

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO, ROL D-015-2015, SEGUIDO EN
CONTRA DE EL TORO RESTORAN SPA.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 922

Santiago,

06 OCT 2015

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 225, de 12 de mayo de 2014, de la Superintendencia de Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 249, de 28 de mayo de 2014, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el D.S. N° 76, de 10 de octubre de 2014, que nombra a don Cristian Franz Thorud en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 146, de 24 de diciembre de 1997, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes Fijas (en adelante, D.S. N° 146/97); en el expediente administrativo sancionatorio Rol D-015-2015; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO

ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-015-2015

1. Con fecha 2 de mayo de 2015, don Nicolás Andrés Igor Godoy presentó ante esta Superintendencia, un denuncia en la que expone un presumible incumplimiento de normas de emisión de ruido por parte del Restorán denominado El Toro, cuya titularidad corresponde a **El Toro Restorán SpA.** (en adelante e indistintamente "Restorán El Toro", o "el titular"), rol único tributario N° 52.001.886-7, domiciliada en calle Loreto N° 33, comuna de Recoleta, Región Metropolitana. El denunciante expone que en la cocina del Restorán El Toro, de lunes a viernes entre las 09:30 y 01:30, y los días sábados entre 10:30 y 1:30 horas, funcionaría un extractor de aire que generaría ruidos molestos, afectando tanto a él como a su familia, domiciliados en calle Bellavista N° 185, por verse impedido de conciliar el sueño, con las consecuencias negativas que de ello se derivan.

2. El Ordinario N° 1441, de 12 de septiembre de 2014, mediante el cual la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA") encargó actividades de fiscalización a la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana (en adelante, "SEREMI de Salud RM").

3. La visita inspectiva de fecha 03 de octubre de 2014, realizada por funcionarios de la SEREMI de Salud RM, al domicilio del denunciante,

ubicado en calle Bellavista N° 185, departamento 308, comuna de Recoleta, con el objeto de fiscalizar al Restorán El Toro. Dicha fiscalización consistió en una actividad de medición de ruidos, para verificar el cumplimiento del D.S. N° 38/2011.

4. El acta de inspección ambiental, de fecha 08 de octubre de 2014, levantada por funcionarios de la SEREMI de Salud RM, la cual da cuenta de la actividad de medición de ruidos efectuada con fecha 03 de octubre de 2014, referida en el considerando anterior.

5. La ficha de información de medición de ruido, generada producto de la actividad de inspección ambiental antedicha.

6. El ORD. N° 6740, de fecha 11 de noviembre de 2014, mediante el cual la SEREMI de Salud RM, remitió a la División de Fiscalización de esta Superintendencia, los antecedentes asociados a la actividad de fiscalización realizada respecto del Restorán El Toro.

7. El Informe de Fiscalización DFZ-2014-2513-XIII-NE-IA, elaborado por la División de Fiscalización de la SMA, remitido a la División de Sanción y Cumplimiento de la misma, con fecha 05 de febrero de 2015.

8. El memorándum DSC N° 185, de 12 de mayo de 2015, de la División de Sanción y Cumplimiento, mediante el cual se procedió a designar a don Máximo Núñez Reyes como Fiscal Instructor Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a doña Maura Torres Cepeda como Fiscal Instructora Suplente.

9. Con fecha 15 de mayo de 2015, a través de la Res. Ex. N° 1, Rol D-015-2015, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio, mediante formulación de cargos en contra de El Toro Restorán SpA. En dicha resolución se le otorgó el carácter de interesado en este procedimiento a don Nicolás Andrés Igor Godoy, por su calidad de denunciante que dio inicio al presente procedimiento sancionatorio, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la LO-SMA.

10. En la formulación de cargos, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a las normas que se indican:

Hechos que se estiman constitutivos de infracción	Normas eventualmente infringidas									
La superación del nivel de presión sonora fijado para la zona II, en horario nocturno, el cual corresponde a 45 db(A); habiendo arrojado la medición realizada en el domicilio del denunciante -con fecha 03 de octubre de 2014, siendo las 22:48 horas- 60 db(A) como valor de presión sonora corregido, lo cual supera en 15 db(A) el límite de nivel de presión sonora establecido en la norma.	<p>D.S. 38/2011, artículo séptimo, título IV: 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:</p> <table><tr><th colspan="3">Tabla N° 1 Niveles Máximos Permisibles De Presión Sonora Corregidos (Npc) En db(A)</th></tr><tr><th></th><th>De 7 a 21 horas</th><th>De 21 horas a 7 horas</th></tr><tr><td>Zona II</td><td>60</td><td>45</td></tr></table>	Tabla N° 1 Niveles Máximos Permisibles De Presión Sonora Corregidos (Npc) En db(A)				De 7 a 21 horas	De 21 horas a 7 horas	Zona II	60	45
Tabla N° 1 Niveles Máximos Permisibles De Presión Sonora Corregidos (Npc) En db(A)										
	De 7 a 21 horas	De 21 horas a 7 horas								
Zona II	60	45								

II. DESCARGOS

11. Habiéndose notificado a Restorán El Toro SpA. la Res. Ex. N° 1, Rol D-015-2015, de fecha 15 de mayo de 2015, el día 19 de mayo de 2015, ésta no solicitó reunión de asistencia, no presentó Programa de Cumplimiento, pudiendo hacerlo, ni tampoco presentó descargos ni efectuó alegación alguna ante esta Superintendencia.

