

Procedimiento	: Reclamación	
Materia	: Reclamación Artículo 56 Ley 20.417 y 17 N°3 Ley N°20.600	
Reclamante	: Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada	TRIBUNAL AMBIENTAL
Rut	: 76.143.713-5	SANTIAGO
Abog. Patrocinante 1	: Jaime Urrutia Oyanedel	31 MAY '19 10:16
Rut	: 8.788.032-k	
Abog. Patrocinante 2	: Sandra Caballero Allendes	
Rut	: 11.047.194-7	
Reclamado	: Superintendencia de Medio Ambiente	
Rut	: 61.979.950-K	
Representante Legal	: Raúl Verdugo Castillo	
Rut	: 9.604.075-K	

EN LO PRINCIPAL: Interpone reclamación ilegalidad del artículo 56 Ley N°20.417 y 17 N°3 Ley N° 20.600; **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos; **SEGUNDO OTROSÍ:** Solicita forma de notificación que indica; **TERCER OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

ILUSTRE SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Jaime Urrutia Oyanedel, Abogado, cédula nacional de identidad N°8.788.032-K, en representación, según consta en un otrosí de esta presentación, de **SOCIEDAD DE INVERSIONES BOULEVARD CENTRAL LIMITADA**, sociedad del giro de su denominación, Rol Único Tributario N°76.143.713-5, representada convencionalmente por don Renzo Octavio Rodríguez Otárola, cédula nacional de identidad 12.829.059-1, ambos domiciliados para estos efectos en calle General Ordoñez N° 30, of. 31, comuna de Maipú, Región Metropolitana, a este Ilustre Tribunal con respeto digo:

Que encontrándome dentro del plazo y de conformidad al artículo 56 de la Ley Orgánica N°20.417 de la Superintendencia de Medio Ambiente (en adelante e indistintamente LOSMA) y artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600 que crea los Tribunales Ambientales, deduzco reclamación en contra de la Resolución Exenta N°606 del 06 de mayo de 2019, en relación con la Resolución Exenta N°596 del 20 de junio de 2017, dictada tanto por el Superintendente de Medio Ambiente, (en adelante SMA) Sr. Rubén Verdugo Castillo, como por el Sr. Cristián Franz Thorud,

-en adelante R.E. N°606/2019, R.E. N°596-2017- que resuelve el procedimiento administrativo sancionatorio, ROL D-062-2016, seguido en contra de mi representada.

Solicitamos a este Tribunal Ambiental se sirva tener por presentada la reclamación y, en su mérito y conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley de Tribunales Ambientales - en adelante LTA- acogerla, declarando la anulación total o parcial tanto de la R.E. N°606/2019, como de R.E. N°596-2017. Todo ello conforme a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se expondrán de la siguiente forma:

I. ASPECTOS PRELIMINARES:

Del tribunal ambiental competente para conocer de la reclamación.

- a) El artículo 56 de la LOSMA prescribe que los afectados que estimen que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley, reglamentos o demás disposiciones que le corresponda aplicar, reclamen de las mismas, ante el Tribunal Ambiental.
- b) Asimismo, la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales prescribe en su artículo 17 N°3 que este órgano jurisdiccional será competente para: *"3) Conocer de las reclamaciones en contra de las resoluciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente. Será competente para conocer de estas reclamaciones el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado la infracción. "*
- c) Los hechos tuvieron lugar en Avenida Central N° 348, comuna de Maipú, Región Metropolitana.
- d) El artículo 5 letra b) de la ley N°20.600, indica que el Segundo Tribunal Ambiental tiene competencia en las regiones de Valparaíso, Metropolitana de Santiago, del Libertador General Bernardo O'Higgins y del Maule.
- e) En ese orden de ideas, se puede concluir que sería el Tribunal Ambiental competente para conocer de esta reclamación.

II. ASPECTOS PRELIMINARES:

Del plazo para presentar reclamación del artículo 56 de la ley orgánica de la superintendencia de medio ambiente.

Los incisos 1 y 2 del artículo 56 de la LOSMA, prescriben que si se *estima que las resoluciones de la Superintendencia no se ajustan a la ley*, el afectado podrá reclamar dentro del plazo de quince días hábiles contado desde la notificación, ante el Tribunal Ambiental.

Ahora bien, la presente reclamación se interpone en contra de la Resolución Exenta N°606 del 06 de mayo de 2019, en relación con la Resolución Exenta N°596 del 20 de junio de 2017 dictada por el Superintendente de Medio Ambiente previamente individualizado, por carta certificada, recepcionada por mi representada con fecha 10 de mayo de 2019, dentro del plazo de 15 días hábiles a que se refiere el artículo 56.

III. DE LA RECLAMACIÓN PROPIAMENTE TAL.:

Esta parte solicita a S.S. dejar sin efecto la resolución reclamada, por una serie de irregularidades que cometió la Superintendencia de Medio Ambiente durante el transcurso del procedimiento administrativo sancionatorio, las que básicamente consisten en: **(i) La configuración de un cargo a persona diferente a la infractora de la LOSMA; (ii) De los defectos de ilegalidad en la ponderación de las circunstancias del artículo 62 de la Losma; (iii) Los defectos de ilegalidad en la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la Losma.** Todo ello, según pasamos a exponer a continuación:

i) **La configuración de un cargo a persona diferente a la infractora de la LOSMA.**

El procedimiento administrativo sancionatorio contra mi representada, tuvo lugar a propósito de una denuncia presentada con fecha 02 de diciembre de 2015.

En relación a dicha denuncia, se generó un procedimiento administrativo, bajo el Rol D-062-2016, el cual dio como resultado una sanción para mi representado, consistente en una multa de 8 UTA., la cual consta en Resolución Exenta N° 596, de fecha 20 de junio de 2017.

En la *R.E. N°606/2019*, la cual es parte del expediente, en el considerando N° 1, señala: "1. Con fecha 7 de octubre de 2016, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se

dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-062-2016, con la formulación de cargos a Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada, Rol Único Tributario N° 76.143.713-5, en su calidad de titular del recinto "Club Kábala", por infracción al Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio el Medio Ambiente, que Establece norma de emisión de ruidos generados por fuentes que indica (D.S. N° 38/2011). En particular, se consideró constitutivo de infracción conforme a lo dispuesto en el artículo 35 letra h) de la LOSMA, la superación del nivel de presión sonora fijado para la Zona II en horario nocturno, al haber arrojado la medición del día 2 de abril de 2016, un valor de 55 dBA".

Asimismo en la resolución RES. EX. N° 1/ ROL D-062-2016, de fecha 07 de octubre de 2016, formulación de cargos, en el numeral 1, en su parte resolutive señala: "I. **FORMULAR CARGOS EN CONTRA DE SOCIEDAD DE INVERSIONES BOULEVARD CENTRAL**, Rol Único Tributario N° 76.143.713-5, que se encuentra operando el Club "Kábala", ubicado en Avenida Central Gonzalo Pérez Llona N° 348, comuna de Maipú, Región Metropolitana de Santiago, por la siguiente infracción: 1. El siguiente hecho, acto u omisión que constituye una infracción conforme al artículo 35 h) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de Normas de Emisión:...".

