerita la evaluación ambiental previa. Asimismo, cuenta con alrededor de 7 años de experiencia en dicho sector. Asimismo, el hecho de haber sometido su proyecto al SEIA, indica un mayor grado de conocimiento de la normativa ambiental aplicable, y sus consiguientes consecuencias en caso de incumplimiento, lo que denota el carácter de sujeto calificado de la empresa. En efecto, respecto del cargo N° 1, resulta evidente que fue el propio titular



quien diseñó la medida incumplida luego de un acabado análisis de los antecedentes y, más aún, durante los meses en que estuvo en incumplimiento, fue un hecho público y notorio la demanda ciudadana en relación con medidas de control de ruidos en faenas constructivas²⁹, lo que fue deliberadamente obviado por la empresa.

161. En consecuencia, es posible afirmar que Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA tenía un nivel de comprensión relevante de la obligación considerada como infringida, en tanto consta en la Declaración de Impacto Ambiental que presentó, y su condición de sujeto calificado, dado el tamaño económico de la empresa, su grado de dotación y su antigüedad, es de opinión de este Fiscal Instructor que esta circunstancia es aplicable respecto de los hechos N° 1 y N° 3.

162. Sin embargo, respecto del hecho infraccional N° 2, cabe tener presente que el titular consultó y obtuvo una respuesta de la Dirección del Tránsito de la I. Municipalidad de Las Condes para hacer uso de un acceso no autorizado por la RCA. Si bien, como se ha señalado a lo largo de este Dictamen, dicho documento no obsta a la estricta sujeción del proyecto a la RCA, es posible descartar un comportamiento doloso del titular en este respecto, al tener una autorización sectorial.

B.3. Factores de disminución

1. Irreprochable conducta anterior (artículo 40, letra e) LOSMA)

163. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior cuando no se encuentra en determinadas situaciones que permiten descartarla, a saber: (i) El infractor ha sido sancionado por incumplimiento de exigencias ambientales; (ii) La unidad fiscalizable obtuvo la aprobación de un programa de cumplimiento en un procedimiento sancionatorio anterior; (iii) La unidad fiscalizable acreditó haber subsanado un incumplimiento a una exigencia normativa en corrección temprana, cuyo incumplimiento fue constatado nuevamente en una fiscalización posterior; y (iv) Los antecedentes disponibles permiten sostener que la exigencia cuyo incumplimiento es imputado en el procedimiento sancionatorio actual ha sido incumplida en el pasado de manera reiterada o continuada.

164. En el presente caso no se configura ninguna de las hipótesis enumeradas respecto de los tres hechos infraccionales, por lo que **será considerada como factor de disminución de la sanción final de los cargos N° 1, 2 y 3.**

2. Cooperación eficaz (artículo 40 letra i) LOSMA)

165. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo.

²⁹ Cfr. <https://www.youtube.com/watch?v=vTUuRGXaxg>; <https://codexverde.cl/ruido-ambiental-en-pandemia/>;



166. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia son los siguientes: (i) El infractor se ha allanado al hecho imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos –dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial–; (ii) El infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) El infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; y (iv) El infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

167. En cuanto a los criterios i) y iii), no hay antecedentes que den cuenta de su concurrencia, por lo que no serán considerados.

168. Respecto al criterio ii), se observa que el titular dio respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y solicitud de información elaborados en las siguientes instancias: i) Acta de inspección ambiental de fecha 7 de junio de 2020; ii) Acta de inspección ambiental de fecha 9 de marzo de 2021. Dichos requerimientos y solicitudes se relacionaban con aspectos asociados a los tres hechos infraccionales, por lo que se ponderarán como factor para la determinación de la sanción asociada.

169. En cuanto al criterio iv), en su escrito de descargos el titular también aportó antecedentes respecto al esclarecimiento de los tres hechos, además de aportar antecedentes para la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, para los mismos hechos infraccionales. En consecuencia, **corresponde la ponderación de la citada circunstancia respecto de los hechos infraccionales N° 1, 2 y 3.**

3. Aplicación de medidas correctivas (art. 40 letra i) LOSMA)

170. Esta Superintendencia ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir o eliminar sus efectos y a evitar que se produzcan nuevos.

