

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN
INTERPUESTO POR CONSTRUCTORA
INGETASCO LTDA., EN CONTRA DE LA
RESOLUCIÓN EXENTA N° 2371/2021**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 23

Santiago, 10 de enero de 2024

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° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, de 13 de diciembre de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en 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"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 70, de 28 de diciembre de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a la Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°564, de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su organización interna; en la Resolución Exenta N° 1474, de 21 de agosto de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para los cargos de jefatura que indica; en 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-049-2021; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO

1. Con fecha 02 de marzo de 2021, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-049-2021, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se inició el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-049-2021, con la formulación de cargos en contra de Constructora Ingetasco Ltda., (en adelante, "el titular", "la empresa" o "Ingetasco"), RUT N° 76.606.320-9, titular de Faena de Construcción Suecia 283 (en adelante, "el establecimiento", "el recinto" o "la unidad fiscalizable"), ubicado en calle Av. Suecia N° 283 , comuna de Providencia, Región Metropolitana de Santiago, por infracción al Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio de Medio Ambiente, que establece la Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011 MMA").



2. Con fecha 29 de octubre de 2021, mediante Resolución Exenta N° 2371 de esta Superintendencia, (en adelante, “Res. Ex. N° 2371/2021” o “resolución sancionatoria”) se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-049-2021, sancionando al titular con una multa de **cincuenta y ocho unidades tributarias anuales (58 UTA)**, respecto al hecho infraccional ya señalado.

3. La resolución sancionatoria fue notificada al titular por carta certificada el día 04 de enero de 2022, según consta en el expediente.

4. Con fecha 11 de enero de 2022, Rebeca Zamora Picciani, en representación del titular, presentó un escrito por medio del cual interpuso recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 2371/2021. En el primer otrosí de su presentación acompaña copia de mandato de Constructora Ingetasco Ltda. a José Luis Honorato San Román y otros, de 19 de marzo de 2020, repertorio N°1721/2020, de la cuadragésima notaría de Santiago, Alberto Mozo Aguilar y en su segundo otrosí, solicita ser notificado a los correos electrónicos que allí indica.

5. Mediante Resolución Exenta N° 1009, de 30 de junio de 2022, esta Superintendencia confirió traslado al interesado del procedimiento sancionatorio, otorgando un plazo de 5 días hábiles para que presentara sus alegaciones respecto al recurso de reposición interpuesto por la empresa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley N° 19.880. Dicha resolución fue notificada por carta certificada los días 17 y 18 de agosto de 2023.

6. Que, a la fecha de la presente resolución, no se han realizado presentaciones por el interesado a considerar por este Servicio.

7. Posteriormente, con fecha 31 de agosto de 2023, Rebeca Zamora Picciani solicitó decretar el decaimiento del proceso administrativo a que da origen la “Resolución Exenta N°1009 del 30 de julio de 2022” (sic). En el primer otrosí de su presentación indica que acompaña copia de su personería¹, y en el segundo otrosí, solicita que las resoluciones del procedimiento sean notificadas al correo electrónico que allí se indica.

II. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

8. El plazo contemplado para interponer un recurso de reposición en contra de una resolución emanada de la Superintendencia del Medio Ambiente se encuentra regulado en el artículo 55 de la LOSMA, que dispone: “(...) En contra de las resoluciones de la Superintendencia que apliquen sanciones, se podrá interponer el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución (...)”.

9. En tal sentido, el resuelvo segundo de la resolución sancionatoria se refiere a los recursos que proceden en su contra y el plazo para interponerlos.

¹ Al respecto, se hace presente que a pesar de lo indicado, Rebeca Zamora no adjuntó ningún documento que acreditase su personería a la presentación de 31 de agosto de 2023. Sin perjuicio de ello, su poder para representar al titular se encuentra acreditado mediante presentación de 11 de enero de 2022 como se indicará en la parte resolutive del presente acto.



10. De esta forma, considerando que la resolución impugnada fue notificada con fecha 04 de enero de 2022, y el recurso de reposición fue presentado por el titular el 11 de enero de 2022, cabe estimar que el recurso interpuesto se encuentra presentado dentro de plazo.

11. Por tanto, al haberse presentado el recurso dentro de plazo legal, corresponde pronunciarse, a continuación, respecto de las alegaciones formuladas por el titular.