Si bien es cierto, según las mediciones realizadas por la emisión de ruidos molestos provenientes el Club "Kábala", ubicado en Avenida Central Gonzalo Pérez Llona N° 348, comuna de Maipú, dieron como resultado una infracción a la norma vigente, no es menos cierto que dichos ruidos no eran producidos por mi representada.

Es de suma importancia hacer presente para un acertado análisis de la ilegalidad reclamada, en la propia acta de inspección realizada con fecha 02 de abril de 2016, por personal de la Seremi de Salud, Región Metropolitana, quienes realizaron las mediciones, a petición de la SMA, en el punto N° "1.6. Titular de la actividad, proyecto o fuente fiscalizada:", "1.7. Encargado o responsable de la actividad, proyecto o fuente fiscalizada durante la inspección:", ambos puntos que son parte del ACTA DE INSPECCIÓN AMBIENTAL, señalan como responsable al arrendatario don Jaime Jeréz y a Daniel Alveal Soto como encargado del local durante la fiscalización.

1.6 Titular de la actividad, proyecto o fuente fiscalizada:		Domicilio Titular (para notificación por correo certificado):	
Jaime Jeréz		Av Central N° 348 - Maipú	
RUT o RUN:	Teléfono:	Correo electrónico:	
	9130220	Alejandro.00@live.com	
1.7 Encargado o responsable de la actividad, proyecto o fuente fiscalizada durante la Inspección:			
Daniel Alveal Soto			
RUT o RUN:	Teléfono:	Correo electrónico:	
11 266786-K	86250205	Alejandro.00@live.com	

Como bien se podrá apreciar, ambas personas ya citadas, son totalmente diferentes a los titulares de la formulación de cargos y sancionados por infracción al Decreto 38/2011, esto es, **Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada**.

Ante tal individualización de los productores de la fuente emisora de ruidos, queda de manifiesto que los generadores de los ruidos fueron las personas recién citadas y no mi representada.

Tal como consta en documento que se acompañan en un otrosí y de esta presentación, el local comercial conjuntamente con sus patentes para poder funcionar como restaurante, se encontraban arrendadas a la fecha de la denuncia y con posterioridad a esta misma.

Como bien, tal como lo señala en el considerando número 16, de la *R.E. N°606/2019*, mi representada no informó a la municipalidad respecto del arrendamiento tanto del local como de las patentes comerciales. Lo que no es aplicable en este caso es el artículo 30 y 31 del Decreto Ley 3063 de 1979, sobre Ley de Rentas Municipales, toda vez que estos artículos dicen relación en el caso que un establecimiento cambiare de dominio y el nuevo dueño deberá informar a la municipalidad, con el fin de pagar las patentes de dichos establecimientos. Asimismo el artículo 31 dice relación con la responsabilidad del pago de las patentes y no con el informar de respecto de un mero tenedor.

Ahora bien, si aplicamos la ley de alcoholes, con la finalidad de cumplir con los requisitos inhabilitantes del artículo cuarto de la ley 19925, sería el arrendatario el que tendría la obligación de informar, toda vez que es éste el que explotará las patentes de alcoholes.

Así las cosas, los argumentos señalados por la SMA, respecto de a quien se le deberían formular los cargos en este procedimiento sancionatorio administrativo, no es a mi representada, sino que al mero tenedor don Jaime Andrés Jeréz Bravo, quien era el que ejercía la actividad al momento de realizarse las mediciones por el personal del SMA.

En ese orden de ideas, el hecho de que mi representado no hubiere informado a la Ilustre Municipalidad de Maipú tal como lo señala el SMA, que dicho establecimiento con sus patentes se encontraran arrendadas, no lo hace responsable de la supuesta infracción cometida por el mero tenedor ya individualizado, toda vez que de existir una infracción por no informar, es un hecho que debe ser fiscalizado por la Municipalidad de Maipú.

A mayor abundamiento la no información que existe un mero tenedor explotando las patentes a la Municipalidad, no altera la responsabilidad de quien efectivamente estaría emitiendo los ruidos, es decir, no basta como lo concluye el SMA que la responsabilidad de la emisión de ruidos recaiga sobre el titular de la patentes, en este caso nuestro representado, con el solo hecho de no informar de que existía un mero tenedor tanto del local como de las patentes, dicho sea de paso emisor de los supuestos ruidos molestos, no se le puede atribuir responsabilidad por infracciones cometidas por un tercero.

Finalmente el hecho de que se formularan cargos a mi representado por infracción a las normas del D. N° 38, de 11 de noviembre de 2011, quién no era el infractor de la ley en comento, la SMA, se encuentra ante una evidente vulneración al debido proceso, tal como lo señala la Excelentísima Corte Suprema: *"3) Que la legitimación procesal es la consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada, en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso. La sola capacidad procesal no basta para formular una pretensión y para oponerse a ella en un proceso, sino que es necesaria una condición más precisa y específica referida al litigio mismo. Se ha señalado: "Esta condición de la sentencia favorable se puede designar con el nombre de cualidad para obrar (...) preferimos nuestra vieja denominación de legitimatio ad causam (o legitimidad para obrar). Con ella se expresa que para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere la identidad de la persona del actor con la VXVCBFQSHX 3 persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa), y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva). Con el nombre de Legitimatio ad processum se indica, por el contrario, un presupuesto procesal, esto es, la capacidad de presentarse en juicio por sí o por otros." (Giuseppe Chiovenda, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Volumen I, Conceptos fundamentales, la doctrina de las acciones, Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición, 1989). Así, la legitimación, activa o pasiva, es un presupuesto indispensable de la relación procesal. En efecto, la ausencia de alguna de las condiciones de fondo, determinará el rechazo de la demanda en la sentencia; pero, verificada la legitimación, la acción se habrá ejercitado y producido sus efectos dentro del proceso. En consecuencia, para poder figurar y actuar eficazmente como parte, no en un proceso cualquiera, sino en uno determinado y específico, no bastará con disponer de la aptitud general o legitimatio ad processum, sino que será necesario poseer, además, una condición más precisa o legitimatio ad causam, la cual afecta al proceso no en su dimensión común, sino en lo que tiene de individual y determinado. Esta última se halla en directa relación con el objeto del*

litigio y, en consecuencia, su examen dice relación con el fondo del asunto discutido. En este sentido, la atribución subjetiva VXVCBFQSHX 4 de los derechos y obligaciones deducidos en juicio es una cuestión que afecta el propio ejercicio de la acción y que, por lo tanto, debe ser objeto de análisis al momento de la decisión. Interesa destacar que la legitimación no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia, cuestión que debe ser establecida por el juez aún cuando las partes del pleito no hayan enarbolado entre sus defensas la falta de legitimación activa o pasiva o lo hicieren extemporáneamente. En efecto, si de la prueba rendida no resulta la legitimación activa o pasiva, la sentencia rechazará la demanda, toda vez que, en estas condiciones, la acción no corresponde al actor o contra el demandado.¹

ii) De los defectos de ilegalidad en la ponderación de las circunstancias del artículo 62 de la Losma.

