

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Santiago, veinticuatro de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

El 10 de mayo de 2022, los abogados señores Fernando Andrés Díaz Espinosa y Jorge Eduardo Muñoz Chávez, en representación de Discotheque Mangos Ltda. (en adelante, también "la reclamante" o "Discotheque Mangos"), interpusieron -en virtud de lo dispuesto en los artículos 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de 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")- reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 2/Rol D-261-2021, de 7 de marzo de 2022 (en adelante, "resolución reclamada", o "Resolución Exenta N° 2/2022"), de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "la reclamada" o "la SMA"), que rechazó el Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC") presentado en el marco del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-261-2021 de la SMA.

Solicitan que se acoja la reclamación, reconociendo las ilegalidades denunciadas y se declare que la resolución reclamada no se ajusta a la legislación vigente, procediendo a su anulación o modificación, según corresponda a Derecho.

La reclamación fue admitida a trámite el 30 de mayo de 2022 asignándosele el Rol R N° 344-2022.

I. Antecedentes de la reclamación

Discotheque Mangos es titular del proyecto "Mangos Ltda" (en adelante, también, "el proyecto" o "la discoteca"), ubicado en calle 45 oriente N° 1197, de comuna de Talca, Región del Maule. Éste tiene por objeto la actividad de esparcimiento de servicio de discoteca y corresponde a una "Fuente Emisora de Ruidos", por tratarse de una instalación destinada, principalmente, a la recreación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6°, números 3 y 13 del Decreto Supremo N° 38, del Ministerio del



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

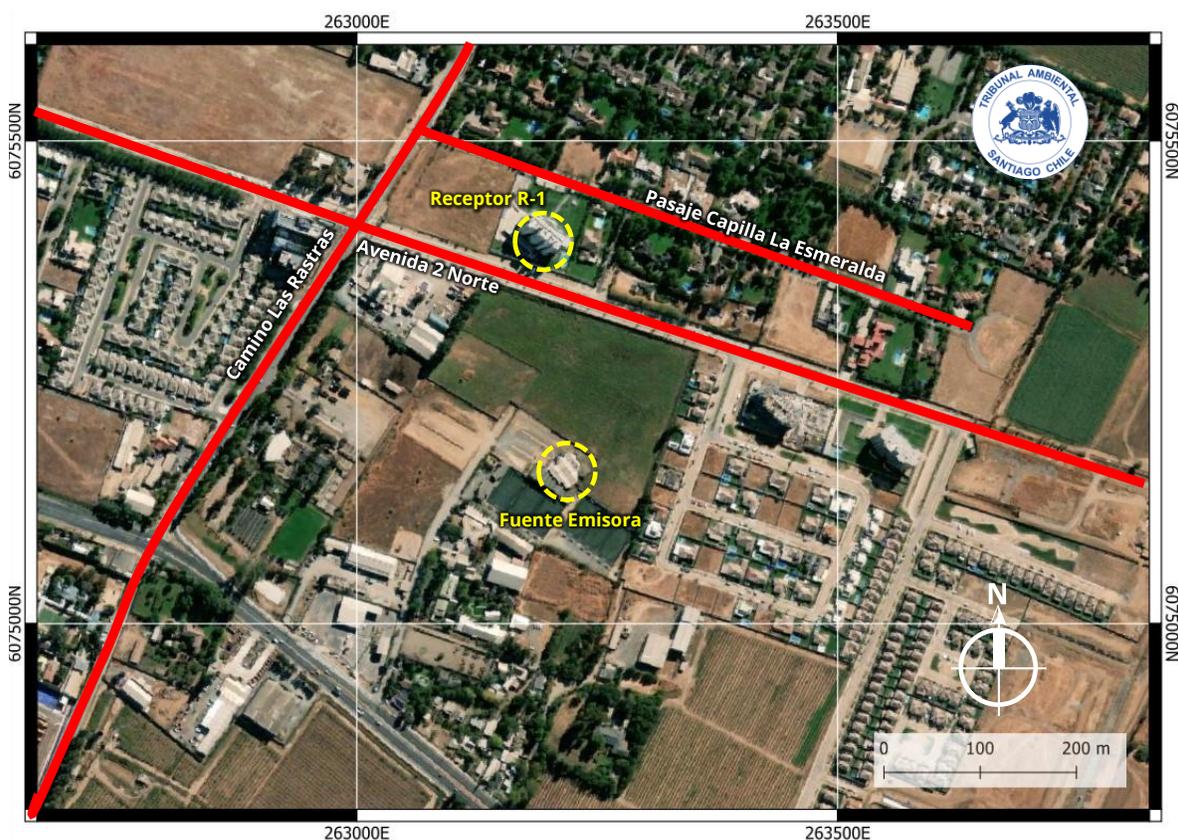
REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por fuentes que indica, de 11 de noviembre de 2011 (en adelante, "Decreto Supremo N° 38/2011").

El 13 de diciembre de 2018, ingresó a la SMA una denuncia por "ruidos molestos" en contra de la discoteca, la cual fue ingresada bajo el ID 81-VII-2018.

El 28 de diciembre de 2018, la SMA efectuó una inspección ambiental con medición en Receptor N° 1 localizado en Edificio La Capilla, calle Capilla La Esmeralda, N° 19, Talca. La ubicación consta en Resolución Exenta N° 1727, que resuelve procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-261-2021, seguido en contra de Discotheque Mangos Limitada, titular de "Mangos Ltda." (Fuente Emisora). Ver figura 1:

Figura N° 1: Cartografía de contexto territorial



Fuente: Elaboración propia de información espacial montada en QGIS 3.16, sobre la base de imagen Landsat 8 2021 y antecedentes del expediente disponible en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA) asociado a la fiscalización ID 81-VII-2018. Sistema de Referencia de Coordenadas (SRC) WGS 84 UTM, Zona 19 Sur (EPSG 32719)

La medición se realizó en horario nocturno y fue desarrollada en condición interna, con ventana abierta, en el receptor



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

sensible antes individualizado ubicado en Zona III, arrojando un valor de 56 decibeles A (dB(A)), a la medición del Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC), evidenciando una excedencia de 6 dB(A) respecto del máximo permitido de 50 dB(A) en dicho horario, de acuerdo con el Decreto Supremo N° 38/2011.

El 11 de enero de 2019, la División de Fiscalización de la SMA remitió a la División de Sanción y Cumplimiento el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2019-79-VII-NE, que contiene el Acta de Inspección Ambiental y sus respectivos anexos.

