

**RESUELVE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-214-2022, SEGUIDO EN
CONTRA DE RESTAURANTE EL AUSTRIACO
SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA,
TITULAR DE RESTAURANTE CHEZ GERALD**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1119

Santiago, 29 de junio de 2023

VISTOS

Lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LOSMA”); la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante, “D.S. N° 38/2011 MMA”); la Resolución Exenta N° 564, de 29 de marzo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 752, de 4 de mayo de 2023, que Establece Orden de Subrogancia para los Cargos de la Superintendencia del Medio Ambiente que indica; la Resolución Exenta N° 491, de 31 de mayo de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que dicta instrucción de carácter general sobre criterios para la homologación de zonas del D.S. N° 38/2011 MMA; la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”); en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-214-2022 y, la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR Y DE LA UNIDAD FISCALIZABLE

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-214-2022, fue iniciado en contra de Restaurante El Austriaco Sociedad de Responsabilidad Limitada (en adelante, “la titular”), R.U.T. N° 76.432.670-9, titular de Restaurante Chez Gerald (en adelante, “el establecimiento”, “el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle Avenida Perú N° 496, comuna de Viña del Mar, región de Valparaíso.

II. ANTECEDENTES PREVIOS A LA INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO

2. Esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA”) recibió la denuncia singularizada en la **Tabla 1**, donde se indicó que se estarían generando ruidos molestos producto de las actividades desarrolladas en el establecimiento.

Específicamente, se denuncia los ruidos molestos provocados por el extractor de aire ubicado en el techo del establecimiento.

Tabla 1. Denuncia recepcionada

N°	ID denuncia	Fecha de recepción	Nombre denunciante	Dirección
1	39-V-2022	3 de febrero de 2022	María Angélica Rodríguez Llona	Avenida Perú N° 464, departamento 21, comuna de Viña del Mar, Región de Valparaíso

3. Con fecha 31 de marzo de 2022, la División de Fiscalización derivó a la División de Sanción de Cumplimiento (en adelante “DSC”), ambas de la SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2022-380-V-NE**, el cual contiene el acta de inspección ambiental de fecha 4 de marzo de 2022 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, en dicha fecha, fiscalizadoras de esta Superintendencia se constituyeron en el domicilio de la denunciante individualizada en la Tabla N° 1, a fin de efectuar la respectiva actividad de fiscalización ambiental, que consta en el señalado expediente de fiscalización.

4. 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° 1-1, con fecha 4 de marzo de 2022, en las condiciones que indica, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de **17 dB(A)**. El resultado de dicha medición de ruido se resume en la siguiente tabla:

Tabla 2. Evaluación de medición de ruido

Fecha de la medición	Receptor	Horario de medición	Condición	NPC dB(A)	Ruido de Fondo dB(A)	Zona DS N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
4 de marzo de 2022	Receptor N° 1-1	Nocturno	Externa	62	No afecta	II	45	17	Supera

5. En razón de lo anterior, con fecha 3 de octubre de 2022, la Jefatura de DSC nombró como Fiscal Instructor titular a Álvaro Núñez Gómez De Jiménez y como Fiscal Instructora suplente, a Monserrat Estruch Ferma, a fin de investigar los hechos constatados en el informe de fiscalización singularizado; y asimismo, formular cargos o adoptar todas las medidas que considere necesarias para resguardar el medio ambiente, si a su juicio, existiere mérito suficiente para ello.

III. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

A. Formulación de cargos

6. Con fecha 5 de octubre de 2022, mediante **Res. Ex. N° 1/Rol D-214-2022**, esta Superintendencia formuló cargos que indica, en contra de Restaurante El Austriaco Sociedad de Responsabilidad Limitada, siendo notificada mediante carta certificada, dirigida al titular, recepcionada en la oficina de correos de la comuna de Viña del Mar con fecha 12 de octubre de 2022, 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*”. Dicho cargo consistió en el siguiente:

Tabla 3. Formulación de cargos

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación				
1	La obtención, con fecha 4 de marzo de 2022, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 62 dB(A) , medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, y en un receptor sensible ubicado en Zona II.	D.S. N° 38/2011 MMA, Título IV, artículo 7: <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> <i>Extracto Tabla N° 1. Art. 7° D.S. N° 38/2011</i> <table><tr><th>Zona</th><th>De 21 a 7 horas [dB(A)]</th></tr><tr><td>II</td><td>45</td></tr></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						

B. Tramitación del procedimiento

7. Cabe hacer presente que la Res. Ex. N° 1/Rol D-214-2022, requirió de información a Restaurante El Austriaco Sociedad de Responsabilidad Limitada, con el objeto de contar con mayores antecedentes en relación al titular de la unidad fiscalizable y al hecho constitutivo de infracción. Sin embargo, a la fecha del presente acto no se respondió el requerimiento de información.

