

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO
POR CONSTRUCTORA E INVERSIONES VITAL SPA,
TITULAR DE LA UNIDAD FISCALIZABLE
“CONSTRUCTORA E INVERSIONES VITAL SPA
PROYECTO DE LA BARRA”, EN CONTRA DE LA
RESOLUCIÓN EXENTA N° 789/2023**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 212

Santiago, 11 de febrero de 2025

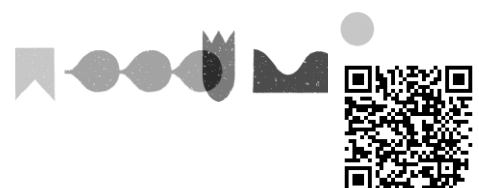
VISTOS:

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 el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Molestos Generados por Fuentes que indica (en adelante, “D.S. N° 38/2011 MMA”); 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 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante, “D.S. N° 30/2012 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 la Resolución Exenta N° 2207, de 25 de noviembre de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija su Organización Interna; 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° 1557, de 3 de septiembre de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Establece Orden de Subrogancia para los Cargos de la Superintendencia del Medio Ambiente que se indican; en la Resolución Exenta RA N° 119123/98/2023, que nombra a Claudia Pastore Herrera en el cargo de Jefa de la División de Fiscalización; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 16 de junio de 2004, que Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; en la Resolución Exenta RA N° 119123/73/2024, de 7 de marzo de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales; en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-143-2022; 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 21 de julio de 2022, mediante la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-143-2022 (en adelante, “Res. Ex. N° 1/D-143-2022”), y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-143-2022, con la formulación de cargos en contra de Constructora e Inversiones Vital SpA (en adelante, “el titular”, “la empresa” o “la recurrente”), Rut N° 79.877.450-6, titular de la la faena constructiva



del edificio denominado “Constructora e Inversiones Vital SpA Proyecto de la Barra” (en adelante e indistintamente, “el establecimiento”, “el recinto” o “la unidad fiscalizable”), ubicado en calle Eduardo de la Barra N° 1445, comuna de Providencia, Región Metropolitana.

2° Con fecha 9 de mayo de 2023, mediante Resolución Exenta N° 789 de esta Superintendencia, (en adelante, “Res. Ex. N° 789/2023” o “resolución sancionatoria”) se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-143-2022, sancionando al titular con una multa de cincuenta y nueve tributarias anuales (59 UTA), en razón del hecho infraccional consistente en la obtención, con fecha 5 de enero de 2021, de un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 74 dB(A), en horario diurno, en condición interna con ventana abierta y en un receptor sensible ubicado en Zona II, generando el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA.

3° La resolución sancionatoria fue notificada al titular por correo electrónico el día 15 de mayo de 2023, según consta en el expediente.

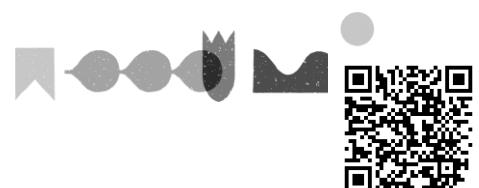
4° Posteriormente, con fecha 22 de mayo de 2023, Luis Felipe Noziglia Parga, en representación del titular, presentó un escrito ante esta SMA por medio del cual, en lo principal, interpone recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 789/2023; en el primer otrosí acompaña documentos; y en el segundo otrosí solicita no oficiar a la Tesorería General de la República (en adelante, “TGR”) para efectos de iniciar el proceso de cobro de la multa.

5° Mediante Resolución Exenta N° 99, de 27 de enero de 2024, esta Superintendencia resolvió favorablemente la admisibilidad del recurso de reposición y confirió traslado a los interesados del procedimiento sancionatorio, otorgando un plazo de 5 días hábiles para que presentaran 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 a los intervinientes por correo electrónico el día 28 de enero de 2025.

6° A la fecha de la presente resolución, no se han realizado presentaciones por parte de los interesados a considerar por este Servicio.

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

7° En su recurso de reposición, el titular: (i) realiza una descripción de los antecedentes del procedimiento administrativo sancionatorio; (ii) expone los argumentos de fondo bajo los cuales considera que debería ser absuelto de la multa impuesta; (iii) aborda las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para el caso particular; y (iv) finaliza por cuestionar la aplicación del principio de proporcionalidad en el procedimiento sancionatorio. El primer punto corresponde a antecedentes disponibles tanto en el expediente del procedimiento administrativo sancionador D-143-2022 como en la resolución impugnada, los que se entienden ser parte integrante del procedimiento de reposición en aplicación del principio de economía procedimental contenido en el artículo 9° de la Ley N° 19.880, por lo que se procederá a analizar los puntos restantes.



A. La dilación excesiva e injustificada en la dictación de la resolución sancionatoria deviene en una pérdida de eficacia

A.1. Alegaciones del titular

8° El titular expresa que la SMA tardó un tiempo excesivo en efectuar la investigación y proceder a la instrucción y consecuente finalización del procedimiento administrativo. En efecto, indica, transcurrieron dos años y cuatro meses entre que se realizó la inspección ambiental y se dictó la resolución de término, lo que sería injustificable.

9° En ese sentido, indica que los particulares tienen, en el marco de las garantías de un justo y racional procedimiento administrativo, el derecho a un actuar oportuno de la Administración.