Tal como lo señala la SMA, en el acápite N° 13, de la R.E. N°606/2019, al no existir norma expresa en la LOSMA que regule las notificaciones, es aplicable lo dispuesto en su artículo 62 respecto a que se aplicará supletoriamente la ley 19.880.

La ilegalidad respecto a las notificaciones realizadas por la SMA, en este procedimiento sancionatorio, las analizaremos a continuación:

Con fecha 2 noviembre 2016, la RES. EX. N°1 / Rol D-062-2016, se notificó de modo personal, esto es, la formulación de cargos. Para el caso específico de esta notificación, analizaremos las exigencias del inciso tercero del artículo 46 de la ley 19.880:

a) Respecto del primer y segundo requisito, esto es, el que deba la notificación realizarse de modo personal por medio de un empleado del órgano correspondiente, dejando copia íntegra del acto o resolución que se notifica, esta parte no se pronunciará al respecto, toda vez suponemos que doña Lidia Silva Delgado es una funcionaria del SMA, y que habría dejado copia del acto o resolución.

b) Respecto del tercer requisito, y según lo señala la propia SMA, la notificación fue efectuada en el domicilio que la sociedad que tiene registrado en el Servicio de Impuestos Internos y que corresponde a la del establecimiento donde funcionaba el "Club Kábala".

¹ Sentencia reemplazo Rol 64310-2016, pronunciada por la tercera sala de la Corte Suprema.

Atendido a lo señalado por la SMA, si bien es cierto una funcionaria de dicha entidad compareció a las 23:33 horas del día 2 noviembre 2016, está notificado según consta en acta, a don **Guillermo Troncoso**, el cual es una persona desconocida para mi representada y desconocemos si hubiere tenido alguna relación con el arrendatario. El solo hecho de aplicar literalmente el inciso tercero del citado del artículo 46, es decir, que la notificación se realice en el domicilio del interesado, no valida un acto de notificación.

Como bien lo señala la SMA, estos tres requisitos deben ser copulativos, y en el caso del domicilio del interesado, se debe estar a lo señalado por lo prescrito en el inciso primero del artículo 46 de la ley 19,880, esto es, en el domicilio que se hubiere designado en su primera presentación o con posterioridad.

En la especie mi representado jamás realizó una presentación en la cual hubiere señalado el domicilio de Avenida Central N° 348, comuna de Maipú. Así como lo cita la SMA, que mi representado señalara ese domicilio en el contrato de arrendamiento, es para el sólo efecto de dicho acto, y no para otro. Tampoco se puede estar a la investigación realizada por la unidad sancionadora, es decir, el que obtuvo a través del Servicio de Impuestos Internos.

Ahora bien, cuando efectivamente mi representada realizó una presentación de fecha 18 diciembre 2018, ante la SMA, esta última, recién notificó la R.E. N°606/2019, en el domicilio señalado en su primera presentación, cumpliéndose lo preceptuado en el artículo 46 de la Ley de Bases Administrativas.

Para un mejor entendimiento respecto de la ilegalidad cometida por la SMA, en relación de las notificaciones de los actos y resoluciones en este procedimiento sancionatorio impugnado, debemos señalar que en el numeral 16 de la R.E. N°606/2019, señala: *"...A mayor abundamiento, en el contrato de arriendo que se acompaña en presentación de fecha 18 de diciembre de 2018, uno de los socios don Julio César Rodríguez Otárola, fija su domicilio en la dirección correspondiente al establecimiento que se estaba dando en arriendo, y la propia Municipalidad de Maipú señala a propósito de la apelación a la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, en recurso de protección N° 52.836-2017 antes citado, que la sociedad nunca le informó para todos los efectos legales y administrativos sobre un eventual traspaso, cesión o transferencia bajo ningún título de su establecimiento, tal como prescriben los artículos 30 y 31 del Decreto Ley 3.063 de 1979, sobre Ley de Rentas Municipales. Todo lo anterior, permite concluir que la sociedad no informó de un eventual cambio de domicilio a las autoridades administrativas respectivas, por lo que las notificaciones efectuadas en el domicilio*

fijado por la empresa, que corresponde al de la fuente emisora, deben entenderse como válidas".

En relación a este numeral 16, podemos señalar que las notificaciones realizadas de todas las actuaciones anteriores al 18 diciembre 2018, no tendrían validez alguna, toda vez que en un intento de validar dichas notificaciones, la SMA, da cuenta de un domicilio como el que fijó en el contrato de arrendamiento mi representado y en una acción constitucional, con posterioridad a TODAS LAS ACTUACIONES DE LA SMA en el procedimiento administrativo sancionatorio, ROL D-062-2016 .

En concordancia a lo prescrito por el artículo 46 de la ley 19,880, la SMA, notificó válidamente la R.E. N°606/2019, a mi representado y a su socio, en Avenida Segunda Transversal N° 1021 y en calle General Ordoñez N° 861, ambas en la comuna de Maipú respectivamente, siendo este el domicilio signado en la primera presentación como bien lo señala la entidad sancionatoria, el 18 de diciembre de 2018, realizada por mi representado ante la SMA, en causa Rol D-062-2016.

Así las cosas como se puede apreciar, que las notificaciones realizadas con anterioridad al 18 diciembre 2018, en el procedimiento sancionatorio administrativo causa Rol D-062-2016, se encuentran viciados, toda vez que no se cumpliría con lo preceptuado en el artículo 46 de la ley 19,880, esto es, que las notificaciones se realicen en el domicilio del interesado. En la especie, se dio por notificado a mi representado como infractor del Decreto N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio el Medio Ambiente, y no al real infractor de la normativa ya citada don Jaime Andrés Jeréz Bravo, quien era el que ejercía la actividad comercial utilizando las patentes que se encontraban dadas en arrendamiento por mí representado.

(iii) Los defectos de ilegalidad en la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la Losma.

A) El procedimiento administrativo sancionatorio contra mi representada, tuvo lugar a propósito de una denuncia presentada con fecha 02 de diciembre de 2015, en cuyo contenido -de acuerdo a lo consignado en la resolución impugnada- se sostiene que la denunciante es propietaria de un departamento ubicado en cercanías del recinto denunciado, en el que funcionaría un Pub que, debido a su funcionamiento, estaría provocando emisiones de ruidos molestos los días jueves, viernes y sábado, hasta altas horas de la madrugada, dificultando su descanso y el de sus vecinos.

