

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO  
POR SOCIEDAD HELL RESTO PUB LTDA., EN CONTRA  
DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 422/2023**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 348**

**Santiago, 3 de marzo de 2025**

**VISTOS:**

Lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley N° 20.417, que dispone la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, Ley N° 19.880); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto 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 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 Marie Claude Plumer Bodin en el cargo de Superintendenta del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA N° 119123/73/2024, de 7 de marzo de 2024, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 administrativo sancionador Rol D-147-2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y, en la Resolución N° 36, de 19 de diciembre de 2024, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO**

1. Mediante Resolución Exenta N° 422, de 7 de marzo de 2023 (en adelante, "Res. Ex. N° 422/2023", "resolución sancionatoria" o "resolución recurrida"), se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-147-2022, sancionando a Sociedad Hell Resto Pub Limitada, Rol Único Tributario N° 76.696.811-2 (en adelante, "la titular", "la recurrente" o "la empresa"), en su calidad de titular del establecimiento "Hell Street Bar Iquique" con una multa de ochenta y seis unidades tributarias anuales (86 UTA), por infracción al D.S. N° 38/2011 MMA.

2. La resolución sancionatoria fue notificada por carta certificada a la titular con fecha 24 de marzo de 2023, según consta en el expediente del procedimiento.



3. Con fecha 31 de marzo de 2023, Luis Fernando Díaz Muñoz, en representación de la titular, presentó un escrito por medio del cual, en lo principal, solicita la nulidad de todo lo obrado por vicios en la notificación de los cargos; en el primer otrosí interpone recurso de reposición en contra de la resolución sancionatoria; en el segundo otrosí, acompaña documentos, en el tercer otrosí señala forma de notificación, y en el cuarto otrosí acredita personería.

4. Los documentos acompañados en el segundo otrosí fueron los siguientes: (i) Certificado de estatuto actualizado de Sociedad Hell Resto Pub Limitada, emitido con fecha 31 de marzo de 2023 por el Registro de Empresas y Sociedades; (ii) Balance general de la infractora correspondiente al año 2022.

5. Por su parte, en el tercer otrosí de la presentación ya mencionada, se solicitó que los actos administrativos sean notificados en el correo electrónico indicado. Finalmente, en el cuarto otrosí, solicitó tener presente la personería de Luis Fernando Díaz Muñoz para actuar en representación de la titular, que consta en el mandato judicial especial, repertorio número 758-2023, otorgado con fecha 31 de marzo de 2023 en la Notaría de Iquique de Andrés Cuevas Ossandón.

6. En virtud de lo anterior, con fecha 13 de febrero de 2025, mediante Resolución Exenta N° 234, este servicio declaró admisible el recurso de reposición presentado, confirió plazo al interesado en el procedimiento de conformidad a lo establecido en el artículo 55 de la ley N° 19.880, y tuvo por acompañados al expediente del procedimiento los antecedentes indicados en el considerando 4° de este acto, y tuvo presente la forma de notificación señalada, y la personería de Luis Fernando Díaz Muñoz para actuar en representación de la titular.

## II. ALEGACIONES FORMULADAS POR LA RECURRENTE

7. La recurrente, en lo principal, solicita se declare la nulidad de todo lo obrado por vicios en la notificación de la formulación de cargos, y en consecuencia se retrotraiga el procedimiento al estado de ser notificada de los cargos imputados; y en subsidio, interpone recurso de reposición solicitando se deje sin efecto la multa o se rebaje prudencialmente, en mérito de los argumentos que se expondrán a continuación.

### A. Nulidad de todo lo obrado por vicios en la notificación de la formulación de cargos

8. En primer término, la titular expone que, conforme al principio de especialidad, debe estarse a lo regulado en la LOSMA respecto a la forma en que debe practicarse la primera notificación del procedimiento administrativo sancionador. Así, el artículo 49 de la LOSMA establece que la formulación de cargos se notificará al presunto infractor por carta certificada, estableciendo una única manera en que debe practicarse la primera notificación del procedimiento, no siendo procedente la aplicación supletoria de lo dispuesto en la Ley N° 19.880, en atención a que existe una regulación especial en esta materia.



9. En virtud de lo anterior, postula que no sería válida la notificación personal de la formulación de cargos efectuada en el presente procedimiento, además de que dicha notificación se habría practicado a un tercero que no sería el representante legal de la empresa, no habiéndose efectuado por tanto una notificación al presunto infractor como ordena la LOSMA, vulnerando con ello, además, lo señalado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución.

10. Finaliza señalando que el vicio en la notificación fue de tal entidad que produjo la indefensión de la empresa, toda vez que no pudo evacuar descargos ni presentar un programa de cumplimiento (en adelante, "PdC"), por lo que solicita retrotraer el procedimiento al estado de ser notificada la formulación de cargos.

#### B. Recurso de reposición

11. En subsidio de la petición expuesta en lo principal de su escrito, referente a la nulidad de todo lo obrado, la titular viene en interponer un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 422/2023, solicitando en términos generales se deje sin efecto la multa o que esta sea rebajada prudencialmente, en base a los argumentos que se exponen a continuación.

##### B.1. Clasificación de la infracción

12. Al respecto, postula que la resolución sancionatoria señala que el ruido generado por la titular, por el solo hecho de superar lo establecido en la normativa, sin mayor análisis produciría un riesgo para la salud de la población, confundiendo una molestia con un posible peligro para la salud de la población. En esta línea, hace presente que la Organización Mundial de la Salud (en adelante, "OMS") habría señalado en su iniciativa "Escuchar sin Riesgo"-en relación a la exposición al ruido que pudiera poner en peligro la salud de la población- que el nivel recomendado sería todo aquel que se encuentre por debajo de los 85 decibeles para una duración máxima de ocho horas al día, cuestión que no aconteció en este caso, cuya fiscalización arrojó un NPC de 81 decibeles.

13. Finalmente, expresa que en el proceso de medición realizado por la SMA no se hace alusión alguna a que en el sector donde se emplaza el establecimiento, se ubican al menos otros 20 locales de entretenimiento, lo cual pudo estar relacionado con los resultados obtenidos en la fiscalización que dio origen al procedimiento. En este orden de ideas, cita el procedimiento Rol D-142-2022, cuyo establecimiento se ubicaría a una cuadra de la unidad fiscalizable, constatándose un nivel de presión sonora mayor, de 93 decibeles, sin perjuicio de lo cual esta SMA habría aplicado una sanción menor, de 43 UTA.

