

Santiago, veintiséis de julio de dos mil diecinueve.

**VISTOS:**

El 18 de julio de 2018, el abogado señor Fernando Gajardo Michell, en representación de la Sociedad Eventos Dos Galaxias Limitada (en adelante, "la reclamante"), interpuso una reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 734, de 19 de junio de 2018 (en adelante, "la resolución reclamada" o "Resolución Exenta N° 734/2018"), del Superintendente del Medio Ambiente (en adelante, "la reclamada"), mediante la cual se impuso a la reclamante una multa de 12 Unidades Tributarias Anuales (en adelante, "UTA"), por incumplir la normativa contenida en el Decreto Supremo N° 38, de 12 de junio de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece norma de emisión de ruidos generados por fuentes que indica (en adelante, "Decreto Supremo 38/2011").

La reclamante comparece en virtud de lo dispuesto en los artículos 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA") y 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 que Crea los Tribunales Ambientales (en adelante, "Ley N° 20.600").

La presente reclamación fue admitida a trámite el 30 de julio 2018 y se le asignó el Rol R N° 191-2018.

**I. Antecedentes de la reclamación**

La reclamante es dueña del local comercial denominado "Discoteque Delphos", ubicada en calle Antonia López de Bello N° 23, comuna de Recoleta, Región Metropolitana.

El 1 de septiembre de 2014, los representantes de la Comunidad "Edificio Ernesto Pinto Lagarrigue" interpusieron una denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA" o "la reclamada"), en la que se informaba que los viernes y

sábados, desde las 23:55 hasta las 5:00 horas, se emitían ruidos intensos y constantes provenientes de la discoteque Delphos.

El 23 de mayo de 2016, la División de Fiscalización remitió a la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA, el informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2016-1061-XIII-NE-IA, en el cual se detallan las actividades de fiscalización realizadas por funcionarios de la Secretaría Regional Ministerial (en adelante, "Seremi") de Salud de la Región Metropolitana al establecimiento denunciado. En dicho informe se consigna el incumplimiento de la norma de referencia, el Decreto Supremo 38/2011, por cuanto en la medición realizada el 13 de junio de 2015, en condición externa y en horario nocturno, se registró una excedencia de 10 dB(A) sobre el límite establecido para la Zona II.

El 28 de julio de 2017, mediante Resolución Exenta N° 1/D-56-2017, la SMA formuló cargos en contra de la Sociedad Eventos Dos Galaxias Ltda., por cuanto se obtuvo "*con fecha 13 de junio de 2015, un Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 55 dB(A), en horario nocturno en condición externa, medido en un receptor sensible, ubicado en Zona II*". Dicho incumplimiento infringió el artículo 35 letra h) de la LOSMA en relación al artículo 7 del Decreto Supremo 38/2011, y fue calificada como leve de conformidad al numeral 3° del artículo 36 de la LOSMA.

El 23 de octubre de 2017, el titular ingresó un escrito en el que, entre otras actuaciones, opuso excepción de prescripción, formuló descargos y solicitó la apertura de un término probatorio, petición esta última que fue rechazada por la autoridad mediante Resolución Exenta N° 2/Rol D-056-2017.

El 6 de junio de 2018, el fiscal instructor mediante memorándum D.S.C. N° 18/2018, remitió el dictamen correspondiente de conformidad al artículo 53 de la LOSMA.

El 19 de junio de 2018, el Superintendente del Medio Ambiente dictó la Resolución Exenta N° 734, mediante la cual rechazó la excepción de prescripción y sancionó a la Sociedad Eventos Dos Galaxias Limitada con una multa ascendiente a 12 UTA.

## II. Del proceso de reclamación judicial

A fojas 17, la reclamante interpuso en virtud de los artículos 56 de la LOSMA y 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, una reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N° 374/2018. En su libelo, la reclamante solicita al Tribunal que, previamente al conocimiento y juzgamiento del recurso de reclamación, ordene a la SMA complementar la resolución recurrida *“pronunciándose sobre la excepción de prescripción de la infracción imputada [...]”* y, en subsidio, *“resolver que la sanción de multa de 12 Unidades Tributarias Anuales a beneficio fiscal, se reemplace por la sanción de amonestación escrita; o en subsidio, que se rebaje a una o dos Unidades Tributarias Anuales, o a una cantidad substancialmente menor a la sanción aplicada”*.

A fojas 28, el Tribunal admitió a trámite la reclamación y ordenó informar a la reclamada de conformidad con el artículo 29 de la Ley N° 20.600.

A fojas 30, la reclamada confirió patrocinio y poder, acompañó documentos y solicitó la ampliación del plazo para informar, el que fue concedido mediante resolución de fojas 47, prorrogándose éste en 5 días contados desde el vencimiento del término original.

A fojas 32, la reclamada evacuó el informe correspondiente, solicitando al Tribunal que rechace *“en todas sus partes la acción de reclamación deducida en autos, declarando que la Res. Ex. N° 734/Rol D-056-2017, de fecha 19 de junio de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, es legal y fue dictada conforme a la normativa vigente, con expresa condena en costas”*.

A fojas 47, el Tribunal tuvo por evacuado el informe.

A fojas 48, la causa quedó en relación, fijándose como fecha para su vista el 25 de abril de 2019.

A fojas 49, las partes solicitaron de común acuerdo la suspensión de la vista de la causa, petición que fue acogida por el Tribunal mediante resolución de fojas 50.

A fojas 53, se fijó como nueva fecha para la vista de la causa el 9 de mayo de 2019, a las 16:00 horas.

En la fecha establecida al efecto, se llevó a cabo la vista de la causa. Alegó en estrado únicamente el abogado de la parte reclamada, señor Benjamín Murh Altamirano, por cuanto el abogado de la parte reclamante no se anunció ni asistió a los alegatos. La causa quedó en estado de estudio a partir de esta fecha, según consta del certificado de fojas 56.

A fojas 57, la causa quedó en estado de acuerdo.

### **III. Fundamentos de la reclamación y del informe**

Conforme a los fundamentos de la reclamación, y a las alegaciones y defensas del informe de la reclamada, las materias controvertidas en autos son, en resumen, las que se mencionan a continuación.

#### **1. Excepción de prescripción**

La reclamante alega que el pronunciamiento de la SMA, respecto a la excepción de prescripción, no está contenido en la parte resolutive de la resolución impugnada, motivo por el cual solicita al Tribunal que antes de entrar al conocimiento de la reclamación, ordene a la SMA que se pronuncie expresamente sobre la citada excepción.

Por el contrario, la SMA afirma que la petición de la reclamante implica que el Tribunal, antes de entrar a conocer y resolver el reclamo deducido, debe ordenar algo que se encuentra fuera de las competencias legales de éste. Con todo, afirma que la defensa basada en la prescripción de la infracción fue rechazada expresa y fundadamente en la resolución reclamada.