Mediante la presente denuncia ruidos molestos los días JUEVES VIERNES Y SÁBADO HASTA ALTAS HORAS DE LA MAÑANA (05:30 -06:00 AM), EMITIDO POR EL LOCAL KADALA PUB UBICADO EN UBAR RESIDENCIAL, HABO EL ALCANCE, DE "POBLACIÓN ADULTO MAYOR". ESTOS RUIDOS SE HACEN MANIFIESTOS A PARTIR DE NOVIEMBRE DEL PRESENTE AÑO.

B) Luego, de acuerdo al Considerando 1° de la R.E. N°606/2019, se señala que "Con fecha 7 de octubre de 2016, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-062-2016, con la formulación de cargos a Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada, Rol Único Tributario N° 76.143.713-5, en su calidad de titular del recinto "Club Kábala", por infracción al Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece norma de emisión de ruidos generados por fuentes que indica. En particular, se consideró constitutivo de infracción conforme a lo dispuesto en el artículo 35 letra h) de la LOSMA, la superación del nivel de presión sonora fijado para la Zona II en horario nocturno, al haber arrojado la medición del día 2 de abril de 2016, un valor de 55 dBA.

Para establecer cuáles son las ilegalidades de la R.E. N°606/2019, en relación con la con la R.E. N°596/2017, contra la que se reclama, esta sección se dividirá en dos partes: a) Análisis de la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA; b) Análisis de la falta de explicación sobre la sanción específica aplicada y su cuantía, para determinar su proporcionalidad con la infracción.

a) Respecto de la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA aplicables a la infracción realizada por la SMA.

En el acápite X de la resolución reclamada la SMA, realizó una ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Los criterios que anuncia este organismo público están, a su vez, expuestos en la Guía de Bases Metodológica para la Determinación de Sanciones Ambientales, que se aprobó a través de la Resolución Exenta N° 1002 del 29 de octubre de 2015 de esta misma autoridad y han sido aplicados por la SMA en varios otros expedientes sancionatorios, revisados por este mismo Tribunal y por la Excma. Corte Suprema.

Esta parte cuestionará la forma de aplicar y entender algunos criterios que efectúa la SMA, por las siguientes razones:

1. Sobre la circunstancia de la "importancia del daño causado o del peligro ocasionado", del artículo 40 letra a).-

Respecto de esta circunstancia, el órgano fiscalizador en el Numeral 42° de la resolución R.E. N°596/2017, sostiene que la expresión "importancia" alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determina la aplicación de sanciones más o menos intensa. Asimismo señala en el considerando 43°, sobre este punto, y en relación con la magnitud de la excedencia expresada en el número de decibeles sobre la norma, en el presente caso se configuró una superación de 10 dBA en horario nocturno, en relación al máximo normativo de 45 dBA.

Por otra parte, en el considerando 44°, indica que cuando se habla de "peligro", se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso. Concluye además que la superación de los límites de presión sonora señalados en la norma de emisión de ruidos, **efectivamente constituye un riesgo, pero no tiene la significancia para incidir en la configuración de la sanción específica**, en el entendido que en el presente procedimiento sólo fue posible constatar el incumplimiento a la norma de emisión de ruidos, en período nocturno, **en una ocasión puntual durante el mes de abril de 2016.**

Respecto al daño, la SMA, señala categóricamente en el numeral 45°, "...en el presente caso **no hay antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño²** o consecuencias negativas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o a uno o más de sus componentes, ni otras consecuencias negativas. **Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio³.**

Luego, en el Considerando 46° de la resolución impugnada, la SMA sostiene que en relación al daño o peligro vinculado a la infracción, el conocimiento científicamente afianzado ha señalado que -respecto de los efectos del ruido nocturno- existe una potencial afectación de la calidad de vida de las personas, alterando y perturbando los ciclos de sueño de aquellos que se encuentran expuestos a este tipo de ruido, con consecuentes repercusiones en sus funciones biológicas, como trastornos del sueño y la afectación de la salud mental de las personas. Para ello se funda en la World Health Organization Regional Office for Europe. Night

² Las negrtas son nuestras.

³ Lo resaltado es nuestro.

Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: http://www.euro.who.int/_data/assets/pdf_file/0017/43316/E92845.pdf.

En el Considerando 47°, señala que al haberse detectado una superación de 10 dBA, hay un exceso de un 22% del valor fijado por la norma (45 dBA), lo cual implica al menos un aumento de la energía del sonido en un factor de 10, respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma.

Respecto de la circunstancia de la letra a) del artículo 40, este Ilustre Tribunal Ambiental ha tenido ocasión de pronunciarse en el sentido que de acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen 2 hipótesis que permitan configurarla:

- 1) La primera de ellas, es de resultado, exigiendo la concurrencia de un daño;
- 2) Mientras la segunda, es una **hipótesis de peligro concreto**, es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, y no necesariamente la producción de la misma⁴

En cuanto a la primera hipótesis, la SMA descartó la generación de daño debido a que en el presente caso, no existirían antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño, o alguna consecuencia negativa producto de la infracción, es decir, se descarta la posibilidad de existir un menoscabo producto de los hechos materia de la resolución impugnada.

Sobre la segunda hipótesis del peligro ocasionado que, según lo consigna este Ilustre Tribunal, es una **hipótesis de peligro concreto**, se requiere que el bien jurídico haya efectivamente experimentado un riesgo, lo que se perfecciona cuando el sujeto provoca la situación de riesgo específica que el tipo infraccional señala.

Asimismo, hay que tener presente la definición de la Real Academia Española de la Lengua (RAE), que entiende para la expresión "*concreto*" por algo opuesto a lo que es abstracto y general; que resulta de un proceso de concreción y que es preciso, determinado y sin vaguedad.

Delimitada entonces la segunda hipótesis de la circunstancia de la letra a) del artículo 40, corresponde verificar cómo la SMA ha razonado sobre el punto en este caso concreto. En

⁴ Razonamiento utilizado en la Sentencia del 31 de marzo de 2017, Rol R- 128-2016.

ese sentido, de lo que se lee en el Considerando 44° de la R.E. N°596/2017, la SMA indica que: "**cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor⁵**", y termina concluyendo que en este caso existiría un riesgo, pero **no tiene la significancia para incidir en la configuración de la sanción específica**, considerando que en el presente procedimiento sólo fue posible constatar el incumplimiento a la norma de emisión de ruidos, en período nocturno, **en una ocasión puntual durante el mes de abril de 2016.**

Sin embargo, cabe destacar que, previamente en el Considerando 45°, la SMA señala que "Respecto al daño, en el presente caso no hay antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas producto de la infracción", finalmente en el mismo numeral concluye **"Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio"**⁶.