El 25 de septiembre de 2021, ingresó a la SMA una nueva denuncia por "ruidos molestos" en contra de la discoteca, la cual fue ingresada bajo el ID 230-VII-2021.

Entre los días 8 de noviembre y 13 de diciembre de 2021, la SMA recibió tres nuevas denuncias por "ruidos molestos" en contra de la discoteca, formuladas por las señoras Pilar Gómez Sepúlveda y María Angélica Aravena Anastassiou y por la Junta de Vecinos Villa Esmeralda Sur, las que fueron ingresadas bajo los ID 268-VII-2021, 299-VII-2021 y 314-VII-2021.

El 13 de diciembre de 2021, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 1/Rol D-261-2021 (en adelante, "Resolución Exenta N° 1/2021"), mediante la cual formuló el siguiente cargo en contra de la Discotheque Mangos, en virtud de la infracción tipificada en el literal h) del artículo 35 de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7°, Título IV, del Decreto Supremo N° 38/2011:

"La obtención, con fecha 28 de diciembre de 2018, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 56 dB(A), la medición efectuadas [sic] en horario nocturno, en condición interna, con ventana abierta, en un receptor sensible ubicado en Zona III". La infracción fue clasificada como leve, de acuerdo con el artículo 36 N° 3 de la LOSMA.

El 16 de diciembre de 2021, la SMA efectuó una nueva medición en el Receptor N° 1-1, en horario nocturno, la cual arrojó un



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

NPC de 53 dB(A), arrojando una excedencia de 3 dB(A) respecto del máximo permitido de 50 dB(A) en dicho horario, de acuerdo con el Decreto Supremo N° 38/2011. El Acta de Inspección Ambiental y sus respectivos anexos fueron incorporada al Informe de Fiscalización DFZ-2021-3309-VII-NE.

El 28 de diciembre de 2021, la SMA notificó personalmente al titular la Resolución Exenta N° 1/2021.

El 18 de enero de 2022, la Discotheque Mangos presentó un PdC, que contenía el siguiente Plan de Acciones:

- i) Realización de un muestreo acústico con la finalidad de obtener antecedentes propios respecto de la norma;
- ii) Colocación de termopanel en terraza, esto es, cierre de vidrios dobles que proveen una reducción sonora de $R_w=26$ dB; y
- iii) Reemplazo de equipos de sonido.

El 7 de marzo de 2022, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 2/2022 -la resolución reclamada-, que rechazó el PdC, por incumplimiento de los criterios de eficacia y verificabilidad. Además, dicha resolución, en su resuelvo III, tuvo por incorporadas al procedimiento sancionatorio las denuncias ingresadas bajo los ID 268-VII-2021, 299-VII-2021 y 314-VII-2021, así como el expediente de fiscalización ambiental DFZ-2021-3309-VII-NE.

El 8 de abril de 2022, la Resolución Exenta N° 2/2022 fue notificada a los denunciantes, y el 21 del mismo mes, a la denunciada.

El 29 de abril de 2022, Discotheque Mangos presentó sus descargos, y el 6 de mayo de 2022, un escrito de complemento de descargos.

El 10 de mayo de 2022, Discotheque Mangos interpuso la reclamación de autos.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

II. Del proceso de reclamación judicial

A fojas 6, los abogados señores Fernando Andrés Díaz Espinosa y Jorge Eduardo Muñoz Chávez, en representación de Discotheque Mangos, interpusieron de conformidad con lo dispuesto en los artículos 56 de la LOSMA y 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 2/2022, de la SMA, que rechazó el PdC presentado en el marco del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-261-2021. Solicitan que se acoja la reclamación, reconociendo las ilegalidades denunciadas y declarando que la resolución reclamada no se ajusta a la legislación vigente, procediendo a su anulación o modificación, según corresponda a derecho.

A fojas 59, el Tribunal admitió a trámite la reclamación, y ordenó informar a la reclamada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 20.600.

A fojas 65, el abogado Emanuel Ibarra Soto, en representación de la SMA, se apersonó en el procedimiento y solicitó la ampliación del plazo para evacuar su informe, el que fue concedido mediante resolución de fojas 67, prorrogándose éste en cinco días contados desde el vencimiento del plazo original.

A fojas 250, la reclamada evacuó el informe respectivo, solicitando que el Tribunal rechace la reclamación en todas sus partes, y declare que la Resolución Exenta N° 2/2022, es legal y que fue dictada conforme a la normativa vigente, con expresa condenación en costas. Además, acompañó documentos.

A fojas 267, el Tribunal tuvo por evacuado el informe y por acompañados los documentos, con citación.

A fojas 308, la reclamante acompañó el "Informe de Resultados de Medición de Ruido", de junio de 2022.

A fojas 309, el Tribunal tuvo por acompañado el documento, con citación.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

A fojas 440 la reclamante hizo presente una serie de antecedentes sobre la causa y acompañó documentos.

A fojas 442, el Tribunal tuvo presente lo señalado por la reclamante y por acompañados los documentos, con citación.

A fojas 443, se certificó que, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 20.600, se dio a conocer la admisión a trámite de la reclamación mediante publicación de un aviso en el sitio electrónico del Tribunal, entre los días 30 de mayo y 8 de julio de 2022.

A fojas 444, se dictó el decreto de autos en relación, fijándose como fecha para la vista de la causa el 1° de diciembre de 2022, a las 10:00 horas.

A fojas 447 se dejó constancia que el 1° de diciembre de 2022 se efectuó la vista de la causa, en la que alegó el abogado Francisco Sepúlveda Muñoz, por la reclamada.

A fojas 448, la causa quedó en estado de acuerdo y se designó como redactor de la sentencia al Ministro señor Cristián López Montecinos.

III. Fundamentos de la reclamación y del informe

Conforme a los fundamentos de la reclamación y las alegaciones y defensas del informe de la reclamada, los asuntos controvertidos en autos son los siguientes:

1. Extemporaneidad de la información que sustenta la resolución reclamada

La reclamante plantea la ilegalidad de la Resolución Exenta N° 2/2022, toda vez que, a su juicio, se basa en mediciones antiguas y no tiene en consideración una serie de antecedentes que afectan la mitigación propuesta.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Alega que el procedimiento se encuentra viciado por extemporaneidad, atendido que la medición que sirvió de base para la formulación de cargos fue efectuada casi 3 años antes y no se condice con mediciones actuales. Señala que la medición base que la SMA tuvo a la vista, y que arrojó una excedencia de 6 dB(A) en horario nocturno fue realizada el 28 de diciembre de 2018, esto es, casi tres años antes de la formulación de cargos. Asimismo, indica que no ha existido evaluación actual en terreno de parte de la SMA.