## **2. Falta de certeza en la medición**

La reclamante alega falta de certeza en la medición de ruido, ya que no existiría claridad respecto a la distancia entre receptor y fuente emisora, situación que no es aclarada en la resolución impugnada. Por otra parte, habría falta de certeza, por cuanto no se advierte con qué exactitud y efectividad los ruidos provenientes de su local pudieron ser aislados de los ruidos de fondo y de aquellos emanados de otras fuentes sonoras existentes en el sector.

Contrariamente a lo señalado por la reclamante, la SMA hace presente que el punto relacionado con la distancia entre receptor y fuente emisora sí se abordó en la resolución sancionatoria, específicamente en sus considerandos 69 y siguientes. Sostiene, además, que la ficha de Georreferenciación de la Medición de Ruido anexada al Informe de Fiscalización precisa claramente, mediante croquis, la ubicación del receptor respecto de la fuente emisora. Por su parte, respecto al aislamiento del ruido de fondo, afirma que se cumplió cabalmente con el procedimiento contenido en el Decreto Supremo 38/2011 y con el protocolo técnico regulado en la Resolución Exenta 867, de 16 de septiembre de 2016, de la SMA (en adelante, "Resolución Exenta N° 867/2016").

## **3. Riesgo significativo para la salud de las personas**

La reclamante sostiene que no habría antecedentes para establecer que la excedencia de 10 dB(A) detectada en su local comercial, haya generado un riesgo significativo para la salud

de la población del barrio. Por su parte, la SMA precisa que al momento de ponderar la gravedad del hecho infraccional de conformidad al artículo 36 de la LOSMA, se determinó que éste era de carácter leve justamente porque, entre otras cosas, se descartó la existencia de riesgo significativo.

#### **4. Determinación de la sanción y circunstancias del artículo 40 de la LOSMA**

La reclamante, a propósito de la circunstancia contenida en el literal a) del artículo 40 de la LOSMA, referido al daño causado o el peligro ocasionado, sostiene que si bien hubo daño no sería de gravedad, ya que éste se relacionaría con la intimidad o tranquilidad de los vecinos, mas no con su salud. En cuanto a la circunstancia contenida en el literal e) del citado artículo 40 -conducta anterior del infractor- precisa que no ha sido sancionado anteriormente por la SMA, y que no consta en el expediente sancionatorio ninguna otra circunstancia del mencionado precepto que pudiera servir de base para la imposición de la multa en cuestión.

Por el contrario, la SMA sostiene que los cuestionamientos referidos a la aplicación de las circunstancias de los literales a) y e) del artículo 40 de la LOSMA, demostrarían que la reclamante *"no revisó en detalle el contenido de la resolución sancionatoria"*, toda vez que lo alegado por ésta no controvierte la fundamentación de la resolución sancionatoria, sino que, por el contrario, solo reitera lo concluido en ella.

#### **CONSIDERANDO QUE:**

**Primero.** Conforme a los argumentos de la reclamante, las alegaciones y defensas de la reclamada, para la resolución de la controversia de autos, la parte considerativa de esta sentencia comprenderá las siguientes materias:

- I. Excepción de prescripción

- II. Falta de certeza en la medición
  - 1. Falta de precisión respecto a la cercanía entre el receptor y la fuente emisora
  - 2. Falta de certeza en la medición de ruido por supuesta afectación del ruido de fondo
- III. Riesgo significativo para la salud de las personas
- IV. Determinación de la sanción y circunstancias del artículo 40 de la LOSMA

### I. Excepción de prescripción

**Segundo.** La reclamante solicita que el Superintendente emita un pronunciamiento expreso sobre la excepción de prescripción que opuso en carácter de principal durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, pues si bien la resolución impugnada refiere a dicha excepción en sus considerandos 44 a 54, dicho pronunciamiento no se encuentra contenido en la parte resolutive de ésta. En este contexto, la reclamante solicita al Tribunal que antes de entrar al conocimiento de la reclamación, ordene a la SMA complementar la resolución impugnada y emita un pronunciamiento expreso sobre la excepción opuesta, debiendo notificársele nuevamente la resolución a fin de que pueda hacer valer su derecho a reclamar.

**Tercero.** Por el contrario, la SMA considera que la petición de la reclamante es "*confusa y contradictoria*", pues en la primera parte de su reclamación indica que viene a interponer un reclamo de ilegalidad, para luego pedir algo procesalmente diferente y que se encuentra fuera de las competencias legales del Tribunal, a saber: que antes de entrar a conocer y resolver el reclamo, ordene complementar la resolución recurrida. Con todo, la SMA sostiene que, en el capítulo IV letra A) de la resolución impugnada, se rechazó expresamente la solicitud de prescripción. Agrega que, por lo demás, si en la parte resolutive se determinó sancionar a la reclamante, es porque

evidentemente se descartó la procedencia de la prescripción por ella alegada.

**Cuarto.** A juicio del Tribunal, para resolver la presente alegación se debe tener presente que las reclamaciones contenidas en el artículo 17 de la Ley N° 20.600, permiten al Tribunal revisar la legalidad de las decisiones de la Administración. Para el caso que las disposiciones o resoluciones reclamadas no se encuentren en conformidad con la normativa vigente, el inciso primero del artículo 30 de la Ley N° 20.600, establece expresamente la consecuencia jurídica de dicho incumplimiento, señalando que el Tribunal, en la sentencia que resuelve la reclamación correspondiente, *"anulará total o parcialmente la disposición o el acto recurrido y dispondrá que se modifique, cuando corresponda, la actuación impugnada"*.

**Quinto.** En el presente caso, la reclamante solicitó al Tribunal que, *"antes de entrar a conocer la reclamación"*, ordenara a la SMA complementar la resolución impugnada con un pronunciamiento expreso sobre la excepción de prescripción que interpuso en sede administrativa. Se trata, por consiguiente, de una petición que se fundamenta en una supuesta ilegalidad de la resolución impugnada, por lo que mal podría existir de parte del Tribunal un pronunciamiento *"antes de entrar a conocer la reclamación"*. Primero, porque en los términos planteados por la reclamante no existe tal posibilidad en el procedimiento de reclamación contenido en la Ley N° 20.600; y, segundo, porque es evidente que dicha alegación supone que el Tribunal debe necesariamente entrar a conocer y resolver la reclamación. Por todo ello, se desestimaré en su totalidad la petición de la reclamante a este respecto.

**Sexto.** Aclarado lo anterior, corresponde dilucidar si efectivamente en la parte resolutive de la Resolución Exenta N° 734/2018, la autoridad no se pronunció respecto a la prescripción de la infracción alegada por la reclamante. Al



respecto, cabe señalar que la parte resolutive de la resolución impugnada contiene cinco consideraciones, ninguna de las cuales se refiere directamente a la solicitud que la reclamante realizó, en sede administrativa, a lo principal de su escrito de 23 de octubre de 2017. Así, lo señalado por la reclamante sería efectivo, al menos formalmente, en cuanto a que el pronunciamiento de su excepción no se encuentra contenido en la parte resolutive de la resolución reclamada.