En vista de lo anterior, es extraño por decirlo de alguna manera, que la SMA, para que en la misma resolución primero estime que **no hay riesgos** (Considerandos 44° y 45°), y para luego decir que efectivamente **hay un peligro ocasionado** (Considerando 46° y 49°).

Por otra parte, si se revisan los argumentos sostenidos por la SMA respecto del análisis de esta circunstancia, el único antecedente bajo el cual la SMA funda la existencia de este riesgo, es la guía elaborada por la Organización Mundial de la Salud de 2009, donde señala que el conocimiento científicamente afianzado ha mostrado que -respecto de los efectos del ruido nocturno- existe una potencial afectación de la calidad de vida de las personas, alterando y perturbando los ciclos de sueño de aquellos que se encuentran expuestos a este tipo de ruido, con consecuentes repercusiones en sus funciones biológicas, como trastornos del sueño y la afectación de la salud mental.

En base a la evidencia científica este documento internacional recomienda una exposición media nocturna anual de 40 dB, según lo consigna la propia la SMA en la resolución impugnada. Sobre este punto, se debe destacar que, pese a que el mismo documento con el que la SMA funda la existencia de este riesgo a la salud de las personas, recomienda una exposición media nocturna anual muy por debajo de los límites consignados en la norma de ruido nacional del D.S N°38/2011. En efecto, mientras la organización internacional recomienda 40 dB, la misma norma nacional de ruido, ya para la zona II está permitiendo un

⁵ Las negritas son nuestras.

⁶ Lo destacado es nuestro

máximo en horario nocturno de 45 dB, y más aún en las zonas III y IV. En otras palabras, aun cuando se cumpla la norma en una zona II, III o IV, tales emisiones de ruido estarían generando ya afectaciones a la calidad de vida de las personas.

Por otra parte, en el considerando 46º la SMA indica que la *"exposición al ruido tiene un impacto negativo en la calidad de vida de las personas por cuanto incide en la generación de efectos emocionales negativos, tales como irritabilidad, ansiedad, depresión, problemas de concentración, agitación y cansancio, siendo mayor el efecto cuando más prolongada sea la exposición al ruido"*. La SMA utiliza la guía de la OMS para intentar acreditar que son los conocimientos científicamente afianzados los que darían cuenta de la afectación a la calidad de vida de las personas.

Sin embargo, si se revisa la resolución impugnada, no queda claro cuál sería el peligro concreto que se estaría generando. La SMA señala que *"la exposición al ruido tiene un impacto negativo"*, pero no se precisa cuál es ese peligro concreto, y solo refiere a una generalidad de externalidades como las perturbaciones del sueño, o la *"irritabilidad, ansiedad, depresión, problemas de concentración, agitación y cansancio"*, que finalmente las reúne en la expresión afectación a la *"calidad de vida"*.

A pesar de ello, como se ha dicho por este Ilustre Tribunal Ambiental, lo que la SMA debe buscar para configurar la circunstancia en comento, es la **existencia de un peligro concreto**. Incluso el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental sostuvo que *"De no ser capaz la Superintendencia de determinar la existencia de este peligro concreto, este componente no debiere ser considerado como circunstancia para la determinación de la sanción"* (Rol R-15-2015, de fecha 8 de febrero de 2016).

De ahí entonces la importancia de precisar la expresión *"concreto"* que utiliza este Ilustre Tribunal, porque su empleo implica la necesidad de **incorporar un criterio de vinculación** directa entre el hecho y el peligro ocasionado, lo que en la resolución impugnada no queda establecido, ya que solo asume que la generación de ruido puede generar ciertas externalidades que, como la misma Guía de la OMS señala, se pueden verificar por diversas fuentes y según la condición de personas expuestas. Además, existen claras diferencias entre generar irritabilidad, depresión hasta perturbaciones del sueño, lo que refleja **vaguedad** en la formulación del cargo contrario, por la mera asimilación de las externalidades, que claramente no es el estándar que debe seguir la SMA de acuerdo a los criterios legales y precisados por la más alta Jurisprudencia.

En ese orden de ideas, es importante atender a lo pronunciado por la Corte Suprema, señalando: *"la actividad del órgano reclamado se encuentra sometida al principio de **exhaustividad**, como surge de lo estatuido en el inciso final del artículo 3 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del año 2000, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado".* Agrega el máximo Tribunal que, *"De dicha disposición se desprende que los órganos de dicha Administración se hallan regidos por un conjunto de principios que los obligan, en el desempeño de sus labores, a obrar, entre otras exigencias, con la mayor responsabilidad, eficiencia, probidad y transparencia, de manera que su actividad no puede entenderse caracterizada por un cariz de pasividad o de indiferencia, sino que, por el contrario, en su desempeño tales entidades han de impulsar el avance de los procedimientos de que deben conocer, deben emplear con eficiencia los recursos que han sido puestos a su disposición, han de obrar coordinadamente y deben someter sus decisiones a la revisión de sus superiores. De tales predicamentos se desprende, como es evidente, un mandato que los engloba y que obliga a la Administración a ejercer sus facultades y a cumplir sus deberes de manera que los mismos se vean plenamente satisfechos, de lo que se sigue, como es natural, que **si reprocha a un particular la comisión de una determinada infracción deberá agotar los medios disponibles para verificar si dicha transgresión fue, efectivamente, cometida, de qué modo ocurrió y quién es el responsable de su realización**"⁷*

Más aún, la misma SMA cita un fallo de la Exma. Corte Suprema donde se indica que si bien no se requiere probar que se haya afectado la salud de las personas, *"debe establecerse la posibilidad de afectación"*⁸

De la sola lectura de la resolución impugnada es posible apreciar que la SMA entiende configurada la circunstancia atendida la mera existencia de ruido, sin ser exhaustivos (como exige la Excm. Corte Suprema) en determinar con precisión cuál es el riesgo concreto (como ha sostenido este Ilustre Tribunal), ni tampoco existe una vinculación entre los hechos y un peligro concreto. Básicamente, la autoridad fiscalizadora entiende que hay afectación a la *"calidad de vida"* por el mero hecho del ruido que produce un restaurante.

Así las cosas, *"cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor"*, y termina concluyendo que en este caso existiría un riesgo, pero no tiene la significancia para incidir en la configuración de

⁷ Sentencia de la Exma. Corte Suprema del 8 de enero de 2018, Rol N° 38.817-2017.

⁸ Sentencia de la Excm. Corte Suprema del 4 de junio de 2015, Rol N° 25.931-2015.

la sanción específica, considerando que en el presente procedimiento sólo fue posible constatar el incumplimiento a la norma de emisión de ruidos, en período nocturno, en una ocasión puntual durante el mes de abril de 2016.