III. ALEGACIONES FORMULADAS POR EL TITULAR EN SU RECURSO DE REPOSICIÓN

12. El titular solicita ser absuelto de los cargos formulados y en subsidio se disminuya la multa en virtud de los siguientes fundamentos: (i) infracción al principio de objetividad y al derecho a defensa; (ii) incumplimiento del deber de fundamentación de todo acto administrativo; (iii) vulneración a la presunción de inocencia; (iv) incorrecta ponderación de las circunstancias establecidas en las letras f) y d) del artículo 40 de la LSOMA y vulneración al principio de proporcionalidad; (v) infracción al principio de tipicidad; (vi) no concurrencia de circunstancias agravantes de la sanción y existencia de circunstancias atenuantes del artículo 40 de la LOSMA y (vii) decaimiento del proceso administrativo.

A. Sobre la infracción al principio de objetividad, al derecho a defensa y al deber de fundamentación del acto administrativo.

13. El titular expone que los principios de objetividad y el derecho a defensa han sido vulnerados al no conocer a cabalidad cuales fueron los instrumentos técnicos utilizados en la medición que determina el incumplimiento. Explica que, lo anterior es relevante considerando las fechas de la supuesta infracción y la instrucción del sumario administrativo y que los antecedentes de la denuncia habrían sido validados por mediciones posteriores a los hechos.

14. Luego, expone que el procedimiento administrativo seguido en su contra, se rige por los artículos 47 y siguientes de la LOSMA, con regulación supletoria de la Ley N° 19.880. Destaca el principio de objetividad, derivado del artículo 11 de la Ley N° 19.880, que exige a la Administración expresar concretamente los hechos y fundamentos de derecho en aquellos actos que afecten los derechos de los particulares. Cita doctrina y jurisprudencia sobre el mencionado principio, reiterando que aquel ha sido vulnerado por la SMA en la Res. Ex. N° 2371/2021, debido a que dicho acto debe cumplir con determinados requisitos copulativos, cuya omisión acarrea la indefensión del inculpaado y por consiguiente la nulidad de la actuación. Dichos requisitos consistirían en indicar en términos precisos, los hechos imputados, la norma legal que se estima vulnerada y los fundamentos de hecho en que se basa la sanción.

15. De esta forma, el titular afirma que el principio de contradictoriedad ha sido vulnerado, por cuanto la infracción ha sido acreditada sobre la base de antecedentes que no han sido conocidos por la empresa en el procedimiento administrativo sancionatorio. Insiste en dicha línea de argumentación, agregando que desconoce el contenido de los informes de validación de la infracción, lo que afectaría la capacidad y oportunidad de otorgar mayores antecedentes para esclarecer las imputaciones formuladas por la SMA.



16. Adicionalmente, el titular indica que la resolución impugnada, carece de la motivación que todo acto administrativo debe contener, dado que no contiene los argumentos bajo los cuales la SMA resolvió imponer una multa a la empresa.

B. Sobre la infracción a la presunción de inocencia

17. El titular sostiene que la SMA, al amparo del artículo 8° de la LOSMA, ha vulnerado la presunción de inocencia establecida en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, al exigir a Ingetasco demostrar su inocencia frente a las infracciones imputadas. De esta forma, argumenta que la presunción de inocencia impide que existan leyes que establezcan presunciones de responsabilidad, indicando que, en la especie, el artículo 8° de la LOSMA da por cierto el hecho constitutivo de la infracción al considerar al personal de la SMA como ministros de fe.

18. Asimismo, señala que interpretar esta presunción como legal y sujeta a prueba en contrario equivaldría a liberar al Estado de probar los hechos para imponer sanciones. En el mismo orden de ideas, destaca que cuando el inculpado aporta pruebas, no está probando su inocencia, sino actuando contra el acto de prueba presentado por la parte contraria. Al respecto, argumenta que la afirmación de la SMA en la resolución impugnada, relativa a que Ingetasco no aportó antecedentes que acrediten su inocencia es irrelevante, ya que ello equivaldría a una presunción de culpabilidad incompatible con el proceso sancionador.

19. Adicionalmente, la empresa sostiene que la SMA, consideró configurados los cargos por falta de antecedentes probatorios de Ingetasco, sin embargo, no habría desarrollado actividades probatorias suficientes para acreditar adecuadamente los hechos imputados.

C. Sobre las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y el principio de proporcionalidad.

20. Como se expuso previamente, el titular arguye una incorrecta ponderación de las circunstancias establecidas en las letras f) y d) del artículo 40 de la LOSMA y la no concurrencia de circunstancias agravantes de la sanción y existencia de circunstancias atenuantes del artículo 40 de la LOSMA. Debido a que ambos argumentos dicen relación con la determinación del monto de la sanción, serán resumidas en forma conjunta.

