

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-135-2020, SEGUIDO EN
CONTRA DE SERVICIO DE SALUD ORIENTE HOSPITAL
LUIS CALVO MACKENNA, TITULAR DE HOSPITAL DR.
CALVO MACKENNA**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1592

Santiago, 13 de julio de 2021

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante "Ley N° 19.880"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2.516, de 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Res. Ex. RA 119123-129-2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/45/2021, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra a la Jefa del Departamento Jurídico; en el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011"); en el Decreto N° 30 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncias y Programas de Reparación (en adelante, "D.S. N°30/2012") en 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 homologación de zonas del D.S. N° 38/2011; en la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba protocolo técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 693, de 21 de agosto de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Contenido y Formatos de las Fichas para Informe Técnico del Procedimiento General de Determinación del Nivel de Presión Sonora Corregido; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba el documento "Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, actualización"; en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-135-2020 y; en la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

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

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-135-2020, fue iniciado en contra del Servicio de Salud Oriente Hospital Luis

Calvo Mackenna (en adelante, “el titular”), Rol Único Tributario N° 61.608.408-9, titular de Hospital Dr. Calvo Mackenna (en adelante, “el establecimiento”, “el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle Antonio Varas N° 360, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago.

2. Dicho establecimiento tiene como objeto la prestación de servicios de salud a la población, y por tanto, corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, al tratarse de una actividad de servicios, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6°, números 6 y 13 del D.S. N° 38/2011 del MMA.

II. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

3. Esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA”) recibió las denuncias individualizadas en la siguiente Tabla 1, donde se indica que se estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por “Hospital Dr. Luis Calvo Mackenna”.

Tabla 1 - Denuncias presentadas por las actividades desarrolladas por “Hospital Luis Calvo Mackenna”

Número	ID denuncia	Fecha de presentación	Nombre denunciante	Dirección
1	391-RM-2017	14-12-2017	Alfonso Muñoz Rodríguez	Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago
2	416-XIII-2018	30-10-2018	Alfonso Muñoz Rodríguez	Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago
3	380-XIII-2019	16-10-2019	Sebastián Díaz Velasco	Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 704, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago

4. Con fecha 10 de agosto de 2018, la División de Fiscalización, actual División de Fiscalización y Conformidad Ambiental (DFZ) derivó a la División de Sanción y Cumplimiento, actual Departamento de Sanción y Cumplimiento (DSC), ambas de esta SMA, el Informe de Fiscalización DFZ-2018-1042-XIII-NE-IA, el cual contiene el Acta de Inspección Ambiental de fecha 16 de noviembre de 2017 y sus respectivos anexos.

5. Así, según consta en el Informe, el día **16 de noviembre de 2017**, un funcionario de la Ilustre Municipalidad de Providencia, se constituyó en el domicilio del denunciante individualizado en el considerando anterior, ubicado en Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago, a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

6. 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, la medición realizada desde el receptor N° 1 con fecha 16 de noviembre de 2017, en condición externa, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de 5 dB(A). El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Tabla 2 - Evaluación de medición de ruido en Receptor N° 1

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1	nocturno (21:00 a 07:00 horas)	50	48	II	45	5	Supera

7. Con fechas 30 de octubre de 2018, esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), tal como se indicó en la Tabla 1, recibió una denuncia presentada por don Alfonso Muñoz Rodríguez, mediante la cual indicó que estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas por "Hospital Dr. Calvo Mackenna".

8. Con fecha 28 de diciembre de 2018, DFZ derivó a DSC, el Informe de Fiscalización DFZ-2018-2813-XIII-NE, el cual contiene el Acta de Inspección Ambiental de fecha 16 de octubre de 2018 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, el día **16 de octubre de 2018**, un fiscalizador de la Ilustre Municipalidad de Providencia se constituyó en el domicilio del denunciante individualizado en el considerando anterior, ubicado en Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago, a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

9. 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, la medición realizada desde el receptor N° 1 realizada con fecha 16 de octubre de 2018, en condición externa, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de 5 dB(A). El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Tabla 3 -Evaluación de medición de ruido en Receptor N° 1

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1	nocturno (21:00 a 07:00 horas)	50	47	II	45	5	Supera

10. Con fechas 16 de octubre de 2019, esta Superintendencia del Medio Ambiente, tal como se indicó en la Tabla 1 de este acto, recibió una denuncia presentada por don Sebastián Díaz Velasco, mediante la cual se indicó que estaría sufriendo ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas en el Hospital Dr. Calvo Mackenna.

11. Con fecha 30 de diciembre de 2019, la División DFZ derivó a DSC, el Informe de Fiscalización DFZ-2019-2321-XIII-NE, el cual contiene el Acta de Inspección Ambiental de fecha 3 de octubre de 2019 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, el día **3 de octubre de 2019**, un funcionario municipal se constituyó en el domicilio del denunciante individualizado en el considerando anterior, ubicado en Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 704, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago, a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

12. 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, la medición realizada desde el receptor N° 1 con fecha 3 de octubre de 2019, en

condición externa, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de 5 dB(A). El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Tabla 4- Evaluación de medición de ruido en Receptor N° 1

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [dB(A)]	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
Receptor N° 1	nocturno (21:00 a 07:00 horas)	50	43	II	45	5	Supera

13. Mediante Memorándum de Derivación N° 18/2020 de fecha 13 de agosto de 2020, DSC remitió a DFZ, los informes de fiscalización contenidos en los expedientes de fiscalización DFZ-2018-1042-XIII NE-IA, DFZ-2018-2813-XIII-NE y DFZ-2019-2321-XIII-NE, a fin de proceder a la rectificación de referencias y coordenadas que en estos expedientes pudieren contener, las cuales se efectuaron y comunicaron por dicha División de Fiscalización mediante del Memorándum N° 44594/2020 de fecha 16 de septiembre de 2020, a la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA.