III. DICTAMEN

12. Con fecha 22 de septiembre de 2015, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio derivó a este Superintendente su dictamen, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 54 de la LO-SMA.

IV. ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS Y VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA SEGÚN EL SISTEMA DE LA SANA CRÍTICA

Valoración de los medios probatorios relativos a los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos

13. En relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, es menester señalar de manera general, que el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica¹, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

14. Por otra parte, el artículo 53 de la LO-SMA, establece como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

15. En el presente caso, tal como se indicó, no se presentó descargos ni alegación alguna por parte de Restorán El Toro, ni tampoco hubo presentaciones por parte del interesado.

16. En razón de lo anterior, corresponde señalar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos han sido debidamente constatados por parte de funcionarios de la SEREMI de Salud RM, tanto en el acta de inspección ambiental, de fecha 08 de octubre de 2014, como en los documentos adjuntos a ésta. Dichos antecedentes constan en el expediente público de fiscalización asociado al procedimiento de sanción D-015-2015.

17. Como consecuencia, en el proceso de emisión del dictamen, es necesario tomar en consideración las particularidades del procedimiento

¹ De este modo, 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 señalar 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. Véase TAVOLARI RAÚL, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000 pág., 282

de medición plasmado en el acta de inspección ambiental y sus demás documentos anexos, específicamente, en cuanto a la certeza de su resultado final.

18. La constatación de los hechos, según consta en el acta de inspección ambiental referida en el punto 5 del presente acto, tuvo lugar el día 03 de octubre de 2014, a las 22:48 horas, y sus resultados fueron consignados en el acta adjunta al procedimiento. Las mediciones fueron realizadas por funcionarios de la SEREMI de Salud RM.

19. La medición referida en el punto anterior se realizó en la propiedad donde reside el denunciante. Se utilizó un sonómetro marca Larson Davis, modelo LxT-1, número de serie 2625, y un calibrador marca Larson Davis, modelo Cal 200, número de serie 8007, efectuándose las mediciones con la debida calibración y en conformidad al D.S. N° 38/2011.

20. Tal como se señaló anteriormente, en relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

21. El artículo 156 del Código Sanitario, señala que el funcionario que practique la diligencia y levante el acta de la misma, tendrá el carácter de ministro de fe, por lo que los hechos constatados en ella, gozan de presunción de legalidad, que sólo puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario.

22. En este orden de ideas, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental ha reconocido el valor probatorio a las actas de inspección, al expresar: "Que al tenor de los preceptos anteriormente citados, para que proceda en el caso de autos la presunción legal se requiere que los hechos hayan sido constatados por un ministro de fe y formalizados en el expediente respectivo. Ahora bien, un fiscalizador de la SMA será ministro de fe sólo respecto de hechos constitutivos de infracción y siempre que estos consten en el acta respectiva. De lo anterior se colige que la aplicación del artículo 51 se produce -en el caso de los fiscalizadores de la SMA- cuando estos formalizan en el expediente administrativo los hechos constatados en su acta de fiscalización"².

23. Por su parte, cabe mencionar lo señalado al respecto por la jurisprudencia administrativa, en relación al valor de los actos constatados por ministros de fe. Al respecto, la Contraloría General de la República en su dictamen N° 37.549, de 25 de junio de 2012, precisó que "(...) siendo dicha certificación suficiente para dar por acreditada legalmente la respectiva notificación, en consideración a que tal testimonio, por emanar de un ministro de fe, está dotado de una presunción de veracidad".

24. A su vez, la doctrina nacional también se ha referido al valor probatorio de las actas de inspección. En este sentido, Jaime Jara y Cristián Maturana han manifestado que "La característica relevante, pero problemática, que concierne a las actas de inspección radica en la presunción de certeza o veracidad que el Derecho les reconocería. En virtud de esta presunción se ha estimado tradicionalmente que los hechos

² Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-23-2014, sentencia de 12 de septiembre de 2014, considerando décimo tercero.

reflejados en el acta son ciertos, salvo prueba en contrario. Es decir deben tenerse por verdaderos, a menos que quedare debidamente constatada su falta de sinceridad”³.

25. Luego, corresponde destacar que El Toro Restorán SpA, no ha esgrimido cuestionamiento alguno sobre la certeza de los hechos verificados en la inspección ambiental de 03 de octubre de 2014, ni presentado prueba en contrario respecto a los hechos constatados, subsistiendo plenamente la presunción de veracidad de los hechos constatados por ministros de fe en el acta de inspección ambiental.

