

**REPÚBLICA DE CHILE  
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

**TABLA DE CONTENIDO**

**VISTOS:** ..... **2**

    I. Antecedentes de la reclamación ..... 2

    II. Del proceso de reclamación judicial ..... 7

**CONSIDERANDO:** ..... **8**

    I. Controversia: Eventual falta en deber de la SMA de otorgar asistencia al regulado ..... 15

    II. De las demás alegaciones ..... 30

    III. Apartado final: Conclusión ..... 30

**SE RESUELVE:** ..... **31**



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

Santiago, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

El 15 de diciembre de 2022, el abogado Jorge García Nielsen, en representación de Constructora Mena y Ovalle S.A. ("Constructora Mena") interpuso -en virtud de lo dispuesto en los artículos 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Medio Ambiente ("LOSMA") y 17 N° 3 de la Ley N° 20.600- reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 2.042, dictada por la SMA el 21 de noviembre de 2022 ("Resolución Exenta N° 2.042/2022"), que rechazó en todas sus partes el recurso de reposición deducido en contra de la Resolución Exenta N° 2.240, dictada por el mismo órgano el 9 de noviembre de 2020 ("Resolución Exenta N° 2.240/2020"), que sancionó a la empresa con una multa de 62 unidades tributarias anuales ("UTA") en el procedimiento sancionatorio incoado en su contra.

El 16 de enero de 2023, la reclamación fue admitida a trámite. Se le asignó el rol R N° 378-2022.

**I. Antecedentes de la reclamación**

Constructora Mena y Ovalle S.A., fue titular de la unidad fiscalizable "Edificio Britania", ubicada en calle Los Militares 5953, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago, la cual tuvo por objeto la construcción de un edificio de oficinas de 20 pisos y 7 subterráneos, correspondiendo a una "Fuente Emisora de Ruidos", al tratarse de una faena de construcción, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6°, números 12 y 13 del Decreto Supremo N° 38, de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece

727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

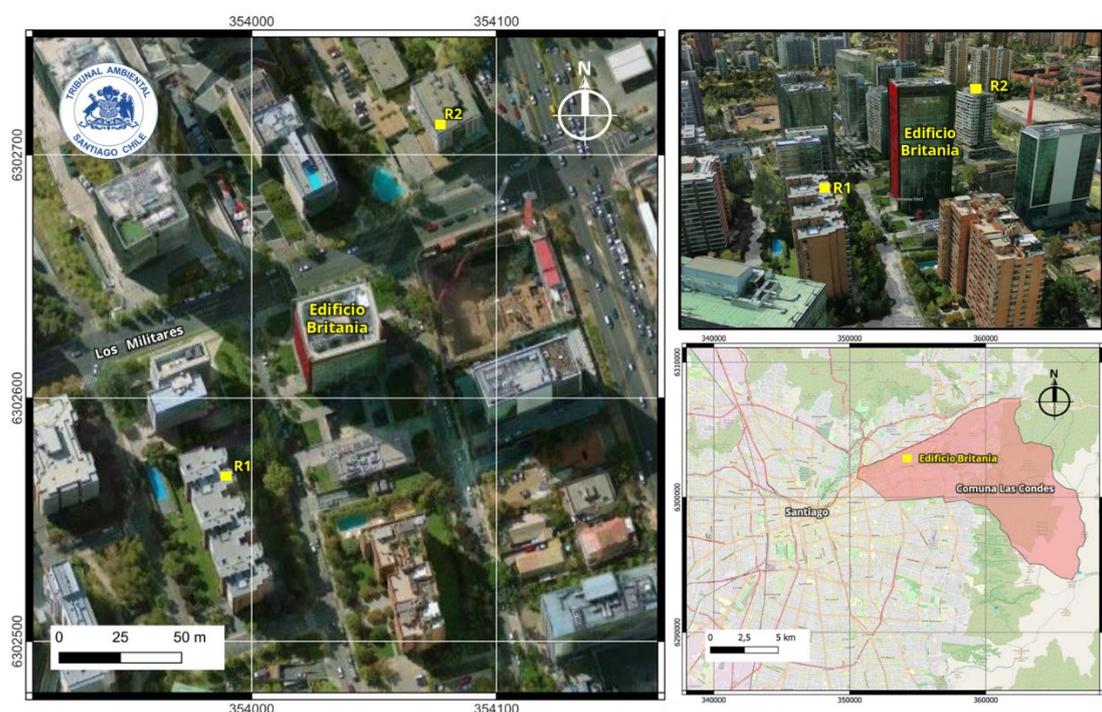
Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