14. En razón de lo anterior, mediante Memorándum D.S.C. N° 598/2020 de fecha 22 de septiembre de 2020, se procedió a designar a Jaime Jeldres García como Instructor titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Jorge Franco Zúñiga Velásquez como Instructor suplente a fin de investigar los hechos constatados en los Informes de Fiscalización individualizados; 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 8 de octubre de 2020, mediante Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020, esta Superintendencia formuló cargos que indica, en contra de Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, siendo notificado personalmente con fecha 27 de octubre de 2020, habiéndose entregado en el mismo acto, copia de la Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento por infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos.

16. Cabe hacer presente que la Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020, en su VIII resolutorio, requirió de información a Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, en los siguientes términos:

- a. *“Identidad y personería con que actúa del representante legal del titular, acompañando copia de escritura pública, o instrumento privado autorizado ante notario, que lo acredite.*
- b. *Los Estados Financieros de la empresa o el Balance Tributario del último año. De no contar con cualquiera de ellos, se requiere ingresar cualquier documentación que acredite los ingresos percibidos durante el último año calendario.*
- c. *Identificar las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido dentro de la unidad fiscalizable.*
- d. *Plano simple que ilustre la ubicación de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido. Asimismo, indicar la orientación y referencia con los puntos de medición de ruidos individualizados en las Fichas de Medición de Ruidos incorporados en los informes DFZ-2018-1042-XIII-NE-IA, DFZ-2018-2813-XIII-NE y DFZ-2019-2321-XIII-NE; además de indicar las dimensiones del lugar.*
- e. *Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de la Unidad Fiscalizable (establecimiento), indicando expresamente el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.*

f. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido, indicando expresamente el horario de inicio y término, así como los días de la semana en los que funciona.

g. Aire acondicionado o salidas de ductos de aire: indicar el número de salidas de ductos de aire y las dimensiones especiales de cada uno de estos. Deberá incorporar fotografías de los ductos de salida de aire”.

17. Adicionalmente esta Superintendencia, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LOSMA, mediante Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020 ya referida, en su IV resolutorio señaló al infractor un plazo de 10 días hábiles para presentar un Programa de Cumplimiento (en adelante, “PdC”), y de 15 días hábiles para formular sus Descargos, ambos plazos contados desde la notificación de dicho acto administrativo.

18. Asimismo, esta Superintendencia, en conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 26 de la Ley N° 19.880, en el IX resolutorio de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020, amplió de oficio el plazo para la presentación de un PdC y para efectuar Descargos, concediendo un plazo adicional de 5 días hábiles en el primer caso, y de 7 días hábiles en el segundo caso.

19. En este sentido, considerando la ampliación de oficio otorgada por esta Superintendencia para la presentación de un Programa de Cumplimiento y Descargos, el plazo para presentar un PdC venció el 17 de noviembre de 2020, en tanto que el plazo para presentar Descargos venció el día jueves 26 de noviembre de 2020, no habiendo realizado presentación de Programa de Cumplimiento ni Descargos ante esta SMA.

20. La referida Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020 establece que la forma y entrega de la información requerida debe hacerse a través de la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl. No obstante, esta Superintendencia recibió un correo electrónico de Carolina Cañas Roldan, ccanas@calvomackenna.cl, con fecha 16 de noviembre de 2020 a las 11:31 horas, y que firma en calidad de “Subdirector Recursos Físicos”, al correo asistenciaruido@sma.gob.cl, adjuntando en el acto un documento que no corresponde, en forma y fondo, a un PdC. Esta última casilla electrónica, tiene por único fin prestar asistencia a los titulares en la presentación de un PdC como también se indica explícitamente en la Res. Ex. N° 1/ Rol D-135-2020.

21. En el correo señalado en el considerando anterior, se adjuntó un documento nominado “Informe sobre medidas de mitigación SD De Desarrollo de las Personas” en el cual, aparentemente, se describen actividades que se habrían realizado y otras que se comprometerían a realizar, supuestamente dirigidas a cumplir con las normativas D.S. N° 47/1992, que fija nuevo texto de la Ordenanza General que reglamenta la Ley General de Urbanismo y Construcciones, MOP; y, el Decreto N° 38/2012, Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuente que indica, elaborada a partir de la revisión del Decreto N° 146, de 1197, del Ministerio de Secretaría General de Presidencia.

22. A fin de asistir al titular en la presentación de un PdC propiamente, idóneo para ser considerado como tal, tanto en sus requisitos (mínimos) de forma, contenido y medios de presentación, se remitió correo electrónico, con fecha 17 de noviembre de 2020 a las 18:06 horas, a la persona que efectuó la presentación mencionada en considerando 20 de esta resolución, adjuntando nuevamente la Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento por infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos, -dado que se le

entregó por primera vez al momento de notificar personalmente la Res. Ex. N° 1/Rol D-135-2020- en la cual se detalla con claridad los requisitos de un PdC en los términos de la LOSMA.

23. Habida consideración de lo recién expuesto, se constató la no presentación de un PdC, ni por los canales o medios correspondientes, encontrándose a este respecto el titular en una posición pasiva respecto a la necesidad en que se encontraba de subsanar las deficiencias de forma y fondo, y el respeto a las formalidades (mínimas) establecidas en la Res. Ex. N° 1/Rol D-135-2020 y la Guía de Ruidos, antes referida.