Afirma también que existen una serie de antecedentes que dan cuenta de la falta de rigor en el análisis de la fiscalización y que, por consiguiente, afectan la motivación y la decisión de la resolución reclamada.

La actora hace presente que, a la fecha, la discoteca no genera ruidos molestos y que, a fin de evitar perturbaciones, ha actuado conforme a los parámetros legales. Asimismo, indica que se está trabajando en las instalaciones del local, mediante modificaciones al inmueble, para disminuir el ruido, a través de medidas de mitigación acústica, esto es, absorción acústica, aislación acústica y en reemplazo de equipos de sonido.

Además, precisa que se han efectuado denuncias ante el Tercer Juzgado de Policía Local de Talca, pero que se certificó, por el secretario de dicho tribunal, la inexistencia de multas.

En el mismo sentido, señala que, atendida la pandemia de COVID-19, se han controlado aforos y reuniones y que cada evento ha sido validado por las entidades gubernamentales, cumpliéndose con los requisitos establecidos para cada fase.

También indica que no ha existido evaluación en terreno por parte de Carabineros de Chile, sobre la base de alguna denuncia durante la realización de las actividades de la discoteca. Agrega que ésta cuenta con sus permisos al día.

En la misma línea, Discotheque Mangos afirma que el establecimiento se encuentra funcionando en recinto cerrado,



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

con una terraza aparte y distante en cuanto a sonido, de la medición controvertida.

La reclamante, además, sostiene que la medición efectuada el 28 de diciembre de 2018 no consideró el ruido de fondo, aun cuando el receptor está ubicado muy cercano a una transitada avenida vehicular. Precisa que el receptor está situado muy cercano al transitado cruce de Avenida Las Rastras con Avenida 2 Norte de la ciudad de Talca (Ver figura 1, Cartografía de contexto territorial), a pocos metros de un semáforo de 4 tiempos, lo cual es indicativo del alto flujo vehicular.

Agrega que entre el receptor y la fuente emisora se encuentra la referida avenida 2 norte, por la cual transitan los residentes de todas las nuevas poblaciones del sector oriente de la ciudad. Plantea que el no considerar esta variable afecta directamente los valores de medición final, según lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto Supremo N° 38/2011.

Señala que también se debe considerar que no existen mediciones en días de no funcionamiento de la fuente emisora, las cuales son necesarias para realizar la comparación y poder determinar si son las instalaciones de la discoteca las que superan los Niveles de Presión Sonora y no otro tipo de fuente emisora, como, por ejemplo, el tránsito vehicular o alguna industria, considerando que frente al receptor se encuentra la "Feria de los Agricultores", en la cual se efectúa carga y descarga de animales, tránsito de camiones, y mantención de vacunos en los pastizales de gran extensión ubicados entre la fuente emisora y el receptor.

La actora también afirma que en la segunda medición, efectuada por la SMA el 16 de diciembre de 2021, tampoco se consideró el ruido de fondo, aun cuando el receptor N° 1-1 está ubicado a metros de la Ruta Internacional CH-115, la cual cuenta con un alto flujo vehicular, y ceca de industrias tales como Sugar (ex IANSA). Indica que la no consideración de esta variable afecta directamente los valores de medición final conforme al referido artículo 19 del Decreto Supremo N° 38/2011.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

De la misma forma que respecto de la primera medición, la reclamante sostiene que, a propósito de la segunda, no existen mediciones en días de no funcionamiento de la fuente emisora, las que son necesarias para realizar la comparación.

Discotheque Mangos, además, hace presente que fue notificada por primera vez el 28 de diciembre de 2021, "2 años" (sic) después de efectuada la primera medición y 15 días después de la realización de la segunda, la cual fue notificada el 21 de abril de 2022, de lo cual queda en evidencia que la discoteca no persistió en la conducta o falta, ya que no se encontraba informada de la primera excedencia. Agrega que, una vez en conocimiento, adoptó de inmediato medidas de mitigación. De esta forma -sostiene- cualquier medición realizada después del 28 de diciembre de 2021, podría haber constatado de mejor forma la eficacia de dichas medidas, lo cual debió haber tenido a la vista la resolución reclamada, teniendo en consideración la normativa de medición al efecto.

La SMA, por su parte, alega que la resolución reclamada es legal y que fue dictada conforme a la normativa vigente, toda vez que el PdC presentado por el titular no cumple copulativamente con los criterios exigidos para su aprobación.

La reclamada hace presente que los argumentos esgrimidos por la reclamante no tienen por objeto controvertir los fundamentos de la resolución que rechazó el PdC, esto es, el no cumplimiento de los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que "Aprueba Reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación" (en adelante, "Decreto Supremo N° 30/2012"), sino más bien presentar descargos o defensas respecto del hecho infraccional y su configuración jurídica, las que deben ser resueltas en el marco del procedimiento sancionatorio. Indica que lo anterior es confirmado por el propio titular, quien en sus escritos de descargos y de complemento de los descargos hace referencia a los mismos argumentos planteados en autos.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Afirma que la resolución reclamada se encuentra debidamente motivada, y que para rechazar el PdC se analizaron los criterios de aprobación establecidos en el referido reglamento. Respecto del criterio de integridad, en virtud del cual el PdC debe contener acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones, como también de sus efectos, señala que el titular dio cumplimiento solo a la primera parte. Precisa que se señaló que la Acción N° 1 -muestreo acústico- no fue considerada para el análisis del criterio, atendido que corresponde a una medida de mera gestión que por sí misma no conlleva la implementación de una medida constructiva de naturaleza mitigatoria de ruidos. Además, señala que se precisó que el PdC no fue acompañado en la forma requerida en el resuelvo V de la Resolución Exenta N° 1/2021, en relación con la inclusión de las acciones finales obligatorias indicadas en el "Paso 3" de la "Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento de infracciones a la norma de emisión de ruidos".

En cuanto al criterio de eficacia, consistente en que las acciones y metas del PdC aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental y la mantención de esa situación, señala que el titular no dio cumplimiento. Indica que la acción consistente en la instalación de un termopanel en terraza no permite un retorno a un escenario de cumplimiento, dado que no permite la mitigación del ruido emitido en ese sector. Respecto del reemplazo de los equipos de sonido, señala que tampoco permite el retorno a un escenario de cumplimiento, puesto que no mitiga el ruido identificado en la actividad de fiscalización ambiental, como son las manifestaciones del público (risas, gritos, silbidos, etc.).