171. Para que sea procedente la ponderación de esta circunstancia, se requiere analizar un margen temporal desde la verificación del hecho infraccional hasta la fecha de emisión del dictamen. Adicionalmente, estas medidas deben haber sido idóneas, efectivas y oportunas. Asimismo, tratándose de una circunstancia que disminuye la sanción a aplicar, se requiere necesariamente que la adopción de estas medidas haya sido iniciativa del titular, en un afán por retornar a un escenario de cumplimiento.

172. Así las cosas, a continuación, se evaluarán para aquellos cargos en que el titular presentó antecedentes que permitan ser considerados como medidas correctivas, la ponderación de las mismas.



Tabla 13. Ponderación de medidas correctivas

Nº	Cargo formulado	Medida informada	Escrito Informado	Ponderación
1	Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas	Construcción del cierre perimetral aprobado en la RCA N° 191/2020.	Escrito de descargos de fecha 26 de mayo de 2023.	<p>El titular acreditó la construcción del cierre perimetral en faena de construcción, a través de las fotografías acompañadas en su escrito de descargos. Para acreditar los gastos acompaña las facturas electrónicas N° 207, 236 y 73593.</p> <p>El titular acompaña Informes de Medición de Ruido de noviembre de 2020 y diciembre de 2022 que acreditarían la eficacia e idoneidad de las medidas. Ahora bien, estos informes no fueron elaborados por una entidad técnica de fiscalización ambiental, de manera que sus resultados no pueden ser validados por esta Superintendencia de conformidad a la Resolución Exenta N° 574, de 18 de abril de 2022, que "Dicta Instrucción General para la Operatividad General de Las Entidades Técnicas de Fiscalización Ambiental e Inspectores Ambientales". Con todo, en la evaluación de este factor de determinación ha de estarse a si se dio o no cumplimiento con la obligación incumplida, lo cual ha sido acreditado.</p> <p>Por último, se estima que su implementación posterior fue relativamente oportuna dado que se acreditó que la medida fue implementada el 01 de octubre de 2020, siendo reforzada de acuerdo a lo establecido en la RCA N° 191/2020 el 23 de marzo de 2021, en circunstancias que al menos hasta el 29 de noviembre de 2024, la faena se encontraba en etapa de construcción.</p>
2	Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente	Habilitación de las vías de acceso aprobadas en la RCA N° 191/2020.	Escrito de descargos de fecha 26 de mayo de 2023.	<p>El titular acompañó en su escrito de descargos fotografías que acreditan la construcción de 3 accesos vehiculares para el acceso de la faena de construcción. Para acreditar los gastos acompaña la factura electrónica N° 206.</p> <p>En cuanto a la idoneidad y eficacia, durante la evaluación ambiental se estimó que aquellas vías contaban con las condiciones adecuadas para el tránsito de camiones, por lo que se estará a lo ya evaluado. Luego, respecto a la oportunidad, en la</p>



Nº	Cargo formulado	Medida informada	Escrito Informado	Ponderación
				carta del titular de fecha 12 de julio de 2022 se informó a esta Superintendencia que la faena de construcción se encuentra en obra gruesa. De esta manera, la medida fue implementada en una etapa en que permitía continuar con la fase de construcción del proyecto respetando los flujos vehiculares de las avenidas utilizadas, especialmente de camiones.
3	La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68 dB(A), 67 dB(A) y 67 dB(A) , respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II.	Barrera acústica perimetral y barreras acústicas modulares	Escrito de descargas de fecha 26 de mayo de 2023.	Como se señaló anteriormente, respecto del cargo N° 1, esta medida tiene por objeto mitigar los ruidos provenientes de la Unidad Fiscalizable. Para acreditar los gastos acompaña las facturas electrónicas N° 207, 236 y 73593. Con base a lo señalado en el considerando N° 33, que con fecha 9 de marzo de 2021, se constató la no superación del límite normativo en una nueva medición de ruidos.