24. Con fecha 29 de junio de 2021, esta Superintendencia dictó la Resolución N° 2/Rol D-135-2020, mediante la cual se tuvo por incorporada la presentación efectuada por el titular, la cual denominó "*Informe sobre medidas de mitigación SD De Desarrollo de las Personas*", que no es, desde un punto de vista formal ni sustantivo, un PdC, no obstante, se considerará un antecedente en el presente procedimiento sancionatorio.

III. DICTAMEN

25. Con fecha 30 de junio de 2021, mediante MEMORANDUM D.S.C. –Dictamen N° 60/2021, el Instructor remitió a este Superintendente el dictamen del presente procedimiento sancionatorio, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la LOSMA.

IV. CARGO FORMULADO

26. En la formulación de cargos, se individualizó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción a la norma que se indica:

Tabla 5 - Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
----	--	-----------------------------------	---------------

1	La obtención, con fechas 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 50 dB(A), 50 dB(A) y 50 dB(A), mediciones efectuadas en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.	<p>D.S. 38/2011 MMA, Título IV, artículo 7:</p> <p><i>“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”:</i></p> <table border="1" data-bbox="682 677 1088 776"> <thead> <tr> <th>Zona</th> <th>De 21 a 7 horas [dB(A)]</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>II</td> <td>45</td> </tr> </tbody> </table>	Zona	De 21 a 7 horas [dB(A)]	II	45	Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 LOSMA.
Zona	De 21 a 7 horas [dB(A)]						
II	45						

V. NO PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL TITULAR

27. Habiendo sido notificada la Formulación de Cargos al titular, mediante la Res. Ex. N° 1/ Rol D-135-2020, conforme se indica en el considerando 15 de esta resolución, el titular, pudiendo hacerlo, no presentó un PdC, dentro del plazo otorgado para el efecto. Además, cabe hacer presente que, si bien el titular realizó una presentación dentro del plazo para presentar un PdC, según se señaló anteriormente, ésta no cumple ni con los requisitos de forma ni de fondo para ser considerado como tal. Sin perjuicio de lo anterior, esta presentación igual será considerada en este acto.

VI. NO PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DEL TITULAR

28. Habiendo sido notificado el titular de la formulación de cargos, esta Superintendencia ha podido constatar que el Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna no presentó escrito de descargos dentro del plazo otorgado para el efecto, según lo señalado en la Res. Ex. N° 1/Rol D-135-2020.

VII. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

29. El artículo 53 de la LOSMA, establece como requisito mínimo del Dictamen, señalar la forma mediante la cual se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

30. En el presente caso, no se han efectuado otros requerimientos de diligencias de prueba por parte de los interesados o del presunto infractor.

31. Por su parte, cabe manifestar que los hechos han sido constatados por funcionarios de la Ilustre Municipalidad de Providencia y que, al respecto, el artículo 5° literal o) inciso 3° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, establece que *“Sin perjuicio de las funciones y atribuciones de otros organismos públicos, las municipalidades podrán colaborar en la fiscalización y en el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medio ambiente, dentro de los límites urbanos comunales”*. A su vez, cabe agregar que existe variada normativa sectorial que le otorga a los

inspectores municipales atribuciones propias de un ministro de fe, tales como el artículo 5.2.3¹, el artículo 5.2.4² y artículo 5.2.9³, todos de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones; como, asimismo, el artículo 4° de la Ley de Tránsito⁴.

32. Posteriormente, las mediciones realizadas por los funcionarios de la mencionada municipalidad fueron debidamente validadas por esta Superintendencia, constando ello en el Memorándum Memo 44594/2020 de fecha 16 de septiembre del año 2020; y, finalmente, en los respectivos Informes de Fiscalización, DFZ-2018-1042-XIII NE-IA, DFZ-2018-2813-XIII-NE y DFZ-2019- 2321-XIII-NE. A su vez, cabe señalar, que el proceso de validación de actividades de medición de ruido puede aplicarse no sólo respecto de mediciones efectuadas por funcionarios públicos, sino que, además, respecto de aquellas que sean realizadas por profesionales técnicos de empresas acreditadas, para efectos de determinar que se cumpla con la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011 del MMA y las normas generales que sobre la materia ha dictado esta Superintendencia.

33. Por lo tanto, y cumpliendo con el mandato legal, se utilizaron las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración y clasificación de las infracciones, como de la ponderación de las sanciones.

34. En razón de lo anterior, corresponde reiterar que los hechos sobre los cuales versa la formulación de cargos, han sido constatados por funcionarios de la Ilustre Municipalidad de Providencia, tal como consta en las Actas de Inspección Ambiental de fechas 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, así como en las Fichas de Información de Medición de Ruido y en los Certificados de Calibración, validadas posteriormente por funcionarios de esta Superintendencia, conforme consta en los respectivos Memorándums señalados anteriormente y en los Informes de Fiscalización referidos. Los detalles de dicho procedimiento de medición se describen en los considerandos 6 y siguientes de este acto.

¹ Artículo 5.2.3, Decreto N° 47, de fecha 16 de abril de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que Fija nuevo texto de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones: *“Los funcionarios de la Dirección de Obras Municipales, el Revisor Independiente y el Inspector Técnico, tendrán libre acceso a las obras con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones anteriores”*.

² Artículo 5.2.4, Decreto N° 47, de fecha 16 de abril de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que Fija nuevo texto de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones: *“Los inspectores municipales deberán poner en conocimiento inmediato del Director de Obras Municipales los defectos graves que comprometan la seguridad o salubridad del edificio o que constituyan peligro inminente para el vecindario, que adviertan en el ejercicio de sus funciones”*.