**Séptimo.** Con todo, cabe señalar que el artículo 41 de 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") establece, en lo pertinente, que "[l]a resolución que ponga fin al procedimiento decidirá las cuestiones planteadas por los interesados. / [inciso tercero] En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución deberá ajustarse a las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial [...] / Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada. Expresarán, además, los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno [...]".

**Octavo.** A la luz del citado precepto, es manifiesto que lo exigido por la ley es que las solicitudes de los interesados sean decididas fundadamente por la autoridad. Así las cosas, lo determinante en el presente caso, es verificar si la Resolución Exenta N° 734/2018 contiene una decisión fundada acerca de la procedencia de la solicitud de prescripción. Al respecto, la resolución reclamada contiene un capítulo titulado "IV. EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN Y PRESENTACIÓN DE DESCARGOS POR PARTE DEL TITULAR". Dentro de éste se encuentra un acápite denominado "A) Oposición de excepción de prescripción de la infracción", que va desde el considerando 44 a 54, dentro de

los cuales el Superintendente de la SMA resuelve la excepción de prescripción opuesta por la reclamante de autos.

**Noveno.** Entre las consideraciones más relevantes se encuentra la número 51, que establece que *"el computo del plazo contenido en el artículo 37 de la LOSMA debe contarse a partir del hecho infraccional efectivamente comprobado en la medición de niveles de presión sonora, vale decir, desde el 13 de junio de 2015, fecha en que se constató el hecho infraccional por el cual se formularon cargos. Por lo tanto, el plazo no debe contarse, como lo argumenta la titular, desde la presentación de la denuncia, ni considerar un presunto hecho infraccional antes de ella"*.

**Décimo.** Por otra parte, el considerando 54 concluye que *"a juicio de este Superintendente, la excepción de prescripción de la infracción debe ser rechazada, debido a que el hecho constitutivo de infracción imputado tuvo lugar el día 13 de junio de 2015, cuando, producto de una medición, se determinó que la fuente emisora de ruidos correspondiente al D.S. N° 38/2011 MMA. De ello se debe concluir que la infracción no se encuentra prescrita, ya que no han transcurrido más de tres años desde que ella fue cometida. Adicionalmente, cabe indicar que el plazo de prescripción se encuentra interrumpido desde la notificación de la formulación de cargos"*.

**Undécimo.** De los considerandos reproducidos, así como de las demás consideraciones desarrolladas entre los numerales 44 a 54 de la resolución reclamada, no cabe duda alguna que la autoridad resolvió fundadamente la excepción de prescripción en los términos que establece el artículo 41 de la Ley N° 19.880. En efecto, el Superintendente resolvió la citada excepción en un acápite específico de la resolución reclamada, correctamente fundado en cuanto al fondo del asunto, pues el hecho infraccional corresponde a aquel que se constató en la fiscalización respectiva, siendo esta la fecha que da inicio

al plazo y no la correspondiente a las denuncias, como pretendía la reclamante.

**Duodécimo.** Por consiguiente, a juicio de este Tribunal, que la autoridad no se haya referido a la excepción de prescripción en la parte resolutive de la resolución reclamada, confirmando o recapitulando lo resuelto en el Título IV del cuerpo de la citada resolución, a lo sumo podría constituir un error de carácter formal que, en ningún caso, tiene la entidad que permita justificar la nulidad de la resolución reclamada, máxime, si dicha excepción se encuentra resuelta por la autoridad y debidamente fundada de conformidad al artículo 41 de la Ley N° 19.880. Todo ello, además, confirmado con la secuencia lógica seguida por la SMA, que en la parte resolutive decidió imponer una sanción al infractor, lo que supone necesariamente y para este caso en concreto, considerar rechazada la excepción de prescripción. Por todo lo anterior, se rechazará la alegación de la reclamante a este respecto.

## **II. Falta de certeza en la medición**

### **1. Falta de precisión respecto a la cercanía entre el receptor y la fuente emisora**

**Decimotercero.** La reclamante sostiene que no existe certeza respecto a que la medición de 55 dB(A) de nivel de presión sonora corregido corresponda exactamente al que presentaba la fuente emisora, pues la resolución impugnada no precisaría la distancia entre el receptor que se ubicó en el inmueble de calle Ernesto Pinto Lagarrigue N° 219, respecto de la fuente emisora emplazada en calle Antonia López de Bello. Ante dicha omisión, concluye, toda presunción de veracidad es insuficiente para sostenerse a sí misma y requeriría un sustento de información que, en este caso, no habría sido obtenida.

**Decimocuarto.** Por el contrario, la SMA sostiene que este punto sí fue abordado en la resolución sancionatoria, específicamente en el considerando N°69 y siguientes. Agrega que, en la ficha de Georreferenciación de la Medición de Ruido anexada al Informe de Fiscalización, se señala claramente la ubicación del receptor respecto de la fuente de emisión, mediante croquis. Afirma que lo alegado no se relaciona con ninguna exigencia de la norma de emisión de ruidos, pues lo relevante sobre esta distancia es lo que señalan las disposiciones del Decreto Supremo 38/2011, las que fueron cumplidas a cabalidad.

**Decimoquinto.** A juicio del Tribunal, para resolver la controversia, es necesario tener presente que el Decreto Supremo 38/2011, dentro de las reglas contenidas en su Título V, titulado "Procedimientos de medición", específicamente entre los artículos 11° a 18°, no establece una exigencia específica respecto a la determinación de la distancia entre el receptor y la fuente emisora, como un requisito para validar la medición. Lo anterior, se explica, por cuanto la identificación de los puntos correspondientes a la fuente emisora y del receptor, llevan implícita la información acerca de la distancia, siendo aquella información, junto al cumplimiento de otras reglas del citado procedimiento, las necesarias para determinar la validez de la medición.

**Decimosexto.** En este orden de cosas, la alegación de la reclamante cuestionando la certeza de la medición por no indicarse la distancia entre receptor y fuente emisora, no puede prosperar, pues ésta no se condice con la naturaleza del procedimiento de medición. Ello, por cuanto se debe considerar que la medición de ruido corresponde a una medida de energía, determinada como presión, en el punto donde se recibe este contaminante. Luego, la determinación y el método para medir y calcular el ruido, o nivel de presión, incorporan la distancia respecto de la fuente emisora.

**Decimoséptimo.** Con todo, y considerando que en este caso lo relevante para la certeza de la medición es determinar correctamente la ubicación de ambos lugares (fuente emisora y receptor), lo que implica identificar claramente estos puntos de conformidad con lo establecido en el artículo 15° del Decreto Supremo 38/2011, el Tribunal verificará, a continuación, si la autoridad cumple con dicha exigencia.