173. En consecuencia, procederá la ponderación de esta circunstancia respecto de los hechos infraccionales N° 1, 2 y 3 como un factor de disminución de la sanción.

C. Capacidad económica del infractor (artículo 40 letra f) de la LOSMA)

174. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, como la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública³⁰. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

175. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y

³⁰ CALVO Ortega, Rafael, *Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General*, 10^a edición, Thomson–Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, “El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España” *Revista Ius et Praxis*, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 - 332.



capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

176. Luego, en el presente caso, para efectos de determinar el tamaño económico, se ha examinado la información proporcionada por el SII correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho Servicio, realizada en base a información auto declarada de cada entidad para el año tributario 2024 (año comercial 2023). Conforme a esta información, el titular corresponde a la categoría de tamaño económico **GRANDE N°3**.

177. En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la empresa, se concluye que no procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a cada infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

IX. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

178. En virtud del análisis realizado en el presente Dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LOSMA, se propondrán las siguientes sanciones que a juicio de este Fiscal Instructor corresponde aplicar a Inmobiliaria Torre Apoquindo SpA:

179. Respecto de la **infracción N° 1**, consistente en “Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas”, **una multa equivalente a veintisiete unidades tributarias anuales (27 UTA)**.

180. Respecto de la **infracción N° 2**, consistente en “*Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente*”, **una multa equivalente a tres coma una unidades tributarias anuales (3,1 UTA)**.

181. Respecto de la **infracción N° 3**, consistente en “*La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68, 67 y 67 dB(A), respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II*”, **una multa equivalente a veintidós unidades tributarias anuales (22 UTA)**.

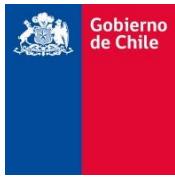


$$\text{Sanción} = \frac{\text{Beneficio Económico}}{economía} + \frac{\text{Componente Afectación}}{Afectación}$$

$$\text{Sanción} = \frac{\text{Beneficio económico}}{economía} + \frac{\text{Valor de seriedad}}{seriedad} \times [1 + \frac{\text{Suma de factores de incremento}}{\text{de incremento}} - \frac{\text{Suma de factores de disminución}}{\text{de disminución}}] \times \frac{\text{Factor de tamaño económico}}{\text{tamaño económico}}$$

Nº	Cargo	Beneficio económico (UTA)	Componente afectación				Multas (UTA)
			Valor Seriedad (rango UTA)	Factores incremento (valor máximo)	Factores disminución (valor máximo)	Factor tamaño económico	
1	Construcción del cierre perimetral de la obra a una altura inferior a lo evaluado ambientalmente, sin características de hermeticidad en sus junturas.	0,6	Letra i) IVSJPA	Letra d) Intencionalidad	Letra e) Irreprochable conducta anterior	Grande 3	27
					Letra i) Cooperación eficaz		
					Letra i) Medidas correctivas		
2	Vía de acceso a la faena de construcción distinta a la evaluada ambientalmente.	0,70	Letra i) IVSJPA	N/A	Letra e) Irreprochable conducta anterior	Grande 3	3,1
					Letra i) Cooperación eficaz		
					Letra i) Medidas correctivas		
3	La obtención, con fechas 13, 14 y 15 de mayo de 2020, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 68, 67 y 67 dB(A), respectivamente, todas las mediciones efectuadas todas en horario diurno, en condición interna, con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II.	1,4	Letra i) IVSJPA Letra a) Daño y/o Riesgo al medio ambiente o la salud Letra b) número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción	Letra d) Intencionalidad	Letra e) Irreprochable conducta anterior	Grande 3	22,0
					Letra i) Cooperación eficaz		
					Letra i) Medidas correctivas		





Pablo Elorrieta Rojas
Fiscal Instructor – División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

AMB/MTR
Rol D-109-2023