³ Artículo 5.2.4, Decreto N° 47, de fecha 16 de abril de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que Fija nuevo texto de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones: *“Las Direcciones de Obras Municipales podrán en cualquier momento, después de la recepción definitiva de una obra, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre seguridad, conservación de las edificaciones, accesibilidad universal y discapacidad.*

Asimismo, podrán fiscalizar que los edificios que tengan instalados ascensores, montacargas y escaleras o rampas mecánicas, cuenten con la mantención y certificación a que se refiere el artículo 5.9.5. de esta Ordenanza. De comprobarse que no se cuenta con dicha mantención o certificación, se aplicará lo dispuesto en el inciso final del artículo 159 bis de la Ley General de Urbanismo y Construcciones”.

⁴ Artículo 4°, Ley N° 18.290, de fecha 23 de enero de 1984, del Ministerio de Justicia, Ley de Tránsito: *“Carabineros de Chile y los Inspectores Fiscales y Municipales serán los encargados de supervigilar el cumplimiento de las disposiciones a que se refiere la presente ley, sus reglamentos y las de transporte y tránsito terrestre que dicte el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones o las Municipalidades, debiendo denunciar, al Juzgado que corresponda, las infracciones o contravenciones que se cometan. Asimismo, fiscalizarán el cumplimiento de las normas sobre jornada de trabajo de los conductores de vehículos destinados al servicio público de pasajeros o de carga, contenidas en el Código del Trabajo, y denunciarán su incumplimiento a la Inspección del Trabajo correspondiente al domicilio del empleador”*.

35. Además, cabe hacer presente que, tal como consta en los Capítulos V y VI de esta resolución, el titular no realizó presentaciones que contuvieran alegación alguna referida a la certeza de los hechos verificados en las mediciones de ruidos realizadas los días 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, ni presentó prueba en contrario respecto a los hechos constatados en la misma, o a la validación realizada por funcionarios de esta Superintendencia.

36. En consecuencia, respecto de las mediciones efectuadas por funcionarios de la Ilustre Municipalidad de Providencia, en los días 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, que arrojaron un nivel de presión sonora corregido de 50 dB(A), en horario nocturno, en condición externa, medidos desde el Receptor N° 1, ubicado en el domicilio correspondiente a la calle Galvarino Gallardo N° 1750, departamentos 1204 y 704 respectivamente, comuna de Providencia, homologable a la Zona II de la Norma de Emisión de Ruidos, cabe reiterar, en primer lugar, que fueron efectuadas por funcionarios habilitados para realizar la actividad de fiscalización, quienes dieron cumplimiento a la metodología establecida en el D.S. N° 38/2011 del MMA; en segundo lugar, las mismas fueron posteriormente corroboradas a través de la validación efectuada por esta Superintendencia; y, en tercer lugar, no fueron controvertidas ni desvirtuadas durante el presente procedimiento sancionatorio. Por tanto, en virtud de todo lo anterior, cabe concluir que las mismas gozan de una presunción de veracidad.

VIII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

37. 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 que funda la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020, esto es la obtención, con fecha 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre 2019, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 50 dB(A), mediciones efectuadas en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.

38. Para ello fue considerado los Informes de Medición señalados precedentemente, cuyos resultados fueron examinados y validados por esta Superintendencia, de acuerdo con la metodología dispuesta en el D.S. N° 38/2011 del MMA.

39. Finalmente, el referido hecho 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 del MMA, por lo que se tiene a su vez por configurada la infracción.

IX. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

40. Conforme a lo señalado en el capítulo anterior, el hecho constitutivo de la infracción que fundó la formulación de cargos en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-135-2020, fue identificado en 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 del MMA.

41. En este sentido, en relación con el cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos clasificar dicha infracción como leve⁵,

⁵ 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

considerando que, de manera preliminar, se estimó que no era posible encuadrarlo en ninguno de los casos establecidos por los numerales 1° y 2° del citado artículo 36.

42. Al respecto, es de opinión de este Superintendente mantener dicha clasificación, debido a que, de los antecedentes aportados al presente procedimiento, no es posible colegir de manera fehaciente 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 dictamen.

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

X. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA APLICABLES QUE CONCURREN A LA INFRACCIÓN

a) Rango de sanciones aplicables según gravedad asignada a la infracción.

44. El artículo 38 de la LOSMA establece el catálogo o tipos de sanciones que puede aplicar la SMA, estos son, amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA.

45. Por su parte, el artículo 39, establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que *“Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales”*.

46. La determinación específica de la sanción que debe ser aplicada dentro de dicho catálogo, está sujeta a la configuración de las circunstancias indicadas en el artículo 40 de la LOSMA.

47. En ese sentido, la Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en el documento *“Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización 2017”* de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, *“Bases Metodológicas”*), aprobada mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 enero 2018, de la SMA y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

b) Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, al caso particular.

48. El artículo 40 de la LOSMA, 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 ocasionado⁶.*
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción⁷.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁸.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁹.*
- e) *La conducta anterior del infractor¹⁰.*
- f) *La capacidad económica del infractor¹¹.*
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3^o¹².*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado¹³.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹⁴.*

49. En este sentido, corresponde desde ya indicar que las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, **no son aplicables** en el presente procedimiento:

⁶ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, 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 hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

⁷ Esta circunstancia incluye desde la afectación grave hasta el riesgo de menor importancia 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, sean o no de importancia.

⁸ 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.

⁹ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de infringir, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. También se considera que existe intencionalidad, cuando se estima que el presunto infractor presenta características que permiten imputarle conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuricidad asociada a dicha contravención. Por último, sobre el 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.

¹⁰ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el posible 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.

¹¹ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

¹² 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

¹³ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹⁴ 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.