**Decimooctavo.** El citado artículo 15° señala que “[l]a *determinación del nivel de presión sonora corregido (NPC) se efectuará de acuerdo al siguiente procedimiento general: a) Las mediciones se efectuarán con un sonómetro integrador, según lo especificado en los artículos 11° al 14°, y calibrado en terreno por el operador. / b) Se utilizará el filtro de ponderación de frecuencias A y la respuesta lenta del instrumento de medición. / c) Los resultados de las mediciones se expresarán en dB(A) y se evaluarán según el descriptor nivel de presión sonora corregido (NPC). / d) Las mediciones deberán ser acompañadas de un informe técnico, el que consistirá en lo siguiente: 1. Ficha de Información de Medición de Ruido, 2. Ficha de Georreferenciación de Medición de Ruido, 3. Ficha de Medición de Niveles de Ruido, y 4. Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido [...]*” (destacado del Tribunal).

**Decimonoveno.** Al respecto, cabe señalar que, en la Ficha de Medición de Ruido por lugar de medición, se identifica claramente la fuente emisora de ruido, así como lugar de medición, este último ubicado en Ernesto Pinto Lagarrigue N° 219, departamento 4A, explicitándose, además, que se trata de una medición externa. Junto a lo anterior, consta en el expediente la correspondiente Ficha de Georreferenciación, donde se precisa mediante croquis cuál es la ubicación del receptor, así como de la fuente emisora.

**Vigésimo.** En este contexto, y de acuerdo con los antecedentes señalados precedentemente, tanto la ubicación de la fuente emisora -Discoteque Delphos- como la del receptor ubicado en

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

Ernesto Pinto Lagarrigue N° 219, departamento 4A, se encuentran debidamente identificadas de conformidad al procedimiento establecido en el Título V del Decreto Supremo 38/2011. Por esta razón, no es posible determinar algún grado de indeterminación respecto a la ubicación de ambos lugares que pudiese afectar a la certeza de la medición. En consecuencia, y en virtud de lo señalado en las consideraciones precedentes, se rechazará la alegación de la reclamante a este respecto.

**2. Falta de certeza en la medición de ruido por supuesta afectación del ruido de fondo**

**Vigésimo primero.** La reclamante sostiene que al no haberse aislado en forma suficiente el ruido proveniente de la discoteque, se configuraría una falta de certeza respecto a la medición de la fuente emisora que se evaluó. En efecto, agrega que formuló los descargos respectivos en relación con el ruido de fondo existente en el barrio donde se encuentra su local, situación que necesariamente habría afectado la medición de presión sonora, por cuanto existen varios locales comerciales que emiten música, cuyos ruidos se suman entre sí y se sumarían al que emite su discoteque, los cuales se encontraban en funcionamiento al momento de efectuarse la medición.

**Vigésimo segundo.** En este contexto, la reclamante señala que no se advierte con qué exactitud y efectividad los ruidos emitidos por la música proveniente de su local pudieron ser aislados de los ruidos de fondo, y que contrariamente a lo sugerido en el considerado 12 de la resolución que formuló cargos, las fichas de medición anexas al informe evacuado por el funcionario que efectuó la medición no serían concluyentes al respecto. Precisa que en el considerando 74 de la resolución reclamada se advierte que se habría omitido realizar un registro de ruido de fondo, solamente porque se supuso que éste no habría afectado o no afectaba a la medición, cuando -en su opinión- era claro que existía ruido de fondo y que éste era significativamente notorio.

**Vigésimo tercero.** Afirma que los considerandos 75 y 76 de la resolución reclamada tampoco serían categóricos en el sentido de que el punto en que se efectuó la medición estuviera real y efectivamente aislado del resto de las fuentes emisoras ubicadas en el sector, como quedaría de manifiesto de su tenor literal. Por último, cita el artículo 19 del Decreto Supremo 38/2011 que señala el procedimiento a seguir en caso de que el ruido de fondo afecte a la medición, el que -en su opinión- no se habría seguido en el caso de autos, pues no se habría realizado registro alguno del ruido de fondo y a priori se habría descartado su influencia en las mediciones de la fuente sonora que se estaba evaluando.

**Vigésimo cuarto.** Por el contrario, la SMA sostiene que la actividad de fiscalización contenida en el Informe de Fiscalización DFZ-2016-1061-XIII- NE-IA, sí dio cumplimiento al procedimiento del Decreto Supremo 38/2011 en materia de ruido de fondo, específicamente a sus artículos 6 N° 22 y 19. Este último precepto indica que solo en el evento de que el ruido de fondo "[...] *afecte significativamente las mediciones, se deberá realizar una corrección a los valores obtenidos en el artículo 18°*", además de establecer el procedimiento para llevar adelante dicha corrección. De esta manera, precisa, si se identifica claramente la fuente predominante, no es necesario realizar la medición de ruido de fondo para comprobar numéricamente que éste no afecta la medición.

**Vigésimo quinto.** Lo anterior, afirma, sería concordante con el punto 9.3 del "Protocolo Técnico para la Fiscalización del D.S. N° 38/2011 y exigencias asociadas al control del ruido en instrumentos de competencia de la SMA", aprobado mediante la Resolución Exenta N° 867/2016. En el presente caso -agrega la SMA- la Ficha de Medición de Ruido por lugar de Medición da cuenta de que "*no afecta el ruido de fondo*", lo que significa que, de acuerdo a la percepción del fiscalizador, éste no habría afectado la medición. En estos casos, sostiene, se debe considerar que dicha verificación fue realizada por un

profesional calificado para realizar mediciones de ruido, perteneciente a la Seremi de Salud, que detenta la calidad de ministro de fe. Por consiguiente, concluye que la medición efectuada a la Discoteque Delphos no adolece del vicio técnico-metodológico que se reclama.

**Vigésimo sexto.** A juicio del Tribunal, para resolver la controversia, se debe tener presente que el ruido de fondo se encuentra definido en el artículo 6° N° 22 del Decreto Supremo N° 38/2011, como *"aquel ruido que está presente en el mismo lugar y momento de medición de la fuente que se desea evaluar, en ausencia de ésta. Éste corresponderá al valor obtenido bajo el procedimiento establecido en la presente norma"*. Por su parte, el artículo 19° del citado estatuto legal establece que *"en el evento que el ruido de fondo afecte significativamente las mediciones, se deberá realizar una corrección a los valores obtenidos en el artículo 18°"*.