21. El titular indica que la SMA vulneró el principio de proporcionalidad, al momento de aplicar la circunstancia prevista en el artículo 40 letra f) de la LOSMA, indicando que el monto de la multa sería excesivo en relación a la capacidad económica de Ingetasco.

22. Luego, el titular expone y delimita el principio de proporcionalidad, citando doctrina y jurisprudencia pertinente al caso, afirmando que, en este caso, la multa impuesta a Ingetasco, de "2624 UTA" (sic) es excesiva tomando en consideración el estado financiero de la empresa, situación que no habría sido considerada en la sanción, sobre la base de un análisis comparativo con otras multas aplicadas por la SMA.

23. En otro orden de ideas, el titular indica que considerar a Ingetasco un sujeto calificado, y por ende presumir su culpa infraccional, supone



desconocer la presunción de inocencia y la responsabilidad subjetiva que informa el Derecho administrativo sancionador. Afirma que, resulta inadmisibles en el ordenamiento jurídico chileno un régimen de responsabilidad objetiva sin culpa. Asegura que observa una nula actividad probatoria por parte de la SMA en orden a acreditar el elemento subjetivo de la infracción.

24. Asimismo, el titular alega la no concurrencia de circunstancias agravantes de monto de la sanción y existencia de circunstancias atenuantes establecidas en el artículo 40 de la LOSMA.

25. En cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado establecido en el artículo 40 letra a) de la LOSMA, el titular expresa que, de acuerdo al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba de la culpabilidad le corresponde a la Administración, por ello se debe probar el daño o bien el peligro. Afirma que, en este caso, se han formulado cargos ante una completa ausencia de prueba de un resultado dañoso para la salud de la población y el medio ambiente por la eventual comisión de las infracciones imputadas.

26. Continúa su exposición mencionando que dicha circunstancia deber ser considerada como un factor de disminución de la sanción en virtud del principio de proporcionalidad. Agrega que, la mera afirmación de un hecho en el informe de fiscalización o en la resolución que formula cargos, no basta para fundamentar la concurrencia de un hecho infraccional, debiendo respaldarla con pruebas adicionales, lo que no ocurriría en el presente caso.

27. En relación al número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, el titular afirma que la formulación de cargos no hace un análisis de cuáles serían los receptores sensibles que se verían afectados, así como tampoco la forma en la cual estos serían afectados, el tipo de afectación y su duración. Del mismo modo, asevera que resulta poco probable que, por la sola superación de ciertos límites en acotados periodos de tiempo, existan personas cuya salud pueda ser puesta en riesgo en forma significativa por esta circunstancia. En conclusión, el titular sostiene que no corresponde aplicar dicha circunstancia como agravante de la sanción.

28. En relación a la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho constitutivo de la misma, el titular indica que su conducta no es y no ha sido dolosa, dado que los cargos se referirían a hechos puntuales que fueron cesados incluso antes de la formulación de cargos, circunstancia que sería indicativo de buena fe.

29. Por último, el titular expone que goza de una conducta anterior irreprochable, la que debería ser valorada atendido el rubro en que opera.

D. Sobre el principio de tipicidad

30. El titular asegura que el principio de tipicidad del derecho penal deber ser aplicado íntegramente en el derecho administrativo sancionador, dado que las sanciones administrativas serían una manifestación del *ius puniendi* del Estado. Cita como respaldo jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte de Apelaciones de Santiago.

31. Posteriormente, el titular arguye que al menos dos características del principio de tipicidad no fueron respetadas por la SMA al momento de



formular cargos: (i) el rechazo a todo criterio de interpretación extensiva o analógica; y (ii) que las conductas constitutivas de infracción tengan una previa y detallada descripción en la norma.

E. Sobre el decaimiento del proceso administrativo

32. El titular alega el decaimiento del proceso administrativo, dado que habrían pasado casi tres años desde la supuesta infracción, perdiendo toda justificación.

33. Menciona una sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco, en la cual se afirma que de acuerdo al artículo 27 de la Ley N° 19.880, el procedimiento administrativo no podrá exceder de 6 meses, lo que a juicio del titular no habría ocurrido en este caso. Agrega que la instrucción del sumario habría tardado casi un año.

34. Este aspecto será abordado en conjunto con la presentación realizada por la empresa el 31 de agosto de 2023, en la Sección III de la presente resolución respecto del decaimiento.

IV. ANÁLISIS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

35. Considerando el tenor de las alegaciones que expone el titular en su recurso de reposición y presentación del 31 de agosto de 2023, a continuación, se analizarán sistematizándose en los siguientes puntos.