Tampoco queda claro cómo concluye que estamos ante la presencia de un riesgo para determinar finalmente la sanción, si por una parte señala en el considerando 44° "En este caso, la superación de los límites de presión sonora señalados en la norma de emisión de ruidos, efectivamente constituye un riesgo, pero no tiene la significancia para incidir en la configuración de la sanción específica..."⁹, y por otra en el considerando 49° señala "En razón de lo indicado, la superación constatada de los límites de presión sonora señalados en la norma de emisión, constituye un riesgo en el caso concreto, que si bien no se considera significativo, incide en la determinación de la sanción específica"¹⁰.

Lo señalado por la SMA en el considerando 44°, en relación con el 49°, ambos de la R.E. N°596/2017, es un contrasentido pues -como tantas veces se ha resuelto y escrito con ocasión del daño ambiental, que debe ser una alteración, etc. *significativa*- según la RAE "*significativo*" es "*importante*", de tal manera que si la SMA concluye que no es significativo, quiere decir que no es "*importante*". Y ella, en cambio, concluye que si incide en la determinación de la sanción.

De lo anotado es posible concluir al menos dos cuestiones: 1 °) Para determinar la circunstancia pueden seguirse los criterios del artículo 36 y; 2°) Al momento de determinar la sanción la consideración del peligro debe ser coherente con el daño causado, de tal manera que el peligro ocasionado no podrá tener idéntica o mayor relevancia que el daño, al momento de determinar la sanción.

Pues bien, de seguirse lo sostenido por la misma SMA en su Guía de Bases Metodológica para la determinación de sanciones, en el sentido de considerar el artículo 36° fácilmente podría concluirse que no estaríamos en presencia de un importancia significativa puesto que *ni hay daño ambiental, no susceptible de reparación* (Artículo 36 Numeral 1, literal a), *ni hay afectación grave de la salud de la población* (Artículo 36 Numeral 1, literal b). Tampoco es posible considerarlo grave, puesto que no hay daño ambiental, susceptible de reparación (Artículo 36 Numeral 2, literal a). También la ley contempla en el artículo 36 numeral 2 literal b) que es grave la infracción, si se generó un riesgo significativo para la salud de la población, lo que en la especie tampoco queda demostrado por la SMA en la resolución impugnada.

⁹ Las negritas son nuestras.

¹⁰ Lo resaltado es nuestro.

De ahí entonces, que al no existir un **daño causado** (primera hipótesis) de acuerdo a lo sostenido por la misma SMA; ni un **peligro ocasionado** (segunda hipótesis) que lo distinga de una mera molestia, o que se describa concretamente cuál es el peligro o el vínculo concreto entre el hecho y el peligro ocasionado; ni tampoco claridad en las razones por las que la SMA determina este peligro como un **riesgo, que no tiene la significancia para incidir en la configuración de la sanción específica**, entendiendo que en el presente procedimiento sólo fue posible constatar el incumplimiento a la norma de emisión de ruidos, en período nocturno, **en una ocasión puntual durante el mes de abril de 2016**, sin seguir los mismos criterios que ha diseñado, hace que esta parte de la resolución donde pondera la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, sea ilegal al no fundamentarla adecuadamente, obrando de manera arbitraria, lo que es contrario a nuestro ordenamiento jurídico, pues en definitiva, se trata de una circunstancia respecto a la cual como no existen antecedentes del peligro ocasionado concreto en las personas, no debiese ser considerada al momento de calificar la sanción impuesta o, en su defecto, ponderarla con la menor entidad posible por las mismas razones expuestas precedentemente.

A mayor abundamiento, para poder ponderar la significancia del riesgo producido, se debe considerar además la cantidad de veces que la emisión de ruido superaba los índices, esto toda vez que como bien lo señala la SMA, en el considerando 9°, y los fiscalizadores en su respectiva acta, de las tres veces que fueron a fiscalizar, esto es el día sábado 19 marzo 2016, fiscalización que no dio resultados toda vez que no existirían ruido, luego el día viernes 1 abril 2016, día en que tampoco se pudo fiscalizar porque no habían ruidos y finalmente sólo el día sábado 2 abril 2016 se pudo realizar las mediciones toda vez que efectivamente constataron que de dicha propiedad se estaban emitiendo ruidos.

Ante ello claramente es importante el antecedente de las veces que fueron a fiscalizar, cuestión que no realizó la SMA, y no consideraron que de tres mediciones sólo una dio como resultado positivo.

2.- Sobre la circunstancia del "El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción", del artículo 40 letra b).-

En relación al número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, en el considerando N° 56, la SMA señala que según la base de datos del Censo del año 2002, la estimación de la población contenida dentro del radio de 205,54 metros desde la fuente

emisora asciende a 2984 individuos y se distribuye en 697 menores, 1988 adultos y 299 adultos mayores.

En el considerando N° 54, señala que el Receptor N° 1 estaría situado a una distancia lineal de aproximadamente 65 metros de la fuente, a continuación muestra el resultado de la propagación sonora en campo libre para el nivel de ruido registrado en el punto de medición:

Tabla N° 1: "Propagación en campo libre del nivel de ruido registrado en el punto Receptor N° 1".

NPS dB(A)	Distancia (m)
55	65
49	130
45	206

Luego en el considerando N° 55, señala que la medición obtenida en fecha 2 de abril de 2016, está contenido en la circunferencia resultante, tal como se visualiza en la siguiente Figura N° 1:

Figura N° 1: "Circunferencia de 205 metros alrededor de la fuente emisora"



En el considerando 57°, concluye que si bien no existen antecedentes que permitan afirmar con certeza que haya personas cuya salud se vio afectada producto de la actividad generadora de ruido de la fuente emisora "Club Kábala", sí existen antecedentes de riesgo respecto de un número de potenciales afectados, es decir, de personas cuya salud podría haberse visto afectada por la ocurrencia de la infracción.

Finalmente en el considerando 58° señala que la presente circunstancia **será considerada** como un factor para la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción.

Ahora bien, la SMA, en el considerando 54° gráfica un cuadro en el cual señala la propagación en campo libre del ruido registrado en el punto "Receptor N° 1". Al respecto cabe señalar que en dicho cuadro se señalan tres mediciones a 65 m, 130 m y 206 m. Luego en el considerando 55°, gráfica en la figura N°1, una vista aérea del sector donde se encuentra ubicado la fuente emisora y el receptor N°1.

Así las cosas una vez más la SMA, no es clara en identificar los otros puntos que señala en el considerando N° 54°, por lo que dicha medición sólo podríamos considerarla referencial toda vez que se desconoce si efectivamente se realizaron dichas mediciones en los otros puntos aparte del señalado como la propiedad de la denunciante.

Ahora bien, cuando la SMA realiza la ponderación de las circunstancias de la letra b) del artículo 40, en el considerando 58°, se limita a decir que la respectiva circunstancia "**será considerada**" para determinar la "**sanción específica**".

3.- Sobre la circunstancia de "El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción", del artículo 40 letra c).