norma de emisión de ruidos generados por fuentes que indica ("Decreto Supremo 38/2011").

La siguiente figura muestra la localización de la fuente emisora de ruido y del receptor sensible, de acuerdo con el expediente sancionatorio.

**Figura N° 1: Ubicación de la fuente emisora y del receptor**



Fuente: Elaboración propia con imagen satelital en modelo 3D de Google Earth montada en QGis 3.16, con información extraída del expediente de la causa. Sistema de Referencia de Coordenadas WGS 84 UTM Zona 19 Sur (Código EPSG: 32719).

El 30 de mayo de 2016, la SMA recibió una solicitud de fiscalización por "ruidos molestos" realizada por la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Las Condes respecto del Edificio Britania.

El 13 de junio de 2016, personal de la empresa "Acustika Ingeniería y proyectos acústicos" ("Acustika") -contratada por Constructora Mena- efectuó mediciones en el receptor R2, en Avenida Manquehue con Los Militares, piso 20 (Ver figura N° 1). Por su parte, los días 14 y 16 de junio del mismo año



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

realizó mediciones en el receptor R1, en calle Balmoral N°200. Las zonas de ubicación de los receptores se homologaron a Zona II del Decreto Supremo N° 38/2011. Las fichas técnicas dan cuenta que la medición de ruido del 13 de junio fue anulada por la presencia de ruido de fondo y que las mediciones del 14 y 16 de junio, en periodo nocturno y diurno, respectivamente, arrojaron excedencias de 13 y 5 dB(A) respecto a los límites máximos establecidos en la norma de emisión.

El 28 de junio de 2016, la entonces División de Sanción y Cumplimiento de la SMA remitió la Carta N° 1312 al representante legal de la Inmobiliaria Apoquindo Oriente S.A., en la que informa la recepción de una denuncia por ruidos molestos y la eventual infracción de la norma de emisión de ruidos.

El 8 de julio de 2016, a propósito de la Carta N° 1312, antes señalada, el administrador de la Obra Britania entregó a la SMA:

- i) Un informe de medidas de mitigación presentado a la Municipalidad de Las Condes;
- ii) Un informe de medidas adoptadas según estudio de emisión de ruidos;
- iii) Un estudio de emisión de ruidos por Acustika;
- iv) Un instructivo de aseo y salida de vehículos.

El 2 de septiembre de 2016, mediante el memorándum D.S.C. N° 472/2016, la entonces División de Sanción y Cumplimiento de la SMA remitió a la División de Fiscalización el informe de ruidos de la denuncia, a fin de que lo analizara y validara la información.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

El 16 de enero de 2017, mediante el memorándum DFZ N° 25/2017, la División de Fiscalización derivó a la entonces División de Sanción y Cumplimiento la respuesta al memorándum N° 472, señalando que la metodología descrita en el informe técnico de Acustika se ajustaba al Decreto Supremo N° 38/2011, y que existía la referida superación del límite normativo.