##### B.2. Proporcionalidad de la multa

14. Al respecto, la titular reitera lo señalado previamente en relación al procedimiento Rol D-142-2022, en el que esta SMA sancionó con una multa menor, a pesar de que la excedencia registrada en el citado caso fue mayor. Agrega que las resoluciones sancionatorias de ambos procedimientos son similares en sus argumentos, tienen idénticas condiciones agravantes, aunque la cantidad de personas afectadas en el procedimiento Rol D-142-2022 fue 10 veces mayor, sin perjuicio de lo cual se aplicó una multa 50% menor a la



aplicada en este caso, cuestionando así la proporcionalidad de la sanción impuesta en la resolución recurrida.

15. Finalmente, expone que la discrecionalidad siempre debe tener su límite en la proporcionalidad, dotando de razonabilidad el ejercicio de la potestad discrecional, principio que a su juicio se habría transgredido en el presente caso.

**B.3. De los criterios para la determinación del quantum de la sanción**

**B.3.1 *La importancia del daño o del peligro ocasionado***

16. Al respecto, expone que conforme se expuso a propósito de las alegaciones sobre la determinación de gravedad de la infracción, a su juicio en este caso no existió un peligro concreto de tal entidad que hiciera necesaria la aplicación de una multa tan cuantiosa.

17. Además, vuelve a reiterar el informe de la OMS que recomendaría una exposición al ruido no superior a 85 decibeles, habiéndose constatado en este procedimiento 81 decibeles, por lo que no existiría en este caso un peligro latente.

**B.3.2 *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción***

18. Al respecto, reitera que en la causa Rol D-142-2022 se estableció que el número de personas afectadas llegaba casi a 30.000, aplicándose una multa de 43 UTA, por lo que solicita se determine en el presente caso una multa acorde al número de personas afectadas, que fue menor que en el caso antes citado.

19. Asimismo, expone que no queda claro en la resolución recurrida cómo es que se llegó a determinar la cantidad de personas afectadas, teniendo en consideración que la unidad fiscalizable se encuentra dentro del radio de afectación del establecimiento asociado al procedimiento Rol D-142-2022, sin que exista claridad si las personas afectadas lo fueron a causa del funcionamiento de la unidad fiscalizable de la titular o, por el contrario, del establecimiento asociado al otro procedimiento.

**B.3.3 *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción***

20. Al respecto, expone que la resolución recurrida no señala específicamente la manera en que la titular habría obtenido un beneficio económico por generar el ruido constatado en la fiscalización. En esta línea, postula que no es posible establecer que por tener el volumen más alto se reciban más clientes en la unidad fiscalizable.

**B.3.4 *La capacidad económica del infractor***

21. Al respecto, expone que a su juicio no se realizó un acabado examen de esta circunstancia, ya que la multa impuesta de 86 UTA en la práctica



condenaría al cierre del establecimiento, ya que la titular no cuenta con la capacidad económica para poder pagar una multa tan cuantiosa. Para acreditar lo anterior, acompaña un balance general de la sociedad del año 2022.

*B.3.5 El incumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3 de la LOSMA*

22. En esta línea, expone que la titular ha cooperado en todo momento para poder reparar lo exigido en este caso, reconociendo que, si bien no cumplió con los plazos otorgados, sí habría existido la intención de poder cumplir con lo solicitado, conforme dan cuenta los diversos informes presentados en el contexto de la medida provisional.<sup>1</sup>

B.4. De los principios orientadores para la determinación de las sanciones

23. En este sentido, expone que al momento de fijar la multa se habrían transgredido los principios que la propia SMA ha establecido, según se expone a continuación.

*B.4.1 La sanción debe estar dirigida a evitar futuros incumplimientos y cambiar la conducta anterior*

24. Expone que la titular modificó su conducta e instó al cumplimiento de las medidas ordenadas por esta Superintendencia, pese a lo cual se le impuso una multa de 86 UTA, lo que comprometería la existencia de la empresa.

*B.4.2 La sanción debe ser proporcional a la naturaleza de la infracción y al daño causado*

25. En este apartado la titular expone nuevamente que en la resolución recurrida existió un vicio de proporcionalidad al momento de establecer el quantum de la multa, según se expuso en los apartados anteriores.

*B.4.3 La sanción debe ser flexible, consistente y considerar las circunstancias específicas del caso y del infractor*

26. Expone que la SMA al momento de determinar la sanción tampoco tuvo en consideración la circunstancia de que la titular no puede soportar una multa tan alta, así como tampoco se habría tenido en consideración la cooperación prestada y el esfuerzo económico realizado por la empresa para mejorar la situación.

<sup>1</sup> Cabe señalar que conforme se desarrollará en el acápite de análisis de las alegaciones de la recurrente, la letra r) del artículo 3 de la LOSMA, no trata sobre el incumplimiento de las medidas provisionales ordenadas por esta SMA, sino sobre el programa de cumplimiento regulado en el artículo 42 de la LOSMA. Sin perjuicio de ello, estas alegaciones del titular se exponen bajo este título, dado que así fueron formuladas en su escrito de reposición.



*B.4.4 La sanción debe eliminar los beneficios económicos asociados al incumplimiento*

27. Como se expuso previamente, la titular reitera que a pesar de que el beneficio económico que se determinó en la resolución recurrida fue de una entidad menor -0,4 UTA-, no se entienden las razones que llevaron a determinar una sanción 200 veces superior a ese monto. Finaliza señalando que tampoco queda claro en la resolución recurrida que de qué manera el nivel de ruido constatado en la fiscalización que dio origen al procedimiento, tendría como consecuencia un beneficio económico para la titular.

**III. ANÁLISIS DE LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR LA RECURRENTE**

**A. Nulidad de todo lo obrado por vicios en la notificación de la formulación de cargos**

28. Respecto a lo indicado en el literal A de la Sección II, referente a que la notificación personal de la resolución que formuló cargos no sería válida, toda vez que el artículo 49 de la LOSMA establecería una única manera de notificar la formulación de cargos, esto es, por carta certificada; cabe señalar, en primer término, que, si bien es efectivo que el artículo 49 de la LOSMA, al hacer referencia a la notificación de la formulación de cargos, menciona la notificación por carta certificada, de su lectura no se desprende que aquella sea la única y exclusiva forma de notificación permitida, no siendo, por tanto, excluyente.