8. La titular, pudiendo hacerlo, no presentó un programa de cumplimiento (en adelante, “PdC”), dentro del plazo otorgado para el efecto. No obstante, sí presentó escrito de descargos dentro del plazo otorgado, cuyas consideraciones serán analizadas en un acápite posterior de esta resolución.

9. En su presentación de descargos la titular indica que se acompaña un informe técnico para descartar los efectos en salud y medio ambiente generados por el hecho infraccional, sin embargo no adjuntó a su escrito el referido informe. En razón de ello, por medio de la Res. Ex. N° 2/Rol D-214-2022 (en adelante, “Resolución Exenta N° 2/2022”), de fecha 22 de noviembre de 2022, se le solicitó entregar la información ofrecida en su escrito de descargos, otorgándosele para ello un plazo de cinco días hábiles, contados desde la notificación del referido acto.

10. Finalmente, aquellos antecedentes del presente procedimiento administrativo sancionatorio que no se encuentren singularizados en el presente acto, forman parte del expediente Rol D-214-2022 y pueden ser consultados en la plataforma digital del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (“SNIFA”)¹.

¹ Disponible en la dirección: <https://snifa.sma.gob.cl/UnidadFiscalizable/Ficha/19376>

C. Dictamen

11. Con fecha 14 de junio de 2023, mediante MEMORANDUM D.S.C. –Dictamen N°84 /2023, el fiscal instructor remitió a esta Superintendente el dictamen del presente procedimiento sancionatorio con propuesta de sanción pecuniaria, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la LOSMA.

IV. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Naturaleza de la infracción

12. En primer término, cabe indicar la unidad fiscalizable corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, al tratarse de una actividad comercial que opera con un dispositivo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6°, números 8 y 13 del D.S. N° 38/2011 MMA. Por lo tanto, se encuentra obligada a dar cumplimiento a los límites máximos permisibles contenidos en esta norma de emisión.

13. Luego, el hecho infraccional que dio lugar al procedimiento sancionatorio, se funda en un hecho objetivo, esto es, el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA, conforme fue constado en la actividad de fiscalización efectuada con fecha 4 de marzo de 2022, y cuyos resultados se consignan en la respectiva acta de inspección ambiental.

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

B. Medios Probatorios

15. De modo de dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 53 de la LOSMA, en el presente procedimiento sancionatorio se ha contado con los medios de prueba que a continuación se mencionan, los que serán ponderados en la configuración, clasificación y circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, siguiendo el sistema de valoración de la prueba de la sana crítica, según lo dispone el artículo 51 de la LOSMA.

Tabla 4. Medios de prueba disponibles en el procedimiento sancionatorio

Medio de prueba	Origen
a. Acta de inspección de 4 de marzo de 2022	SMA
b. Reporte técnico de 4 de marzo de 2022	SMA
c. Anexo fotográfico del IFA DFZ-2022-380-V-NE	SMA
d. Expediente de Denuncia 39-V-2022	Denunciante
e. Informe de Fiscalización DFZ-2022-380-V-NE	SMA

16. Resulta relevante señalar que, respecto a los hechos constatados por funcionarios que detentan la calidad de ministras de fe, registró lo dispuesto en el artículo 8 de la LOSMA, es decir, respecto de estos existe una presunción legal.

17. En seguida, se releva que todos los antecedentes mencionados, los cuales tienen por objetivo constatar el incumplimiento de la norma de emisión de ruidos, han sido analizados y validados por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, a la luz de la metodología contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA.