26. Finalmente, procede señalar que se tuvieron a la vista dos videos acompañados a la denuncia mediante CD, por don Nicolás Andrés Igor Godoy, correspondientes a registros captados durante el día y la noche, en donde se enfocaría desde una ventana de su departamento a un muro del Restorán El Toro, en el cual se ubica un extractor de aire. Dichos videos no serán considerados como prueba para la calificación de la infracción ni para la determinación de la sanción específica aplicable al caso concreto, por cuanto, si bien los registros audiovisuales dan cuenta de la existencia de ruidos, no existe claridad respecto a la magnitud de los mismos, así como tampoco puede concluirse con plena certeza que la fuente de éstos corresponda en todo o en parte al Restorán El Toro.

V. DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS DE LA INFRACCIÓN

27. Como consecuencia de lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, se tienen por probados los hechos que fundan la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-015-2015 ya individualizada, constatados en medición de presión sonora realizada el 03 de octubre de 2014, a las 22:48 horas, tal como consta en el acta de Inspección Ambiental de fecha 08 de octubre del mismo año.

VI. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

28. El hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Res. Ex. N° 1/ Rol D-015-2015, fue identificado en el tipo establecido en la letra h) del artículo 35 de la LO-SMA, esto es, el incumplimiento de una norma de emisión, específicamente del D.S. N° 38/2011.

29. A su vez, respecto de la clasificación de las infracciones, el artículo 36 N° 3, de la LO-SMA, dispone que son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave.

30. En este sentido, en relación al cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos, clasificar dicha infracción como leve, considerando que de manera preliminar se estimó que no es posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36). Al respecto, es de opinión de este Superintendente mantener dicha clasificación, debido a las razones que a continuación se expondrán.

³ JARA Schnettler., Jaime y MATURANA Miquel, Cristián. “Actas de fiscalización y debido procedimiento administrativo”, Revista de Derecho Administrativo N° 3. 2009, páginas 1 a 28.

31. En primer lugar, de los antecedentes aportados al presente procedimiento no es posible colegir de manera fehaciente que se configure alguna de las causales que permiten clasificar la infracción como gravísima o grave.

32. En otro orden de ideas y atendido el tipo de infracción imputada, la única causal establecida en la LO-SMA, que en el presente caso podría llevar a concluir que la infracción es grave, es el artículo 36, N° 2, letra b) de la ley ya mencionada, que señala que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: "Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población". Sin embargo, en este caso, el riesgo no es significativo, debido en primer lugar, a que el acta de inspección ambiental levantada por funcionario de la SEREMI de Salud RM, no contiene otros elementos de hecho relativos al riesgo a la salud de la población, distintos a la excedencia puntual en los límites del nivel de presión sonora. Además, el denunciante tampoco aporta información o antecedentes que permitan acreditar la circunstancia del riesgo **significativo**, tales como, la concurrencia de características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma. En efecto, si bien se han acompañado dos videos que captarían un muro del Restorán El Toro en el que se encuentran emplazados extractores de aire, los cuales generan ruido, de ellos no se derivan elementos que lógicamente se puedan vincular con una significancia mayor.

33. Por otro lado, los antecedentes que constan en el procedimiento sólo permiten afirmar que, específicamente, el día 03 de octubre de 2014, se produjo una excedencia de 15 db(A) respecto del límite de presión sonora establecida en el D.S. N° 38/2011, en el Restorán El Toro, perteneciente a El Toro Restorán SpA, sin que ello permita desprender, fehacientemente, que dicho incumplimiento se haya producido en otras ocasiones, así como tampoco su periodicidad ni constancia. Luego, si bien puede sostenerse que el interesado ha tenido un riesgo para su salud, no se ha logrado acreditar su significatividad, tanto para él como para la generalidad de la población cercana a la fuente generadora del ruido, en razón a la magnitud de la superación y la naturaleza de los ruidos. En conclusión, la probabilidad de ocurrencia del perjuicio es bajo en el presente caso, y si bien, existe un riesgo para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños al Restorán El Toro, producto de los ruidos generados por el mismo, este riesgo no es significativo, razón por la cual esta circunstancia se analizará en el capítulo siguiente, relativo a las circunstancias para la determinación de la sanción específica que corresponde aplicar.

34. Por último, se hace presente que, de conformidad lo dispone la letra c) del artículo 39 de la LO-SMA, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

VII. CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO

35. El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

"a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado⁴; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁵; c) El beneficio

⁴ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está

económico obtenido con motivo de la infracción;⁶ d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁷; e) La conducta anterior del infractor⁸; f) La capacidad económica del infractor⁹; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°¹⁰; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹¹; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción”¹².

36. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las letras g) y h) del artículo 40 de la LO-SMA, no son aplicables en el presente procedimiento, puesto que la empresa no presentó un programa de cumplimiento y las dependencias donde funciona no se encuentran emplazadas en un área silvestre protegida del Estado. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar, a continuación se expone la aplicación de dichas circunstancias:

36.1. En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado.

La expresión “importancia” alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensas¹³.

Por otra parte, en relación al concepto de daño, es necesario precisar que el artículo 40 de la LO-SMA, alude únicamente a “daño causado”, a diferencia de otras disposiciones que se refieren expresamente a “daño ambiental”, como son los numerales N° 1 letra a) y N° 2 letra a) del artículo 36 de la LO-SMA. Por lo tanto, la remisión a este tipo de daño, de manera general, lleva a concluir que la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un menoscabo al medioambiente o a uno o más de sus componentes, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. De esta manera, la circunstancia aplica en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho

hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

⁵ Esta circunstancia incluye tanto la afectación grave como el riesgo significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo.