- a. **Letra d), intencionalidad**, puesto que no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva o dolosa de infringir la norma contenida en el D.S. N° 38/2011 por parte de la titular.
- b. **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.
- c. **Letra e), conducta anterior negativa**, puesto que la titular en relación a la Unidad Fiscalizable objeto de este procedimiento administrativo sancionador no presenta infracciones a exigencias ambientales cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente procedimiento, que hayan sido sancionadas por la SMA, un organismo sectorial o un órgano jurisdiccional.
- d. **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)** puesto que el establecimiento no se encuentra en un ASPE.
- e. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento**, pues el infractor no presentó un PdC en el procedimiento, conforme a lo señalado en el Capítulo V del presente acto.

50. Respecto de las circunstancias que a juicio fundado de la Superintendencia son relevantes para la determinación de la sanción y que normalmente son ponderadas en virtud de la letra i) del artículo 40, en este caso **no aplican las siguientes**:

- a. **Letra i), respecto de medidas correctivas**, puesto que no se tienen antecedentes que permitan acreditar la implementación de acciones idóneas, efectivas y adoptadas de manera voluntaria por el infractor para la corrección de los hechos constitutivos de infracción y la eliminación o reducción de sus efectos que, en este caso, corresponderían a la adopción de medidas de mitigación de ruidos. En efecto, en el presente procedimiento mediante el correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020, se acompañó el *Informe sobre medidas de mitigación SD De Desarrollo de las Personas*, el cual da cuenta de la supuesta ejecución de medidas. Sin embargo, solo considera fotografías como medio de prueba, y en general dicen relación con supuestas acciones asociadas a celebración de reuniones, elaboración de informes, instalación de cámaras y placas acrílicas, modificación del horario de funcionamiento, las cuales se habrían sido ejecutadas con anterioridad a la fecha de las denuncias y de las mediciones que arrojaron las excedencias. Por lo anterior, queda en evidencia el carácter inidóneo e ineficaz para corregir el incumplimiento de la normativa ambiental. Finalmente, el citado documento contiene fotografías de acciones que se realizarían a futuro, y que serían evaluadas posteriormente por un especialista, según concluye el informe. Por lo tanto, de la presentación realizada por la titular, **no es posible acreditar la implementación de alguna medida correctiva**.

51. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que corresponde aplicar en el presente caso, a continuación, se expone la ponderación de dichas circunstancias:

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

52. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o de un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción. En términos generales, el beneficio económico obtenido por motivo de la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella.

53. En este caso cabe considerar que titular del presente procedimiento sancionatorio es el Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, el cual corresponde a una entidad fiscal. Así, en el caso de entidades fiscales y corporaciones públicas sin fines de lucro, se tratan de organizaciones que no tienen como objetivo la obtención de una rentabilidad financiera. Ello implica que el incremento de ingresos o el ahorro de costos obtenidos por motivo de una infracción, no redundan en un beneficio económico que estas entidades utilicen para sí. Por el contrario, este beneficio implicará un incremento presupuestario que deberá ser invertido en otras necesidades sociales, propias de dicha entidad fiscal o corporación. En consecuencia, en el caso de este tipo de organismos no existe tal incentivo al incumplimiento, por lo que no se justifica del mismo modo que en otros casos el incremento de la multa para restar ese incentivo. Lo antes expuesto no se configura del mismo modo para las empresas del estado ya que este tipo de empresas, si bien pertenecen al patrimonio fiscal, se comportan con principios de una empresa privada, buscando el incremento de la rentabilidad para su reinversión.

54. Los servicios públicos son órganos administrativos, cuya finalidad, según lo señala el artículo art. 28 de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, es “[...] *satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua. Estarán sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos Ministerios, cuyas políticas, planes y programas les corresponderá aplicar [...]*”.¹⁵

55. Esto implica que el Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, al ser una entidad fiscal de servicio público, posee un presupuesto sometido a la inversión en un fin comunitario, sin que pueda considerarse que su eventual incremento, provocado directamente o indirectamente por el incumplimiento de una normativa ambiental, pueda ser considerado como un beneficio económico privado en los términos que ha sido antes explicado.

56. **Por los motivos expuestos, en el presente caso no se considerará la circunstancia del beneficio económico dentro del cálculo de la sanción.**

B. Componente de Afectación

b.1. Valor de Seriedad

57. El valor de seriedad se determina a través de la ponderación conjunta del nivel de seriedad de los efectos de la infracción y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación, se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse, y el análisis relativo a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la LOSMA debido a que en el presente caso no resulta aplicable.

b.1.1. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a) artículo 40 LOSMA)

58. La letra a) del artículo 40 de la LOSMA se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida, estableciendo dos hipótesis de

¹⁵ Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865>.

procedencia: la ocurrencia de un daño o de un peligro atribuible a una o más infracciones cometidas por el infractor.

59. Es importante destacar que el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LOSMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de un daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados.

60. En el presente caso, no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño producto de la infracción, al no 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 la infracción constatada. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

61. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que *“De 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”*¹⁶. 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 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. En razón de lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

62. Conforme a lo ya indicado, el Servicio de Evaluación Ambiental -en el marco de una evaluación del riesgo para la salud de la población- definió el concepto de riesgo como la *“probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”*¹⁷. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁸ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹⁹, sea esta completa o potencial²⁰. El SEA ha definido el peligro como *“capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación*

¹⁶ Ittre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]

¹⁷ 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

¹⁸ 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.

¹⁹ 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

²⁰ 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.

de causar un efecto adverso sobre un receptor²¹. 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.

63. 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 afianzado²² ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud 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 mental²³.