C. Descargos

18. Según se señaló precedentemente, con fecha 16 de noviembre de 2022 la titular presentó un escrito de descargos cuestionando los asertos a los que llegaría la Res. Ex. N° 1/Rol D-214-2022. En primer lugar, debate que el establecimiento sea una fuente emisora, pues esta Superintendencia no indicaría en base a qué antecedentes probatorios o en qué instancia fue verificado que se trate de una actividad comercial. En segundo lugar, indica que no tuvieron noticia del desarrollo de las actividades de medición de ruido. En tercer lugar, cuestiona que las mediciones se hayan realizado en el domicilio del receptor, y no en el establecimiento. Finalmente, indica que se desconoce la distancia entre el establecimiento y el punto de medición, lo que no permite analizar la intervención de otras fuentes emisoras de ruido. Conforme a lo anterior, solicita a esta Superintendencia la realización de una nueva actividad de medición de ruidos.

19. De otro lado, respecto a la aplicación del artículo 40 de la LOSMA al presente procedimiento sancionatorio, indica que se debe descartar que el hecho infraccional haya causado un daño o generado un peligro respecto a la salud de las personas y/o al medio ambiente. Señala en su escrito que acompaña *“la información técnica que permite descartar dichos efectos”*, con todo, como se señaló previamente, en su presentación no adjunta ningún documento, ni tampoco se acompañó en el plazo establecido al efecto mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-214-2022. Por último, en relación con la cooperación eficaz, indica únicamente que la titular colaboró y está llana a colaborar en el procedimiento sancionatorio.

20. Concluye su escrito de descargos solicitando que se realice una nueva fiscalización, y *“en caso de que no se estime necesaria, que se absuelva a RESTAURANTE EL AUSTRIACO SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA de todos y cada uno los cargos contenidos en la Formulación de Cargos”*. Subsidiariamente, solicita la ponderación de las circunstancias atenuantes del artículo 40 de la LOSMA; que en el contenido del escrito identificó como la falta de efectos en la salud de las personas y/o el medio ambiente, y la cooperación eficaz de la titular en el procedimiento sancionatorio.

D. Del análisis de los descargos por parte de esta Superintendencia

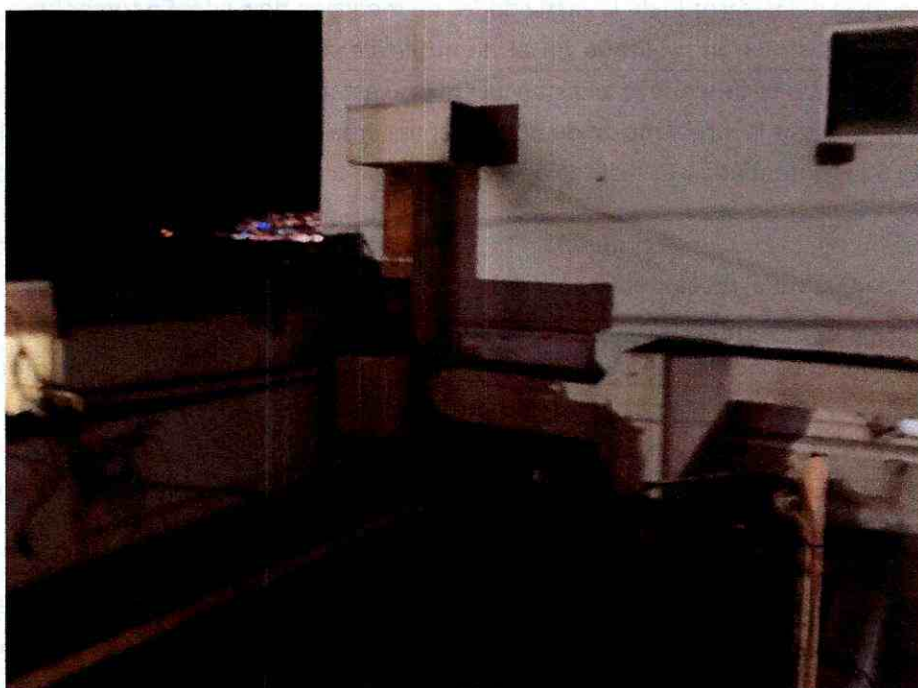
21. Como punto de partida, corresponde que esta Superintendencia se pronuncie sobre las alegaciones entregadas por la titular referidas a la configuración del hecho infraccional. Señala en su escrito que esta Superintendencia habría llegado a la conclusión de que se dedica a una actividad comercial, sin explicitar los elementos de juicio.