En lo que respecta al criterio de verificabilidad, que exige que las acciones y metas del PdC contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, afirma que, si bien el titular propuso como medio de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones las órdenes de compra y cotizaciones, no incorporó las acciones finales obligatorias exigidas por la SMA, especialmente la medición final de ruido,



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

con el objeto de acreditar la eficacia de las medidas propuestas y, por tanto, el retorno o no al cumplimiento, de los límites establecidos en el Decreto Supremo N° 38/2011. Agrega que el titular no propuso medios que permitieran acreditar razonablemente su ejecución.

La reclamada señala que, sin perjuicio de tratarse de una materia propia de descargos, es necesario aclarar las afirmaciones sostenidas por la reclamante. Al respecto, indica que no es controvertido en autos el hecho que el titular cometió la infracción prevista en el literal h) del artículo 35 de la LOSMA, al incumplir la norma de emisión de ruido, el Decreto Supremo N° 38/2011. Afirma que tampoco se discute la fecha de la infracción, esto es, el 28 de diciembre de 2018.

Expone que consta en el procedimiento sancionatorio que la formulación de cargos fue notificada al titular, personalmente, el 28 de diciembre de 2021, de manera que la infracción constatada el 28 de diciembre de 2018 no se encuentra prescrita, al haberse interrumpido el término de tres años señalado en el artículo 37 de la LOSMA, conforme al criterio sostenido por la Corte Suprema. Atendido lo anterior, sostiene que la alegación relativa a la extemporaneidad del procedimiento es improcedente. Concluye este planteamiento señalando que, dado que la infracción se verificó y no se encuentra prescrita, es procedente su sanción.

La SMA, además, desestima un retorno al cumplimiento normativo, por parte de Discotheque Mangos, puesto que no ha sido acreditado ni en el procedimiento administrativo ni en autos, y tampoco permite impugnar ni la comisión de la infracción ni la legalidad de la resolución reclamada. Refiere que, según se señala en la resolución reclamada, el 16 de diciembre de 2021 se constató una nueva superación de la norma de ruidos.

La reclamada, asimismo, señala que el propio titular acompañó al PdC un informe de monitoreo de ruidos, efectuado por la empresa SERVIN, que da cuenta de una nueva superación de la norma de emisión de ruidos en la medición efectuada el 8 de



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

enero de 2022, en la que se obtuvo un NPC de 56,8 dB(A) en período nocturno.

La SMA señala también que ha continuado recibiendo constantes denuncias en contra de la discoteca, por los mismos motivos y posteriores, incluso, a las medidas que habría adoptado. En particular, da cuenta de diez nuevas denuncias ingresadas entre el 18 de diciembre de 2021 y el 6 de junio de 2022.

Plantea también que, sin perjuicio que la reclamación de autos versa sobre la legalidad del rechazo del PdC, la ejecución de medidas correctivas adoptadas con posterioridad a la infracción, si bien no es causal de absolución, puede constituir un factor de disminución de la sanción conforme a las "Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales", de 2017, de la SMA.

Hace presente, además, la discoteca se encuentra afecta a la normativa del Decreto Supremo N° 38/2011, cuyo artículo 20 señala que corresponderá a la SMA fiscalizar el cumplimiento de sus disposiciones, por lo que se trata de una materia que no corresponde a los juzgados de policía local ni a carabineros, como arguye la reclamante. Asimismo, afirma que el cumplimiento de la normativa sanitaria, atendida la pandemia, no excluye la aplicación de otro tipo de normas, como es el referido decreto supremo, por lo que el cumplimiento de aforos y la validación de autoridades gubernamentales no son razones válidas para soslayar el cumplimiento de la normativa ambiental.

En cuanto a las alegaciones de Discotheque Mangos relativas al procedimiento de medición, y en particular respecto de la no consideración del ruido de fondo, la SMA señala que en el Acta de Inspección Ambiental de 28 de diciembre de 2018 se consignó expresamente que "el ruido de fondo no afecta la medición". Indica que, en tal sentido, la Ficha de Información de Medición de Ruido respectiva señala, respecto del ruido de fondo, que se apreció un tráfico vehicular muy esporádico y lejano al receptor, que no afecta el procedimiento de medición.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Atendido lo anterior, sostiene que no era necesario aplicar una corrección al resultado final de la medición por concepto de ruido de fondo. Refiere que dicha decisión se ajusta a derecho, toda vez que el artículo 19 del Decreto Supremo N° 38/2011 señala que solo en el evento que el ruido de fondo afecte significativamente las mediciones, se deberá realizar una corrección al nivel de presión sonora obtenido en la medición de ruido.

Hace presente también que, en virtud del artículo 8° de la LOSMA, los hechos establecidos por los fiscalizadores -como la significancia del ruido de fondo- constituye una presunción legal, la cual en este caso no ha sido desvirtuada por prueba en contrario. En efecto, afirma que la reclamante no presentó ninguna prueba que demuestre que, a la hora de la fiscalización, el ruido de fondo afectó significativamente la medición de ruido.

Sostiene también que el referido decreto supremo no exige que se realicen mediciones en días de no funcionamiento de la fuente emisora, como plantea la reclamante.

En cuanto a la segunda medición de ruido, efectuada el 16 de diciembre de 2021, señala que en el Acta de Inspección Ambiental respectiva se consignó que el ruido de fondo presente, correspondiente a tránsito de vehículos, no afectaba el procedimiento de medición. Agrega que consta en el Reporte Técnico Decreto Supremo N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente, de 20 de diciembre de 2021, que se identifica como ruido de fondo la circulación de vehículos y, a su vez, la no afectación por parte de éste a la medición efectuada. Además, la SMA reitera lo señalado respecto de la primera medición, en orden a que no se exige la realización de mediciones en días de no funcionamiento de la fuente emisora.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

2. Error en la presentación del PdC

La reclamante alega que existió un error en la presentación del PdC, atendido que en la página Web de la SMA existían dos links del Anexo 1: Programa de Cumplimiento. Señala que lo anterior provocó la "insuficiencia" del PdC presentado, toda vez que la información y link disponible en la página Web de la SMA no era correcto o, al menos, no correspondía a lo requerido por la SMA en la actualidad. Agrega que constituye un imperativo enmendar ese error informático por parte de la reclamada, ya que le ocasionó perjuicio al proporcionar información incompleta que incidió, además, en la evaluación de los antecedentes y en la dictación de la resolución reclamada.