El 14 de junio de 2019, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 1/Rol D-055-2019, mediante la cual formuló un cargo en contra de La Constructora por la infracción tipificada en el artículo 35, literal h) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de norma de emisión del artículo 7° del Decreto Supremo N° 38/2011. El cargo fue:

*"[...] La obtención con fecha 14 de junio de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 58 dB(A), en horario nocturno, en condición externa, medido en receptor sensible, ubicado en Zona II, y la obtención con fecha 16 de junio de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 65 dB(A), en horario diurno, en condición interna, con ventana cerrada, medido en receptor sensible, ubicado en Zona II".*

El cargo fue clasificado como leve, conforme al numeral 3° del artículo 36 de la LOSMA. Además, la resolución otorgó el carácter de interesada en el procedimiento a la Municipalidad de Las Condes.

El 28 de junio de 2019 la Constructora presentó un programa de cumplimiento ("PdC"). Además, informó que la obra se encontraba concluida y que el 25 de septiembre de 2018 había obtenido la recepción definitiva de parte de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Las Condes.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

El 12 de agosto de 2019, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 2/Rol D-055-2019, mediante la cual, previo a resolver, proveyó que venga en forma el programa de cumplimiento.

El 2 de septiembre de 2019 la Constructora presentó -según expresión de la SMA-, un Programa de Cumplimiento en forma.

El 3 de febrero de 2020 la SMA dictó la Resolución Exenta N° 3/Rol D-055-2019, mediante la cual rechazó el PdC. Además, efectuó un requerimiento de información a la empresa.

El 11 de febrero de 2020 Constructora Mena presentó sus descargos.

El 9 de noviembre de 2020 la SMA dictó la Resolución Exenta N° 2.240/2020, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio, aplicando a la empresa la sanción de multa por 62 UTA.

El 4 de diciembre de 2020, Constructora Mena interpuso un recurso de reposición en contra de la resolución sancionatoria.

El 30 de diciembre de 2020, la SMA dictó la Resolución N° 2.569 mediante la cual confirió traslado a la Municipalidad de Las Condes respecto de la interposición del recurso, atendida su calidad de interesado en el procedimiento.

El 15 de abril de 2021, la Municipalidad de Las Condes evacuó traslado.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

El 21 de noviembre de 2022, la SMA dictó la Resolución Exenta N° 2.042/2022, en virtud de la cual rechazó el recurso de reposición.

**II. Del proceso de reclamación judicial**

A fojas 124, el señor Jorge García Nielsen, en representación de Constructora Mena y Ovalle S.A. interpuso reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 2042/2022, que resolvió el recurso de reposición deducido en contra de la Resolución Exenta N° 2.240/2020. Solicita que se acoja la reclamación, se deje sin efecto la resolución reclamada y se ordene a la SMA acoger el recurso de reposición o dictar una resolución ajustada a derecho, con expresa condena en costas, sin perjuicio de cualquier otra decisión distinta o complementaria que el Tribunal considere pertinente.

A fojas 165, el Tribunal declaró la admisibilidad de la reclamación y ordenó a la SMA informar.

A fojas 199, el abogado Emanuel Ibarra Soto, en representación de la SMA, se apersonó en el procedimiento y solicitó ampliación de plazo para informar.

A fojas 201, el Tribunal otorgó la ampliación de plazo solicitada.

A fojas 772, la abogada Katharina Buschmann Werkmeister, en representación de la SMA, evacuó informe y acompañó documentos. En su informe solicita se rechace la reclamación en todas sus partes y se declare que la resolución reclamada es legal y que fue dictada conforme a la normativa vigente, con expresa condena en costas.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

A fojas 802, el Tribunal tuvo por evacuado el informe y por acompañados los documentos, con citación.

A fojas 803 se certificó que, conforme con 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 28 de diciembre de 2022 y 3 de febrero de 2023.

A fojas 804 se dictó el decreto autos en relación y se fijó como fecha para la vista de la causa el 15 de junio de 2023, a las 10:00 horas.

A fojas 809 la causa quedó en acuerdo y se designó como redactor de la sentencia al Ministro señor Cristián López Montecinos.

A fojas 810 se dejó constancia que el 15 de junio de 2023 se efectuó la vista de la causa, en la que alegaron los abogados Jorge Ignacio García Nielsen, por la reclamante, y Juan de Dios Montero Fermandois, por la reclamada.