22. Sobre este argumento, importa destacar que la misma razón social de la titular indica está asociada a la actividad comercial de restaurante. En tal sentido, conforme a las máximas de la experiencia, se puede sostener que corresponde a un restaurante que se dedica a la compra y venta de productos gastronómicos, lo que lo encuadra dentro de la definición de actividad comercial. En efecto, el artículo 6°, numeral 2, del D.S. N° 38/2011 MMA, define *“actividades comerciales”* como *“instalaciones destinadas principalmente a la compraventa de mercaderías, productos y/o servicios diversos”*. De tal manera, las emisiones de

ruido del dispositivo de extracción de aire se enmarcan dentro de la actividad comercial del restaurante, calificando en consecuencia como una fuente emisora.

23. De otro lado, tanto las denuncias, el acta de inspección ambiental de fecha 4 de marzo de 2022 y el IFA DFZ-2022-380-V-NE identifican cuál fue el dispositivo empleado por el restaurante cuya operación arrojó superaciones al D.S. N° 38/2011 MMA. Así, no es efectivo lo indicado por la titular en cuanto a que esta Superintendencia no habría expresado los elementos de juicio para identificar a la fuente emisora de ruidos. A continuación, se reproduce la fotografía contenida en el anexo del IFA, que identifica el dispositivo empleado por el restaurante cuya operación arrojó superaciones al D.S. N° 38/2011:

Imagen 1. Identificación del dispositivo que emite ruidos



Fuente: IFA DFZ-2022-380-V-NE

24. Luego, el titular cuestiona las circunstancias bajo las cuales se realizaron las mediciones de ruido. Al respecto, conforme al D.S. N° 38/2011 MMA y la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre 2016, de esta Superintendencia, que Aprueba Protocolo Técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011 MMA, se deben hacer las siguientes aclaraciones:

i. Para el desarrollo de las mediciones de ruidos no es necesario dar noticia a la fuente emisora, salvo que sea necesario replicar la condición de mayor exposición, de manera que los valores arrojados sean representativos de la realidad de la fuente emisora. El acta de inspección ambiental es luego remitida a la titular, lo que en los hechos se realizó a través de correo electrónico con fecha 7 de marzo de 2022.

ii. Las mediciones de ruido se hacen en el punto del receptor, no en el de la fuente emisora.

iii. En el Reporte Técnico Decreto Supremo N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente se consignan los datos georreferenciados en donde se puede verificar la fuente emisora de ruido y el punto de medición. Este antecedente es de público conocimiento y se puede acceder a él a través de la plataforma:

<https://snifa.sma.gob.cl/Fiscalizacion/Ficha/1054244>.

25. En razón de lo expuesto, serán rechazadas las alegaciones de la titular sobre las deficiencias de la actividad de medición, pues esta se desarrolló siguiendo las directrices normativas para su ejecución, lo que configura el hecho infraccional.

26. Respecto a las circunstancias que establece el artículo 40 de la LOSMA que estima el titular debiesen ser consideradas en la determinación del cálculo de la sanción, estas serán debidamente analizadas conforme a las Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales sin que tengan mérito para controvertir el cargo imputado. Con todo, se hace presente que el titular no presentó el informe técnico ofrecido en su escrito de descargos para descartar efectos en la salud de la población y/o en el medio ambiente. Tampoco prestó colaboración en el procedimiento sancionatorio, pues no respondió los requerimientos de información formulados en la Resolución Exenta N° 1/2022, reiterados en la Resolución Exenta N° 2/2022.

E. Conclusión sobre la configuración de la infracción

27. 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 Res. Ex. N° 1/D-214-2022, esto es, la obtención, con fecha 4 de marzo de 2022, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de **62 dB(A)**, medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, y en un receptor sensible ubicado en Zona II.

V. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

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

29. En este sentido, en relación con el cargo formulado, se propuso en la formulación de cargos clasificar dicha infracción como leve², 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 de la LOSMA.

30. Al respecto, es de opinión de esta 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 acto.

31. 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.

² 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

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

32. 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 de las Bases Metodológicas. 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 Metodológicas³.

33. A continuación, se expone la ponderación de las circunstancias del artículo 40 LOSMA que corresponde aplicar en el presente caso:

³ Disponible en línea en: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/publicaciones/>.