La SMA, por su parte, señala que esta alegación debe ser absolutamente desestimada, atendido que el PdC no fue rechazado por no haberse utilizado el formato correspondiente, sino por no cumplir con los criterios de aprobación. Afirma que la utilización de un formato de PdC errado no justifica haber presentado acciones que no eran idóneas ni eficaces para retornar al cumplimiento de la normativa infringida. Explica que el PdC no cumplió con lo dispuesto en la "Guía Programa de Cumplimiento, infracciones a la norma de emisión de ruidos", que le fue entregada al titular juntamente con su anexo en la formulación de cargos, y que éste reconoce haber visto. Asimismo, señala que el titular no siguió las instrucciones de dicha Guía ni incorporó las acciones obligatorias que establece. Señala que es responsabilidad de Discotheque Mangos el haber utilizado el formato de Programa de Cumplimiento general y no el anexo de la Guía de PdC de infracción a la norma de emisión de ruidos.

La reclamada, además, afirma que lo que le cuestionó a la reclamante no fue el uso del formato del anexo entregado, sino el hecho de no haber cumplido con la incorporación de las acciones finales obligatorias, indicadas en el "Paso 3" de la Guía, las cuales son necesarias para acreditar la eficacia de las acciones comprometidas.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Agrega que el titular no ha desconocido haber tenido conocimiento de la Guía, que expone claramente los requisitos que debe cumplir un PdC en materia de ruidos. Agrega que tampoco es posible que el titular desconozca el formato del PdC, que es el Anexo de la misma Guía, que le fue proporcionada. De esta forma, sostiene que haber accedido al link equivocado es inexcusable.

La SMA también señala que el titular, en la reclamación, reconoce que proporcionó información incompleta y que incumplió las medidas relativas a mediciones, en virtud de lo indicado en la referida Guía. Asimismo, señala que -como el propio titular sostiene-, en la página Web de la SMA se encuentra dicha Guía, e inmediatamente debajo, el "Formato para la Presentación del Programa de Cumplimiento", por lo que es insostenible que no haya accedido a él. Además, señala que entre las páginas 24 y 30 de la Guía se reitera el formato que debe ser utilizado para la presentación del PdC en materia de ruidos.

Plantea que resulta contradictorio que el titular no hubiere advertido la falta de concordancia entre el formato que llenó y lo detallado en la aludida Guía.

Finalmente, señala que tanto en la referida Guía como en la resolución que formuló cargos (resuelvo V) se hizo presente al titular la posibilidad de brindarle asistencia sobre los requisitos y criterios para la presentación del PdC, facultad que no ejerció.

CONSIDERANDO:

Primero Que, atendido que la reclamante está objetando el rechazo del Programa de Cumplimiento presentado a la SMA, la sentencia analizará una única controversia asociada a la debida motivación del acto administrativo reclamado, esto es la Resolución Exenta N° 2/2022 de la SMA, en los términos del artículo 41, inciso cuarto, de la Ley N° 19.880, a la luz de



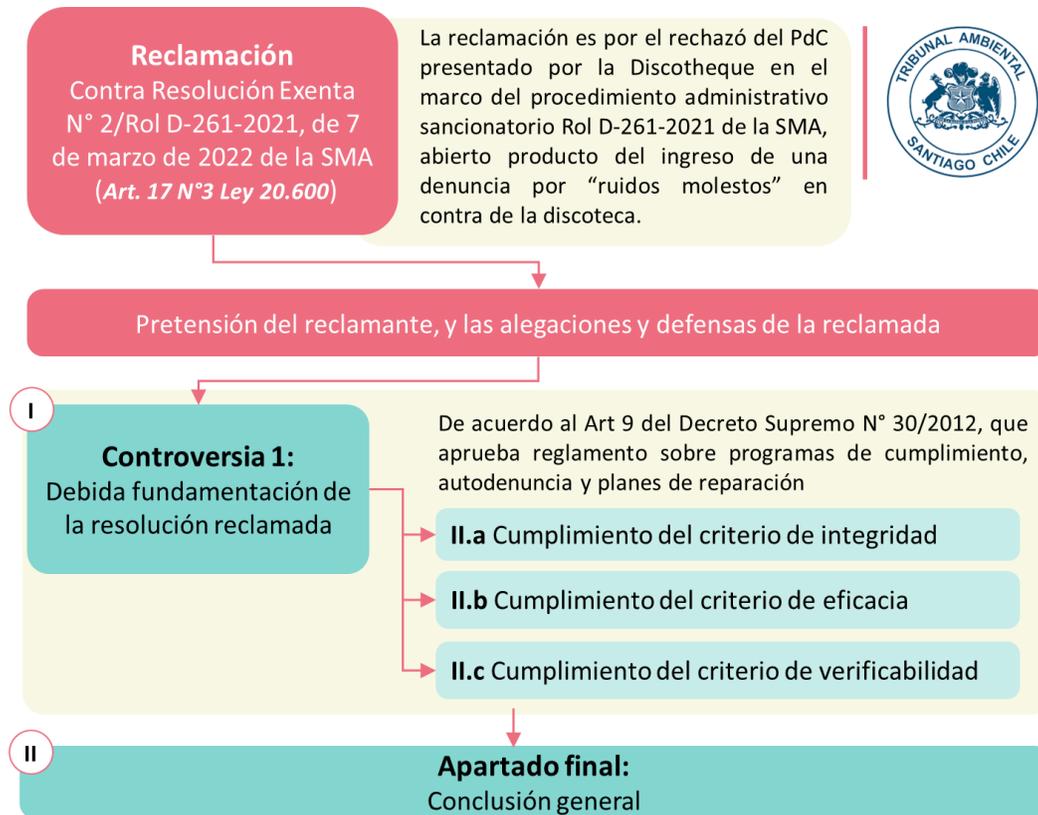
6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

los criterios que se deben seguir para la presentación de PdC, estos es los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad. Finalmente, se procederá a presentar las conclusiones generales del análisis del Tribunal, las que estarán presentes en el denominado apartado final (Ver figura 1, estructura de la parte considerativa de la sentencia).

Figura 1: Estructura de la parte considerativa de la Sentencia



Fuente: Elaboración propia, sobre la base del expediente de la causa.

I. Controversia 1: Debida fundamentación de la resolución reclamada

Segundo Que, para la resolución de la controversia, es necesario tener presente, en primer lugar, el marco jurídico aplicable. Como se señaló, se analizará la legalidad de la resolución reclamada conforme al estándar y exigencia legal de motivación de los actos administrativos, establecida en el artículo 41, inciso cuarto de la Ley N° 19.880, disposición legal que prescribe lo siguiente:

"Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada".