**Vigésimo séptimo.** Por su parte, la Resolución Exenta N° 867/2016, que establece el protocolo técnico para la fiscalización del Decreto Supremo 38/2011, establece que *"La afectación del ruido de fondo sobre el campo sonoro de la fuente, puede ser evaluado mediante dos criterios, uno técnico, que se basa en medir ambos niveles y compararlos, comprobándose que estos no se afectan y estableciendo las correcciones que correspondan según la normativa; y uno práctico, basado en la percepción clara de una única fuente predominante, pudiendo descartarse cualquier otra fuente de ruido" (destacado del Tribunal).*

**Vigésimo octavo.** Teniendo presente lo dispuesto por la normativa previamente citada, cabe señalar que de acuerdo a lo establecido en la resolución reclamada (considerados 75, 76 y 77), el ruido de fondo no fue medido por cuanto fue posible percibir una única fuente predominante, toda vez que el punto donde se realizó la medición *"se encuentra rodeado de barreras físicas, formadas por construcciones aledañas, observándose*



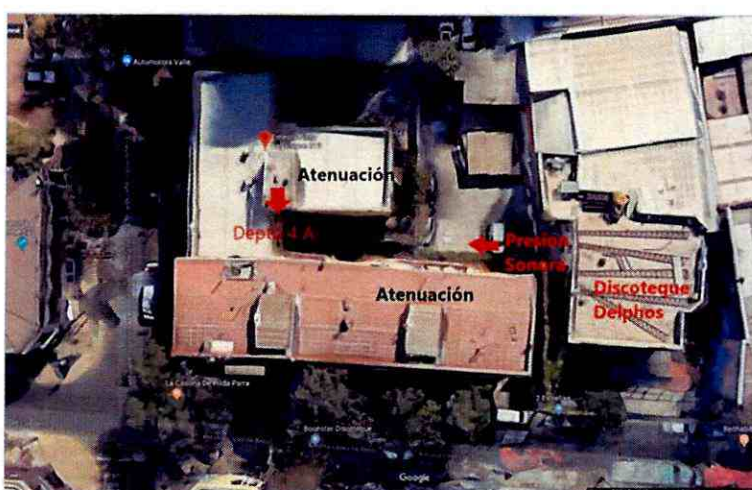
*que la fuente que incidiría directamente en el receptor sería la propia Discoteque Delphos. Dichas barreras físicas, bloquearían la línea recta de visión entre las distintas fuentes y el receptor (salvo por la Discoteque Delphos) causando atenuación por difracción y por consiguiente formando una sombra acústica, lo que provocaría una disminución de la incidencia en el receptor del ruido de fondo, generado por las distintas fuentes de ruido existentes en el barrio".*

**Vigésimo noveno.** La decisión de no medir el ruido de fondo se respalda técnicamente en la Ficha de Información de Medición de Ruido, que forma parte del Acta de Inspección de 13 de junio de 2015, todo ello, de conformidad al procedimiento definido en el Decreto Supremo 38/2011 y en la Resolución Exenta N° 867/2016. En la citada Ficha de Información consta que al receptor ubicado en calle Ernesto Pinto Lagarrigue N° 219, depto. 4 A, "*No [le] afecta el Ruido de Fondo*". En consecuencia, es posible colegir que, de acuerdo a la percepción y discrecionalidad del fiscalizador, fundada en su experticia técnica, se determinó que el ruido de fondo no afectaría significativamente las mediciones de ruido.

**Trigésimo.** Al respecto, es necesario recordar que el contenido de las actas, registros y mediciones, gozan de presunción legal de conformidad al artículo 51 inciso segundo en relación con el artículo 8°, ambos de la LOSMA. En este contexto, lo informado por los fiscalizadores de la Seremi de Salud en el acta de fiscalización correspondiente, no logró ser desvirtuado en sede administrativa, así como tampoco la reclamante acompañó, en la presente reclamación, antecedentes que lleven a desestimar los hechos constatados o a poner en tela de juicio las actividades realizadas por los fiscalizadores durante la actividad de inspección cuestionada.

**Trigésimo primero.** Por consiguiente, y a la luz de los antecedentes aportados en la presente reclamación, no existe motivo suficiente que permita cuestionar la decisión de no

medir el ruido de fondo. En efecto, y tal como se desprende de los antecedentes acompañados al proceso, es razonable coincidir con lo resuelto en la resolución reclamada, en cuanto es posible reconocer una única fuente predominante (Discoteque Delphos), ya que el punto donde se realizó la medición se encuentra rodeado de barreras físicas que provocarían una disminución de la incidencia del ruido de fondo en el receptor, generado por las distintas fuentes de ruido existentes en el sector, tal como se visualiza en la siguiente imagen.



Fuente: Elaboración propia, Google Earth, en base a la Ficha de información de medición de ruido.

**Trigésimo segundo.** Por todo lo anterior, el Tribunal concluye que la autoridad actuó correctamente al no medir el ruido de fondo, razón por la cual se rechazará la alegación de la reclamante a este respecto.

### III. Riesgo significativo para la salud de las personas

**Trigésimo tercero.** La reclamante alega que no habría antecedentes para sostener que la excedencia de 10 dB(A) detectada en la fuente emisora evaluada haya generado un riesgo significativo para la salud de la población del barrio. En efecto, agrega que el considerando 102 de la resolución reclamada señala expresamente que *"no existe información o antecedentes que permitan acreditar las circunstancias de*

*riesgo significativo para la salud de la población [...] por lo que la generación de un riesgo significativo no se configura en el presente caso”, y que en la parte final del considerando 104, se precisa que los antecedentes del procedimiento no permiten concluir que el incumplimiento a la normativa emisora de ruidos haya ocurrido en forma permanente.*

**Trigésimo cuarto.** Por su parte, la SMA sostiene que al ponderar la gravedad del hecho infraccional de conformidad al artículo 36 de la LOSMA, se resolvió confirmar que éste correspondía a una infracción leve, debido a que no se configuró ninguna de las hipótesis de los numerales 1 y 2 del citado precepto legal. En efecto, agrega, se estimó que la superación a la norma de ruidos objeto de cargos no había configurado la letra b) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, para los casos en que los hechos hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población y que, si bien existe un riesgo para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños a la fuente emisora, éste no es de carácter significativo.

**Trigésimo quinto.** Para resolver la presente alegación, cabe tener presente que el artículo 36 N° 2 letra b) de la LOSMA, establece como criterio para clasificar las infracciones como graves, aquellos casos en que los “[...] hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente: [...] b) Hayan generado un riesgo significativo para la salud de la población”. A su vez, el numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA señala que “son infracciones leves, los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores”.

**Trigésimo sexto.** En este contexto, el Superintendente decidió clasificar la infracción como leve, de conformidad al numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA, de acuerdo a los

fundamentos desarrollados en el capítulo VII de la resolución reclamada, entre los considerandos 98 a 106. Específicamente en el considerando 102, el Superintendente sostiene que la única causal que podría llevar a concluir que la infracción es grave, es aquella referida a la generación de un riesgo significativo para la salud. Sin embargo, precisa que no existen antecedentes que permitan acreditar su concurrencia, para luego concluir en el considerando 205 que *"si bien existe un riesgo para la salud de las personas que viven o trabajan en los inmuebles aledaños a la fuente denunciada producto de los ruidos generados por el establecimiento 'Discoteque Delphos', este riesgo no es significativo [...]"*.