10° A propósito de lo anterior, introduce la figura del decaimiento del procedimiento administrativo sancionador, realizando la prevención de que la Excma. Corte Suprema lo reemplazó por la imposibilidad material de continuar con el procedimiento en razón de una tardanza excesiva en la resolución del mismo, resultando aplicable, para el caso particular, el artículo 27 de la Ley N° 19.880, el cual dispone que el procedimiento administrativo no podrá exceder de 6 meses desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

11° Para justificar lo anterior, cita una serie de sentencias dictadas por la Excma. Corte Suprema¹ y por los tribunales ambientales². De esta manera, indica que el plazo de 6 meses referido debe contarse desde que el servicio correspondiente se encuentra habilitado para dictar actos encaminados a la instrucción del procedimiento, sin necesidad de que se ejecute actuación alguna por un interesado del procedimiento.

12° Bajo esa lógica, el hito a partir del cual debería contabilizarse el plazo, prosigue, corresponde al momento en que la SMA obtiene certeza respecto a los antecedentes que sirven de base para la formulación de cargos, citando para ello la sentencia en caso Rol R-269-2020 del Segundo Tribunal Ambiental. Desde ese entonces, continúa, el Servicio no habría realizado ninguna gestión útil hasta un año y medio después, cuando formuló cargos.

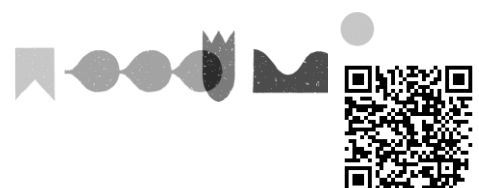
13° Finaliza indicando que la supuesta excesiva dilación e inactividad administrativa se manifiesta en el hecho que, al momento de formular cargos, el proyecto se encontraba finalizado hacía un año.

A.2. Análisis de las alegaciones del titular

14° En primer lugar, cabe señalar que, en virtud de los principios conclusivo y de inexcusabilidad que rigen el actuar de los órganos de la Administración del Estado, consagrados en los artículos 8 y 14 de la ley N° 19.880, este Servicio se encuentra obligado a resolver los asuntos sometidos a su conocimiento.

¹ Rol N° 6.745-2012; Rol N° 127.415-2020; Rol N° 23.056-2018 y Rol N° 94.906-2021.

² Rol R-45-2021 y Rol R-49-2021, ambas del Primer Tribunal Ambiental.



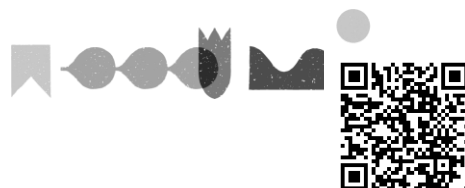
15° Luego, para efectos de analizar la supuesta pérdida de eficacia alegada por el titular, resulta atingente vincular los hitos de la tramitación del procedimiento administrativo con los efectos jurídicos que ellos generan. En ese sentido, en primer lugar, cabe aclarar que la inspección ambiental es una etapa previa a la instrucción del procedimiento, a partir de la cual se recopilan los antecedentes que servirán de base para la formulación de cargos. En ese sentido, es precisamente la formulación de cargos el acto que determina el inicio del procedimiento, y no uno anterior, según dispone de forma literal el inciso primero del artículo 49 de la LOSMA.

16° De esta manera, el inicio del procedimiento sancionatorio y, por ende, el inicio de la contabilidad del plazo para efectos de determinar la extensión temporal del mismo, está regulado legalmente por la propia ley orgánica de esta Superintendencia.

17° Respecto al derecho de los regulados a un actuar oportuno de la Administración, este se encuentra resguardado también por una disposición legal, específicamente el artículo 37 de la LOSMA, el cual regula el plazo de prescripción de las infracciones que son de competencia de la SMA, fijado en tres años desde la constatación de la infracción. En el caso particular, dicha constatación se produjo en la inspección ambiental de fecha 5 de enero de 2021, a partir de la cual empezó a contabilizarse el plazo de prescripción, el cual se vio interrumpido con la formulación de cargos realizada en la fecha mencionada en el considerando primero.

18° En consecuencia, el análisis de una eventual ineficacia del procedimiento, para efectos de lo alegado por el titular, comienza a partir de la formulación de cargos y no de forma previa. Lo anterior ha sido confirmado por la Excm. Corte Suprema, la cual ha resuelto que es este hito procedimental el que determina el momento desde el cual debe contabilizarse el trascurso del tiempo. En efecto, en la causa 38.340-2016 de la Excm. Corte Suprema señaló: *“No es factible atribuir a los sentenciadores el error de derecho que se les imputa en el capítulo en estudio, toda vez que, **al atender a la fecha de formulación de cargos para establecer el plazo aplicable para declarar el decaimiento del procedimiento administrativo sancionador, han realizado una correcta interpretación de la normativa que rige la materia**”* (énfasis agregado).

19° Este criterio ha sido ratificado por el tribunal supremo, en su sentencia de fecha 26 de enero de 2022 dictada en la causa 34.496-2021, caratulados “Compañía Puerto Coronel con Superintendencia del Medio Ambiente”. En dicha oportunidad se había levantado como alegación por el recurrente que el procedimiento sancionatorio se debía entender iniciado con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental (IFA). Sin embargo, el máximo tribunal descartó lo anterior y confirmó que, tratándose de procedimientos iniciados por la SMA, este debe entenderse iniciado con la formulación de cargos. En el considerando 9° de dicho fallo, la Excm. Corte Suprema señaló: *“(…) conviene recordar que ya esta Corte Suprema se ha pronunciado en ocasiones anteriores en el sentido que **la fecha que marca el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio, en materia ambiental, es la época de la resolución que formula cargos** (Considerando décimo noveno Rol CS N° 38.340-2016) de tal suerte que siendo ello contrario a lo alegado por el reclamante y coincidente con los resuelto por los sentenciadores, debe concluirse que **la alegación de decaimiento fue correctamente desestimada.**”* (énfasis agregado).