**CONSIDERANDO:**

**Primero.** La reclamante alega vulneración de los principios que informan el procedimiento administrativo, atendido que funcionarios de la SMA jamás efectuaron una visita inspectiva y tampoco lo hicieron funcionarios de organismos sectoriales -como la SEREMI de Salud- o personal de alguna Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental ("ETFA"). Hace presente que acompañó voluntariamente y de buena fe, aun cuando no había sido solicitado por la SMA, un informe de ruidos elaborado por Acustika, empresa que no tiene la calidad de ETFA.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

Sostiene que el informe demostró que las superaciones o excedencias eran puntuales y que habían sido inmediatamente corregidas. Afirma que lo anterior fue omitido por la SMA en la resolución sancionatoria, vulnerando la presunción de inocencia, las reglas de la sana crítica y el debido proceso.

Señala que respecto de un informe elaborado por una empresa que no tiene la calidad de ETFA, no aplica lo dispuesto en los artículos 8 y 51 de la LOSMA, referidos a la calidad de ministros de fe de los fiscalizadores de la SMA.

Agrega que tampoco puede homologarse un acta de fiscalización a un memorándum de validación, como es el memorándum DFZ N°25/2017, de la SMA, pues la presunción legal de veracidad deriva solo de los hechos constatados por funcionarios de la SMA y consignados en un acta de fiscalización.

Sostiene, además, que se vulneraron las reglas de la sana crítica, pues se dio por acreditada la infracción sobre la base de un único antecedente -el referido memorándum-, que no pudo ser contrastado con otros.

Asimismo, alega que la resolución reclamada es consecuencia de actos administrativos que carecen de la debida motivación y que ella misma adolece de tal vicio. Indica que el memorándum de validación no contiene fundamentación técnica alguna.

Además, señala que en la resolución reclamada no hay antecedente ni fundamento que explique cuándo, cómo y quiénes realizaron la fiscalización de gabinete a la que alude la SMA, y tampoco en qué consistió la revisión y análisis de constatación de cumplimiento de la Resolución Exenta N°



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

693/2015, que aprueba el contenido y formato de las fichas para informe técnico corregido.

Afirma también que en el recurso de reposición esgrimió una serie de cuestionamientos técnicos que no obtuvieron respuesta en la resolución reclamada, entre otros, aquellos relativos: i) al hecho que las mediciones fueron realizadas en terrazas de edificios y no en los domicilios de los receptores; y ii) a la medición del ruido de fondo.

**Segundo.** Además, alega el decaimiento del procedimiento administrativo, atendido el tiempo transcurrido desde la denuncia hasta la resolución sancionatoria, considerando que ésta fue dictada el 9 de noviembre de 2020, en circunstancias que la denuncia de la Municipalidad de Las Condes se efectuó en mayo de 2016. La actora señala que desde esa fecha hasta ahora han cambiado las circunstancias, de manera que la resolución sancionatoria perdió su objeto y es ineficaz.

Asimismo, sostiene que el PdC presentó como medidas para volver al cumplimiento una serie de acciones ya ejecutadas. Indica que la resolución reclamada afirma que la oportunidad para reclamar del rechazo de dicho instrumento precluyó, por tratarse de un acto trámite cualificado que no puede impugnarse al momento de la dictación del acto administrativo final.

Sostiene que lo anterior carece de base normativa, pues la LOSMA no contempla un mecanismo de impugnación de los actos tramites relativos a la aprobación o rechazo de un PdC. Agrega que la Ley N° 19.880, que establece bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado ("Ley N° 19.880")



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

solo permite la impugnación de actos trámite en hipótesis que no concurren en la especie.

Señala, además, que la SMA realizó un análisis arbitrario para rechazar el PdC. Indica que a la fecha de presentación de dicho instrumento la obra ya estaba construida y habitada, por lo que la verificación de medios idóneos a través de una medición final realizada por una ETFA no era viable.