**Trigésimo séptimo.** De lo señalado precedentemente, es manifiesto que el Superintendente no consideró el "riesgo significativo para la salud de la población" como un criterio para determinar la clasificación de la infracción, lo que queda en evidencia desde el momento en que la autoridad decidió otorgarle el carácter de leve al incumplimiento imputado. Por consiguiente, en este punto no existe controversia entre lo alegado por la reclamante y el contenido de la resolución reclamada, por lo que mal podría existir un vicio que le cause a ésta un perjuicio. Se trata, en definitiva, de una alegación carente de fundamento, respecto de una situación que no provoca perjuicio alguno a la reclamante, y que necesariamente exige que el Tribunal deba rechazar la alegación a este respecto, en su totalidad.

**Trigésimo octavo.** Con todo, y sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, el Tribunal quiere hacer presente que no deja de llamar la atención el hecho que, en el caso de autos, infracciones relacionadas con las superaciones de los niveles máximos permisibles de ruido en lugares poblados sean clasificadas como leves. Particularmente, porque a juicio de la autoridad, este tipo de infracciones no generaría un riesgo significativo para la salud de las personas.

**Trigésimo noveno.** En efecto, el Superintendente explica en el considerando 102 de la resolución reclamada, que la infracción no constituía un riesgo significativo a la salud de las personas, ya que el expediente de fiscalización "no contiene otros elementos de hecho, relativos al riesgo a la salud de la población, distintos a la excedencia puntual en los límites de nivel de presión sonora, resultado de la medición realizada el día 13 de junio de 2015 [...]. Finalmente, no se mencionan ni acreditan otras circunstancias que permitan concluir la generación de un riesgo significativo debido a la infracción, tales como la concurrencia de características de magnitud, frecuencias, extensión o intensidad de la superación de la norma" (destacado del Tribunal).

**Cuadragésimo.** Por su parte, en los considerandos 103 a 104, el Superintendente sostiene que, "conforme a las máximas de experiencia, los establecimientos de este tipo desarrollan sus actividades en horario diurno y principalmente nocturno, con frecuencia regular durante el año (destacado del Tribunal). Luego, sin embargo, señala que "los antecedentes que constan en el procedimiento, solo permiten afirmar que, específicamente el día 13 de junio de 2015, en horario nocturno y condición externa, se produjo una excedencia de 10 dB(A) respecto del límite de presión sonora establecido en el D.S. N° 38/2011 MMA, en la fuente emisora "Discoteque Delphos [...], sin que ello permita concluir, fehacientemente, que dicho incumplimiento haya ocurrido permanentemente" (destacado del Tribunal).

**Cuadragésimo primero.** A la luz de los considerandos reproducidos, es posible colegir que para la SMA no hay riesgo significativo para la salud de las personas, pues no habría antecedentes en relación a las características de magnitud, frecuencias, extensión o intensidad de la superación de la norma. Sin embargo, es la misma SMA que, aludiendo a las máximas de experiencia, sostiene que establecimientos como "la Discoteque Delphos" desarrollan sus actividades "en horario

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

*diurno y principalmente nocturno, con frecuencia regular durante el año".*

**Cuadragésimo segundo.** Sobre el particular, además, el considerando 141 de la resolución reclamada agrega que "[e]n este mismo sentido, otro elemento que incide en la probabilidad de ocurrencia de estos efectos en el caso concreto es la frecuencia de exposición al ruido por parte del receptor. Al respecto, tal como se ha mencionado en la presente resolución, las máximas de experiencia permiten inferir que los establecimientos del tipo entretención "Discoteque", como es el recinto "Discoteque Delphos", desarrollan sus actividades durante horario nocturno, con frecuencia regular los viernes y sábados de 23:00 horas, hasta las 4:00 horas". Dicho considerando agrega que este escenario es corroborado por los antecedentes aportados por la denunciante y que las actividades que generan ruidos molestos "se realizarían al menos en horario nocturno, cuando se ejecutan actividades que utilizan música envasada y ruido comunitario. Cabe señalar que, en relación a lo expresado, no se ha aportado información alguna por el infractor en el presente sancionatorio, que permita ponderar de forma diversa el funcionamiento de dicho establecimiento".

**Cuadragésimo tercero.** En este contexto, llama la atención de estos sentenciadores que la SMA haya considerado que la infracción -con las suficientes características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma, que la llevaron a sancionar a la reclamante- no constituía un riesgo significativo a la salud de las personas del sector, sabiendo, entre otras cosas i) que la actividad de la "Discoteque Delphos" es permanente y que dicho local funciona en forma regular, principalmente en horario nocturno hace al menos 4 años, lo que no fue desvirtuado por el infractor; ii) que la fiscalización de 13 de junio de 2015 confirmó la denuncia presentada por don Francisco Ochoa Munzemayer, en representación de la Comunidad Edificio Pinto Lagarrigue N° 219, por ruidos reiterados, especialmente los

fin de semana, lo que constituye un antecedente de relevancia para inferir que el incumplimiento de la normativa no es excepcional y que lleva tiempo considerable repitiéndose; y, iii) que de acuerdo a las máximas de experiencias, no sólo podía determinar que la fuente emisora funcionaba sin cumplir la norma vigente en horario nocturno, sino que dicho funcionamiento es el habitual, pues no dimana ninguna situación de excepcionalidad que pudiese hacer suponer lo contrario.

**Cuadragésimo cuarto.** Así las cosas, el Tribunal no comprende qué antecedentes adicionales eran necesarios para determinar la significancia del riesgo a la salud de las personas. En este orden de ideas, se debe tener presente que siendo la salud de la población el bien jurídico de máxima preocupación y cuidado, las circunstancias que -en opinión del Superintendente- hubiesen permitido concluir la generación de un riesgo significativo, tales como la concurrencia de características de magnitud, frecuencia, extensión o intensidad de la superación de la norma, debieron ser recabadas por la SMA, ya que las complejidades técnicas que implica dicha determinación, tanto desde el punto de vista de los instrumentos, así como del procedimiento y del valor probatorio de la medición, impiden que su aportación sea una carga para los denunciados.

**Cuadragésimo quinto.** Por otra parte, se debe tener presente que los límites máximos establecidos en una norma de emisión, como son aquellos contenidos en el Decreto Supremo N° 38/2011, son aquellos que para la sociedad en su conjunto resultan ser aceptables. De ahí que la superación de alguno de estos umbrales implica la presencia de una condición de "inaceptabilidad", sobre todo, cuando es posible deducir que dicha superación es o ha sido permanente en un periodo de tiempo. A lo anterior, debemos agregar que los problemas asociados a la superación de los límites máximos contenidos en la norma de emisión de ruido, sobre todo en horario nocturno, puede generar graves consecuencias en la salud de la población

expuesta, por lo que este tipo de incumplimientos debe ser abordado con prontitud, teniendo presente el bien jurídico que está en riesgo.