64. Ahora bien, respecto al peligro específico del ruido nocturno, se puede señalar que existe evidencia suficiente de sus efectos inmediatos sobre el sueño y calidad de vida y bienestar. Respecto a la calidad del sueño, el ruido nocturno, genera efectos como: despertares nocturnos o demasiado temprano, prolongación del período del comienzo del sueño, dificultad para quedarse dormido, fragmentación del sueño, reducción del período del sueño, incremento de la movilidad media durante el sueño. Respecto a la calidad de vida y bienestar, existe evidencia para efectos como molestias durante el sueño y uso de somníferos y sedantes. También, el ruido nocturno puede afectar condiciones médicas, provocando insomnio (diagnosticado por un profesional médico). Además de efectos directos en el sueño, el ruido durante el sueño, provoca; incremento de la presión arterial, de la tasa cardíaca y de la amplitud del pulso; vasoconstricción; cambios en la respiración; arritmias cardíacas; incremento del movimiento corporal; además de procesos de excitación de los sistemas nervioso central y vegetativo²⁴.

65. 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 ruido²⁵.

66. 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.

67. 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 completa²⁶. Lo anterior, debido a que existe

²¹ Ídem.

²² 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>.

²³ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

²⁴ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), páginas 22-27.

²⁵ Ibíd.

²⁶ 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

una fuente de ruido identificada, se identifica al menos un receptor cierto²⁷ y un punto de exposición (receptores identificados en la ficha de medición de ruidos como receptor N°1 Galvarino Gallardo N° 1750, departamento 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana y receptor N°1 Galvarino Gallardo N° 1750, departamento 704, comuna de Providencia, Región Metropolitana, de la actividad de fiscalización realizada en el domicilio de los receptores) 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 constatar 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.

68. 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.

69. Al respecto, es preciso considerar que los niveles permitidos de presión sonora establecidos por medio del D.S. N°38 del 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.

70. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 50 dB(A), en horario nocturno, que conllevó una superación respecto del límite normativo de 5 dB(A), implica un aumento en un factor multiplicativo de 3,2 en la energía del sonido²⁸ 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.

71. 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 los equipos emisores de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²⁹. De esta forma, en base a información contenida en el acta de fiscalización y denuncias, se ha determinado para este caso una frecuencia de funcionamiento continua respecto de los equipos de climatización identificados en los reportes técnicos de los expedientes de fiscalización,

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], ingesta [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.

²⁷ 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.

²⁸ Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

²⁹ Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad; se estima 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 a 7280. Finalmente, por **funcionamiento continuo**, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo; su frecuencia de funcionamiento anual se encuentra dentro de un rango mayor a 7280 horas.

acorde a la constatación de la superación, esta exposición sólo superaría el límite normativo durante el horario nocturno³⁰, en base a un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento de la unidad fiscalizable.

72. En razón de lo expuesto, es de opinión de esta Superintendencia sostener que la superación de los niveles de presión sonora, sumado a la frecuencia de funcionamiento y por ende la exposición al ruido constatada durante el procedimiento sancionatorio, permite inferir que **efectivamente se ha acreditado un riesgo a la salud, aunque no de carácter significativo, y por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica.**

b.1.2 El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b) artículo 40 LOSMA)

73. 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). Que, 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.

74. 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”*.

75. 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.

76. 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, para lo cual se utilizó la siguiente fórmula³¹:

³⁰ Por tanto, no será ponderado el funcionamiento diurno en la presente circunstancia.

³¹ Fuente: Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. P. 74.

$$L_p = L_x - 20 \log_{10} \frac{r}{r_x} \text{ db}$$

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).

77. En relación con lo señalado en el párrafo anterior, cabe destacar que la fórmula presentada no incorpora la atenuación que provocarían factores tales como la disminución por divergencia - debido a la dispersión de la energía del sonido -, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, y la reflexión 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. En función de esto, cabe manifestar que el conocimiento empírico adquirido por esta SMA en estos 7 años de funcionamiento, a través de los más de 360 casos analizados de infracciones al D.S. N°38/2011 MMA, le han permitido actualizar su estimación del AI, incorporando factores de atenuación del radio del AI orientados a aumentar la representatividad del número de personas afectadas en función de las denuncias presentadas ante esta Superintendencia.

78. En base a lo anterior, considerando el máximo registro obtenido desde el receptor sensible el día 16 de noviembre de 2017, que corresponde a 50 dB(A) y la distancia lineal que existe entre la fuente de ruido³² y el receptor en donde se constató excedencia de la normativa, se obtuvo un radio del AI aproximado de 25 metros desde la fuente emisora.

79. En segundo término, se procedió entonces a interceptar dicha AI con la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales³³ del Censo 2017³⁴, para la comuna de Providencia, 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:

Imagen 1 - Intersección manzanas censales y AI

³² Se considera como equipo la fuente de ruido más cercana al receptor sensible, en este caso corresponde a "extractor psiquiatría".

³³ 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.

³⁴ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>



Fuente: Elaboración propia en base a software QGIS 3.16.1 e información georreferenciada del Censo 2017.

80. 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 2 - 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	13123021001001	2888	135480.67	6251.92	4.62	133

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

81. En consecuencia, de acuerdo a 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 **133 personas**.

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

b.1.3 La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) artículo 40 LOSMA)

116. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental 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.

117. 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.

118. 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.

119. En el presente caso la infracción cometida implica la vulneración de la norma de emisión de ruidos, establecida mediante el Decreto Supremo N° 38, del año 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, la cual 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”³⁵. 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 a 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.

120. 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 detrimento 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.

121. En el mismo sentido, y tal como se indicó a propósito de la clasificación de la infracción en el presente procedimiento sancionatorio, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, de tres excedencias, en tres ocasiones en que se haya medido y por tanto verificado el incumplimiento de la normativa.