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Tercero Que, además, se debe tener presente la regulación de los PdC establecida en la LOSMA, cuyo artículo 42 señala que:

"Iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento. Para estos efectos se entenderá como programa de cumplimiento, el plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique".

Por su parte, el inciso séptimo de dicho precepto legal dispone que:

"El Reglamento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento".

Cuarto Que, asimismo, cabe tener en consideración lo dispuesto en el artículo 7° del Decreto Supremo N° 30/2012, el que señala que el PdC contendrá, al menos, lo siguiente:

"a) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos.

b) Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento.

c) Plan de seguimiento, que incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación.

d) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad".



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Quinto Que, a su vez, el artículo 9°, del referido decreto supremo, en cumplimiento de lo señalado en el inciso séptimo del artículo 42 de la LOSMA, establece los criterios para la aprobación del PdC, disponiendo que:

"La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios:

a) Integridad: *Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos.*

b) Eficacia: *Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción.*

c) Verificabilidad: *Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento"* (Destacado del Tribunal).

Sexto Que, de las disposiciones legales y reglamentarias citadas, queda de manifiesto que el PdC constituye un plan de acciones y metas orientado al cumplimiento de la normativa ambiental, que debe hacerse cargo del hecho infraccional y sus efectos, y cuya aprobación por parte de la SMA está sujeta a la observancia de ciertos criterios, que deben concurrir copulativamente.

Séptimo Que, respecto del contenido del PdC, este Tribunal, en la sentencia dictada el 24 de febrero de 2017 en la causa Rol R N° 104-2016, señaló que:

"[...] es deber de la SMA verificar que se cumplan los requisitos para aprobar un programa de cumplimiento, lo que supone, previamente, exigir al titular los antecedentes suficientes para una correcta decisión" (considerando cuadragésimo).

Octavo Que, además, esta magistratura en diversas sentencias se ha pronunciado sobre la finalidad de los PdC, la cual será tomada en consideración al analizar la observancia de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad. Al



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

respecto, en la sentencia dictada el 30 de diciembre de 2022 en la causa Rol R N° 277-2021 señaló que:

"[...] el PdC se yergue como una herramienta de incentivo al cumplimiento que contempla acciones que permiten al supuesto infractor retornar a un estadio de cumplimiento (Cfr. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol R N°112-2016, de 22 de julio de 2016, cc. 41 y 42) (c. decimosexto)".

El referido fallo agrega que, de lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA:

"[...] se desprende que el legislador ha contemplado expresamente los PdC y sus objetivos para poner de relieve la importancia que tiene el cumplimiento ambiental, ofreciendo a cambio de un plan robusto que lo aborde y su ejecución íntegra y satisfactoria, la exención de la aplicación de sanciones. De ahí que el PdC detente una naturaleza correctiva" (Ibíd.).

Noveno Que, asimismo, este Tribunal ha señalado que, en cuanto a su finalidad, el PdC constituye un instrumento que tiene un fin inmediato, orientado al retorno del cumplimiento normativo, y uno de naturaleza mediata, dirigido a la protección del medio ambiente (Cfr. Sentencias Tribunal Ambiental, Rol N° 183-2018, acumuladas N° 184-2018 y N° 185-2018, c. trigésimo cuadragésimo séptimo; Rol N° 199-2018, c. cuadragésimo noveno; y Rol N° 277-2021, c. decimoséptimo).

Décimo Que, por su parte, en la sentencia dictada el 24 de febrero de 2017 en la ya referida causa Rol R N° 104-2016, este Tribunal señaló que:

"[...] los criterios para aprobar un programa de cumplimiento confirman que este instrumento se estructura en función de la protección del medio ambiente. En efecto, de su sola lectura, se puede apreciar que todos ellos se dirigen no sólo a asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, sino también a que el administrado se haga cargo en su programa de los efectos de su incumplimiento. Es de tal importancia el cumplimiento de este binomio norma-efecto, que el estatuto reglamentario en su inciso 2° del artículo 9° establece una prohibición de carácter



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

general para evitar las consecuencias que se pueden seguir de la aprobación de programas defectuosos, prescribiendo que: 'En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios'' (considerando vigésimo sexto).

Undécimo Que, en segundo término, para resolver la litis se deben tener presente las acciones contempladas en el PdC presentado por Discotheque Mangos para hacerse cargo del hecho infraccional y sus efectos, el cual -conforme a lo señalado en la formulación de cargos- consistió en la obtención, el 28 de diciembre de 2018, de Niveles de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 56 dB(A), en horario nocturno, en condición interna, con ventana abierta, en un receptor sensible ubicado en Zona III.

Duodécimo Que, el PdC describe los efectos negativos producidos por la infracción, en los siguientes términos:

"Al exponerse a una excedencia de 6 [dB(A)] en un entorno exterior al de su vivienda, puede provocar en el afectado incremento en la irritabilidad, entre otras molestias".

El referido instrumento señala la forma en que se eliminan o contienen y reducen dichos efectos negativos, refiriendo que éstos:

"[...] podrán ser reducidos y eliminados debidamente, ante medidas correctivas para la disminución de la emisión de ruido, acreditando la suficiencia y la eficacia de acciones que promuevan una baja de 6 [dB(A)] o más". Agrega que: *"Estas acciones se traducen en grandes esfuerzos constructivos de mitigación directa de ruido en el lugar de las fuentes emisoras".*

Decimotercero Que, además, el PdC señala como meta final:

"[...] dar cumplimiento a la normativa infringida DS38/2011 y reducir o contener los efectos negativos [...] con el



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

objetivo de mantener una buena relación con el entorno de Mangos Ltda."

Decimocuarto Que, la Acción N° 1 del PdC en controversia, consiste en un muestreo acústico descrito en los siguientes términos:

"Se realizará un muestreo acústico con la finalidad de obtener nuestros propios antecedentes respecto a la norma".

En cuanto a su forma de implementación, se señala que:

"Mangos Ltda. solicita un muestreo de ruido ambiental desde la ubicación del receptor afectado o en su defecto desde un lugar equivalente".

La fecha de implementación de la medida es el 8 de enero de 2022. Como indicador de cumplimiento se señala el Decreto Supremo N° 38/2011. Asimismo, como medio de verificación a informar en el reporte inicial, se contempla un "informe técnico medición ruido ambiental. Anexo N° 1". El costo de la medida asciende a la suma de \$960.000.