⁶ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

⁷ En lo referente al grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

⁸ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la unidad de proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

⁹ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

¹⁰ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio.

¹¹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹² En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

¹³ La referencia a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado parece vincularse con otro criterio frecuentemente utilizado en las normativas sancionatorias: la gravedad de la infracción. Indica Bermúdez que la mayor o menor gravedad de las infracciones no puede ser indiferente a la hora de imponer una sanción en concreto. BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 191.

de tipo negativo, tales como, impactos no compensados; afectaciones a la salud y menoscabos al medio ambiente, ya sean significativos o no, reparables o no reparables. Esto implica que la ley mandata a la Superintendencia para que, al momento de determinar la sanción aplicable, considere todo el espectro de consecuencias negativas que ha acarreado la infracción, y no solamente las que reciben la calificación jurídica de daño ambiental.

Ahora bien, en relación al concepto de "peligro", de acuerdo a la definición adoptada por el Servicio de Evaluación Ambiental¹⁴, éste corresponde a "la capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor". El "riesgo" a su turno, lo define como "la probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor". Por tanto, cuando se identifique peligro, corresponde ponderar el riesgo que se ha creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

Cabe manifestar, finalmente, que dado que en el caso del riesgo el resultado dañoso no ha llegado a concretarse, existe una evidente diferencia entre el "daño causado" y el "peligro ocasionado", que se refleja primariamente en la propia calificación, contemplada en la letra b) del artículo 36 N° 2 de la LO-SMA sobre infracciones graves, esto es, riesgo significativo para la salud de la población. Podrá, asimismo, considerar otros tipos de riesgos como, por ejemplo, cuando se trate de uno de carácter no significativo a la salud de las personas, o riesgos significativos o no significativos al medio ambiente o a alguno de sus componentes. Luego, para la determinación de la sanción, la consideración del peligro ocasionado deberá guardar coherencia con la consideración del daño causado, siendo improcedente que la generación de peligro determine respuestas sancionatorias iguales o más intensas que la concreción de ese mismo peligro en un daño.

Expuesto lo anterior, en el caso concreto, respecto al daño, procede señalar que tal como se indica en el dictamen, no existen antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas directas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno de más de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas cuyo nexo causal sea indubitado, para efectos de este procedimiento sancionatorio. Por lo tanto, el daño no se encuentra acreditado en el presente procedimiento.

En cuanto al peligro, debe considerarse que El Toro Restorán, se encuentra emplazado en una zona rodeada de población urbana. A mayor abundamiento, procede destacar que el D.S N° 38/2011, establece que los niveles máximos permisibles de presión sonora corregidos en la zona II es de 45 dB(A) lento en horario nocturno, pero en este caso los resultados de la medición efectuados al Restorán El Toro durante la medición arrojaron un resultado de 60 dB(A) lento, es decir, se supera el nivel máximo permisible de presión sonora en una magnitud de 15 dB(A), situación que, dada la característica exponencial de intensidad del ruido, adquiere para dicha medición puntual una relevancia significativa.

Al respecto, una referencia de cómo afecta los niveles de presión sonora a la salud de las personas, es la actual "Guía sobre el Ruido Nocturno para Europa" de la Organización Mundial de la Salud¹⁵. Ésta proporciona evidencias sobre cómo el ruido nocturno afecta a la salud de las personas. El límite de presión sonora planteado en dicha Guía para evitar efectos nocivos sobre la salud es una exposición media nocturna anual que no debe

¹⁴ "Guía de Evaluación de Impacto Ambiental, Riesgo para la Salud de la Población", Servicio de Evaluación Ambiental, 2012.

¹⁵ World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. En http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0017/43316/E92845.pdf.

exceder de los 40 (dB). Además, indica que la exposición a largo plazo a niveles superiores a los 55 (dB), puede desencadenar hipertensión arterial y otras patologías cardiovasculares. Por último, en la citada guía se indica que hay evidencia de que el ruido nocturno se relaciona con cambios en los estados de ánimo y fatiga, y que los niños, los ancianos y los enfermos crónicos son las personas que se ven más afectadas producto de dichos ruidos.

Por otro lado, en cuanto al peligro, la superación de los límites de presión sonora señalados en la norma de emisión, constituye un indicio de riesgo, pero éste no tiene la relevancia suficiente para incidir en la calificación de gravedad, puesto que la medición realizada se limitó a constatar la excedencia de la norma de emisión por una vez.

Por lo tanto, la sola superación de los niveles de presión sonora señalados en el D.S N° 38/2011, constatados por una vez con ocasión de la fiscalización efectuada por la SEREMI de la Salud RM, sin otros antecedentes que consten en el proceso en este sentido, permite inferir que se ha acreditado un riesgo de baja importancia y que será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica.