A. Sobre la supuesta infracción a los principios de objetividad y derecho a defensa y deber de fundamentación.

36. En primer término, cabe indicar la unidad fiscalizable corresponde a una Fuente Emisora de Ruidos, al tratarse de una faena de construcción, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6, números 12 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.

37. A continuación, es dable señalar que el cargo que se le formuló al titular corresponde a una infracción al artículo 35 letra h) de la LOSMA, al incumplir lo previsto en el D.S N° 38/2011 MMA.

38. Al respecto, el D.S. N° 38/2011 MMA, señala en su artículo 7 que *“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”*. Dicho valor en este caso, es de 60 dB(A), límite excedido por la empresa en 13dB (A).

39. En dicho sentido, cabe puntualizar que, al contrario de lo expuesto por el titular, la resolución sancionatoria satisface plenamente los estándares de motivación de todo acto administrativo sancionador, indicando de forma precisa y detallada la infracción observada, la calificación de ésta y la normativa infringida.



40. Asimismo, el titular no puede alegar desconocimiento de los instrumentos técnicos utilizados en la medición y del contenido de los informes de validación de la infracción, ya que, todos los documentos del expediente sancionatorio fueron incorporados y puestos en conocimiento mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-049-2021, acompañando el enlace al Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA), en el cual se encuentran disponibles todos los antecedentes de la fiscalización y del procedimiento sancionatorio.

41. En efecto, en el resuelvo VI de la Res. Ex. N° 1/Rol D-049-2021, se ordenó lo siguiente: *“TENER POR INCORPORADOS AL EXPEDIENTE SANCIONATORIO la denuncia, el Informe de Fiscalización Ambiental, la Ficha de Información de Medición de Ruidos, y todos aquellos actos administrativos de la SMA a los que se hace alusión en la presente Formulación de Cargos. Se hace presente que el expediente de fiscalización se encuentra disponible, sólo para efectos de transparencia activa, en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/> (...)”* (el destacado es nuestro).

42. Así, el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2019-520-XIII-NE, contiene el análisis y validación de la medición realizada por el inspector de la Municipalidad de Providencia. Por su parte, la Ficha de Medición de Ruidos (reporte técnico), contiene una mención detallada del instrumental de medición, a saber, el sonómetro y calibrador utilizados². Además, contiene como anexos los certificados de calibración periódica vigente exigidos por la normativa³.

43. De esta forma, no es efectivo que el titular no esté en conocimiento de los instrumentos de medición ni de los informes de validación de la SMA respecto de las mediciones de ruido, por lo que esta alegación deberá ser rechazada.

B. Sobre la supuesta vulneración a la presunción de inocencia

44. En primer lugar, se debe aclarar que, el cuestionamiento realizado por el titular respecto de la constitucionalidad del artículo 8 de la LOSMA, excede la naturaleza y objeto del recurso de reposición interpuesto en virtud del artículo 55 de la LOSMA. En dicho sentido, la SMA actúa dentro de las competencias otorgadas por el legislador en la LOSMA, de conformidad al artículo 7 de la Constitución Política de la República; y no corresponde a esta Superintendencia pronunciarse respecto de las críticas que la recurrente realiza respecto de la presunción legal que el artículo 8 de la LOSMA confiere a los hechos consignados por los fiscalizadores en el acta de fiscalización.

45. En segundo lugar, importa destacar que el hecho infraccional ha sido suficientemente acreditado por parte de esta Superintendencia, constando en el expediente del procedimiento sancionatorio la realización de una medición de ruidos, realizada por la Municipalidad de Providencia, cuyos resultados fueron validados por la SMA; mediante la utilización del instrumental indicado en el considerando 42 de la presente.

² Sonómetro marca Larson Davis, modelo LxT1, número de serie 5526. Calibrador de marca Larson Davis, modelo CAL200, número de serie 15291.

³ Certificados de calibración N°2018000669 y N°2017013480, de fechas 17 de enero de 2018 y 21 de diciembre de 2017 respectivamente.



46. Por otro lado, se hace presente que el criterio vigente en el Derecho Administrativo Sancionador responde a la aplicación de la teoría de la culpa infraccional⁴, la cual señala que basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa. De este modo, acreditado el incumplimiento normativo, la carga de la prueba le corresponderá inmediatamente al presunto infractor, ya sea por vía de justificación, exculpación o extinción de responsabilidad.

47. Aclarado lo anterior, es del caso exponer que, el estándar de convicción sobre la ocurrencia o no de una hipótesis de infracción puede lograrse con todos los medios de prueba que franquea la ley, tal como lo dispone el artículo 51 de la LOSMA, que indica: “[l]os hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica”.