Decimoquinto Que, la Acción N° 2 del PdC en controversia es la instalación de termopanel en la terraza de la discoteca. La acción es caracterizada de la siguiente forma:

"Termopanel en terraza. Corresponden, en la generalidad, a cierre de vidrios dobles que proveen una reducción sonora de $R_w=26$ dB". Respecto de su forma de implementación, se señala que "el proyecto consistirá en un sistema de cierre acústico del tipo termopanel que aislará la zona interior donde se encuentra la fuente en este caso música envasada".

La acción contemplaba como fecha de inicio el 11 de enero de 2022, y de término el día 15 del mismo mes. Como indicador de cumplimiento se menciona una orden de compra de la empresa ejecutante. En cuanto a los medios de verificación se contempla un reporte final denominado "informe pictográfico Anexo N° 2". Su costo asciende a la suma de \$6.500.000.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

Decimosexto Que, la Acción N° 3 del PdC en controversia consiste en el reemplazo de equipos de sonido. Se describe su forma de implementación de la siguiente forma:

“Realizaremos una reforma profunda al interior de la terraza a través de una técnica denominada cobertura sonora versus potencia, esto conlleva invertir en un sistema de sonido más adecuado a la longitud del espacio, se llevará a cabo comprando nuevos parlantes de menor proporción, los cuales se distribuirán dentro del lugar mediante una estratégica [sic] de orientación y distribución al interior de la terraza, posicionándolos de manera uniforme y más cercana al público asistente”.

El indicador de cumplimiento son las cotizaciones y órdenes de compra. En cuanto a los medios de verificación, se señalan, como reportes de avance, las facturas de compra y como reporte final un *“video demostrativo del resultado final”*. El costo de la medida es de \$19.650.000.

Decimoséptimo Que, en lo que respecta al Plan de Seguimiento del Plan de Acciones y Metas, el PdC contempla:

- i) Reporte Inicial: como plazo del reporte se establecen 10 días hábiles desde la notificación de la aprobación del PdC, y como acciones a reportar, el muestreo acústico y los termopaneles en terraza;
- ii) Reportes de Avance mensuales a partir de la notificación de la aprobación del PdC. Al respecto, indica que los reportes serán remitidos a la SMA en la fecha límite definida por la frecuencia señalada y que incluirán la información hasta una determinada fecha de corte comprendida dentro del período a reportar. Como acciones a reportar se mencionan la absorción y la aislación acústica; y
- iii) Reporte Final, dentro de 10 días hábiles a partir de la finalización de la acción de más larga data. Como acciones a reportar se señalan los termopaneles en terraza y la absorción y aislación acústica. Por



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

último, señala que, una vez ejecutadas todas las acciones de mitigación de ruido, se realizará una medición de ruido final con el objetivo de acreditar el cumplimiento del Decreto Supremo N° 38/2011.

I.a Cumplimiento del criterio de integridad

Decimoctavo Que, precisado el marco jurídico aplicable y el contenido del PdC en cuestión, este Tribunal analizará la observancia, en particular, de los criterios señalados en el Decreto Supremo N° 30/2012, teniendo presente que, si bien la reclamación impugnada está asociada a la resolución que rechazó el PdC -rechazo que se fundamentó en el incumplimiento de los criterios establecidos en el referido decreto-, las alegaciones que Discotheque Mangos expone en el libelo no se refieren a dichos criterios sino que, más bien, impugnan la configuración de la infracción.

Decimonoveno Que, en lo que respecta al criterio de integridad, la SMA, en su informe, sostiene que en la resolución reclamada se señaló que la Acción 1 del PdC, esto es, el muestreo acústico con la finalidad de obtener antecedentes respecto de la norma no fue considerada para el análisis, atendido que correspondía a una medida de mera gestión que por sí misma no conllevaba la implementación de una medida constructiva de naturaleza mitigatoria de ruidos.

Agrega que se precisó que el PdC no fue acompañado en la forma requerida en el resuelvo V de la resolución que formuló cargos, específicamente en relación con la inclusión de las acciones finales obligatorias indicadas en el "Paso 3" de la "Guía para la presentación de un Programa de Cumplimiento de infracciones a la norma de emisión de ruidos".

Vigésimo Que, la resolución reclamada, en lo que respecta a la primera parte del criterio de integridad (hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones), señala que la Acción N°



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

1 no será considerada para estos efectos, por los motivos mencionados en el considerando anterior, agregando que:

"[...] busca validar información para la adopción posterior de medidas" (c. 16).

Vigésimo primero Que, en cuanto a la segunda parte del criterio de integridad, esto es, que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, la resolución reclamada señala que lo analizará en conjunto con el criterio de eficacia:

"[...] ya que tanto los criterios de integridad como de eficacia tienen un aspecto sobre los efectos producidos a causa de la infracción" (c. 19).

Vigésimo segundo Que, como se señaló, el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, en su literal a), señala que conforme al criterio de integridad:

"Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos".

Vigésimo tercero Que, la doctrina sostiene que este criterio se traduce en la necesidad de coherencia:

"entre la descripción de los hechos constitutivos de la infracción y la forma de subsanarlos con las acciones y metas propuestas" (OSSANDÓN ROSALES, Jorge, Incentivos al Cumplimiento Ambiental, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2015, p. 244).

Vigésimo cuarto Que, a juicio del Tribunal, la Acción N° 1 del PdC, esto es, la realización de un muestreo acústico previo a la adopción de medidas no es distinta a la actividad que realiza la SMA dentro del marco de la fiscalización (salvo que en la propuesta de PdC haya considerado medidas ya adoptadas). Además, el Decreto Supremo N° 38/2011 contempla una metodología que no ha sido discutida en la causa. De esta forma, dicha acción no constituye una medida orientada a la mitigación de ruido, por lo que razonablemente fue descartada por la



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

resolución sancionatoria, para efectos de dar por cumplido el criterio de integridad.

I.b Cumplimiento del criterio de eficacia

Vigésimo quinto Que, como se indicó, no obstante impugnarse la resolución que rechazó el PdC, la reclamación no efectúa un análisis de los criterios de aprobación del PdC establecidos en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, por lo que en el libelo no se aborda el criterio de eficacia.

Vigésimo sexto Que, la SMA señala, en su informe, que Discotheque Mangos no dio cumplimiento al criterio de eficacia. En cuanto a la primera parte de este criterio, esto es, que las acciones y metas aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, señala que se concluyó que la acción relativa a la instalación de un termopanel en terraza -que aislaría la zona interior donde se encuentra la fuente-, no permite un retorno a un escenario de cumplimiento, puesto que no mitigaría el ruido emitido en el sector de la terraza.