En el considerando 62°, señala que resulta necesario identificar las medidas de naturaleza mitigatoria de ruidos más recurrentes e idóneas para implementar en un local donde se efectúen actividades similares a las del Club Kábala, y por ende, los ruidos generados sean de la misma naturaleza, teniendo presente los costos de mercado asociados. Para lo anterior, se consideraron como referenciales los antecedentes del procedimiento sancionatorio Rol D-072-2015, cuyo Programa de Cumplimiento fue presentado por la empresa Sociedad Comercial Pésimos Ltda., y aprobado mediante Resolución Exenta N° 4/Rol D-072-2015, de fecha 1 de marzo de 2016. En dicho Programa de Cumplimiento, se aprobó la implementación de medidas de mitigación de ruidos en la discoteca "Casa de Salud", a propósito de la presentación de una denuncia por ruidos molestos generados a consecuencia de la música en vivo y envasada que se tocaba en el lugar.

En el considerando 64° la SMA, señala que el beneficio económico fue calculado sobre la base del costo asociado a su implementación en un escenario de cumplimiento normativo,

considerando las características propias de este establecimiento y las características del ruido emitido.

Al respecto es importante señalar que la propuesta de cálculo realizado por la SMA, dice relación con los costos asociados a la implementación del recinto para realizar una actividad en cumplimiento de la ley considerando las características propias del establecimiento y del ruido emitido. Para ello señala que las medidas mitigatorias que deberían implementarse serían las de un local en las cuales efectúen actividades similares a las del Club Kábala, dando para ello un ejemplo de un programa de cumplimiento realizado por otra empresa la cual mitigada ruidos en la discoteca "Casa de Salud".

Es importante señalar que el establecimiento comercial estaba haciendo uso de una patente para restaurante y no para una discoteca tal como lo señala en el ejemplo.

Así las cosas, en la especie, en el hipotético caso que mi representada hubiere estado explotando el establecimiento comercial, no debería haber realizado mitigación alguna al respecto, toda vez que las patentes que tenía el local no les permitía realizar espectáculos con música en vivo o envasada para ser utilizada en una discoteca, sino que sólo de restaurante.

Ahora bien, el establecimiento al momento de la fiscalización, se encontraba dado en arrendamiento a don Jaime Jeréz Bravo, tal como consta en documento que se acompañará y el cual éste era titular de la actividad y responsable de la fuente fiscalizada, tal como consta además en el acta de fiscalización presentada por la propia SMA.

A mi representado no se le puede establecer un cálculo respecto al beneficio económico obtenido en virtud de la infracción, toda vez que como ya se dijo el establecimiento se encontraba dado en arrendamiento, por lo cual no se encontraba ejerciendo la actividad el denunciado.

En relación a lo señalado en el considerando 69°, mi representado no obtuvo ningún tipo de beneficio económico respecto de la supuesta infracción de la cual se le sanciona, toda vez que en primer lugar no estaba ejerciendo la actividad, en segundo lugar no fue el infractor por de la emisión de ruidos y finalmente nunca fue notificado respecto del cumplimiento de las supuestas mitigaciones.

3.- Sobre la circunstancia de la "La capacidad económica del infractor", del artículo 40 letra f).-

En relación a este punto en el considerando 76°, la SMA, señala que: "El presente procedimiento sancionatorio se dirige contra una empresa titular de la fuente emisora "Club Kábala". Al respecto, requerida de información respecto de antecedentes financieros que permitan determinar su capacidad económica, por medio de la Resolución Exenta N° 2/ROL D-062-2016, notificada de forma personal y por lo tanto de manera efectiva, la solicitud no fue respondida ni aún fuera de plazo. No obstante, para efectos de considerar esta circunstancia, y en virtud de lo señalado por la jurisprudencia de los Tribunales Ambientales, la Superintendencia se encuentra facultada para considerar en su análisis la información del Servicio de Impuestos Internos. La información anteriormente indicada, señala que la empresa tuvo para el año tributario 2016, ventas o ingresos anuales que corresponden al tramo que va desde las 600,01 a 2.400 unidades de fomento ("UF"), correspondiendo por tanto a una Micro Empresa N°3".

Respecto de esto, cabe señalar que no es efectivo que la empresa titular de la fuente emisora haya sido el "Club Kábala", de la Sociedad de Inversiones Boulevard Limitada, sino que el titular de la fuente emisora tal como consta en el acta de la fiscalización de la Seremi, era don **Jaime Jeréz Bravo**.

Luego la SMA, señala que para determinar la capacidad económica de mí representado en virtud de que no respondió la solicitud enviada, consideró la información obtenida del Servicio de Impuestos Internos. Lo importante en esto es que la SMA, obtuvo información que no correspondía a la verdadera actividad comercial que realizaban los arrendatarios del establecimiento, sino que se utilizó una información de mí representado en la cual se encontraba tributando respecto del arrendamiento del establecimiento comercial con sus patentes.

Respecto a lo expuesto anteriormente debemos señalar que la Excm. Corte Suprema, ha sido clara en señalar que la SMA debe considerar la guía como un mecanismo para apoyar sus resoluciones: *"Sexto: Que, a mayor abundamiento, es útil destacar que la remisión que el basamento vigésimo cuarto del fallo recurrido hace a la Resolución Exenta N° 1.002, que contiene la metodología de cálculo de castigos es sólo una defensa más que refrenda la conclusión arribada, en orden a que la Superintendencia del Medio Ambiente no acató su*

obligación de apoyar circunstanciadamente la cifra de incremento de la multa en comentario¹¹".

Luego, en el mismo fallo pero esta vez, respecto del recurso de casación en el fondo, señala que: "Decimocuarto: Que el artículo 41 de la Ley N° 19.880, atinente al contenido del pronunciamiento final de un procedimiento administrativo, dispone: "Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada". Tal soporte pasa por dejar claramente acreditados los elementos de hecho que componen la vulneración, la forma en que aquéllos satisfacen el supuesto legal y la explicitación de las circunstancias que se tuvieron en cuenta al determinar la naturaleza del reproche y, de ser éste pecuniario (multa), la cuantía del mismo", razón por la cual termina concluyendo en el Considerando decimoctavo que "si bien es cierto lo señalado por la recurrente, en orden a que la Ley N° 20.417 proporciona un rango que puede recorrerse al momento de regular el monto específico de la multa en cuestión, lo que da cuenta de la entrega de cierto ámbito de discrecionalidad al órgano administrativo, dicha facultad no puede derivar en la fijación de una cuantía arbitraria, sin explicitación de los motivos que se tuvieron en cuenta para la valoración de la sanción pecuniaria, de manera de permitir al administrado la realización de un examen de proporcionalidad entre la infracción imputada y el castigo finalmente aplicado".