Tabla 5. Ponderación de circunstancias del artículo 40 LOSMA

Circunstancias artículo 40 LOSMA		Ponderación de circunstancias
Beneficio económico		0 UTA. Se desarrollará en la Sección VI.A del presente acto.
Componente de afectación	Valor de seriedad	La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a)
		Riesgo a la salud de carácter medio, se desarrollará en la Sección VI.B.1.1. del presente acto.
		El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b)
		394 personas. Se desarrollará en la Sección VI.B.1.2. del presente acto.
		El detrimento o vulneración a un Área Silvestre Protegida del Estado (ASPE) (letra h)
		El establecimiento no se ubica ni afecta un ASPE.
		Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i)
		La infracción generó una vulneración en una ocasión al D.S. N° 38/2011 MMA. Sin embargo, dado que esta 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 se pondera en el marco de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, conforme se desarrollará en la Sección VI.B.1.3. del presente acto.
	Factores de Disminución	Cooperación eficaz (letra i)
		No concurre , pues el requerimiento de información no fue evacuado en tiempo y forma. Si bien el titular en su escrito de descargos indica que ha cooperado en el presente procedimiento sancionatorio, ya se señaló que no acompañó la documentación requerida en la Formulación de Cargos, solicitud que se reiteró en la Res. Ex. N° 2/D-214-2022 sin que el titular diera respuesta. En tal sentido, el titular no realizó ninguna acción que haya contribuido al esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/ efectos, ni tampoco contribuyó a la precisión de la aplicación del artículo 40 de la LOSMA. De manera que la aseveración del titular no es atendible.

Circunstancias artículo 40 LOSMA			Ponderación de circunstancias
		Irreprochable conducta anterior (letra e)	Concurre , dado que no existen antecedentes para su descarte.
		Medidas correctivas (letra i)	No concurre pues no se demostró aplicación de medidas de mitigación de ruidos adoptadas de manera voluntaria.
		Grado de participación (letra d)	Se descarta pues la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.
	Factores de Incremento	La intencionalidad en la comisión de la infracción (letra d)	No concurre , pues no existen antecedentes que permitan apreciar una intencionalidad en la comisión de la infracción.
		La conducta anterior del infractor (letra e)	No concurre , en cuanto no existen antecedentes que permitan sostener su aplicación.
		Falta de cooperación (letra i)	Concurre , pues no respondió los ordinales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 del Resuelvo IX de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-214-2022, ni la reiteración de dicho requerimiento realizada a través de la Res. Ex. N° 2 /Rol D-214-2022.
		Incumplimiento de MP (letra i)	No aplica, pues no se han ordenado medidas provisionales en el presente procedimiento.
	Tamaño económico	La capacidad económica del infractor (letra f)	Esta circunstancia considera tamaño económico y capacidad de pago ⁴ .De conformidad a la información auto declarada del SII del año tributario 2022 (correspondiente al año comercial 2021), el titular corresponde a la categoría de tamaño económico Pequeña 2 . Por tanto, procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción.

⁴ En cuanto a la capacidad de pago, tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación de la sanción pecuniaria, la que normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Así, 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 se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

Circunstancias artículo 40 LOSMA		Ponderación de circunstancias
Incumplimiento de PdC	El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3° (letra g)	No aplica , en atención a que en el presente procedimiento no se ha ejecutado insatisfactoriamente un programa de cumplimiento.

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

34. La configuración y el análisis de los escenarios que se describen a continuación fueron efectuados considerando la situación existente durante la actividad de medición de ruido, efectuada con fecha 4 de marzo de 2022, en donde se registró una máxima excedencia de **17 dB(A)**, por sobre el D.S. N° 38/2011 MMA, en horario nocturno, en el Receptor N° 1, ubicado en Avenida Perú N° 464, comuna de Viña del Mar, Región de Valparaíso; siendo el ruido emitido por el extractor de aire localizado sobre el techo del establecimiento.