36.2. En relación al número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.

Esta circunstancia se vincula a la tipificación de las infracciones gravísimas y graves, sin embargo, no es de concurrencia exclusiva para el caso de este tipo de infracciones. En cuanto a las infracciones gravísimas, el artículo 36 N° 1, letra b), se refiere a los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y “hayan afectado gravemente la salud de la población”, mientras que la letra b) del N° 2 del mismo artículo, sobre infracciones graves, dice relación con los hechos, actos u omisiones infraccionales que “hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población”. Sin embargo, la afectación a la salud establecida en el artículo 40 letra b) de la LO-SMA, debe entenderse en un sentido más amplio que el prescrito en el artículo 36 de la misma, debido a que para la aplicación de este último no se exige que la afectación, concreta o inminente, tenga el carácter de significativa.

En este orden de ideas, la afectación concreta o inminente de la salud atribuida al comportamiento de un infractor determina la gravedad de la infracción, mientras que la entidad y cuantía de la sanción a aplicar será definida por el número de personas que pudieron verse afectadas, sin perjuicio de la clasificación que se asignó con anterioridad.

Por otra parte, esta circunstancia, al utilizar la fórmula verbal “pudo afectarse”, incluye a la afectación grave, al riesgo significativo y finalmente el riesgo que no es significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas y también la generación de condiciones de riesgo.

Luego, debe señalarse que no se ha acreditado en el procedimiento que el incumplimiento de la norma de emisión del D.S. N° 38/2011, haya provocado una afectación cierta a la salud de las personas, al no existir antecedente alguno que acredite dicha situación. Por otra parte, cabe reiterar que la sola superación de los niveles señalados en el D.S N° 38/2011, no permite inferir con certeza que se haya configurado daño a la salud de la población. Por lo tanto, debe concluirse que no existen antecedentes que den cuenta de una afectación cierta o riesgo significativo en la salud de la población.

No obstante lo anterior, la forma en que esta circunstancia está redactada permite evaluar, no sólo el número de personas cuya salud se vio afectada de manera cierta, sino también el número de potenciales afectados. En ese sentido, la salud de todas las personas que habitan en viviendas cercanas a Restorán El Toro pudo verse afectada producto de los ruidos, cifra que según los datos del Censo de Población y Vivienda del año 2002, del Instituto Nacional de Estadísticas, para la manzana en que se encuentra emplazado el restorán referido, circundada por las calles Loreto, Bellavista, Dardignac y Bombero Núñez¹⁶, corresponde a ciento treinta y ocho (138) personas.

El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, que en sentencia de fecha 04 de junio de 2015, dictada en autos caratulados "Sociedad Eléctrica Santiago S.A. contra Superintendencia del Medio Ambiente", Rol N° 25931-2014, señaló que: "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."

Ahora bien, pese a que existe un número de potenciales afectados, debe recordarse que en el presente caso el riesgo no es significativo, por los motivos señalados anteriormente. Además, es necesario hacer presente que en este caso también existen circunstancias que moderan la potencial afectación a la salud de las personas que viven o trabajan en los edificios o viviendas aledaños al Restorán El Toro, ya que los conocimientos científicamente afianzados indican que los niveles de exposición de ruido son distintos dependiendo de la distancia en la que se encuentran las viviendas u oficinas del señalado local, y los materiales con que están contruidos, que permitan la mitigación de los ruidos emitidos.

En conclusión, la presente circunstancia es aplicable al caso concreto, puesto que existe certeza de riesgo en al menos una persona producto de los ruidos generados por el Restorán El Toro, sumado a que existe un alto número de potenciales afectados, es decir, de personas cuya salud pudo haberse visto afectada por la infracción. En virtud de lo anterior, esta circunstancia será considerada como un factor que aumenta el componente de afectación de la sanción.

36.3 En cuanto al beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.

Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Es preciso señalar que el beneficio económico obtenido por la empresa con motivo de las infracciones puede ser definido como "*el lucro obtenido como consecuencia directa o indirecta de la infracción*"¹⁷. El beneficio obtenido como producto del incumplimiento puede provenir, ya sea de un aumento en los ingresos, o de una disminución en los costos, o una combinación de ambos. En términos generales, el mandato del legislador en orden a considerar en la aplicación de las sanciones administrativas ambientales el beneficio económico que le reporta al autor el ilícito ambiental, dice relación con evitar que la norma sancionatoria carezca de efectos disuasorios ante la mayor ventaja que podría representar

¹⁶ Cuyo identificador INE 2002, corresponde al: 13127101001022.

¹⁷ SUAY RINCÓN, JOSÉ. Sanciones Administrativas. Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, p. 147. Respecto a este tema, en el modelo colombiano se ha expresado que "*es la cuantía mínima que debe tomar una multa para cumplir su función disuasiva, y se refiere a la ganancia económica que obtiene el infractor fruto de su conducta*". Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010.

el incumplimiento¹⁸. En efecto, la sanción administrativa debe cumplir un doble fin, en primer término, propender al cumplimiento ambiental; en segundo término, disuadir a los regulados de la infracción de instrumentos de carácter ambiental.