**Cuadragésimo sexto.** En efecto, en el literal d) de uno de los considerandos del Decreto Supremo 38/2011, se destaca el cambio de los límites nocturnos, lo que se justifica dada la importancia que tiene el descanso de la población en ese horario. Así, con la necesidad de otorgar mayor protección a la comunidad frente a los efectos del ruido, la normativa llevó a cabo el cambio de límites nocturnos, pues *"consideró necesario proteger aún más a la comunidad de los efectos del ruido, considerando es especial su descanso nocturno. Por esto se establecerían [sic] límites más estrictos tanto para el período nocturno, como para las zonas rurales [...]"*.

**Cuadragésimo séptimo.** Insistiendo en la importancia del descanso nocturno, el Decreto Supremo 38/2011 establece que la Organización Mundial de la Salud publicó *"un estudio en relación con el ruido nocturno y sus efectos en la salud 'Night Noise Guidelines for Europe' (2009), donde se señala que para la prevención primaria de efectos subclínicos adversos en la salud de la comunidad relacionados con el ruido nocturno, se recomienda que la comunidad no debe estar expuesta a niveles de ruido superiores a 40 dB durante el período nocturno, cuando la mayoría de la gente se encuentra durmiendo. Agrega que este valor puede ser considerado como límite basado en salud, en las políticas de control de ruido nocturno necesarias para proteger a la comunidad, incluyendo grupos más vulnerables como niños, enfermos crónicos y los ancianos. Asimismo, cabe destacar que con esta normativa se busca propender al establecimiento de un límite nocturno único para las zonas en las que se permite uso de suelo residencial, de modo de brindar la misma protección a la mantención y conciliación del sueño, independientemente de la zona en la que se encuentren los potenciales receptores, lo que claramente apunta a mejorar la calidad ambiental, y por ende, la calidad de vida"*.



**Cuadragésimo octavo.** En este orden de ideas, no deja de llamar la atención de estos sentenciadores que, siendo de especial relevancia la protección de la salud de las personas en cuanto al correcto descanso nocturno, un incumplimiento a los límites máximos permitidos en dicho horario, respecto al cual es posible inferir que ha sido una constante en el tiempo, no sea motivo suficiente para clasificarlo como grave, de conformidad al artículo 36 N° 2 letra b) de la LOSMA.

**Cuadragésimo noveno.** Por último, la naturaleza de este tipo de infracciones, que afectan directamente a la salud de la población en un aspecto de alta sensibilidad como es el descanso nocturno, exige de la autoridad una pronta actuación, contexto dentro del cual no es aceptable que transcurran casi 5 años desde que se presentó la denuncia de la comunidad hasta que se dictó la resolución sancionatoria.

#### **IV. Determinación de la sanción y circunstancias del artículo 40 de la LOSMA**

**Quincuagésimo.** La reclamante señala que el artículo 40 de la LOSMA contiene diversas circunstancias que deben ser consideradas para determinar la sanción específica en cada caso, entre las cuales se encuentra el daño causado o el peligro ocasionado, regulado en el literal a) del citado precepto. Sobre el particular sostiene que, si bien ha habido daño, éste se relaciona con la intimidad o tranquilidad de los vecinos, mas no con su salud. En cuanto a la circunstancia contenida en el literal e) del artículo 40 de la LOSMA -conducta anterior del infractor- precisa que no ha sido sancionado anteriormente por la SMA respecto a infracción alguna referida a la Norma de Emisión de Ruidos. Por último, agrega que no consta en el expediente sancionatorio ninguna otra circunstancia del citado artículo 40 que pudiera servir de base para la imposición de la multa en cuestión.

**Quincuagésimo primero.** En contraposición a lo señalado por la reclamante, la SMA sostiene que los cuestionamientos referidos a la aplicación de las circunstancias del artículo 40 letra a) y e) de la LOSMA, demostrarían que la reclamante *"no revisó en detalle el contenido de la resolución sancionatoria"*, pues más que una alegación se estaría en presencia de una convergencia con lo decidido por la SMA en relación a las citadas circunstancias. Lo anterior, debido a que la resolución sancionatoria estableció expresamente que no fue posible acreditar daño y que el infractor tenía irreprochable conducta anterior. Por consiguiente, concluye que no entiende el objeto de la reclamante con esta alegación, ya que sus afirmaciones no controvierten la fundamentación de la resolución sancionatoria, sino que sólo reiteran lo concluido en ella.

**Quincuagésimo segundo.** Para resolver la presente alegación, se debe tener presente que el Superintendente se refiere a las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA en el Capítulo VIII de la resolución reclamada, entre los considerandos 107 a 202. Respecto a la circunstancia del literal a) del artículo 40 de la LOSMA, la autoridad desarrolla sus argumentos entre los considerandos 133 a 143, y respecto al literal e) del citado precepto legal, lo hace en los considerandos 171, 172, 190 y 191.

**Quincuagésimo tercero.** En primer lugar, en cuanto a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado (literal a) del artículo 40 de la LOSMA), la resolución reclamada establece expresamente en el considerando 135 que *"[e]n el presente caso, no existen antecedentes que permitan confirmar la generación de un daño producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni afectación a la salud de las personas. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio"* (destacado del Tribunal).

**Quincuagésimo cuarto.** Por su parte, en cuanto a la conducta anterior del infractor (literal e) del artículo 40 de la LOSMA), el considerando 172 establece que no habiendo antecedentes que den cuenta de infracciones cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto de la sanción de autos, la conducta anterior negativa *"no será considerada como un factor de incremento del componente de afectación para la determinación de la sanción"*. Luego, el considerando 192 señala que se entiende que un infractor tiene una irreprochable conducta anterior *"cuando no se encuentra en determinadas situaciones que permiten descartarla, entre las cuales se cuenta la conducta anterior negativa [...]"*. Finalmente, en el considerando 191 se concluye lo siguiente: *"En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permiten descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que esto será considerado como una circunstancia que procede como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente a la infracción ya verificada"* (destacado del Tribunal).

**Quincuagésimo quinto.** De conformidad al tenor de las disposiciones reproducidas, dimana con claridad que las alegaciones realizadas por la reclamante en relación a las circunstancias del literal a) y e) del artículo 40 de la LOSMA, carecen de fundamento. Ello, por cuanto la resolución reclamada recoge expresamente aquello que la reclamante alega, a saber: que no concurre daño ambiental y que le sea reconocida la irreprochable conducta anterior. Por consiguiente, no existe en este punto una controversia que deba ser resuelta por el Tribunal.