20° Luego, respecto a la alegación particular de la superación injustificada del plazo de 6 meses en la dictación de una decisión por parte de este Servicio, cabe aclarar que no existe una imposibilidad material de continuar con el procedimiento por el mero transcurso del tiempo, sino que además este tiene que ser injustificado. De esta manera, *“(...) no cualquier dilación en la dictación del respectivo acto administrativo conlleva la pérdida de eficacia del procedimiento, sino sólo aquella que es excesiva e injustificada”*³. En ese sentido, la Corte Suprema ha establecido que los procedimientos administrativos deben tramitarse en un plazo razonable⁴.

21° En el mismo sentido parece apuntar el titular cuando indica en el punto 10 de su presentación que debe configurarse la superación injustificada del plazo de 6 meses en la dictación de la decisión por parte de la Administración. Luego, citando el considerando octavo de la causa Rol N° 17.485-2021, indica, de forma literal, que el plazo se cuenta *“desde su iniciación y hasta la decisión final”*. Conjugando ambos elementos, debe configurarse, entonces, una dilación injustificada del plazo referido contado a partir del momento en que se inicia el procedimiento y hasta la resolución final del mismo.

22° Así, considerando que la formulación de cargos fue notificada al titular dentro del plazo establecido en el artículo 37 de la LOSMA, que hubo actos intermedios como la presentación y posterior rechazo del PdC, además de descargos, y que, en definitiva, el procedimiento administrativo sancionador se resolvió en menos de 10 meses desde su inicio, no cabe sino concluir una tramitación en un plazo razonable.

23° Por otro lado, el hecho de que se haya recepcionada la obra previa a la formulación de cargos no es un impedimento para que esta Superintendencia ejerza su potestad sancionatoria, pues esta se encuentra, como se revisó, amparada legalmente. En vista de lo expuesto, las alegaciones del titular serán rechazadas.

B. Falta de motivación en la resolución sancionatoria

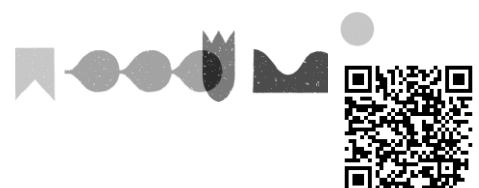
B.1. Alegaciones del titular

24° En este punto, el titular alega falta de motivación en la resolución sancionatoria, señalando que resultaría imposible comprender el cálculo realizado mediante el cual se impuso la multa, contraviniendo la SMA su propia práctica sobre la materia.

25° En ese sentido, indica que uno de los elementos centrales del acto administrativo corresponde al motivo, citando doctrina que justifica la necesidad de que este elemento se encuentre siempre expresado. Vincula lo anterior con el principio de imparcialidad consagrado en el artículo 11 de la Ley N° 19.880 y la necesidad de que la resolución sea fundada conforme dicta el artículo 41 inciso cuarto del mismo cuerpo legal.

³ Excelentísima Corte Suprema. Causa Rol N° 150.141-2020.

⁴ Excelentísima Corte Suprema. Causa Rol N° 137.842-2022.



26° En virtud de lo anterior, expresa que la motivación del acto administrativo corresponde a un requisito esencial del mismo, cuya omisión supondría la sanción de nulidad absoluta.

27° Posteriormente, cita fallos del Segundo Tribunal Ambiental⁵ que revelarían la necesidad de que la SMA indique en la resolución sancionatoria la forma en que las circunstancias del artículo 40 permiten arribar al monto de la multa impuesta, reforzándolo con una sentencia de la Corte Suprema⁶.

28° A partir de ello, indica que, considerando que la propia SMA dispone de fórmulas matemáticas para determinar el valor que determina la multa, y al no señalarse en la resolución sancionatoria los distintos valores asignados al valor de seriedad, así como los factores de incremento o disminución, resulta imposible conocer la forma en que la autoridad ambiental determinó concretamente la sanción pecuniaria, causándole un perjuicio a la empresa.

29° Luego, indica que en casos supuestamente similares, la SMA sí habría detallado los valores y puntajes que asigna en la resolución sancionatoria correspondiente, afectando el derecho a la defensa en este caso particular, deviniendo, en definitiva, en una resolución sancionatoria ilegal que debe ser anulada.

B.2. Análisis de las alegaciones del titular

30° Respecto a los cuestionamientos planteados por el titular, cabe resaltar que la resolución sancionatoria cumple a cabalidad con los estándares de fundamentación exigidas por el ordenamiento jurídico, según se describirá a continuación.

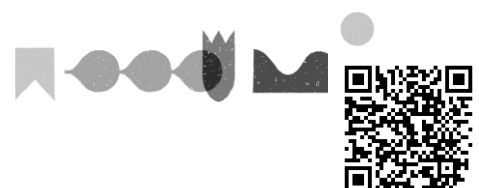
31° En primer lugar, la alegación referida a la necesidad de determinar matemáticamente cada una de las circunstancias que inciden en la determinación de la sanción no tiene asidero en ninguna norma legal. En ese sentido, el deber de fundamentación y motivación que tiene la SMA respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA ha sido determinado por la jurisprudencia, diferenciando adecuadamente entre circunstancias cualitativas y cuantitativas.