En razón de lo anterior, se puede afirmar que esta circunstancia constituye un presupuesto del régimen sancionador, en la medida que la comisión de las infracciones no puede resultar más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas¹⁹. En tal sentido, esta circunstancia busca salvaguardar la finalidad disuasiva o de prevención de la sanción.

En el marco del beneficio económico que pudo obtener el titular, cabe considerar tres componentes básicos i) Beneficio asociado al retraso en incurrir en los costos de cumplimiento: Este componente considera la estimación del beneficio derivado del uso alternativo del dinero no desembolsado, durante el período de retraso en cumplir con la normativa. Se determina sobre la base del retraso en la realización de inversiones en capital y el incurrir en costos no recurrentes y no depreciables, necesarios para el cumplimiento de las exigencias. El beneficio estará dado por la diferencia entre el valor presente del escenario de cumplimiento respecto del escenario de no cumplimiento, y se asume que incurrirá en dichas inversiones o costos en una fecha determinada. ii) Beneficio asociado a los costos evitados por motivo del incumplimiento: Se define en relación con aquellos costos que el infractor evitó completamente durante el período de incumplimiento, como son los costos de operación y mantenimiento de las inversiones necesarias para el cumplimiento con la normativa. Asimismo, las inversiones en capital y costos no recurrentes y no depreciables en los casos en que estos no fueron simplemente retrasados, sino que no se ha dado, ni se dará cumplimiento a la normativa, deben ser considerados como costos evitados. Su cálculo se basa en la estimación del valor presente asociado a los costos en que el infractor debió incurrir durante todo el período de incumplimiento, los cuales corresponden a un ahorro económico por parte del infractor; y, iii) Beneficio asociado a los ingresos derivados de una actividad ilegal: Este componente considera el incremento de las ganancias que el infractor obtiene a partir de un aumento en los ingresos, el cual ha sido derivado de una infracción a la normativa.

Conforme ha sido señalado, el titular no presentó descargos, ni realizó presentación alguna en el marco del procedimiento sancionatorio, por lo cual no se puede siquiera presumir que haya implementado medidas de mitigación de ruidos en el Restorán El Toro, ni que pretenda hacerlo en un futuro próximo.

En otro orden de ideas, si bien El Toro Restorán SpA. no está obligada a implementar medidas de mitigación específicas, si está obligada a cumplir con los niveles máximos de presión sonora establecidos en el D.S. N° 38/2011, para lo cual, debió haber adoptado las medidas orientadas a dicho objetivo, especialmente, considerando que la actividad de medición dio cuenta de una clara excedencia del límite de presión sonora.

Luego, resulta necesario determinar cuáles son las medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos más recurrentes e idóneas, para ser aplicadas a

¹⁸ La Ley española N° 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone la siguiente regla general aplicable a los procedimientos sancionatorios: “El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas”.

¹⁹ “En principio, la Administración no podría aplicar una sanción que sea inferior al beneficio que ha obtenido al infractor por el ilícito cometido”. Bermúdez denomina a esta directriz “regla de la sanción mínima”, regla que tendría como límites el principio de reserva legal (no se puede ir más allá de lo que establece la ley) y el deber de considerar la reparación de los daños que ejecute el infractor. BERMÚDEZ, JORGE. *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing, Santiago 2010, p. 191.

equipos extractores de aire. Con dicho objetivo, y para obtener un valor de referencia, se realizó una solicitud de cotización a una empresa especializada en control de ruido, Siracústica Limitada, relativa a la insonorización de un extractor de aire de restorán. La solicitud fue respondida con fecha 14 de agosto de 2015, mediante el envío de Cotización N° CO-SR-2388/2015, indicando que el encierro acústico de un extractor de aire requeriría de: 1) Panel acústico SIR PAM 50. (3.2 m2); 2) Estructura auto soportante; 3) Puerta Registro acústica RW35, y 4) Silenciador Splitter descarga de aire. El costo asociado a la implementación del encierro acústico correspondería a 26 UF más IVA.

En el presente caso, el beneficio económico fue calculado sobre la base del costo asociado a la implementación de medidas destinadas a disminuir o mitigar los ruidos. Para efectos de la estimación del beneficio, dicho costo tiene el carácter de un costo de inversión, el cual fue si bien ha sido completamente evitado hasta la fecha presente, en tanto se pretenda la continuación del funcionamiento del restorán, deberá ser incurrido en un futuro próximo, considerando que la operación del extractor de aire, emitiría ruido que es percibido en incumplimiento de la norma de emisión en el receptor ya identificado.

Luego, el motivo de considerar el costo de dichas medidas para así determinar el beneficio económico se debe a que, como ya fuera dicho, El Toro Restorán SpA se encontraba obligada a llevar a cabo aquellas medidas necesarias para mantener los niveles de presión sonora dentro del rango permitido por el D.S. N° 38/2011, cuestión que no hizo.