**Quincuagésimo sexto.** Por último, la reclamante alega que *"no consta en expediente sancionatorio ninguna otra circunstancia del citado artículo 40 que pudiera servir de base para la imposición de la multa en cuestión"*. Al respecto, cabe señalar que consta en la resolución reclamada que el Superintendente consideró, para la determinación de la sanción

específica, las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LOSMA: i) el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c) del artículo 40), estimando éste en 11,5 UTA ii) La importancia del peligro ocasionado (letra a) del artículo 40); iii) el número de personas cuya salud pudo verse afectada (letra b) del artículo 40); iv) la cooperación efectiva (letra i) del artículo 40) y v) la irreprochable conducta anterior (letra e) del artículo 40).

**Quincuagésimo séptimo.** En este orden de ideas, a juicio del Tribunal, basta una simple revisión al contenido de la resolución reclamada para verificar que lo alegado por la reclamante no es efectivo, pues la SMA consideró varias circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para imponer a la reclamante una multa de 12 UTA, en un rango permitido para las infracciones leves que va desde 1 a 1.000 UTA, de acuerdo con artículo 39 de la LOSMA. Por consiguiente, y de conformidad con lo señalado en los considerandos precedentes, se rechazará la alegación de la reclamante a este respecto.

**POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE,** lo dispuesto en los artículos 17 N° 3 y 18 N° 3, 25, 27 y 30 de la Ley N° 20.600; 8, 35, 36, 39, 40 y 56 de la LOSMA, y en las demás disposiciones citadas pertinentes, se resuelve:

**1. Rechazar** la reclamación interpuesta por el señor Fernando Gajardo Michell, en representación de la Sociedad Eventos Dos Galaxias Limitada, en contra de la Resolución Exenta N° 734 de 19 de junio de 2018, que sancionó a la reclamante con una multa de 12 Unidades Tributarias Anuales, por incumplir la normativa contenida en el Decreto Supremo 38/2011.

**2. Condenar** en costas a la reclamante por haber sido vencida totalmente.

**Se previene** que el Ministro Ruiz concurre al rechazo de la reclamación, no obstante no compartir lo siguiente:

1° La parte final del considerando duodécimo, que sostiene que el hecho de que en la parte resolutive del acto impugnado se haya decidido imponer una sanción, supone necesariamente considerar rechazada la excepción de prescripción. Lo anterior, ya que a juicio de este Ministro, los incidentes o excepciones planteados por las partes deben ser resueltos de forma explícita, de manera tal que nunca la decisión de fondo puede hacer que se subentienda su rechazo por añadidura, atendido el requisito de motivación que pesa sobre los actos administrativos. Con todo, en el caso de autos, dado que en la parte considerativa de la resolución impugnada se encuentran los razonamientos del rechazo a la excepción de prescripción, el error de omitirse pronunciamiento al respecto en la parte resolutive se encuentra subsanado.

2° Lo razonado entre los considerandos trigésimo octavo a cuadragésimo octavo.

**Se previene** que el Ministro Sabando, sin perjuicio de concurrir a lo resuelto, hace presente, además, lo siguiente:

1. De acuerdo con el artículo 2° letra d) de la Ley N° 19.300, contaminante es *"todo elemento, compuesto, sustancia, derivado químico o biológico, energía, radiación, vibración, ruido, luminosidad artificial o una combinación de ellos, cuya presencia en el ambiente, en ciertos niveles, concentraciones o períodos de tiempo, pueda constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental"*.

2. En el caso de autos, el contaminante en cuestión es una forma de energía (Cfr. BIES, David A., HANSEN, Colin, HOWARD, Carl. *Engineering Noise Control*. 5a ed. Boca Raton: Taylor & Francis, 2017. p. 27. <https://doi.org/10.1201/9781351228152>, ISBN 9781351228152), reconocida como ruido y denominada como

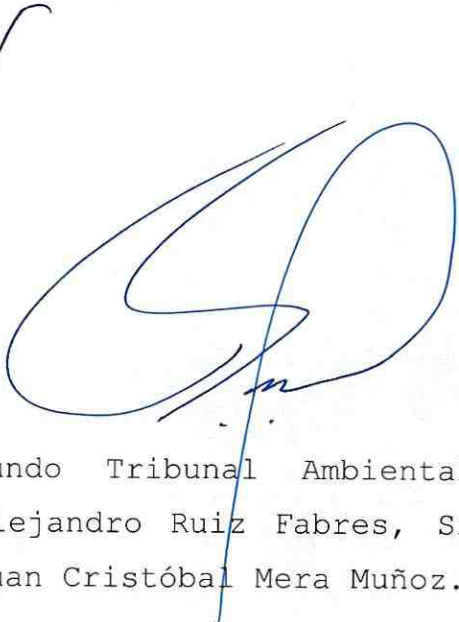

tal en nuestro ordenamiento en el citado literal d) del artículo 2° de la Ley N° 19.300.

3. Tal como se señala en los considerandos 135 a 138 de la resolución reclamada, el peligro es el ruido o la exposición al mismo, mientras que la afectación de la salud una consecuencia. De ahí se sigue, que el riesgo asociado a este peligro es la afectación de la salud de las personas (Cfr. ibíd., p. 1-2), el cual existe y se constata por la sola superación de la norma de ruido, sin embargo, la severidad de dicho riesgo dependerá de factores intrínsecos o características de la población expuesta, todo lo cual puede estimarse conforme a los datos disponibles o las máximas de la experiencia.

4. Por último, este ministro quiere hacer presente que en el considerando 140 de la resolución reclamada, la autoridad yerra en la determinación de que una excedencia de 10 dB(A) en el Nivel de Presión Sonora corresponde a un 'exceso de emisión de ruido' de '22%', toda vez que la escala de medición utilizada no es aritmética, sino logarítmica; por esta razón la excedencia medida se traduce en una exposición a esta forma de energía en una magnitud 10 veces superior (Cfr. ibíd., p. 30-37), como rectifica finalmente el citado considerando. Dicho razonamiento científicamente afianzado ha sido recogido en nuestra normativa, tal como puede apreciarse, por ejemplo, en el Decreto Supremo N° 594, de 15 de septiembre de 1999, del Ministerio de Salud, que aprueba el reglamento sobre condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de trabajo, específicamente en su Título IV "De la Contaminación Ambiental", Párrafo III, "De los Agentes Físicos", 1. DEL RUIDO, en los artículos 75 y 80, los cuales determinan los tiempos máximos de exposición de las personas a esta forma de energía, en la misma magnitud anteriormente citada.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 191-2018.



Pronunciada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental,  
integrado por los Ministros Sr. Alejandro Ruiz Fabres, Sr.  
Felipe Sabando Del Castillo y Sr. Juan Cristóbal Mera Muñoz.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Felipe Sabando Del  
Castillo y las respectivas prevenciones, sus autores.

En Santiago, a veintiséis de julio de 2019, autoriza  
Secretario Abogado Sr. Luis Prieto Pradenas, notificando por  
el estado diario la resolución precedente.