122. La importancia de la vulneración a la norma en el caso concreto se encuentra también determinada por una magnitud de excedencia de 5 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario nocturno, en Zona II, constatada durante la actividad de Fiscalización realizada los días días 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, y la cual fue motivo de la Formulación de Cargos asociada a la resolución Res. Ex. N° 1/Rol D-135-2020. Cabe señalar, sin embargo, que, 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 art. 40 de la LOSMA.

³⁵ Artículo N° 1 del D.S. N° 38/2011 del MMA.

b.2. Factores de incremento

b.2.1. Falta de cooperación (letra i) artículo 40 LOSMA)

123. Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias o sus efectos, así como también la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

124. Algunas de las conductas que se consideran para valorar esta circunstancia son las siguientes: (i) El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; (iv) El infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

125. Mediante la Res. Ex. N° 1/ Rol D-135-2020, se efectuó un requerimiento de información, circunstancia por la cual se amplió el plazo para presentar un Programa de Cumplimiento o Descargos, a fin de cumplir con este requerimiento adecuadamente. hecho que no se verificó en la especie, debiendo, por lo tanto, ponderarse esta circunstancia. En particular, el titular no entregó información respecto de los siguientes puntos:

“d. Plano simple que ilustre la ubicación de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido. Asimismo, indicar la orientación y referencia con los puntos de medición de ruidos individualizados en las Fichas de Medición de Ruidos incorporados en los informes DFZ-2018-1042-XIII-NE-IA, DFZ-2018-2813-XIII-NE y DFZ-2019-2321-XIII-NE; además de indicar las dimensiones del lugar.

e. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de la Unidad Fiscalizable (establecimiento), indicando expresamente el horario de inicio y término de su funcionamiento, así como los días de la semana en los que funciona.

f. Indicar el horario y frecuencia de funcionamiento de las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido, indicando expresamente el horario de inicio y término, así como los días de la semana en los que funciona”.

126. En virtud de lo anterior, **se configura la presente circunstancia del art. 40 de la LOSMA, según lo antes expuesto, para efectos de aumentar el monto del componente de afectación de la sanción a aplicar.**

b.3. Factores de disminución

b.3.1. Cooperación eficaz (letra i) artículo 40 LOSMA)

127. 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

128. 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; (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

129. En el presente caso, cabe hacer presente que el titular, en su presentación mediante correo electrónico de fecha 16 de noviembre de 2020, proporcionó información oportuna, íntegra y oportuna al requerimiento de información contenido en la Res. N° 1/Rol D-135-2020, respecto de los puntos:

“c) Identificar las maquinarias, equipos y/o herramientas generadoras de ruido dentro de la unidad fiscalizable; y,

g) Aire acondicionado o salidas de ductos de aire: indicar el número de salidas de ductos de aire y las dimensiones especiales de cada uno de estos. Deberá incorporar fotografías de los ductos de salida de aire”.

130. Por lo tanto, cabe considerar que la titular dio parcial cumplimiento al requerimiento de información contenido en la resolución de formulación de cargos que inició el presente procedimiento.

131. En virtud de lo anterior, se **configura la presente circunstancia del art. 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar, según lo antes señalado.**

b.3.2. Irreprochable conducta anterior (letra e) artículo 40 LOSMA)

132. 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, entre las cuales se cuenta la conducta anterior negativa -en los términos descritos anteriormente-, entre otras situaciones señaladas en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

133. En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que **esto será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente a la infracción ya verificada.**

b.3.3 Otro factor de disminución (letra i) artículo 40 de la LOSMA

134. En virtud de esta disposición, en cada caso particular, la SMA puede incluir otros criterios que, a juicio fundado, se estimen relevantes para la determinación de la sanción en un caso específico.

135. Al respecto, como es de público conocimiento, cabe considerar que el país se encuentra atravesando una crisis sanitaria causada por la pandemia de coronavirus (COVID-19). Al respecto, el Ministerio de Salud decretó alerta sanitaria por emergencia de salud pública de importancia internacional, mediante D.S. N° 4, de 5 de enero de 2020. Con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud calificó el brote de COVID-19 como una pandemia global.

136. Bajo este contexto, esta Superintendencia no puede obviar que el titular del presente procedimiento sancionatorio es el Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, titular del Hospital Dr. Calvo Mackenna, establecimiento de salud perteneciente a la red integrada de salud, y cuyo rol en manejo sanitario de la pandemia de COVID-19 ha sido fundamental para sobrellevar la crisis, y por lo cual es un servicio que se ha visto especialmente exigido en sus capacidades de funcionamiento.

137. Por lo tanto, conforme a lo anterior, **se aplicará un ajuste por disminución al infractor en el presente caso, lo que se verá reflejado en esta resolución.**

b.4. La capacidad económica del infractor (letra f) artículo 40 LOSMA)

138. 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 Pública³⁶. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

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

³⁶ 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.

140. Los servicios públicos son órganos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas, de manera regular y continua, estando sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos Ministerios, cuyas políticas, planes y programas les corresponderá aplicar³⁷. Lo anterior implica que su presupuesto está sometido a la inversión en este fin de interés colectivo, encontrándose comprometido para este objetivo, sin que pueda por lo tanto considerarse que dicho presupuesto es de libre disponibilidad para fines anexos a su quehacer orientado al bien social. En este sentido, un servicio público es susceptible de presentar dificultades para enfrentar eventuales obligaciones económicas no previstas, como lo es el pago de una multa impuesta por otra entidad, lo cual, además, al restar recursos originalmente destinados a un fin social, podría tener como consecuencia un perjuicio para la colectividad.