A continuación, la siguiente tabla refleja la información relativa al beneficio económico obtenido por la comisión de la infracción:

Tipo de gasto	Medida	Costos retrasados (pesos)	Beneficio económico (UTA)
Gastos en implementación de medidas de naturaleza mitigatoria de ruido en Restorán El Toro.	Costo retrasado por concepto de realizar un encierro acústico a extractor de aire.	\$ 635.617	0,1

Como puede observarse, los costos asociados a la implementación de dichas medidas ascienden a \$ 635.617. Dicho valor se considerará como base para determinar el beneficio económico, puesto que se asume que El Toro Restorán SpA. debió invertir dicho monto en la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria.

Para la determinación del beneficio económico, se consideró una tasa de descuento estimada en base a información del rubro económico restaurant/entretenimiento (12,9%). Para este procedimiento sancionatorio la fecha de incumplimiento se considerará desde el día 03 de octubre de 2014, fecha de la realización de la actividad de medición de ruidos, y la fecha de cumplimiento, que se asumirá como la fecha de pago de la multa que finalmente se proponga, y que se estima aproximadamente para el 6 de noviembre de 2015. El beneficio económico en este caso corresponde a las ganancias que le generó a El Toro Restorán SpA. el haber retrasado el costo señalado en la tabla, desde la fecha de la inspección ambiental, hasta la fecha de cumplimiento, y asciende a \$ 53.479, equivalentes a 0,1 UTA.

Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada como un factor para la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción.

36.4. En cuanto a la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

A diferencia de lo que ocurre en Derecho Penal, en que la regla general es que se exija el dolo para la configuración del tipo, la LO-SMA, tal y como ocurre normalmente en Derecho Administrativo Sancionador²⁰, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa, la concurrencia de intencionalidad o elemento subjetivo más allá de la mera negligencia. Lo anterior, se debe, a que la extrapolación de los principios del Derecho Penal al ámbito administrativo sancionador en materia de intencionalidad, representado por el principio de culpabilidad, demuestra una morigeración que permite relacionarlo en realidad con un deber de diligencia y la consecuente responsabilidad que lleva aparejada.

De esta manera, dado que la intencionalidad no es un elemento necesario para la configuración de la infracción, actúa de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 40 de la LO-SMA, como un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar en cada caso.

En este sentido, se ha entendido que la intencionalidad contiene en sí misma, tanto el conocimiento de la obligación, contenida en el instrumento normativo, como también, de la conducta que se realiza y sus alcances jurídicos. Es decir, habrá intencionalidad cuando pueda imputarse al sujeto conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como la antijuricidad asociada a dicha contravención.

En el presente caso, del análisis de los antecedentes que constan en el procedimiento, es posible concluir que éstos no permiten acreditar la existencia de una intención positiva de infringir el D.S. N° 38/2011, por parte de El Toro Restorán SpA.

En conclusión, la verificación de excedencia de los niveles de presión sonora en El Toro Restorán SpA. como único hecho constitutivo de infracción, no permite concluir que los actos del titular reflejen intencionalidad en el incumplimiento de la norma. Por este motivo, esta circunstancia no será considerada como un factor que aumente la sanción específica que se aplicará a la infracción.

36.5. En cuanto a la conducta anterior del infractor.

Al respecto, se hace presente que esta circunstancia se refiere a determinar si existen procedimientos sancionatorios previos, dirigidos contra el presunto infractor por parte de los órganos de competencia ambiental sectorial y de la Superintendencia del Medio Ambiente, y que hayan finalizado en la aplicación de una sanción.

²⁰ Al respecto, la doctrina española se ha pronunciado, señalando que "En el Código Penal la regla es la exigencia de dolo de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y además tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia (art. 12). En el Derecho Administrativo Sancionador la situación es completamente distinta puesto que por regla basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción y, salvo advertencia legal expresa en contrario, no es exigible el dolo que de otra suerte, caso de haberse dado, únicamente opera como elemento de graduación (agravante) de la sanción". En NIETO, Alejandro, "Derecho Administrativo Sancionador". 4ª Edición. Ed. Tecnos, 2008. Pág. 391.

Respecto a la conducta anterior del infractor, no constan antecedentes en este procedimiento relativos a procedimientos sancionatorios recientes que permitan valorarla.

En conclusión, se considerará la conducta del titular como irreproachable respecto del cumplimiento de la norma de emisión de ruidos molestos, y la presente circunstancia será considerada en el sentido de que no es necesario incrementar el componente disuasivo de la sanción específica aplicable a la infracción.

36.6. En cuanto a la capacidad económica del infractor.

Esta circunstancia ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con 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 Pública²¹. Atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el incumplimiento. Recurrir a este criterio puede justificarse desde distintas ópticas. En primer lugar, como una cuestión de equidad²², en la medida que, en el caso concreto, no parece igualmente reproachable el incumplimiento de una gran empresa multinacional, que debiera contar con los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para abordar el cumplimiento de la normativa, que la infracción cometida por una pequeña o microempresa²³. Por otra parte, en relación a la eficacia de la sanción -en especial, tratándose de multas-, en cuanto la desproporcionalidad del monto de una multa con relación a la concreta capacidad económica del presunto infractor puede tornar ilusoria e inútil la sanción. Mientras una elevada sanción atribuida a una infracción gravísima podría ser ejecutada y cumplir su finalidad de prevención especial, en el caso de una pequeña empresa podría suponer el cierre del negocio sin hacerse efectiva.