A.1. Escenario de cumplimiento

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

Tabla 6. Costos de medidas que hubiesen evitado la infracción en un escenario de cumplimiento⁵

Medida	Costo (sin IVA)		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Instalación de silenciadores splitter en el equipo de extracción ubicado en la cubierta del inmueble	UF	125	PdC ROL D-051-2017
Instalación de pantalla acústica con cumbrera en posición orientada a deslinde con receptores sensibles	\$	3.452.484	PdC ROL D-051-2017
Costo total que debió ser incurrido	\$	7.411.197	

36. En relación con las medidas y costos señalados anteriormente cabe indicar que, en vista que en el local se desarrolla una actividad comercial cuya fuente de ruido corresponde a un dispositivo extractor de aire, se considera la necesidad de implementar silenciadores splitter en la techumbre que da directamente hacia el receptor⁶. Así mismo, se considera pertinente, dada la excedencia constatada, implementar una barrera acústica en el perímetro del mismo techo, en dirección al receptor.

37. Bajo un supuesto conservador, se considera que los costos de las medidas de mitigación debieron haber sido incurridos, al menos, de forma previa a la fecha de la actividad de fiscalización ambiental en la cual se constató la excedencia, esto es el 4 de marzo de 2022.

⁵ En el caso de costos en UF, su expresión en pesos se efectúa en base al valor promedio de la UF del mes en que el costo debió ser incurrido.

⁶ Obtenido a través de la georreferenciación y posterior fotointerpretación del plano “Layout cubierta local Express José Domingo Cañas con señalización de silenciadores.” presentado en el informe DFZ-2018-1134-XIII-PC-MA.

A.2. Escenario de Incumplimiento

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

39. De acuerdo con los antecedentes disponibles en el procedimiento, el titular no ha acreditado la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria; por lo tanto, no ha incurrido en costos asociados.

A.3. Determinación del beneficio económico

40. En la siguiente tabla se resume el origen del beneficio económico, que resulta de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, así como también el resultado de la aplicación del método de estimación de beneficio económico utilizado por esta Superintendencia. Para efectos de la estimación, se consideró una fecha de pago de multa al 24 de julio de 2023, y una tasa de descuento de 9,7%, estimada en base a información de referencia del rubro equipamiento y entretenimiento. Los valores en UTA se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de julio de 2023.

Tabla 7. Resumen de la ponderación de Beneficio Económico

Costo que origina el beneficio	Costos retrasado o evitado		Beneficio económico (UTA)
	\$	UTA	
Costos retrasados por la implementación de medidas por motivo de la infracción, de forma posterior a la constatación de esta.	7.411.197	9,8	0,0

41. Por lo tanto, **la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción dado que el beneficio económico resultante es cero**⁷.

B. **Componente de Afectación**

B.1. Valor de Seriedad

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

42. La letra a) del artículo 40 de la LOSMA se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida, estableciendo dos hipótesis de procedencia: la ocurrencia de un daño o de un peligro atribuible a una o más infracciones cometidas por el infractor.

⁷ En este caso el beneficio económico estimado resulta ser cero debido a que, en el modelo utilizado para la estimación, el efecto de la variación de precios por la inflación (que incide en los costos considerados en cada escenario) resulta ser mayor al efecto que tiene el costo de oportunidad del dinero que no fue desembolsado en el momento debido. Esto ocurre por motivo de los elevados niveles de inflación observados en periodos recientes, que pueden ser mayores a la tasa de descuento utilizada para la estimación.

43. 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.

44. 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.

45. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que “[d]e acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen dos hipótesis diversas que permiten configurarla. La primera de ellas, es de resultado, que exige la concurrencia de un daño; mientras que la segunda, es una hipótesis de peligro concreto, de ahí que el precepto hable de “peligro ocasionado”, es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, más no la producción de la misma.”⁸. 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. Debido a lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

46. Conforme a lo ya indicado, el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”) definió el concepto de riesgo como la “*probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor*”⁹. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁰ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹¹, sea esta completa o potencial¹². El SEA ha definido el peligro como “*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*”¹³.

⁸ Iltre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa]

⁹ 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

¹⁰ 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.

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

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

¹² 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.

¹³ Ídem.

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.

47. En relación al primer requisito relativo a la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor, el conocimiento científicamente afianzado ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud¹⁴ 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 mental¹⁵.

48. 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 e 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 y procesos de excitación de los sistemas nervioso central y vegetativo¹⁶.

49. 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 ruido¹⁷.

50. 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.

51. 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 completa¹⁸. Lo anterior, debido a que existe

¹⁴ 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>.

¹⁵ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

¹⁶ Ibíd., páginas 22-27.

¹⁷ Ibíd.