32° De esta forma, la Excma. Corte Suprema, en sentencia dictada en causa Rol N° 63.341-2020, de fecha 31 de mayo de 2022, reiteró -en el mismo sentido que en la sentencia del Tercer Tribunal Ambiental, en causa Rol R-6-2014, de fecha 27 de marzo de 2015-, que respecto a aquellas circunstancias no numéricas que establece el artículo 40, es decir, cualitativas, su ponderación requiere de un examen a la luz de los hechos específicos que fundan la sanción, por lo que al exponer la SMA las razones o fundamentos, cumple con el deber de motivación al justificar la procedencia de la circunstancia.

33° Al respecto, la Res. Ex. N° 789/2023, en sus considerandos 39° a 81°, es clara en exponer las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que fueron ponderadas, indicando cómo éstas influyen para el cálculo de la sanción aplicable. Además,

⁵ En causas Rol R-26-2014 y Rol R-33-2014.

⁶ Causa Rol N° 79.353-2020.



se indicó expresamente que se utilizaron los criterios expuestos en Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales de este Servicio.

34° El detalle de las ponderaciones en la cuantía de la multa corresponde al ámbito de la discrecionalidad del Servicio, el cual evalúa cada circunstancia cualitativa en el caso concreto. Para ello, la resolución sancionatoria expuso de manera fundamentada la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, inciso segundo, y 41 de la Ley N° 19.880. Esto se ajusta al deber de fundamentación y motivación del acto administrativo, aspectos que fueron ampliamente desarrollados en la resolución recurrida.

35° En paralelo, resulta necesario indicar que, al ejemplificar con los procedimientos sancionatorios ambientales en su recurso de reposición, el titular confunde los porcentajes tope que podrán incidir en la sanción, con los porcentajes específicos que se asigna a cada circunstancia del artículo 40 de la LOSMA. Respecto a esto se ha referido la doctrina: *“En segundo término, junto a la facultad de elegir la sanción, el legislador ha otorgado a la SMA competencia para recorrer el monto de las multas, al señalar sus topes.”*⁷ En ese sentido, los primeros son de público conocimiento y pueden ser consultados en las Bases Metodológicas del Servicio, mientras que los segundos corresponden, como se expuso en los puntos anteriores, al grado de discrecionalidad que goza la Superintendencia del Medio Ambiente en tanto órgano administrativo sancionador.

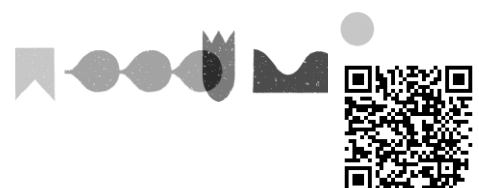
36° De esta manera y a simple vista, las tablas que el titular copia en su recurso de reposición establecen los tope y rangos en las que una determinada circunstancia puede transitar para efectos de la determinación específica de la sanción. Cabe resaltar que dicha información es pública y el detalle puede encontrarse entre las páginas 56 y 64 de las Bases Metodológicas.

37° La única excepción a lo anterior está determinada por el valor de seriedad, el cual, para el caso concreto, se puede intuir por el monto de la sanción (primer rango - bajo 200 UTA). Ahora bien, para efectos de plena claridad, se estima necesario indicar que la resolución sancionatoria consideró lo siguiente: el rango UTA del valor de seriedad es 1-200; y respecto de este la suma de los factores de incremento y disminución tienen un 100% y 50% como límite, respectivamente. Por su parte, respecto a las circunstancias cuantitativas, la resolución sancionatoria indicó que, en razón del tamaño económico del titular, no procede la aplicación de un ajuste – porcentual – para la disminución del componente de afectación de la sanción.

38° En consecuencia, queda de manifiesto que esta Superintendencia ha hecho uso de las herramientas que la legislación le ha otorgado para efectos de motivar el acto administrativo, cumpliendo con el estándar de los artículos 11 inciso segundo, 16 inciso primero y 41 de la Ley N° 19.880, revistiéndolo de plena legalidad.

39° Por todo lo anterior, los argumentos expuestos por el titular serán rechazados.

⁷ Soto Delgado, Pablo, Sanciones administrativas como medidas de cumplimiento del Derecho: un enfoque funcional y responsivo aplicado al régimen sancionatorio ambiental, *Ius et Praxis* vol.22 no.2 Talca, 2016



C. Circunstancias del artículo 40 de la LOSMA

C.1. Alegaciones del titular

40° En el presente apartado, la empresa aborda aquellas circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que, según ella, habrían sido incorrectamente ponderadas en la resolución impugnada. En ese sentido, identifica a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a); el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b); y la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma (letra d).

41° Respecto a la letra a), asevera que una situación de peligro o riesgo concreto *“es descartable, pues la imputación realizada consistente en la superación fue de carácter puntual en un sector urbano consolidado”*. Asimismo, en vista de que el cargo fue calificado como leve, no habría existido una afectación grave ni un riesgo *“significativo”* para la salud de la población.

42° En cuanto a la letra b), el titular cuestiona el número total de personas afectadas en base a antecedentes teóricos y presunciones, sustentándose en jurisprudencia del Segundo Tribunal Ambiental⁸. Luego indica que para casos similares se consideró un radio menor aun cuando la excedencia había sido prácticamente igual o mayor. Continúa expresando que una determinación meramente teórica no considera *“mínimamente”* los fenómenos físicos que afectan la propagación del sonido, y que no hay una noción mínima del uso de otros factores territoriales. Finaliza indicando que no resulta lógico la estimación de 57 personas en circunstancias de que no hay más denuncias o antecedentes acompañados por terceros en el procedimiento.