48. Luego, 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 comunales”*.

49. En este caso, se procedió a formular cargos en contra de la empresa en virtud de una fiscalización realizada por un inspector municipal, actividad que fue posteriormente analizada por funcionarios de la SMA, quienes determinaron que cumplía con la metodología establecida en el D.S. N°38/2011 MMA.

50. A mayor abundamiento, importa destacar que el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, en una sentencia reciente reconoce la validez de una medición realizada por un inspector municipal de Providencia, en el marco del convenio de colaboración, la cual fue posteriormente analizada y validada por la SMA⁵.

51. Por lo anterior, es que los argumentos expuestos por el titular deberán ser rechazados, tomando en consideración que el hecho infraccional se encuentra lo suficientemente acreditado, y que no se aportaron antecedentes que permitiesen desvirtuarlo⁶.

C. Sobre las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y el principio de proporcionalidad.

52. En cuanto a la alegación relacionada con la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA y el principio de proporcionalidad, cabe precisar que, la sanción aplicada a la empresa fue de cincuenta y ocho unidades tributarias anuales (58 UTA) y no de 2.624 UTA como afirma el titular.

⁴ Corte Suprema, Causa Rol N°24.245-2014. Sentencia de fecha 19 de mayo de 2015. Y más recientemente, sentencia de fecha 30 de agosto de 2023, dictada por la Corte Suprema en causa Rol N°38.338-2023.

⁵ Véase la sentencia de 16 de marzo de 2023 del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, considerando 33° en causa R-340-2022.

⁶ Ver considerando 26 de la resolución sancionatoria.



53. Luego, importa hacer presente que el catálogo de sanciones que la SMA puede imponer, está definido en el artículo 38 de la LOSMA, y pueden ser desde amonestación por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA. Además, conforme el artículo 39 de la LOSMA, la determinación de la sanción aplicable se designa en atención a la gravedad de la infracción impuesta. En este caso, considerando que la infracción se calificó como leve, conforme el artículo 39 letra c) de la LOSMA, se puede imponer como sanción una amonestación por escrito o una multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

54. Ahora bien, la definición específica de la sanción atiende a las circunstancias establecidas en el artículo 40 de las LOSMA. Al respecto, la SMA ha desarrollado, pormenorizadamente una serie de criterios que definen el alcance de cada una de ellas, las cuales se encuentran contenidas en el en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales –Actualización (en adelante, “Bases Metodológicas”), aprobadas mediante Resolución Exenta N° 85, del 22 enero 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigente en la instrucción del procedimiento sancionatorio en cuestión. El citado documento, constituye una herramienta de análisis orientada a otorgar coherencia, consistencia y proporcionalidad en la fundamentación de la sanción impuesta en cada caso y, en definitiva, potenciar el efecto disuasivo de la misma. En consecuencia, dentro del marco normativo referido, la SMA goza de atribuciones que le permiten argumentar la cuantía de la sanción pecuniaria en toda la extensión definida por el legislador, en atención a la calificación del hecho infraccional y a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

C.1. Capacidad económica del infractor

55. Luego, en relación a la circunstancia de la letra f) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la capacidad económica del infractor, las Bases Metodológicas indican que la SMA considera dos aspectos: el tamaño económico y la capacidad de pago.

56. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por la SMA de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por su 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 la SMA de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor, quien debe proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultades financieras.

57. La Res. Ex. N° 2371/2021, ponderó en su considerando 109° los antecedentes financieros de la empresa disponibles en el procedimiento, los cuales fueron aportados por el propio titular en sus descargos de 9 de abril de 2021, concluyendo que se sitúa en la clasificación Grande N° 2, de acuerdo a la clasificación de tamaño económico utilizada por el Servicio de Impuestos Internos.

58. En atención al principio de proporcionalidad y al tamaño económico de la empresa, esta Superintendencia determinó que no procedía la aplicación



de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

59. Por su parte, en su recurso de reposición, el titular no acompañó antecedente alguno relativo a esta alegación, por lo que la sola afirmación que la multa sería excesiva en relación a la capacidad económica de Ingetasco, no es suficiente para modificar lo resuelto. Lo anterior, particularmente considerando que el monto de multa a que se alude en su recurso, de 2464 UTA, indicándola como excesiva, no corresponde a la multa efectivamente aplicada a la empresa, que es de 58 UTA.