29. El motivo por el cual el artículo 49 de la LOSMA menciona la notificación por carta certificada, es porque ella es la regla general para la notificación de las resoluciones administrativas, ya que las otras formas de notificación resultan más gravosas o difíciles de gestionar. De esta forma, la Ley N° 19.880 en su artículo 46, contempla la notificación personal y la notificación en el despacho de la administración. La primera requiere que un funcionario público concurra personalmente al domicilio del administrado, lo cual requiere de mayores esfuerzos para la Administración y se realiza solo de manera excepcional en aquellos casos en que existen razones para suponer que la notificación por carta certificada no podrá realizarse, o no podrá realizarse de forma oportuna. Por otro lado, la notificación en el despacho del servicio exige que el administrado esté dispuesto a asistir, lo cual no ocurre en todos los casos.

30. En esta línea, cabe destacar lo señalado por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, en su sentencia dictada en causa Rol N° R-2-2021, que dispuso que “*(...) la SMA puede reemplazar la carta certificada por otra forma de notificación que permita, por un lado, ejercer adecuada y oportunamente sus potestades; y por el otro, que brinde iguales o mejores garantías de seguridad y certeza para el presunto infractor. En la especie, la notificación personal establecida en el art. 46 inciso 3º de la Ley N° 19.880, logra satisfacer adecuadamente dichas exigencias, desde que permitió al presunto infractor enterarse del contenido de la resolución que le formulaba cargos, en mejores términos a que lo haría si hubiese sido notificado por carta certificada (...)*”.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Considerando Undécimo.

31. Enseguida, dicho tribunal establece “[q]ue, en consecuencia, la LOSMA no ha querido introducir la notificación por carta certificada como un deber de la Administración que excluya la posibilidad de efectuar otro tipo de notificaciones que permitan el ejercicio de su función administrativa y otorguen seguridad y certeza para el notificado (...).”<sup>3</sup> “Que, habiéndose despejado esta primera interrogante, corresponde determinar si la notificación practicada en el procedimiento administrativo sancionador se ajusta a derecho. Al respecto, el art. 46 inciso 3º de la Ley N° 19.880, señala: “Las notificaciones podrán, también, hacerse de modo personal por medio de un empleado del órgano correspondiente, quien dejará copia íntegra del acto o resolución que se notifica en el domicilio del interesado, dejando constancia de tal hecho”. De acuerdo a esta norma, para que la notificación personal surta efectos es necesario que cumpla con los siguientes presupuestos: (i) que la realice un empleado del órgano correspondiente; (ii) que deje copia íntegra del acto o resolución que se notifica en el domicilio del notificado; (iii) que se deje constancia de tal circunstancia”.<sup>4</sup>

32. Cabe hacer presente que dicha sentencia fue confirmada por la Corte Suprema (en adelante, “CS”), enfatizando que: “*Esta Corte Suprema ha sostenido en reiteradas ocasiones que la notificación personal es la manera más perfecta de notificación bajo nuestro ordenamiento jurídico (Roles CS N°1872-2013 y 12520-2021, por mencionar algunas)*”.<sup>5</sup>

33. En definitiva, el que se mencione en el artículo 49 de la LOSMA la forma de notificación más común no puede ser interpretado como una forma de excluir otras formas más seguras de notificación. Así, un principio básico en materia procesal, es que la forma de notificación más perfecta siempre puede sustituir a la notificación más imperfecta.

34. En materia procesal civil se reconoce este principio respecto de la notificación personal. El artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, aborda los casos en que será requerida la notificación personal, agregando que “*podrá, además, usarse en todo caso*”. Es decir, siempre podrá ser utilizada la notificación personal, sin que sea necesario que la ley diga expresamente que se puede utilizar también esa forma de notificación, dado que se trata de una forma de notificación más perfecta que la notificación por carta certificada. En efecto, la Contraloría General de la República ha sostenido que “*la notificación tiene por objeto hacer saber al afectado la voluntad de la Administración expuesta en el instrumento que se comunica, diligencia que se cumple cuando el servidor toma conocimiento cierto del contenido del documento por cualquier medio auténtico y fidedigno*”.<sup>6</sup>

35. En esta línea, cabe indicar que no podría existir un conocimiento más cierto que aquel otorgado por la notificación personal. Así, debe considerarse que la notificación por carta certificada considera una presunción de conocimiento, al tercer día de llegada la carta a la oficina de correos del lugar de notificación, es decir, incluso puede no haber sido conocida realmente por el administrado, pero de todas formas se entiende notificada, siendo carga de él acreditar que la notificación falló. En el caso de la notificación personal nada de eso sucede,

<sup>3</sup> Considerando Duodécimo.

<sup>4</sup> Considerando Decimocuarto.

<sup>5</sup> Sentencia de la Corte Suprema en causa Rol 239429-2023, considerando 11º.

<sup>6</sup> Contraloría General de la República, dictamen N° 61.387-2012, de fecha 3 de octubre de 2012.



ya que el acto notificado es dejado en el domicilio del interesado y se asegura su recepción con la firma de una persona que se encuentra en dicho domicilio.

36. En segundo término, en relación a los requisitos de la notificación personal, la titular expone que dicha notificación se habría practicado a un tercero que no sería el representante legal de la empresa, y por tanto no se habría efectuado una notificación al presunto infractor como ordena la LOSMA. Al respecto, cabe indicar que en el caso de la notificación personal del artículo 46 de la Ley N° 19.880, los requisitos que debe cumplir la notificación son tres, a saber: (i) debe ser realizada por un empleado del servicio; (ii) debe dejarse copia íntegra del acto en el domicilio del interesado; (iii) debe dejarse constancia del hecho. Todos los anteriores requisitos fueron cumplidos en el caso de la notificación de la formulación de cargos efectuada en el presente caso.

37. Así, la notificación fue realizada por un funcionario de la Oficina Regional de Tarapacá de este servicio, se entregó copia de la resolución que formuló cargos en el domicilio donde se ubica la unidad fiscalizable de la titular, y se dejó registro en un acta de la recepción de dicha resolución por parte de la persona que aparece firmando, y cuyos datos fueron consignados en el citado documento. En este sentido, cabe consignar que la titular en ningún momento cuestiona la calidad de funcionario de la SMA de quien practicó la cuestionada notificación, así como tampoco que el domicilio no corresponda al de la titular, o que no conozca quien es la persona que aparece firmando a nombre de la empresa el acta de entrega de la respectiva resolución.