43° En consecuencia, concluye, el acto impugnado no se encuentra debidamente fundado en relación a la letra b) del artículo 40 de la LOSMA, siendo ilegal por falta al deber de fundamentación que rige a la Administración.

44° Al fundamentar las razones para descartar la circunstancia de la letra c), el titular acusa al Servicio de sustentar la configuración de la intencionalidad, y por ende el dolo, basado en *“el sólo hecho de ser un sujeto calificado”*, no habiendo *“ningún indicio ni antecedentes que dé cuenta”* de la conducta dolosa. Al respecto, cita jurisprudencia administrativa ambiental⁹ que habría descartado la intencionalidad aun cuando el titular fuera un sujeto calificado.

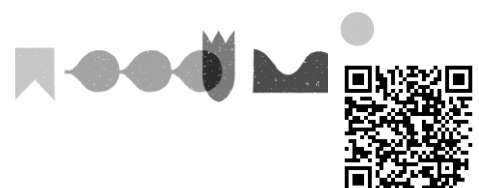
45° A continuación, indica que el PdC rechazado incorporaba medidas de mitigación cuya ejecución y costo deben ser considerados por la SMA. Finaliza indicando que, en función de lo expuesto, existió buena fe, debiendo descartarse la intencionalidad.

C.2. Análisis de las alegaciones del titular

46° Respecto a los argumentos vertidos sobre el literal a) del artículo 40 de la LOSMA, en primer lugar, se torna necesario indicar que la diferencia

⁸ Causa Rol R-233-2020, del Segundo Tribunal Ambiental.

⁹ Procedimientos sancionatorios F-018-2019; D-033-2019; F-025-2017; R-39-2021.



entre el daño causado y el peligro ocasionado fue latamente desarrollada en la resolución sancionatoria, en los considerandos 52° a 65°.

47° En ese sentido, cabe recordar que la norma de emisión de ruidos tiene por fin la protección de la salud de la población, fijando un umbral de carácter objetivo cuya superación, aunque sea puntual, constituye un riesgo al objeto de protección, en tanto reviste de la posibilidad de afectarlo negativamente. En ese sentido, se explicitó que el riesgo se configura por cuanto se cumplen dos elementos copulativos: la existencia de un peligro, justificado en el hecho que el ruido tiene la *“capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor”*¹⁰, y la configuración de una ruta de exposición completa, en cuanto se identifica al menos un receptor cierto, un punto de exposición y un medio de desplazamiento.

48° En ese sentido, si bien se ocasiona un peligro, el riesgo asociado no es significativo, lo que justifica que la infracción haya sido subsumida en el artículo 36 numeral 3 y no en el numeral 2 b) del mismo artículo, es decir, que la infracción fuera clasificada como leve y no como grave. De esta manera, si bien el titular realiza una correcta clasificación del hecho infraccional, erra al evaluar las consecuencias de ello.

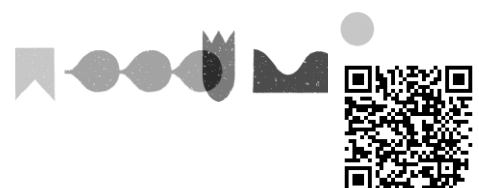
49° En relación a la circunstancia de la letra b) del artículo 40 de la LOSMA, esta incorpora un criterio numérico de ponderación, que recae específicamente sobre la cantidad de personas que *podrían* haber sido afectadas, por lo que no se requiere que se produzca un daño o afectación, sino que solo la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud.

50° Así, la SMA no debe acreditar de forma empírica la afectación de la población, sino que debe determinar una estimación de la población afectada, lo cual se explica latamente en los considerandos 66° a 75° de la resolución sancionatoria.

51° De esta manera, en dicha resolución se procedió a evaluar el número de habitantes que se ven potencialmente afectados por las emisiones de la obra. Para ello, se determinó el AI de la fuente emisora de ruido, considerando que ésta se encuentra en una Zona II, la que luego fue interceptada con la información de cobertura georreferenciada de las manzanas censales del Censo 2017, para la comuna de Providencia, en la Región Metropolitana, con lo cual se obtuvo el número total de personas existentes en cada una de las intersecciones entre cada manzana censal y el AI, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea.

52° Este método supone que el sonido se comporta como una onda esférica, donde su propagación disminuye en intensidad sonora cada vez que se duplica la distancia a la fuente emisora. De esta forma, la ecuación presentada permite despejar y conocer el radio entre la fuente emisora y el punto en que se daría el cumplimiento normativo (radio del AI), si se conoce el nivel de presión sonora en cumplimiento a la normativa, el nivel de presión sonora medido en el receptor y la distancia existente entre la fuente emisora y el receptor donde se constata la excedencia.

¹⁰ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”, p. 39.



53° De esta manera, se usó una expresión matemática 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.

54° En consecuencia, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el buffer identificado como AI, es de 57 personas, lo que fue considerado en la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción.

55° A este respecto, cabe mencionar que las Bases Metodológicas de esta Superintendencia establecen que la estimación del número de personas que pudieron verse afectadas por la infracción será realizada por la SMA en base a todos los antecedentes disponibles que sean pertinentes para estos efectos, incluyendo lo indicado en fuentes de información pública de libre acceso, como lo es la información censal¹¹.