C.2. Intencionalidad

60. En cuanto a las alegaciones relativas a la calificación de Ingetasco como sujeto calificado y su efecto en la presunción de la culpa infraccional del titular, cabe reiterar lo indicado en la sección IV.B de la presente resolución, puntualizando que, a diferencia de lo expuesto por el titular, el criterio vigente en el derecho administrativo sancionador responde a la aplicación de la teoría de la culpa infraccional, la cual señala que basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa. Por lo anterior, la SMA no debía realizar ninguna actividad probatoria dirigida a examinar el elemento subjetivo de la infracción.

61. Dicho esto, en virtud de lo establecido en la letra d) del artículo 40 de la LOSMA y en las Bases Metodológicas, una vez configurada la infracción, la intencionalidad permite ajustar la sanción específica a ser aplicada. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción.

62. En línea con lo anterior, en la evaluación de la intencionalidad, se considerarán las características particulares del sujeto infractor y el alcance propio del instrumento de carácter ambiental respectivo. Esto debido a que elementos como la experiencia, el grado de organización, las condiciones técnicas y materiales de operación, entre otros, influyen en la capacidad para adoptar decisiones informadas.

63. En dicha línea, importa destacar que conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema, la intencionalidad supone el “[...] conocimiento de la obligación contenida en la norma, así como de la conducta que realiza y sus alcances jurídicos.”⁷.

64. En el considerando 93 de la Res. Ex. 2371/2021, se determinó que el titular corresponde a un sujeto calificado, que se define como aquel que desarrolla su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medioambientales le exige nuestra legislación. Se precisa, que este tipo de regulados dispone de una organización sofisticada, la cual les permite afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su operación y eventuales contingencias.

⁷ Sentencia Corte Suprema, de 25 de octubre de 2017, considerando 16, en causa Rol N° 24.422-2016.



65. Acto seguido, en el considerando 94 de la Res. Ex. 2371/2021, la SMA analiza las características de la empresa, detallando que aquella cuenta con experiencia en su giro, ya que Constructora Ingetasco Ltda., es una sociedad constituida desde el año 2006, habiendo iniciado sus actividades ante el Servicio de Impuestos Internos con fecha 11 de agosto de 2006. A mayor abundamiento, en el sitio web de Ingetasco <http://www.ingetasco.cl/empresa/>, se presenta a la misma como una empresa constituida el año 1980, con el objeto de dedicarse al rubro de la construcción en general, con un amplio catálogo de obras de edificación y civiles e industriales construidas. Puntualizado aquello, consta que el titular tenía conocimientos de las exigencias legales, ya que dado su tamaño requiere contar con asesoría legal en términos de prevenir infracciones en el ejercicio de su actividad. Finalmente, se indicó que la empresa presentaba una organización altamente sofisticada, ya que, conforme a lo declarado en el año tributario 2020 ante el Servicio de Impuestos Internos, el titular cuenta con una cantidad de trabajadores que asciende a 544 personas, lo que le permitiría afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su operación y eventuales contingencias.

66. En virtud de lo expuesto, cabe rechazar las alegaciones del titular, dado que la calificación de Ingetasco como sujeto calificado, se realizó en el ejercicio de las potestades entregadas por el legislador a la SMA, no existiendo ninguna infracción a los principios que rigen al derecho administrativo sancionador.

C.3. Importancia del daño causado o del peligro ocasionado

67. En lo que respecta a la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, vale decir, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, es del caso aclarar dos estadios del procedimiento administrativo que el titular confunde.

68. El primero dice relación con la configuración de la infracción, la cual como se expuso en el presente acto, solo requiere la acreditación de la infracción o mera inobservancia de la norma. En este caso, fue constatado que mediante la medición realizada con fecha 18 de marzo de 2019, se obtuvo un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 73 dB(A), medición efectuada en horario diurno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona II.

69. El segundo, es la determinación del monto de la sanción, y en esta etapa se analizan las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

70. Por esta razón, al contrario de lo señalado por el titular, al formular cargos la SMA no requiere acreditar la existencia de un daño para el medio ambiente o la población, dado que es un elemento que puede o no acreditarse durante el procedimiento administrativo sancionatorio, y servirá solo para efectos determinar la clasificación de gravedad de la infracción y determinar el quantum de la sanción.

71. En dicho sentido, la Res. Ex. 2371/2021, desarrolló extensamente la concurrencia de circunstancia, estableciendo que no se habría



acreditado daño⁸, pero sí se había generado un riesgo⁹, situación que fue considerada en la determinación de la sanción específica.