38. En virtud de todo lo expuesto, corresponde desestimar las alegaciones que a este respecto ha invocado la titular. En este sentido, ha quedado de manifiesto que la notificación personal de la formulación de cargos efectuada en el presente caso fue válida, y por tanto generó plenamente sus efectos.

## B. Recurso de reposición

### B.1. Clasificación de la infracción

39. Respecto a lo indicado en el literal B.1 de la Sección III, referente a que la resolución sancionatoria señala que el ruido generado por la titular, por el solo hecho de superar lo establecido en la normativa produciría un riesgo para la salud de la población, sin hacer un mayor análisis; cabe indicar en primer término, que no es efectivo que para el análisis del riesgo generado por la infracción desarrollado a propósito de la clasificación de gravedad y la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, esta SMA se haya basado únicamente en la superación de la norma de emisión de ruidos para arribar a las conclusiones plasmadas en la resolución sancionatoria. Así, de la sola lectura de dicha resolución,<sup>7</sup> es posible visualizar que primero se hace un análisis general del concepto de riesgo, para luego hacer un desarrollo más acabado de cada uno de los requisitos para evaluar la existencia de un riesgo, conforme a las directrices dadas por el Servicio de Evaluación Ambiental ("SEA"). En este sentido, se analizaron los requisitos que dicho organismo indica para efectos de evaluar la existencia de un

<sup>7</sup> El riesgo generado por la infracción se desarrolla en la resolución sancionatoria a propósito de la gravedad de la infracción (véase considerandos 34° a 48°), y a propósito de la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA (véase considerandos 61° a 62°).



riesgo en el caso concreto, a saber, si existe un peligro, y si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible, sea esta completa o potencial.

40. Dicho análisis se efectuó en base a la evidencia científica relacionada a los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas y especialmente los efectos del ruido nocturno, considerando los elementos concretos del caso, tales como el receptor sensible desde el cual se efectuó la medición de ruidos que dio origen al procedimiento, la unidad fiscalizable como fuente emisora, y luego en lo que respecta a la importancia del riesgo generado, se consideró el nivel de excedencia por sobre la norma constatado-36 decibiles por sobre la norma, lo que implica un aumento en un factor multiplicativo de 3.981 en la energía del sonido, y una estimación de la frecuencia de funcionamiento de la unidad fiscalizable, todos elementos que sirvieron para concluir en este caso que la infracción generó un riesgo a la salud, de carácter significativo.

41. Ahora bien, la titular menciona una iniciativa de la OMS, titulada “Escuchar sin Riesgo” de 2022, en que se habría señalado que el nivel de ruido recomendado sería todo aquel que se encuentre por debajo de los 85 decibeles para una duración máxima de ocho horas al día, sin explicar el contexto en que se habría efectuado tal afirmación. Asimismo, se hace presente que lo imputado en este caso es una infracción al D.S. N° 38/2011 MMA, que es la norma de emisión de ruidos que aplica en el territorio nacional, y cuyos límites máximos en las distintas zonas están muy por debajo de los 85 decibeles en horario diurno, siendo aún más restrictiva en horario nocturno.

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

43. En segundo término, en lo que respecta a la alegación referente a que en el proceso de medición realizado por la SMA no se haría alusión a que en el sector donde se emplaza el establecimiento, se ubican otros locales de entretenimiento, lo cual pudo estar relacionado con los resultados obtenidos en este caso; cabe indicar que el procedimiento de medición se efectuó dando pleno cumplimiento a la normativa aplicable, esto es, el D.S. N° 38/2011 MMA antes citado, la Resolución Exenta N° 693, de fecha 21 de agosto de 2015, de la SMA, que aprobó el contenido y formatos de las fichas para el informe técnico del procedimiento general de determinación del nivel de presión sonora corregido, y la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la SMA, que aprobó el protocolo técnico para la fiscalización del D.S. N° 38/2011 MMA y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA.

44. Así, dicho protocolo desarrolla una metodología para efectuar las mediciones, muestreos y análisis,<sup>8</sup> que contempla consideraciones previas a la actividad, consideraciones durante la realización de las mediciones, un procedimiento

<sup>8</sup> Numeral 7.3. de la Resolución Exenta N° 867, de 16 de septiembre de 2016, de la Superintendencia del Medio Ambiente.



de medición, reporte técnico de la medición, y consideraciones para el llenado del acta de inspección. Específicamente en la sección que contempla las consideraciones que se deben tener en cuenta al momento de efectuar la medición, y el que describe el procedimiento de medición propiamente tal, se desarrollan una serie de hipótesis a las que se puede ver enfrentado el fiscalizador, en especial, aquella referente a los distintos ruidos que se pueden percibir al momento de efectuar una medición, y cómo distinguir el ruido generado por la fuente emisora de interés, del ruido de fondo (ruidos habituales del lugar pero que no forman parte de la fuente), y aquellos que son ocasionales.

45. Lo anterior cobra especial relevancia en los casos en que la fuente emisora de interés está emplazada en una zona donde funcionan simultáneamente establecimientos de similares características que emiten ruidos. Así, el uso correcto de la metodología señalada, permite asegurar que el nivel de presión sonora medido en un receptor de interés, resultante de la aplicación del procedimiento contemplado en el protocolo antes citado, sea efectivamente el nivel de presión sonora generado por la fuente emisora.

46. En ese caso en particular, utilizando las directrices técnicas señaladas precedentemente, el fiscalizador de la SMA concluyó que el ruido medido correspondió a música envasada proveniente desde el interior de la unidad fiscalizable, sin que se constatara ruido de fondo.<sup>9</sup>

47. Finalmente, cabe destacar que el artículo 51 de la LOSMA, señala que “[l]os hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8º, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento”. Por su parte, el artículo 8 de la LOSMA dispone que “el personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal”. En consecuencia, la medición efectuada por fiscalizadores de la SMA, goza de una presunción de veracidad por haber sido efectuada por ministros de fe, y se realizó dando pleno cumplimiento a la normativa aplicable, sin que se hayan aportado elementos que permitan desvirtuarla.