En resumen: en el ejercicio de las potestades sancionatorias como la que le corresponde aplicar a la Superintendencia de Medio Ambiente, la autoridad debe ajustarse a los principios consignados en la Ley N°19.880, en especial a los que han sido citados acá respecto de la imparcialidad, probidad, contradictoriedad y de exhaustividad entre otros, que emanan de la legislación aplicable a la administración del Estado, y que determinan el deber que tiene la SMA de imponer determinadas sanciones en base a criterios no arbitrarios, ya sea para elegir la sanción aplicable de entre varias posibles (en este caso por la multa), incluyendo también el monto específico de la multa que en la especie fue aplicada. La omisión a estos aspectos no considerados deleva falta de motivación, razonabilidad y racionalidad, que afecta a mi representada, al no aplicarse criterios formalizados por la propia reclamada en sus Guías y especialmente en otras resoluciones sancionatorias, vulnerando así los estándares fijados por la Constitución Política y la ley en sentencias de este mismo Tribunal y la Exma Corte Suprema en diversas ocasiones.

POR TANTO,

SOLICITO A S.S ILUSTRE, tener por interpuesta la presente reclamación del artículo 56 de la Ley N°20.417 y artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600 en contra de la Resolución Exenta N°606

¹¹ Rol N° 17736-2016, del 13 de diciembre de 2016, de la Excelentísima Corte Suprema.

del 06 de mayo de 2019, dictada por el Superintendente de Medio Ambiente, Sr. Rubén Verdugo Castillo que resuelve presentación ingresada con fecha 18 de diciembre de 2018, en procedimiento administrativo sancionatorio, ROL D-062-2016, en relación con la Resolución Exenta N°596 del 20 de junio de 2017, dictada por el Superintendente de Medio Ambiente Sr. Cristián Franz Thorud, que resuelve procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-062-2016, seguido en contra de **SOCIEDAD DE INVERSIONES BOULEVARD CENTRAL LIMITADA**, admitirla a tramitación, y previa tramitación de rigor, acogerla en todas sus partes, declarando:

- i) Que se declare que el infractor de la normativa prescrita en el D. 38/2011, es don Jaime Jeréz Bravo, arrendatario del establecimiento ubicado en Avenida Central N° 348, comuna de Maipú, ciudad de Santiago.
- ii) **EN SUBSIDIO** que, se aplique -o se ordene aplicar- la sanción de amonestación por escrito prevista en el artículo 36 de la Ley N°20.417, conforme a la ponderación, ajustada a derecho que realice este Il. Tribunal, de las circunstancias atenuantes del artículo 40 de la citada legislación.
- iii) **EN SUBSIDIO**, se rebajen -o se ordene rebajar-, en todo o parte, la multa impuesta en las resoluciones impugnadas, conforme al mérito de lo expuesto.
- iv) Cualquier otra medida favorable a mi parte que S.S. Ilustre estime del caso decretar conforme al mérito de autos.
- v) Que se condene en costas a la reclamada.

PRIMER OTROSÍ: RUEGO A S.S. Il. tener por acompañado los siguientes documentos:

- ✓ 1. Resolución Exenta N°606 del 06 de mayo de 2019, dictada por el Superintendente de Medio Ambiente Sr. Rubén Verdugo Castillo que resuelve presentación ingresada con fecha 18 de diciembre de 2018, en procedimiento administrativo sancionatorio, ROL D-062-2016, seguido en contra Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.
- ✓ 2. Resolución Exenta N°596 del 20 de junio de 2017, dictada el Superintendente de Medio Ambiente, Sr. Cristián Franz Thorud, que resuelve procedimiento administrativo sancionatorio, ROL D-062-2016, seguido en contra Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.
- ✓ 3. Resolución Exenta N°1 del 07 de octubre de 2016 de la SMA, que formula cargos contra Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada, procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-062-2016.
- ✓ 4. Contrato de arrendamiento de establecimiento comercial, ubicado en Avenida Central N° N° 348, comuna de Maipú, ciudad de Santiago.
- ✓ 5. Acta de fiscalización realizada por Seremi Región Metropolitana.
- ✓ 6. Certificado de vigencia de Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.

7. Constitución de Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.
8. Modificación de Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.

Sírvase a S.S. Ilustre tener por acompañado los referidos documento, con citación.

SEGUNDO OTROSÍ: De conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N°20.600, solicito a S.S. Ilustre notificar las resoluciones de presente procedimiento a los correos electrónicos jurrutiao.abogado@gmail.com y sandrapilar.lex@hotmail.com

Sírvase a S.S. Ilustre acceder a lo solicitado

TERCER OTROSÍ: **Renzo Octavio Rodríguez Otárola**, comerciante, cédula nacional de identidad 12.829.059-1, en representación convencional de **Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada**, sociedad del giro de su denominación, Rol Único Tributario N°76.143.713-5, ambos con domicilio para estos efectos General Ordoñez N° 30, Of. 31, comuna de Maipú, ciudad de Santiago, venimos en hacer presente que nos patrocinan los abogados doña **SANDRA CABALLERO ALLENDES**, cédula de identidad N°11.047.194-7, y don **JAIME URRUTIA OYANEDEL**, cédula de identidad N° 8.788.032-k, ambos con domicilio en General Ordoñez N° 30, Of. 31, comuna de Maipú, ciudad de Santiago, habilitados para el ejercicio de la profesión, y a los cuales conferimos poder amplio, incluyendo las facultades especiales de ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil (transigir, percibir, renunciar a recursos y plazos legales, aprobar convenios).

- / 7. Constitución de Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.
- / 8. Modificación de Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada.

Sírvase a S.S. Ilustre tener por acompañado los referidos documento, con citación.

SEGUNDO OTROSÍ: De conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N°20.600, solicito a S.S. Ilustre notificar las resoluciones de presente procedimiento a los correos electrónicos jurrutiao.abogado@gmail.com y sandrapilar.lex@hotmail.com

Sírvase a S.S. Ilustre acceder a lo solicitado

TERCER OTROSÍ: Renzo Octavio Rodríguez Otárola, comerciante, cédula nacional de identidad 12.829.059-1, en representación convencional de **Sociedad de Inversiones Boulevard Central Limitada**, sociedad del giro de su denominación, Rol Único Tributario N°76.143.713-5, ambos con domicilio para estos efectos General Ordoñez N° 30, Of. 31, comuna de Maipú, ciudad de Santiago, venimos en hacer presente que nos patrocinan los abogados doña Sandra Caballero Allendes, cédula de identidad N°11.047.194-7, y don **JAIME URRUTIA OYANEDEL**, cédula de identidad N° 8.788.032-k, ambos con domicilio en General Ordoñez N° 30, Of. 31, comuna de Maipú, ciudad de Santiago, habilitados para el ejercicio de la profesión, quienes podrán actuar conjunta o separadamente y a los cuales conferimos poder amplio, incluyendo las facultades especiales de ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil (transigir, percibir, renunciar a recursos y plazos legales, aprobar convenios).

x


12.829.059-1



11.047.194-7



8+88032-k.