72. Por lo anterior, la alegación del titular debe ser rechazada, por cuanto la SMA actuó dentro de sus competencias al formular cargos y sancionar posteriormente al infractor, determinando la existencia de un riesgo para la población, desarrollando dicha circunstancia en detalle en la Res. Ex. 2371/2021.

C.4. Número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción

73. Referente a la circunstancia de la letra b) del artículo 40 de la LOSMA, que dice relación con el el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, el titular asegura que no habría sido analizada en la resolución sancionatoria, sin embargo, la Res. Ex. N° 2371/2021, sí realiza un análisis¹⁰ pormenorizado de aquella, concluyendo que el número de personas potencialmente afectadas por la fuente emisora, es de 553 personas. Por esta sola razón la alegación del titular deberá ser rechazada.

74. En cuanto a la alegación relativa al riesgo que supone la superación de los límites de emisión sonora en periodos acotados de tiempo, aquello fue abordado extensamente en el considerando 65 de la resolución sancionatoria.

C.5. Conducta anterior del infractor

75. Por último, relativo a la circunstancia de la letra e) del artículo 40 de la LOSMA, conducta anterior del infractor, el titular asegura que goza de una conducta irreprochable. Sin embargo, en el considerando 40 de la Res. Ex. 2371/2021, se indicó expresamente que dicha circunstancia no le es aplicable.

C.6. Sobre el principio de tipicidad.

76. En cuanto a la vulneración del principio de tipicidad, el titular no fundamenta su alegación, sino que solo afirma que la SMA no estaría cumpliendo dos de las características de dicho principio, a saber: (i) el rechazo a todo criterio de interpretación extensiva o analógica; y (ii) que las conductas constitutivas de infracción tengan una previa y detallada descripción en la norma. Sin embargo, el titular no desarrolla de qué forma el cargo imputado incumpliría los aspectos señalados.

77. Al respecto, cabe precisar que, tanto en la formulación de cargos como en la resolución sancionatoria, se dio cumplimiento al principio de tipicidad, por cuanto se describió claramente el hecho infraccional y la forma en que subsume a la norma que establece la obligación infringida¹¹.

⁸ Ver considerando 59 de la resolución sancionatoria.

⁹ Ver considerando 65 de la resolución sancionatoria.

¹⁰ Ver considerandos 71 y siguientes de la resolución sancionatoria.

¹¹ Ver considerandos 16 y 30 de la resolución sancionatoria.



V. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE DECAIMIENTO

78. Sobre este punto, el titular indica en su presentación de 31 de agosto de 2023, que al momento de la interposición del recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 2371/2021, ya habían transcurrido casi tres años desde la supuesta infracción. Asimismo, señala que ha transcurrido un año más desde la última resolución exenta de la SMA, mediante la cual se otorgó traslado al interesado respecto de la interposición del recurso de reposición presentado.

79. En este contexto, el titular hace referencia a una serie de antecedentes jurisprudenciales en que se ha aplicado la figura del decaimiento del acto administrativo; indicando que dicha figura sería aplicable en atención a la pérdida de eficacia y de fundamento jurídico de la que adolecería la sanción en virtud del transcurso del tiempo. De conformidad a lo expuesto, solicita declarar para el presente caso el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador.

80. En primer lugar, es necesario precisar que la Corte Suprema a través de fallos recientes¹² ha decidido abandonar el uso de la figura del “decaimiento”, para referirse, en su lugar, a la imposibilidad de continuación del procedimiento administrativo por causas sobrevinientes, fundamentada en los artículos 14 inciso final y 40 inciso segundo de la Ley 19.880.

81. Luego, cabe hacer presente que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 37 de la LO-SMA, las infracciones prescriben a los tres años de haberse cometido, plazo que se interrumpe con la notificación de la formulación de cargos respectiva; sin que se contemplen otras causales que impidan a esta Superintendencia ejercer su potestad sancionatoria en razón del transcurso del tiempo desde la comisión de la infracción. Respecto de este punto, cabe precisar que la medición se efectuó el día 18 de marzo de 2019, y la notificación de la formulación de cargos ocurrió el día 6 de marzo de 2021, por tanto, dentro del plazo de tres años establecido para la administración.

82. Asimismo, cabe destacar que el inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado se produce con la notificación de la formulación de cargos en contra del titular¹³. En razón de lo anterior, en el presente caso, el plazo transcurrido entre el inicio del procedimiento y la Res. Ex. N° 2371/2021, de 29 de octubre de 2021, por la cual se resolvió el referido procedimiento, es de menos de 7 meses, término que resulta del todo razonable para la instrucción y finalización de un procedimiento sancionatorio por incumplimiento al D.S. N° 38/2011.