En lo que se refiere a la medida de reemplazo de equipos de sonido, expresa que se consideró que ésta no permitiría el retorno a un escenario de cumplimiento, dado que tampoco mitigaría el ruido identificado en la actividad de fiscalización ambiental, como son las manifestaciones del público asistente (risas, gritos, silbidos, etc.).

Vigésimo séptimo Que, la resolución reclamada, en primer lugar, hace presente que:

"[...] tanto los requisitos de integridad como de eficacia tienen una faz que mira a los efectos producidos por cada infracción, y a cómo el PdC se hace cargo de ellos, o los descarta fundadamente" (c. 22), razón por la cual -señala- los aborda conjuntamente.

Vigésimo octavo Que, luego, en cuanto a la primera parte de este criterio, esto es, que las acciones y metas del PdC aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, la



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

resolución reclamada desestima que las Acciones 2 y 3 permitan la mitigación del ruido (c. 25 y 26).

Vigésimo noveno Que, de esta forma, la resolución reclamada concluye que:

"[...] al no haberse propuesto por la titular más acciones [...] y considerando que el objetivo de la primera acción propuesta no es la mitigación, sino la mera gestión- [...] las acciones N° 2 y 3 propuestas en el PdC son insuficientes para tenerse por cumplido el criterio de eficacia" (c. 27).

Trigésimo Que, el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, en su literal b), describe el criterio de eficacia señalando que:

"Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción".

Trigésimo primero Que, a juicio de este Tribunal, la Acción 2 del PdC, esto es, la instalación de termopanel en terraza constituye una medida que solo se hace cargo del ruido emitido al interior de la discoteca y no en la terraza misma.

En efecto, como señala expresamente el PdC, a propósito de la forma de implementación de la medida, ésta:

"[...] aislará la zona interior donde se encuentra la fuente [emisora]".

Por su parte, el cambio de los equipos de sonido no mitiga otras fuentes de ruido provenientes del exterior del recinto y, que son distintas de la música, a saber, conversaciones, gritos y otras manifestaciones de las personas que ocupan la terraza de la discoteca cuando está en funcionamiento.

Así, dichas medidas no son idóneas para asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, esto es, el Decreto Supremo N° 38/2011, y proteger el medio ambiente. Atendido lo



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

anterior, la resolución reclamada fundamenta razonablemente la inobservancia del criterio de eficacia, al estimar que dichas acciones no permiten mitigar el ruido.

I.c Cumplimiento del criterio de verificabilidad

Trigésimo segundo Que, de la misma forma que respecto de los criterios de integridad y eficacia, la reclamación no analiza el criterio de verificabilidad.

Trigésimo tercero Que, la SMA, en su informe, afirma que se estimó que, si bien el titular propuso como medio de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones, las órdenes de compra y cotizaciones, no incorporó las acciones finales obligatorias exigidas por la SMA, especialmente la medición final de ruido con el objetivo de acreditar la eficacia de las medidas propuestas y, por tanto, el retorno o no al cumplimiento.

Trigésimo cuarto Que, en tal sentido se pronunció la resolución reclamada (c. 29), agregando que el titular:

"[...] no ha propuesto medios que permitirán acreditar razonablemente su ejecución".

Lo anterior hace que la SMA estime que el PdC no satisface el criterio de verificabilidad (c. 30).

Trigésimo quinto Que, el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, en su literal c), caracteriza el criterio de verificabilidad en los siguientes términos:

"Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento".

Trigésimo sexto Que, de la revisión del PdC, este Tribunal advierte -en contra de lo sostenido por la SMA-, que Discotheque Mangos incluyó una medición final de ruido, descrita en el acápite "3.3 REPORTE FINAL", en los siguientes términos:



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

“Una vez ejecutadas todas las acciones de mitigación de ruido, se realizará una medición de ruido final con el objetivo de acreditar el cumplimiento de D.S. N° 38/2011”.

Dicha medición constituye un mecanismo que, en principio, permite acreditar las acciones y metas de un PdC respecto de una infracción al Decreto Supremo N° 38/2011.

Por consiguiente, al estimar la reclamada que no se cumplió con el criterio de verificabilidad incurrió en un vicio. Sin embargo, a juicio de este Tribunal, dicho vicio no reviste el carácter de esencial, toda vez que, al no cumplirse con los criterios de integridad y eficacia, de todas maneras, el PdC debía rechazarse, como efectivamente ocurrió.

II. Apartado final: Conclusiones generales

Trigésimo séptimo Que, en conclusión, a juicio del Tribunal, la resolución reclamada fundamentó debidamente el rechazo del PdC presentado por Discotheque Mangos a la luz de los criterios de integridad y eficacia establecidos en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012. De esta forma, se cumplió con la obligación legal de motivación de los actos administrativos, establecida en el artículo 41, inciso cuarto, de la Ley N° 19.880. Sin embargo, respecto del criterio de verificabilidad la resolución reclamada incurrió en un vicio, al estimar que no se contempló una medición final de ruido que el PdC sí consideró. De todas formas, como se señaló, se trata de un vicio no esencial, por lo que la reclamación será rechazada. Todo esto sin perjuicio de que el resto de las alegaciones presentes en el libelo de la reclamante, que no fueron analizadas en esta sentencia, deben ser canalizadas en el procedimiento sancionatorio iniciado por la SMA, en donde deben ser debidamente tratadas.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

POR TANTO, Y TENIENDO PRESENTE, además lo dispuesto en los artículos 17 N° 3, 18 N° 3 y 25 de la Ley N° 20.600; 42 de la LOSMA; 41 de la Ley N° 19.880; 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, y demás disposiciones pertinentes,

SE RESUELVE:

1. **Rechazar** la reclamación interpuesta por los abogados Fernando Díaz Espinosa y Jorge Muñoz Chávez, en representación de Discotheque Mangos Ltda., en contra de la Resolución Exenta N° 2/Rol D-261-2021, de 7 de marzo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que rechazó el Programa de Cumplimiento, por los motivos señalados en la parte considerativa.

2. **Cada parte pagará sus costas.**

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 344-2022.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.

Pronunciado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por su Presidente, Ministro señor Cristián Delpiano Lira, y por el Ministro señor Cristian López Montecinos y por la Ministra señora Daniella Sfeir Pablo.

Redactó la sentencia el Ministro señor Cristian López Montecinos.

En Santiago, a veinticuatro de febrero de dos mil veintitres, autoriza el Secretario del Tribunal, Sr. Leonel Salinas Muñoz notificando por el estado diario la resolución precedente.



6A7A5889-FA42-4580-AF82-F66323AED5F3

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalambiental.cl con el código de verificación.