48. En virtud de todo lo expuesto, corresponde desestimar las alegaciones que a este respecto ha invocado la titular.

## B.2. Proporcionalidad de la multa

49. Respecto a lo indicado en el literal B.2 de la Sección III, referente a que la SMA en el caso Rol D-142-2022 habría sancionado con una multa menor, a pesar de que la excedencia registrada en el citado caso fue mayor, cuestionando así la proporcionalidad de la multa aplicada a la titular; cabe indicar en primer término, en relación al principio de proporcionalidad, que el catálogo de sanciones que la SMA puede imponer -definido en el artículo 38 de la LOSMA-, pueden ser desde amonestación por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales, clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA. Además,

<sup>9</sup> Página 2 del acta de inspección ambiental de fecha 27 de mayo de 2022.



conforme el artículo 39 de la LOSMA, la determinación de la sanción aplicable se designa en atención a la gravedad de la infracción impuesta.

50. Luego, la definición específica de la sanción atiende a las circunstancias establecidas en el artículo 40 de las LOSMA, sobre esta materia, la SMA ha desarrollado una serie de criterios que definen el alcance de cada una de ellas, los cuales se encuentran contenidas en las Bases Metodológicas vigentes 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, considerando los antecedentes de cada caso. De esta forma, la debida ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, precisando si concurren o no y según aquello, si procede un factor de ajuste por incremento o disminución de la sanción a aplicar, tiene como consecuencia la imposición de una sanción ajustada a la LOSMA y proporcional.

51. En definitiva, este servicio cumple con el control de proporcionalidad en la medida en que especifica respecto de cada una de las infracciones la descripción del hecho imputado, su disvalor jurídico, especificando cada una de las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LOSMA. Adicionalmente, como se expuso, la ley establece rangos máximos y mínimos según los cuales cada uno de estos elementos puede incidir en la multa final. Para ello, debe tenerse en cuenta que es la propia ley la que establece el primer rango al definir en el artículo 36 de la LOSMA la clasificación de infracciones leves, graves y gravísimas, clasificación que se encuentra asociada a un tipo de sanción y a un rango de multa.

52. Ahora bien, es importante destacar que, en el acápite VI de la resolución sancionatoria, se desarrolló un análisis pormenorizado de todas las circunstancias, precisando si concurren o no y según aquello, si procede un factor de ajuste por incremento o disminución de la sanción a aplicar y, en consecuencia, imponiendo una sanción ajustada a la LOSMA y proporcional. En cuanto a las alegaciones relacionadas con la proporcionalidad de la sanción respecto de otras multas aplicadas por la SMA en casos de infracciones a la norma de ruidos, cabe tener presente que la sanción impuesta por el cargo imputado se ajusta al margen de discrecionalidad administrativa con que cuenta esta Superintendencia, siendo la decisión el resultado de un análisis y ponderación exhaustivo de todos los antecedentes del procedimiento.

53. A mayor abundamiento, cabe recordar que, conforme a lo establecido en las Bases Metodológicas, la sanción está compuesta por la suma entre el beneficio económico y el componente de afectación, en base a la siguiente fórmula:

$$\begin{aligned} \text{Sanción} &= \frac{\text{Beneficio Económico}}{\text{Afectación}} + \text{Componente} \\ \text{Sanción} &= \frac{\text{Beneficio económico}}{\text{seriedad}} + \left[ 1 + \frac{\text{Suma de factores de incremento}}{\text{Suma de factores de disminución}} \right] \times \text{Factor de tamaño económico} \end{aligned}$$



54. En esta línea, no resulta pertinente comparar sin más la multa aplicada en este caso con aquella impuesta en el procedimiento sancionatorio Rol D-142-2022, toda vez que si bien es efectivo que la máxima excedencia registrada en dicho procedimiento fue mayor, las circunstancias que modelan la sanción son diferentes en cada caso, por ejemplo, el factor de tamaño económico es distinto, lo que redunda en una disminución del componente de afectación de la sanción a aplicar, que es mayor en el caso del procedimiento Rol D-142-2022, toda vez que el tamaño económico que se determinó para dicho titular fue empresa Pequeña 2, mientras que en el caso de la titular objeto del presente procedimiento, el tamaño económico que se determinó en la resolución recurrida fue empresa Pequeña 3, que tiene un volumen de ventas anuales superior. En otras palabras, la reducción de la sanción es mayor en los casos en que el tamaño económico de la empresa sea menor.

55. En definitiva, en cada caso concurren circunstancias específicas diferenciadoras que inciden en que la multa finalmente impuesta no sea la misma, conforme a los fundamentos expuestos en cada caso. De esta forma, la SMA conforme a los antecedentes con que disponía impuso una sanción optima y proporcional atendido su fin disuasivo, por lo que corresponde desestimar las alegaciones que a este respecto hizo la titular.

B.3. De los criterios para la determinación del quantum de la sanción

B.3.1 *La importancia del daño o del peligro ocasionado*

56. Respecto a lo indicado en literal B.3.1. de la Sección III precedente, cabe señalar que dado que la titular reitera en este acápite los argumentos expuestos a propósito de la gravedad de la infracción (clasificación de gravedad), no corresponde volver sobre este punto, debiendo estarse a lo expuesto en los considerandos 39° a 48° de este acto, que permiten descartar lo alegado por la titular en este ámbito.

B.3.2 *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción*

57. Respecto a lo indicado en literal B.3.2. de la Sección III precedente, referente a que no quedaría claro en la resolución recurrida cómo es que se llegó a determinar la cantidad de personas afectadas, teniendo en consideración que la unidad fiscalizable se encuentra dentro del radio de afectación del establecimiento asociado al procedimiento Rol D-142-2022; cabe señalar en primer término, que no es efectivo que no se hayan expuestos los fundamentos y la metodología utilizada para efectos de determinar en este caso el número de personas afectadas,<sup>10</sup> tales como la zonificación aplicable a los receptores sensibles desde los cuales se efectuó la medición, la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales del Censo 2017 para la comuna de Iquique, la máxima excedencia constatada, entre otros parámetros, estimándose en 3.784 las personas potencialmente afectadas por la fuente emisora. Lo anterior se condice con lo mandatado en el literal b) del artículo 40 de la LOSMA, que habla del número de personas cuya salud “pudo” afectarse por la infracción.

<sup>10</sup> Esta circunstancia fue desarrollada en los considerandos 63° a 72° de la resolución sancionatoria.