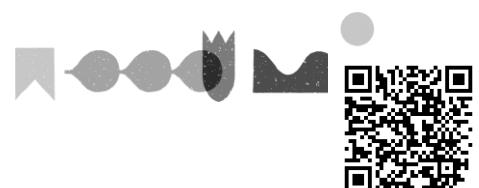
56° En concreto, el cálculo efectuado en la materia aludida se ajusta o es coherente con el método teórico-estimativo que pretende aproximarse a la realidad en base a ciertos números o datos numéricos disponibles, método que precisamente utilizó la SMA en el caso en comento.

57° En dicho sentido, la SMA determinó conservadoramente el número de personas potencialmente afectadas conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la LOSMA -incorporando factores de atenuación, es decir, de disminución, del radio del AI orientados a aumentar la representatividad del número de personas afectadas- y en especial atención con lo dispuesto en las Bases Metodológicas.

58° Ello, considerando que el AI sería mayor si no se considerasen estos factores y, por lo tanto, sería mayor el número de personas potencialmente afectadas y consecuentemente la sanción, por lo que las alegaciones esgrimidas no tienen asidero.

59° Todo lo anterior da cuenta que las aseveraciones vertidas por el titular en cuanto a que la determinación meramente teórica no considera “*mínimamente*” los fenómenos físicos que afectan la propagación del sonido o que no hay una noción mínima del uso de otros factores territoriales no tienen asidero en la realidad. Tampoco se hace cargo el titular sobre qué implica que la zona sea “consolidada” y cómo incidiría en la determinación del hecho infraccional la existencia de diversas fuentes de ruido en la comuna de Providencia. Al respecto, en primer lugar, se clarifica que el D.S. 38/2011 MMA tiene aplicación a nivel nacional, sin perjuicio de que distingue por zonas y horarios. En segundo término, las mediciones de ruido las realiza un profesional del Servicio capacitado para el ejercicio de sus labores,

¹¹ En la sentencia del caso Bocamina, considerando centésimo cuarenta y cuatro, el Tercer Tribunal Ambiental ratificó la validez de una estimación realizada en base al último censo, en conjunto con los antecedentes del caso: “Que, respecto de la estimación de personas afectadas o en riesgo, este Tribunal entiende la preocupación de ENDESA respecto de la actualización de la información en torno al número de personas que residirían en el sector y los cambios en el entorno producto de los programas de relocalización; no obstante ello, en el diámetro de los 200 m establecidos por la SMA, se encuentran instalaciones públicas (retén de Carabineros), instalaciones comerciales (quioscos), viviendas con residentes, y existen vías públicas para el tránsito peatonal y vehicular, tal y como fue apreciado por este Tribunal durante la inspección personal llevada a cabo en la localidad de Coronel, y que fue decretada como medida para mejor resolver a fs. 933 de autos, por lo que la estimación de la SMA podría estar incluso por debajo del número real de personas que pudiesen ser catalogadas como receptores de ruido. Por todo lo anteriormente considerado, esta alegación será desechada”.



el cual consideró, como se puede desprender del acta de inspección, factores como la medición interna y la eventual percepción de ruido de fondo. Asimismo, tal y como se especificó en la resolución sancionatoria, dicho funcionario goza de la presunción legal del artículo 8° de la LOSMA, cuya información recopilada es luego analizada y validada por la División de Fiscalización de esta Superintendencia, a la luz de la metodología contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA.

60° Por otra parte, el titular tampoco entregó antecedentes que permitan desvirtuar el cálculo aplicado por la SMA o que sugieran el uso de otra metodología que permita despejar el problema y obtener un resultado más fiable.

61° A mayor abundamiento, la metodología utilizada por la SMA ha sido validada por los tribunales ambientales. En dicho sentido, cabe citar la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental que, en causa Rol R-222-2019, caratulada “Quinta S.A. con SMA”, de fecha 31 de diciembre de 2020, expone en los considerandos quincuagésimo segundo y tercero, que la determinación de las personas potencialmente afectadas, realizada en dicho caso también en base a los resultados del censo y con la misma metodología que en el presente, se encuentra debidamente fundada. Idéntico razonamiento se expuso en sentencia dictada en causa Rol R-350-2022.

62° Asimismo, la metodología ha sido también validada por la Excelentísima Corte Suprema en la causa Rol N° 56030-2022, que anuló la sentencia citada por el titular en causa Rol R-233-2020, que el titular cita en su recurso de reposición.

63° Por último, el hecho de que no existan más denuncias o que interesados no hayan presentado antecedentes en el procedimiento sancionatorio no controvierte el hecho imputado y probado. Todo lo anteriormente señalado, permite desestimar las alegaciones realizadas por el titular respecto al literal b) del artículo 40 de la LOSMA.

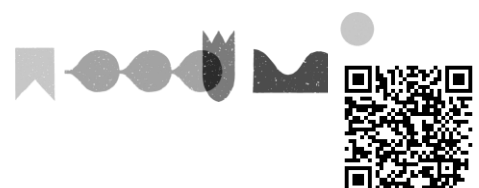
64° Respecto a lo señalado por el titular sobre la ponderación de la letra d) del artículo 40 de la LOSMA, en primer lugar, cabe recalcar que la empresa es un sujeto calificado, lo que implica que se trata de un titular con mayor conocimiento de las obligaciones a las que está sujeto, y se encuentra en una mejor posición para evitar infracciones a la normativa ambiental¹². De esta manera, existe un vínculo estrecho entre el grado de experticia que debe tener una empresa del rubro inmobiliaria y el deber de conocimiento de las normas que regulan su actividad, obligándolas a identificar preventivamente las fuentes de ruido y a establecer medidas de control que mitiguen los efectos que genere¹³.