¹⁸ 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;

una fuente de ruido identificada, se identifica al menos un receptor cierto¹⁹ y un punto de exposición (identificado en la ficha de medición de ruidos como Receptor N° 1, realizada en el domicilio de la denunciante) 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 constatare 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, un riesgo.

52. 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.

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

54. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 62 dB(A), en horario nocturno, conllevó una superación respecto del límite normativo de 17 dB(A); lo que corresponde a un aumento en un factor multiplicativo de 50,1 en la energía del sonido²⁰ 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.

55. 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 dispositivos emisores de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²¹. De esta forma, con base en estimación de funcionamiento basada en la homologación de dispositivos de similar función, se ha determinado para este caso una frecuencia

un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], 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.

¹⁹ 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.

²⁰ Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible en línea en:

https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

²¹ Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad, estimándose que estas son menores a 168 horas de funcionamiento al año. Por **funcionamiento periódico**, se entenderá aquellas actividades que se realizan en intervalos regulares de tiempo o con cierta frecuencia, descartando una frecuencia de funcionamiento puntual o continuo, las horas de funcionamiento anual varían entre 168 y 7280 horas. Finalmente, por **funcionamiento continuo**, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo y su frecuencia de funcionamiento anual se encuentra dentro de un rango mayor a 7280 horas.

de funcionamiento periódica en relación con la exposición al ruido, con base en un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento del establecimiento.

56. En razón de lo expuesto, es posible 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 generado un riesgo a la salud de carácter medio, 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), del artículo 40 LOSMA)*

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

58. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, 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, 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”.*

59. 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.

60. 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.

61. Del mismo modo, considerando que también existen fenómenos físicos que afectarían la propagación del sonido, atenuándola como por ejemplo, la divergencia geométrica, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, y la refracción y la formación de sombras por los gradientes de viento y temperatura; debido principalmente a que las condiciones del medio de propagación del sonido no son ni homogéneas ni estables; y dado el conocimiento empírico adquirido por esta SMA en sus años de funcionamiento, a través de cientos

de casos analizados de infracciones al D.S. N° 38/2011 MMA, le han permitido actualizar su estimación del AI, incorporando un factor de atenuación ($Fa_{(\Delta L)}$) del radio del AI orientado a aumentar la representatividad del número de personas afectadas en función de las denuncias presentadas ante esta Superintendencia. En base a lo anterior, la fórmula actualizada a utilizar, para la determinación del número de personas, corresponde a:

$$L_p = L_x - 20 \log_{10} \frac{r}{r_x} - Fa_{(\Delta L)} \text{ db}^{22}$$

Donde,

L_x : Nivel de presión sonora medido.

r_x : Distancia entre fuente emisora y receptor donde se constata excedencia.

L_p : Nivel de presión sonora en cumplimiento de la normativa.

r : Distancia entre fuente emisora y punto en que se daría cumplimiento a la normativa (radio del AI).

Fa : Factor de atenuación.

ΔL : Diferencia entre Nivel de Presión Sonora medido y Nivel de Presión Sonora en cumplimiento normativo.

62. En base a lo anterior, considerando el máximo registro obtenido desde el receptor sensible el día 04 de marzo de 2022, que corresponde a 62 dB(A), generando una excedencia de 17 dB(A), y la distancia lineal que existe entre la fuente de ruido y el receptor en donde se constató excedencia de la normativa, se obtuvo un radio del AI aproximado de 166 metros desde la fuente emisora.

63. En segundo término, se procedió entonces a interceptar dicha AI con la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales²³ del Censo 2017²⁴, para la comuna de Viña del Mar, en la Región de Valparaíso, 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:

²² Fórmula de elaboración propia, basada en la "Atenuación del ruido con la distancia". Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. Página 74.

²³ 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.

²⁴ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>

Imagen 2. Intersección manzanas censales y AI



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

64. A continuación, se presenta la información correspondiente a cada manzana censal del AI definida, indicando: ID correspondiente por manzana censal, definido para el presente procedimiento sancionatorio, 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 8. Distribución de la Población Correspondiente a Manzanas Censales

IDPS	ID Manzana Censo	N° de Personas	Área aprox.(m²)	A. Afectada aprox. (m²)	% de Afectación aprox.	Afectados aprox.
M1	5109021001001	139	11779,655	1,177	0,01	0
M2	5109021001005	320	12254,469	316,777	2,585	8
M3	5109021001006	115	9932,91	7100,256	71,482	82
M4	5109021001008	145	13348,39	13348,39	100	145
M5	5109021001009	109	7666,217	6196,163	80,824	88
M6	5109021001901	71	8480,895	2652,783	31,28	22
M7	5109021002001	30	48418,68	7029,121	14,517	4
M8	5109021002003	230	10993,236	1806,823	16,436	38
M9	5109021002901	136	11071,16	531,973	4,805	7

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

65. En consecuencia, de acuerdo con lo presentado en la tabla anterior, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el *buffer* identificado como A1, es de **394 personas**.