83. En este sentido, el transcurso del tiempo no ha implicado un cambio en las circunstancias que condujeron al inicio del presente procedimiento sancionatorio, toda vez que las normas vulneradas se mantienen vigentes. Así, la continuación y término del presente procedimiento sancionatorio son imprescindibles para la satisfacción del

¹² Sentencia Corte Suprema, de 26 de septiembre de 2022, en causa Rol N°10.572-2022. También en sentencias dictadas en causas Rol N°127.415-2020 y N°34.496-2021.

¹³ Sentencia del 16 de marzo de 2023, considerando 17°, en causa R-340-2022 del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental.



interés público comprometido en este caso. Adicionalmente, el mero transcurso del tiempo no es un argumento suficiente para sostener la imposibilidad material de dar por concluido un procedimiento determinado, de conformidad a lo señalado en el artículo 40 inciso segundo de la Ley 19.880.

84. Por último, cabe hacer presente que la Excmá. Corte Suprema ha excluido el tiempo que va desde la dictación de la sanción hasta la resolución de la reposición presentada en contra de la sanción, para efectos de analizar el decaimiento del procedimiento. En efecto, en su sentencia de fecha 14 de febrero de 2022, dictada en causa rol N° 78.737-2021, la Excmá. Corte Suprema señala lo siguiente: *“(…) sobre los extremos del procedimiento administrativo, esta Corte ha señalado en reiteradas oportunidades que éste concluye con la resolución que decide sobreseer o aplicar sanciones, toda vez que ese es el acto administrativo que cierra el proceso, dando origen a la etapa recursiva contemplada en la ley, que consta de etapas administrativas y judiciales. Por esta razón, no se debe incluir en el cómputo, el período que tarda la autoridad administrativa en resolver la reposición destinada a impugnar el acto terminal, toda vez que dicho recurso, como se dijo, no forma parte del referido procedimiento administrativo”¹⁴ (énfasis agregado).*

85. Por todo lo indicado, la alegación sobre el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador debe ser rechazada.

86. En virtud de todo lo anteriormente expuesto, estese a lo que se resolverá por esta Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO. Rechazar el recurso de reposición presentado por Constructora Ingetasco Ltda., en contra de la Res. Ex. N° 2371/2021, que resolvió el procedimiento sancionatorio Rol D-049-2021, manteniéndose **la sanción consistente en una multa de cincuenta y ocho unidades tributarias anuales (58 UTA).**

SEGUNDO. Al primer otrosí de la presentación de 11 de enero de 2022, téngase por acompañado.

TERCERO. Al primer otrosí de la presentación de 31 de agosto de 2023, téngase presente poder de representación de Rebeca Zamora Picciani, para actuar en el presente procedimiento, conforme al instrumento incorporado a través del resuelto anterior.

CUARTO. Al segundo otrosí de las presentaciones de 11 de enero de 2022 y 31 de agosto de 2023, téngase presente.

QUINTO. A lo principal de la presentación de 31 de agosto de 2023, recházase la solicitud de decaimiento del procedimiento administrativo.

SEXTO. Recursos que proceden en contra de 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 de la presente resolución procede el reclamo

¹⁴ Sentencia Corte Suprema, de 26 de septiembre de 2022, en causa Rol N° 78.737-2021. Considerando sexto.



de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del remanente del plazo de quince días hábiles, el cual fuera suspendido con ocasión de la presentación del recurso de reposición aludido, según lo establecido en los artículos 55 y 56 de la LOSMA. 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.

SÉPTIMO. Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la LOSMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo. El monto de las multas impuestas 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. Para dichos efectos, se deberá acompañar el certificado de pago de la Tesorería General de la República correspondiente.

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 link: <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, especialmente dispuesto para dicho efecto**.

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.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



MARIE CLAUDE PLUMER BODIN
SUPERINTENDENTA DEL MEDIO AMBIENTE



JAA/RCF/ISR





Notificación por correo electrónico:

-Constructora Ingetasco Ltda., a las casillas electrónicas: rzamora@hdycia.cl , rebeca.zamorapicciani@gmail.com y rzamora@hdgroup.cl

Notifíquese por carta certificada:

- Francisco José Spencer Vicent, domiciliado en calle Lota N°2278, depto. N°7, comuna de Providencia, Región Metropolitana.

C.C.:

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional Metropolitana, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Sección Control Sancionatorio, Fiscalía, Superintendencia de Medio Ambiente

Rol D-049-2021

Exp. Cero papel: N° 860/2022