65° Lo anterior no es el único indicio de intencionalidad. En ese sentido, existe un antecedente de un procedimiento sancionatorio ambiental contra la empresa que culminó con una sanción pecuniaria, mediante la Resolución Exenta N° 511, de 20 de marzo de 2023, en el marco del caso Rol D-197-2019¹⁴. La multa se dictó en razón de un hecho infraccional de la misma naturaleza en otra unidad fiscalizable, cuya formulación de cargos fue notificada al titular con anterioridad a la constatación de los hechos infraccionales imputados en el presente procedimiento.

¹² Ver Bases Metodológicas, p.39.

¹³ Al respecto, ver sentencias de causas Rol R-44-2022, del Tercer Tribunal Ambiental; y causa Rol R-340-2022 del Segundo Tribunal Ambiental-

¹⁴ Dicho antecedente fue individualizado en la Tabla 5 de la resolución recurrida.



66° En efecto, con fecha 2 de diciembre de 2019 esta Superintendencia formuló cargos en el marco del mencionado procedimiento sancionatorio, es decir, con una diferencia de más de un mes respecto de la inspección ambiental del presente caso. Dicho plazo era suficiente para que el titular, conforme sus características de sujeto calificado y su organización altamente sofisticada, previera los potenciales efectos que proyectos alternativos pudieran ocasionar en materia de ruidos, considerando que el presente procedimiento sancionatorio comparte características con el actual no solo en cuanto al tipo de infracción normativa, sino a las circunstancias en las que se produjeron, en tanto ambas fueron causadas en el marco de la construcción de un inmueble en una zona urbana, en horario diurno y en Zona II.

67° Respecto a supuestas medidas de mitigación de ruido que habría implementado el titular, cabe recordar que, para que puedan ser calificadas como medidas correctivas y ponderarse en el marco del literal i) del artículo 40 de la LOSMA, y según dispone las propias Bases Metodológicas¹⁵, las medidas deben constituir una conducta posterior y voluntaria del infractor. En este caso, la barrera acústica y los silenciadores acústicos en grupo electrógeno son medidas que fueron ejecutadas en un periodo previo a la comisión de la infracción y, aunque pueden haberse mantenido, resulta evidente que no fueron eficaces para alcanzar el cumplimiento normativo. Por otro lado, y tal como se expresó en la resolución sancionatoria, la instalación de termopanel y el recubrimiento con material de absorción corresponden a acciones asociadas al avance natural del proyecto inmobiliario, no constituyendo medidas cuyo propósito sea la mitigación de las emisiones de ruido generadas en la etapa de construcción.

68° En razón de todo lo anteriormente señalado, se descartarán las alegaciones realizadas por el titular respecto al literal d) del artículo 40 de la LOSMA.

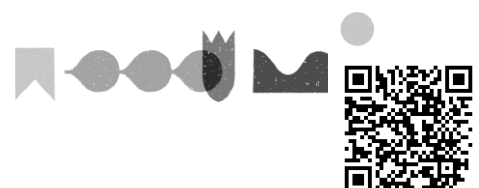
D. Infracción al principio de proporcionalidad en la determinación de la sanción aplicada

D.1. Alegaciones del titular

69° En este apartado, el titular introduce el principio de proporcionalidad y realiza citas doctrinarias y jurisprudenciales para delimitar el alcance del mismo en las actuaciones propias de la SMA. En ese sentido, acusa a este Servicio de infringir el principio referido por cuanto: (i) no sería posible conocer el cálculo realizado por la SMA para llegar a la sanción pecuniaria interpuesta y; (ii) las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA habrían sido erróneamente ponderadas.

70° La empresa justifica lo anterior comparando el procedimiento sancionatorio objeto del presente recurso de reposición con otros procedimientos sancionatorios en los que la sanción fue menor, sobre todo considerando que en algunos la superación de la norma de ruido habría sido mucho mayor y tendrían multas considerablemente más bajas.

¹⁵ Página 48.



71° En consecuencia, concluye, los supuestos vicios desarrollados en el recurso de reposición implicarían la imposición de una multa infundada y flagrantemente desproporcionada.

D.2. Análisis de las alegaciones del titular

72° En primer lugar, resulta necesario indicar que la supuesta imposibilidad para conocer el cálculo realizado por la SMA en la determinación de la sanción particular y la supuesta ponderación errónea de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA fueron argumentos esgrimidos de manera previa por el titular en su recurso y, en consecuencia, fueron ya abordados en la presente resolución, específicamente en los acápites II.B y II.C.

73° Sin perjuicio de ello, y a modo general, se tiene presente que el deber de fundamentación de la resolución que pone término al procedimiento sancionatorio se encuentra en el artículo 54 de la LOSMA. Este deber es concomitante con el mandato contenido en los artículos 11, 16 y 41 la Ley N° 19.880 sobre Bases de Procedimientos Administrativos, que pone a cargo de la administración el deber de motivar sus actuaciones y expresar las consideraciones de hecho y de derecho sobre las que se basa la decisión.

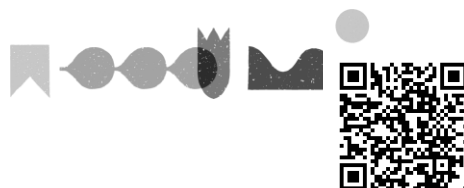
74° Así, al resolver el procedimiento, se reconstruye un relato fáctico del caso fijando aquellos hechos relevantes, para luego reconducir tales hechos a las normas –o a la interpretación de las mismas– con arreglo a las cuales se adopta la decisión. Este es el esquema que debe seguir la administración para expresar su voluntad y hacer cognoscibles y públicos los fundamentos que se han tenido a la vista para resolver las cuestiones que se plantean en el procedimiento.