58. Así, conforme se expuso en la resolución recurrida, la fórmula que se utilizó para efectos de determinar el número de personas afectadas, incluye variables específicas del caso, tales como el nivel de presión sonora medido, la distancia entre la fuente emisora y el receptor donde se constató la excedencia, el nivel de presión sonora en cumplimiento de la normativa, la distancia entre la fuente emisora y el punto en que se daría cumplimiento a la normativa (radio del AI), la diferencia entre el nivel de presión sonora medido y el nivel de presión sonora en cumplimiento normativo, además de los factores de atenuación aplicables al caso.<sup>11</sup>

59. Finalmente, es importante recalcar que lo desarrollado en esta circunstancia se basa en una estimación de las personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, para lo cual la SMA ha desarrollado una metodología que ha sido ampliamente validada por la jurisprudencia.

60. Así, se destaca el reciente fallo dictado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental en causa Rol R N° 403-2023,<sup>12</sup> que a propósito de esta metodología desarrollada por la SMA dispuso que “(...) se debe tener presente que la forma en que el órgano sancionador se aproxima al valor final, que da cuenta del número de personas que potencialmente pudieron verse afectados por la infracción, obedece a un constructo desarrollado por la propia SMA, cuya metodología se encuentra validada a través del tiempo dado su uso práctico y reiterado. A lo anterior se debe sumar que, a través de diversos fallos, esta judicatura ha ido exigiendo paulatinamente a la SMA una mayor fundamentación de ésta y otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, estándar que ha sido actualizado y mejorado (...)”<sup>13</sup> Agrega que, “[e]n definitiva, atendido que el literal b) del artículo 40 de la LOSMA introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo a la salud ocasionado por la infracción determinada, esta magistratura es del parecer que la metodología aplicada por la SMA, basada en la determinación de un área de influencia (AI) radial de los potenciales afectados, fue correctamente aplicada al caso de autos. Por lo demás, como se señaló al comienzo de este apartado, se debe considerar que la propagación de la energía sonora se manifiesta de forma esférica atenuándose con la distancia al receptor, por ende, es razonable que se base en el nivel permitido y de excedencia constatado y en datos estadísticos, como los recopilados en los censos por manzana para fundamentar esta conclusión”<sup>14</sup>.

61. En razón de todo lo expuesto, corresponde desestimar las alegaciones que a este respecto ha invocado la titular.

#### B.3.3 *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción*

62. Respecto a lo indicado en literal B.3.3. de la Sección III precedente, referente a que la resolución recurrida no señalaría específicamente la manera en que la titular habría obtenido un beneficio económico por generar el ruido constatado en la fiscalización, y que a su juicio no sería posible establecer que por tener el volumen más alto se

<sup>11</sup> Véase considerando 67º de la resolución sancionatoria.

<sup>12</sup> Dictada con fecha 11 de abril de 2024.

<sup>13</sup> Considerando Cuadragésimo primero.

<sup>14</sup> Considerando Quincuagésimo.



reciban más clientes en la unidad fiscalizable; cabe señalar en primer término, que tal como quedó establecido en la resolución recurrida<sup>15</sup> y conforme a lo consignado en las Bases Metodológicas, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, *“busca considerar en la determinación de la sanción todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción”*.<sup>16</sup>

63. Se agrega en las Bases Metodológicas, que el beneficio económico obtenido por la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella. Así, para su determinación en el presente caso, fue necesario configurar dos escenarios económicos contrapuestos, a saber, un escenario de cumplimiento de la normativa, o situación hipotética sin infracción, en el que los costos o inversiones necesarios para cumplir con la normativa son incurridos en la fecha debida sin infracción, y un escenario de incumplimiento de la normativa o situación real con infracción, en el que los costos o inversiones necesarios para cumplir con la normativa son incurridos en una fecha posterior a la debida o definitivamente no se incurre en ellos.

64. A partir de la contraposición de estos escenarios, se estableció en la resolución recurrida que se originó un beneficio económico asociado a costos retrasados, que corresponde *“al beneficio asociado al hecho de incurrir en costos vinculados al cumplimiento de las exigencias legales con posterioridad al momento en que la normativa lo requería o al momento en que, de haber sido incurridos, la infracción podría haberse evitado”*.<sup>17</sup>

65. En esta línea, la alegación de la titular referente a que a su juicio no sería posible establecer que por tener el volumen más alto se reciban más clientes en la unidad fiscalizable, apunta más bien a una eventual existencia de ganancias ilícitas, concepto que también se desarrolla en las Bases Metodológicas a propósito de la circunstancia de beneficio económico, pero que no aplica en este caso, dado que como ya se expuso, el análisis de beneficio económico se hizo sobre la base de los costos en que debió incurrir la titular para cumplir con la normativa, y no sobre la base de un aumento en sus ganancias.

66. En razón de todo lo expuesto, corresponde desestimar las alegaciones del titular referidas a la determinación del beneficio económico.

#### B.3.4 La capacidad económica del infractor

67. Respecto a lo indicado en literal B.3.4. de la Sección II precedente, referente a que no se habría realizado un acabado examen de esta circunstancia, ya que la titular no tendría la capacidad económica para poder pagar la multa impuesta, para lo cual acompaña un balance general de la sociedad del año 2022; cabe señalar en primer término, que tal como se expuso en la resolución recurrida,<sup>18</sup> la circunstancia de capacidad

<sup>15</sup> La circunstancia asociada al beneficio económico generado por la infracción, se encuentra desarrollado en los considerados 51° a 60° de la resolución sancionatoria.

<sup>16</sup> Página 36 de las Bases Metodológicas.

<sup>17</sup> Página 37 de las Bases Metodológicas.

<sup>18</sup> Véase Tabla 6 de la resolución sancionatoria, sobre ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.



económica del infractor considera el tamaño económico de la empresa y su capacidad de pago, indicando expresamente en relación con la capacidad de pago,<sup>19</sup> que esta tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación de la sanción pecuniaria, la que normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Así, este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a esta.