66. 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), del artículo 40 LOSMA)*

67. 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.

68. 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.

69. 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.

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

71. 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.

72. En el mismo sentido, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, **una ocasión** de incumplimiento de la normativa –imputado en la formulación de cargos–, cuya importancia se ve determinada por la magnitud de excedencia de **17 dB(A)** por sobre el límite establecido en la norma en horario nocturno en Zona II, constatado con fecha 04 de marzo de 2022. No obstante lo anterior, dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, ha sido ponderada en el marco de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

73. En base a lo anteriormente expuesto, estese a lo que resolverá esta Superintendenta.

RESUELVO:

PRIMERO: En base a lo expuesto en la presente resolución, respecto al hecho infraccional consistente en *“La obtención, con fecha 4 de marzo de 2022, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 62 dB(A), medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, y en un receptor sensible ubicado en Zona II”*, que generó un incumplimiento del D.S. N° 38/2011, **aplíquese a Restaurante el Austriaco Sociedad de Responsabilidad Limitada, una multa de siete unidades tributarias anuales (7 UTA).**

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.

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 las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, **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: Del pago de las sanciones. De acuerdo con lo establecido en el artículo 45 de la LOSMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo. El monto de la multa impuesta por la Superintendencia será a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución sancionatoria, sin perjuicio de lo

establecido en el artículo 56 ya citado. El pago de la multa deberá ser acreditado ante la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ésta debió ser pagada.

Se hace presente que, el pago de la multa deberá efectuarse en la oficina correspondiente de la Tesorería General de la República o mediante la página web de dicho servicio, en la sección “pago de impuestos fiscales y aduaneros en línea” a través del siguiente enlace: <https://www.tgr.cl/pago-de-impuestos-fiscales-y-aduaneros/>. En ambos casos, para realizar el pago deberá utilizarse el **formulario de pago N° 110**.

El sitio web de esta Superintendencia dispuso un banner especial denominado “pago de multa”, que indica detalladamente las instrucciones para realizar adecuadamente el pago. Dicha información se puede obtener a través del siguiente enlace:

<https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>

El retardo en el pago de toda multa que aplique la Superintendencia en conformidad a la ley devengará los reajustes e intereses establecidos en el artículo 53 del Código Tributario.

Si el infractor fuere una persona jurídica, las personas naturales que la representen legalmente o que actúen en su nombre, serán subsidiariamente responsables del pago de la multa.

CUARTO: 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.

QUINTO: 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.

SEXTO: Remítase a la Ilustre municipalidad de Viña del Mar la presente resolución sancionatoria para su consideración y fines pertinentes, en el marco de la renovación de la patente de alcoholes, conforme al artículo primero de la Ley N° 19.925, que establece la ley sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas. **Sírvase la presente resolución como suficiente oficio remitir.**

ANÓTESE, NOTIFIQUESE, CÚMPLESE Y ARCHÍVESE.



MARIE CLAUDE PLUMER BODIN
SUPERINTENDENTA DEL MEDIO AMBIENTE



Notificación por carta certificada:

- Restaurante el Austriaco Sociedad de Responsabilidad Limitada. Avenida Perú N° 496, comuna de Viña del Mar, Región de Valparaíso.
- Ilustre Municipalidad de Viña del Mar. Arlegui N° 615. Viña del Mar, región de Valparaíso.

Notifíquese por correo electrónico:

- María Angélica Rodríguez Llona, a la casilla electrónica: quecarodriguez@hotmail.com

C.C.:

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Sección sancionatoria Fiscalía, Superintendencia de Medio Ambiente.
- Oficina regional de Valparaíso, Superintendencia de Medio Ambiente.

Rol D-214-2022

Expediente N° 21.708/2022