141. En atención a lo anterior, de acuerdo con la magnitud del presupuesto anual del servicio, se evalúa la procedencia de la aplicación de un factor de disminución sobre el componente de afectación de la sanción. El factor de disminución a aplicar se define según la magnitud del presupuesto anual del servicio, de forma análoga a la definición del factor de ajuste que se aplica en el caso de una empresa privada o pública de acuerdo a su tamaño económico, según la clasificación efectuada por el Servicio de Impuestos Internos.

142. En el caso específico de Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, en función del presupuesto establecido para esta entidad en la Ley de presupuestos 2021³⁸, se considera como procedente para la aplicación de un factor de disminución sobre el componente de afectación de la sanción.

143. En base a lo descrito anteriormente, **se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.**

XI TIPO DE SANCIÓN A APLICAR

144. Según se indicó en las secciones precedentes de esta resolución, la infracción que da origen al presente procedimiento sancionatorio ha sido clasificada como leve, por lo que, en virtud de la letra e) del artículo 39 de la LOSMA, el tipo de sanción que correspondería aplicar es la amonestación por escrito o una multa de hasta mil unidades tributarias anuales (“UTA”).

145. En virtud de lo anterior, en el caso de la sanción pecuniaria, ésta por aplicación de todas las consideraciones precedentes conforme a las orientaciones de las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones de la SMA, sería muy cercana al mínimo de multa aplicable, esto es aproximadamente 1 UTA.

146. En relación con la facultad de la autoridad para determinar qué sanción específica corresponde aplicar dentro del margen correspondiente al tipo de infracción, se hace presente que además de la función disuasiva que la sanción administrativa

³⁷ Véase art. 28 Ley N°18.575, Orgánica constitucional de bases generales de la administración del estado. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865>.

³⁸ Corresponde a M\$43.939.872. Véase: según se informa en la Ley de presupuesto 2021, página 687, disponible en https://www.dipres.gob.cl/597/articles-229524_doc_pdf.pdf.

debe tener, ésta debe asegurar un trato justo y equitativo a los regulados, permitiendo la flexibilidad en su aplicación por parte de la Administración. En efecto, un sistema justo y equitativo para la definición de las sanciones debe ser flexible, permitiendo incorporar ajustes que reflejen la realidad y particularidad de un caso específico, poniendo especial énfasis en las características del infractor y su conducta. Para aplicar las sanciones teniendo estas consideraciones, es esencial la observancia al principio de proporcionalidad que consigna que debe existir un equilibrio entre la conducta invocada y la sanción impuesta, lo que garantiza la razonabilidad de la discrecionalidad y un procedimiento administrativo racional y justo³⁹.

147. En cuanto a la sanción de amonestación por escrito, las Bases Metodológicas establece que dicha sanción puede ser aplicada a infracciones clasificadas como leves, siendo su función disuadir al infractor para que modifique su conducta, sin ocasionar un impacto económico para el mismo. En este caso, **la amonestación servirá como una advertencia, la cual deberá ser asimilada por el infractor para corregir su comportamiento futuro.**

148. En el presente caso, la aplicación del artículo 40 de la LOSMA, que permite adecuar la sanción y sus circunstancias de hecho que la rodean, hace procedente a juicio de este Superintendente, la aplicación de una sanción no pecuniaria consistente en la amonestación por escrito. En efecto, en el presente caso es fundamental considerar las siguientes circunstancias: (i) el infractor no cuenta con una conducta anterior negativa; (ii) no hubo intencionalidad en la comisión de la infracción; (iii) también se debe considerar que el titular corresponde a un servicio público, por lo cual, la capacidad económica es limitada; (iv) la situación excepcional causada por la pandemia global de COVID-19 y la exigencia impuesta en el funcionamiento de los establecimientos de salud; y (v) que no hubo beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.

149. Todo lo anterior, son antecedentes que a juicio de este Superintendente deben considerarse al momento de definir la sanción a aplicar. En ese sentido, las referidas circunstancias hacen que gravar el patrimonio de la Sociedad Educacional Bahía Darwin Ltda. con una multa no resulte una sanción proporcional, necesaria e idónea para este caso particular.

150. En base a lo anteriormente expuesto, estese a lo que resolverá este Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO. En base a lo expuesto en esta resolución, respecto al hecho infraccional consistente en la excedencia de 5 dB(A), registrado con fechas días 16 de noviembre de 2017, 16 de octubre de 2018 y 3 de octubre de 2019, en horario nocturno, en condición externa, medido en un receptor sensible ubicado en Zona II, que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA, **aplíquese al Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, titular de Hospital Dr. Calvo Mackenna, una sanción de amonestación por escrito.**

³⁹ CORDERO Luis. "Lecciones de Derecho Administrativo". Editorial Thompson Reuters. Año 2015. Pp. 524

SEGUNDO. Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LOSMA, en 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.

TERCERO. 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 LOSMA 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 a 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, NOTIFIQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.


CRISTOBAL DE LA MAZA GUZMAN
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

PTB/MPA

Notifíquese por carta certificada:

- Servicio de Salud Oriente Hospital Luis Calvo Mackenna, domiciliado en Antonio Varas N° 360, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago.
- Alfonso Muñoz Rodríguez, domiciliado en Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 1204, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago.
- Sebastián Díaz Velasco, domiciliado en Galvarino Gallardo N° 1750, depto. 704, comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago

C.C.

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento de Sanción y Cumplimiento, Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Seguimiento Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Seguimiento e Información Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de partes, Superintendencia del Medio Ambiente,
- Equipo sancionatorio, Superintendencia del Medio Ambiente.

Rol D-135-2020

Expediente N° 15.447/2021