75° Teniendo a la vista lo anterior, los vicios alegados por el titular se reducen principalmente con el ejercicio de la potestad que entrega el artículo 40 de LOSMA. Como ya se señaló, esta disposición establece un catálogo de circunstancias o factores generales que permiten incrementar, disminuir o simplemente determinar la entidad de la sanción a ser aplicada y que, en general, se caracterizan por su indeterminación semántica, lo que deriva de la textura abierta de cada uno de los criterios que enuncia la disposición en comento.

76° La estructura de la disposición, por tanto, revela que el legislador de forma consciente decidió que es la propia Superintendencia la que se encuentra en la mejor condición para entregar el detalle de los lineamientos que deberán ser considerados ante el ejercicio de la potestad sancionadora o disponer el orden en que tales circunstancias deben ser consideradas.

77° En ese sentido, conviene hacer presente lo señalado por el Excmo. Tribunal Constitucional ha indicado que *“(l)a ley, en vez de establecer una sanción a todo evento, deja un margen de apreciación para que la autoridad juzgue si procede, si se justifica su aplicación. La autoridad puede recorrer, dentro de cierta extensión, la intensidad de la sanción que los hechos justifican.”*¹⁶

¹⁶ Tribunal Constitucional, causa Rol 2346-2012.



78° Este margen, sin embargo, no importa que la SMA cuente con un ámbito de discrecionalidad absoluta, sino que tal potestad debe respetar el conjunto de garantías de los administrados, pues aquella se enmarca en el contexto de un procedimiento que debe respetar el deber de motivación de sus actos. Por lo tanto, cuando la SMA aplica aquellas circunstancias del artículo 40, se encuentra obligada a razonar y explicar la forma en la que tales factores influyen al fijar la sanción específica.

79° De hecho, para tales efectos, la SMA ha elaborado las ya citadas Bases Metodológicas, instrumento que constituye un apoyo a la toma de decisiones cuyo principio fundamental es la búsqueda de coherencia, consistencia y proporcionalidad en la aplicación de sanciones.

80° De esta forma, la Guía de Bases Metodológicas entrega herramientas analíticas que explican el alcance de estos criterios de graduación del artículo 40 de la LOSMA, pero, además, establece un esquema metódico o conceptual que se expresa a través de una fórmula matemática y que fija pautas de orden para ponderar el conjunto de circunstancias listadas en el artículo 40 a la luz de los datos y hechos del caso específico. Así, a partir de aquel procesamiento y análisis se obtiene la decisión final sobre la cuantía de la multa a ser aplicada.

81° De este modo, la sanción impuesta ha sido determinada en estricto apego a los criterios que establece dicha Guía tanto para configurar como para ponderar cada circunstancia en el caso en comento, determinando que la sanción se ubique dentro del rango de sanciones disponibles para infracciones leves.

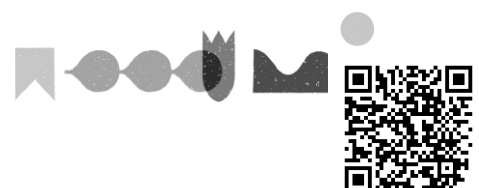
82° Así, en definitiva, la resolución sancionatoria proporcionó aquellos elementos de hecho necesarios para concluir que la decisión adoptada se encuentra motivada, pues entregó las razones que permiten reproducir el proceso lógico y jurídico de su determinación. También, se enunciaron aquellos elementos de hecho y la correspondiente calificación jurídica, que permiten sostener la razonabilidad y proporcionalidad de la decisión.

83° Por otro lado, el titular, al pretender justificar la alegación de desproporcionalidad comparando el caso actual con otros de ruidos, solo rescata el valor de los decibeles consignados y la multa asociada, sin especificar la zona en que se produjo la excedencia, si fue diurno o vespertino o qué circunstancias del artículo 40 incidieron en el monto de la multa, denotando una apreciación incompleta que deriva en la imposibilidad de comparar los procedimientos.

84° Conforme lo indicado las alegaciones de este punto serán desechadas en su totalidad.

III. CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

85° De conformidad a lo indicado en el análisis precedente, se estima pertinente rechazar el recurso de reposición interpuesto, en virtud de los argumentos vertidos tanto en la Res. Ex. N° 789/2023 como en la presente resolución.



86° En razón de lo expuesto, estese a lo que se resolverá por esta Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO: Rechazar el recurso de reposición presentado por Constructora e Inversiones Vital SpA, en contra de la Res. Ex. N° 789/2023 de esta Superintendencia, que resolvió el procedimiento sancionatorio Rol D-143-2022, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO: 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 4º de los Recursos de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, según lo establecido en el artículo 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.

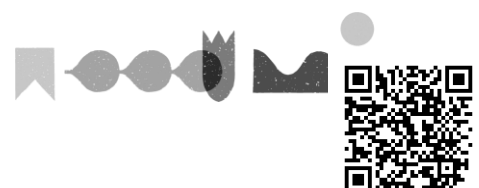
TERCERO: Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la LOSMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo. El monto de las multas impuestas por la Superintendencia será a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General 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

CLAUDIA PASTORE HERRERA
SUPERINTENDENTA DEL MEDIO AMBIENTE (S)

BRS/RCF/ DSJ

Notificación por correo electrónico:

-Constructora e Inversiones Vital SpA
-Francisca Castillo Reyes

CC:

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

D-143-2022

Expediente Cero Papel N° 11470/2023