68. Asimismo, en las Bases Metodológicas se establece, además, que el ajuste por capacidad de pago es aplicado de forma adicional al ajuste por tamaño económico, y que *“sólo es considerado en caso que el infractor acredite, por propia iniciativa, una condición de deficiencia en su situación financiera que le imposibilite, o dificulte en gran medida, hacer frente a la sanción pecuniaria que correspondería aplicar. Asimismo, al efectuar la declaración de deficiente capacidad de pago, el infractor debe proveer toda la información financiera que la SMA requiera. En base a la información recibida, la Superintendencia realiza un análisis de la situación financiera de la empresa para evaluar la existencia de posibles dificultades para hacer frente a la sanción. La información mínima requerida para fundamentar una situación de deficiente capacidad de pago corresponde a los Estados Financieros de los últimos tres años, debidamente acreditados”*<sup>20</sup>

69. Enseguida, se expone que *“la ponderación de la capacidad de pago del infractor debe considerar la seriedad de la infracción y sus efectos, entre otras circunstancias. En un sentido similar, la OECD ha señalado que, dependiendo de las circunstancias del caso, las autoridades ambientales podrían incluso no considerar la capacidad de pago del infractor, y eventualmente dejarlo fuera del negocio, en atención a la seriedad de los efectos ocasionados por la infracción, la intencionalidad y la conducta negativa del infractor, anterior y posterior a la infracción, entre otras consideraciones”*<sup>21</sup>

70. Ahora bien, en el caso concreto se hizo un ajuste de la sanción por concepto de tamaño económico, en base a la información del Servicio de Impuestos Internos disponible a la fecha en que se dictó la resolución recurrida, correspondiente al año tributario 2022 (año comercial 2021), encontrándose la titular en la categoría de tamaño económico Pequeña 3. En razón de ello, se aplicó el correspondiente ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción a aplicar, lo que en los hechos implicó una rebaja del monto de la multa. En cuanto al balance general de la sociedad del año 2022 acompañado en el escrito de reposición, si bien es efectivo que da cuenta de un margen bajo de ganancias, lo cierto es que la información acompañada es insuficiente para concluir que la empresa no puede hacer frente a la multa impuesta, sobre todo si se considera que el balance tributario correspondiente al año comercial 2022, sitúa a la empresa en una tamaño económico mayor al que fue considerado en la resolución recurrida -Mediana 1 versus Pequeña 3-, y cuyas ventas anuales fueron de \$985.845.574.

<sup>19</sup> Véase también página 44 de las Bases Metodológicas.

<sup>20</sup> Página 74 de las Bases Metodológicas.

<sup>21</sup> Idem.



71. A ello se suma que, conforme a la información del Servicio de Impuestos Internos, en el año tributario 2024, correspondiente al año comercial 2023 la empresa también se ubicó en el rango de empresa Mediana 1, cuyo rango de ingresos por ventas anuales va desde 25.000 UF a 50.000 UF, que al 31 de diciembre de 2023 era entre \$919.734.000 y \$1.839.468.000. Ello significa que la multa de 86 UTA, es de entre un 8% a un 4% de los ingresos anuales de la empresa en 2023. Asumiendo que en 2024 también estuvo en ese rango, los porcentajes serían similares.

72. En razón de todo lo expuesto, en base a la información aportada por la titular y la información más reciente disponible en el Servicio de Impuestos Internos, no es posible concluir que la titular no pueda hacer frente a la multa impuesta en la resolución recurrida. A mayor abundamiento, se tiene presente además la seriedad de la infracción y sus efectos, que en este caso implicó la generación de un riesgo significativo para la salud de la población, con una población cuya salud pudo afectarse que asciende a 3.784 personas.

73. En definitiva, a juicio de esta Superintendencia no corresponde efectuar un ajuste adicional a la sanción aplicada, por concepto de capacidad de pago.

**B.3.5 *El incumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3 de la LOSMA***

74. Respecto a lo indicado en literal B.3.5. de la Sección II precedente, referente a que ha cooperado para reparar lo exigido por la SMA, reconociendo que, si bien no cumplió con los plazos otorgados, sí habría existido la intención de poder cumplir con lo solicitado, conforme darían cuenta los diversos informes presentados en el contexto de la medida provisional; cabe señalar en primer término, que la titular confunde el incumplimiento del programa de cumplimiento, a que hace alusión con el título en el que enmarca su alegación- y que no corresponde analizar en este caso, toda vez que en el presente procedimiento la titular no presentó programa de cumplimiento-, con el incumplimiento de las medidas provisionales ordenadas por esta SMA, y que se ponderó a propósito de la circunstancia establecida en la letra i) del artículo 40 de la LOSMA.

75. En esta línea, dicha circunstancia- incumplimiento de las medidas provisionales- fue ponderada en los términos previstos en la Tabla 6 sobre ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA de la resolución recurrida, sin que la titular haya aportado algún elemento de juicio que haga variar lo allí razonado. A mayor abundamiento, es la propia titular quien reconoce que no cumplió con los plazos otorgados, por lo que esta alegación no puede ser acogida.



B.4. De los principios orientadores para la determinación de las sanciones

B.4.1 *La sanción debe estar dirigida a evitar futuros incumplimientos y cambiar la conducta anterior*

76. Respecto a lo indicado en literal B.4.1. de la Sección II precedente, referente a que la titular modificó su conducta e instó al cumplimiento de las medidas provisionales ordenadas; cabe señalar en primer término que tal como se expuso precedentemente, este servicio ponderó el incumplimiento de las medidas provisionales ordenadas, en los términos expuestos en la resolución sancionatoria, y se determinó que la titular no implementó medidas correctivas en el presente caso. Además, es importante destacar que la CS ha definido que la finalidad preventivo-represora de la sanción administrativa busca desincentivar conductas futuras y re establecer el orden jurídico quebrantado por el infractor. En efecto, ha señalado que “[...] la sanción administrativa tiene principalmente una finalidad preventivo-represora, con ella se persigue el desaliento de futuras conductas ilícitas similares, se busca reprimir la conducta contraria a derecho y restablecer el orden jurídico previamente quebrantado por la acción del transgresor”.<sup>22</sup>

77. Por otra parte, y en cuanto a la eficacia de la sanción, esta Superintendencia del Medio Ambiente, en sus Bases Metodológicas reconoce que uno de los principios orientadores en la aplicación de sanciones es precisamente que la sanción debe estar dirigida a evitar futuros incumplimiento y cambiar el comportamiento del infractor.<sup>23</sup> En el mismo sentido, no se debe perder de vista que la sanción no sólo tiene una dimensión preventiva especial, orientada a que el infractor oriente su conducta, sino que además la imposición de sanciones tiene por finalidad orientar la conducta de los demás sujetos regulados hacia el cumplimiento, ejerciendo una función disuasiva respecto de la comisión de infracciones, es decir, desincentivando futuros incumplimientos (finalidad de “prevención general”).