Al respecto, se constata que El Toro Restorán SpA no figura en el registro electrónico del Servicio de Impuestos Internos, dentro de la lista de “grandes contribuyentes”, disponible en su sitio web (link: <http://www.sii.cl/contribuyentes/contribuyentes.htm>). Dicha lista fue fijada por el Director del Servicio de Impuestos Internos mediante Resolución Exenta N°45 del 19 de Noviembre del 2001 y actualizada por Resolución Exenta SII N° 125 de 30 de diciembre de 2014.

A su vez, de acuerdo al listado de empresas según su tamaño específico proporcionado por el Servicio de Impuestos Internos, El Toro Restorán SpA, se encuentra en el tramo de las empresas de menor tamaño, específicamente, en la categoría

²¹ CALVO ORTEGA, Rafael. *Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General*, 10ª 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.

²² El sistema colombiano funda la aplicación de este criterio en lo que denomina el principio de razonabilidad, atendiendo al conjunto de condiciones de una persona natural o jurídica que permiten establecer su capacidad de asumir una sanción pecuniaria (Fuente: Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010).

²³ “La multa es la sanción administrativa por excelencia y los rangos del quantum, por lo general, son muy amplios. Como consecuencia de ello resulta discriminatorio que puedan gravarse patrimonios distintos con multas de igual cuantía. La vigencia del principio de proporcionalidad en una vertiente subjetiva (considerando las circunstancias económicas del infractor en concreto) deben llevar a que este criterio sea aplicado de forma general”. BERMÚDEZ, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Legal Publishing, Santiago, 2010, p. 190. p. 192.

Pequeña 3, es decir, sus ventas fluctúan entre las 10.000 Unidades de Fomento (UF) y las 25.000 UF al año, siendo, por ende, una empresa con capacidad económica reducida.

En virtud de lo señalado con anterioridad, y debido a que la capacidad económica es un factor de ajuste de la sanción específica, para el caso concreto, esta circunstancia será considerada como un factor que hace necesario moderar el componente de afectación de la sanción específica aplicada a la infracción.

36.7. En lo referente a todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.

En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, esta Superintendencia podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

Para el presente caso, se ha estimado que no existen otras circunstancias a considerar para la determinación de la infracción. Debe descartarse la conducta posterior a la infracción, puesto que para haberla considerado, El Toro Restorán SpA, debió haber acreditado su intención de subsanar el problema de ruidos molestos, mediante la implementación de medidas de naturaleza específicamente mitigatoria de ruidos con posterioridad a la fecha de fiscalización, circunstancia que no ha ocurrido en la especie.

En conclusión, esta circunstancia no será considerada como un factor que incida en la sanción específica aplicable a la infracción.

37. Por último, sobre la base de lo visto y expuesto en el dictamen presentado a este Superintendente, respecto al hecho consistente en la superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para la zona II en horario nocturno, que generó el incumplimiento de norma establecida en el D.S. N° 38/2011, se propuso aplicar la sanción consistente en multa de 5 unidades tributarias anuales (5 UTA).

38. En razón de lo expuesto en los considerandos anteriores, se procede a resolver lo siguiente.

RESUELVO:

PRIMERO: En base lo expuesto precedentemente, este Superintendente estima que, respecto al hecho consistente en la superación de los límites máximos de niveles de presión sonora corregidos establecidos para la zona II en horario nocturno, que generó el incumplimiento de norma establecida en el D.S. N° 38/2011, éste se encuentra acreditado en el presente procedimiento administrativo sancionatorio, por lo que se procede a aplicar al Restorán El Toro SpA., la sanción consistente en una multa de cinco unidades tributarias anuales (5 UTAs), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contra la presente resolución procede el recurso de

reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución, según lo dispone el artículo 55 de la misma ley. La interposición de este recurso suspenderá el plazo para reclamar de ilegalidad, siempre que se trate de materia por las cuales procede dicho recurso.

Asimismo, ante la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, según lo establecido en el artículo 56, en cuyo caso, no será exigible el pago mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de la presente resolución y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la misma, **se le reducirá un 25% del valor de la multa**. Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República.

TERCERO: De la prescripción de la sanción. Las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada.

CUARTO: Consignación de la sanción en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente. En virtud de lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, y en el Decreto Supremo N° 31 del Ministerio del Medio Ambiente, del 20 de agosto de 2012, publicado en el Diario Oficial el día Lunes 11 de febrero de 2013, que establece el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones; se instruye que una vez que la presente resolución sancionatoria quede firme, se proceda a formular la anotación respectiva en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en los términos establecidos en los artículos 17 y siguientes del Reglamento.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



CRISTIÁN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE
GOBIERNO DE CHILE


DHE/BVG

Notifíquese por carta certificada:

-Restorán El Toro, domiciliado en calle Loreto N° 33, comuna de Recoleta, Región Metropolitana.

C.C.:

- Nicolás Andrés Igor Godoy, Recoleta, Región Metropolitana.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° D-015-2015