78. A partir de lo anterior, se observa que, adicional a la función preventiva, la función retributiva o represiva de la sanción es inherente a su concepto. Así lo reconoce el profesor Jorge Bermúdez quien entiende la sanción administrativa como “*aquella retribución negativa prevista por el ordenamiento jurídico e impuesta por una Administración Pública por la comisión de una infracción administrativa*”.<sup>24</sup> En relación a la función retributiva de la sanción, el mismo autor indica que “*producida la vulneración [infracción], surge la retribución negativa [sanción] que se le vincula. Y ello porque la sanción lo que busca, su finalidad, es la protección del Ordenamiento Jurídico. Evidentemente, tal ordenamiento busca el logro de ciertos fines y la protección de ciertos bienes jurídicos [...]*”.<sup>25</sup>

<sup>22</sup> Sentencia Corte Suprema, rol 4992-2010, de fecha 15 de septiembre de 2010. Considerando sexto. En el mismo sentido las sentencias en causa rol 9078-2099 y Sentencia rol 2090-201. En: CORDERO, Eduardo. Concepto y Naturaleza de las Sanciones Administrativas en la Doctrina y Jurisprudencia Chilena. Revista de Derecho. Universidad Católica del Norte. Año 20- N°1, 2013. p.90.

<sup>23</sup> Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, Superintendencia del Medio Ambiente (2017). p.27

<sup>24</sup> Bermúdez Soto, Jorge. Elementos para definir las sanciones administrativas. Revista Chilena de Derecho. Número Especial (1998). p.326.

<sup>25</sup> Bermúdez Soto, Jorge. Elementos para definir las sanciones administrativas. Revista Chilena de Derecho. Número Especial (1998). p.327.



*B.4.2 La sanción debe ser proporcional a la naturaleza de la infracción y al daño causado*

79. En este apartado la titular expone nuevamente que en la resolución recurrida existió un vicio de proporcionalidad al momento de establecer el quantum de la multa, por lo que debe estarse a lo razonado precedentemente en relación a esta alegación.

*B.4.3 La sanción debe ser flexible, consistente y considerar las circunstancias específicas del caso y del infractor*

80. Respecto a lo indicado en el literal B.4.3. de la Sección III, referente a que la SMA al momento de determinar la sanción no tuvo en consideración la circunstancia de que la titular no puede soportar una multa tan alta, así como tampoco se habría tenido en consideración la cooperación prestada y el esfuerzo económico realizado por la empresa para mejorar la situación; cabe indicar como una primera cuestión, que respecto a la alegación orientada a que la titular no podría hacer frente a la multa impuesta, debe estarse a lo ya argumentado a propósito de la capacidad de pago, haciendo especial énfasis en que la resolución sancionatoria hizo un ajuste por concepto de capacidad económica en base a la información disponible en el Servicio de Impuestos Internos. En segundo término, en relación a la supuesta colaboración prestada, este servicio no puede obviar que la titular no solo no cumplió con las medidas provisionales ordenadas en los términos en que esta circunstancia fue ponderada en la resolución sancionatoria, sino que además, no respondió el requerimiento de información contenido en la formulación de cargos, que justamente tiene por objeto poder contar con mayores antecedentes en relación al titular de la unidad fiscalizable y al hecho constitutivo de infracción.

81. Finalmente, en relación al supuesto esfuerzo económico realizado por la empresa para mejorar la situación, lo cierto es que quedó establecido en la resolución recurrida que la empresa no acreditó en el transcurso del procedimiento haber incurrido en costo alguno en la implementación de medidas de naturaleza mitigatoria, así como tampoco acompañó antecedentes junto con su recurso de reposición, que permitan arribar a una conclusión distinta.

*B.4.4 La sanción debe eliminar los beneficios económicos asociados al incumplimiento*

82. Finalmente, en este apartado la titular vuelve a cuestionar la cuantía de la multa impuesta, habida consideración del bajo beneficio económico determinado en este caso. Al respecto, cabe reiterar que, conforme a lo establecido en las Bases Metodológicas, la sanción está compuesta por la suma entre el beneficio económico y el componente de afectación, en base a la fórmula descrita en el considerado 53º precedente. Así, si bien es efectivo que en este caso el beneficio económico es menor, lo cierto es que el valor de seriedad asignado en este caso es mayor, por tratarse de una infracción grave que generó un riesgo significativo para la salud de la población, además de concurrir factores de incremento de la sanción, todo lo cual redunda en la multa que finalmente se impuso.



83. Además, la titular reitera en este acápite los cuestionamientos en torno al beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, frente a lo cual debe estarse a lo ya razonado precedentemente sobre esta alegación.

84. En virtud de lo expuesto, corresponde desestimar las alegaciones de la titular en orden a que al momento de fijar la multa se habrían transgredido los principios que la propia SMA ha establecido.

85. En razón de todo lo anteriormente señalado, estese a lo que resolverá esta Superintendenta.

**RESUELVO:**

**PRIMERO: A lo principal de la presentación de 31 de marzo de 2023, no ha lugar a la solicitud de nulidad** de todo lo obrado, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**SEGUNDO: Al primer otrosí de la presentación de 31 de marzo de 2023, se rechaza en todas sus partes el recurso de reposición** interpuesto por Luis Fernando Díaz Muñoz, en representación de la titular, en contra de la Res. Ex. N° 422/2023, de esta Superintendencia, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**TERCERO: Recursos que proceden contra esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA.** De conformidad a lo establecido en el párrafo 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.

**CUARTO: 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 la multa impuesta por la Superintendencia será a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días hábiles, 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 hábiles siguientes a la fecha en que ésta debió ser pagada.**

Se hace presente que, el pago de la multa deberá efectuarse en la oficina correspondiente de la Tesorería General de la República o mediante la página web de dicho servicio, en la sección “pago de impuestos fiscales y aduaneros en línea” a



través del siguiente enlace: <https://www.tgr.cl/pago-de-impuestos-fiscales-y-aduaneros/>. En ambos casos, para realizar el pago deberá utilizarse el **formulario de pago N°110**.

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

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

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

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

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

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

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE**



BRS/RCF/IMA

**Notificación por correo electrónico:**

- Sociedad Hell Resto Pub Ltda.

**Notifíquese por carta certificada:**

- Alejandra del Carmen Veloso Reyes.
- Betty Terrazas Sosa.

**C.C.:**

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: [portal.sma.gob.cl](https://portal.sma.gob.cl)

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

**Expediente Rol D-147-2022**