Finalmente, alega falta de proporcionalidad de la sanción, por incorrecta o insuficiente ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Afirma que ha adoptado medidas que hacen innecesaria la sanción, atendido que las emisiones acústicas ya no están presentes y que lo más adecuado a la nueva situación es una sanción de amonestación por escrito.

Señala que no existe gravedad alguna que justifique la multa, pues no hay registro de ninguna denuncia por parte de vecinos o personas que habiten en las inmediaciones. En tal sentido, sostiene que no se generó ningún peligro concreto para la comunidad o los vecinos. Asimismo, cuestiona la ponderación de las circunstancias de importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, intencionalidad, y capacidad económica del infractor. Por último, respecto de las circunstancias atenuantes, señala que la SMA no efectuó una valoración calificada de las medidas correctivas implementadas y de la cooperación eficaz.

**Tercero.** La SMA, por su parte, señala que el Decreto Supremo N° 38/2011 no establece que sea ella quien deba, en forma exclusiva, constatar la superación de los límites de emisión sobre la base de mediciones y reportes de medición de ruidos. Sostiene que la LOSMA le otorga amplio margen para considerar



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

también la información presentada por organismos sectoriales, los denunciantes, e incluso el titular, como ocurrió en este caso.

De esta forma, al no ser necesario que ante una denuncia deba siempre concurrir a fiscalizar, afirma que es legal que, luego de validar los reportes de ruido presentados por la propia reclamante, pueda iniciar un procedimiento sancionatorio. Hace presente que, si bien el informe de ruidos que utilizó para configurar el cargo no goza de la presunción de veracidad del artículo 51 de la LOSMA, sí constituye un medio de prueba admisible en derecho, que fue analizado conforme a las reglas de la sana crítica y respecto del cual el titular no presentó prueba en contra, ni en los descargos ni en sede de reposición o judicial.

Afirma que el hecho que el informe haya sido elaborado por una empresa que no es una ETFA no obsta a que pueda tener valor probatorio suficiente para configurar el cargo, pues fue validado. En efecto, señala que el informe emitido por Acustika fue objeto de un proceso de validación que implicó una fiscalización de gabinete, la cual comprendió la revisión por parte de funcionarios de la SMA de la aplicación de la metodología establecida en el Decreto Supremo N° 38/2011 y en la Resolución Exenta N° 693/2015.

Refiere que durante toda la instrucción del procedimiento el titular fue debidamente emplazado, tuvo la oportunidad de presentar los antecedentes que estimara pertinentes y fue debidamente informado de cada acto de la SMA y de los medios de impugnación legales, de manera que no se advierte cómo puede estimarse afectado su derecho al debido proceso.

Respecto de las alegaciones relativas a eventuales deficiencias técnicas del informe de ruidos, señala que la reclamante no ha logrado identificar cómo las mediciones



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

efectuadas por Acustika no se ajustan a las exigencias del Decreto Supremo N° 38/2011.

**Cuarto.** Además, la SMA desestima que se configure el decaimiento del procedimiento, haciendo presente que dicha figura ha sido abandonada por la Corte Suprema, siendo reemplazada por la "imposibilidad material de continuar el procedimiento".

En todo caso, afirma que, aun si se aplica la jurisprudencia del decaimiento, no concurren los requisitos para su procedencia. Señala que la sanción continúa siendo oportuna y eficaz y que ésta no ha perdido objeto. Asimismo, sostiene que no existe una imposibilidad material de continuar con el procedimiento y que no hay ningún antecedente que le haya impedido dictar la resolución sancionatoria.

Sostiene, además, que el procedimiento sancionatorio comienza con la formulación de cargos y finaliza con la dictación de la resolución sancionatoria o absolutoria. En tal sentido, afirma que la etapa recursiva que sobreviene a esa decisión es una etapa posterior que goza de una regulación especial.

Agrega que desde la formulación de cargos hasta la dictación de la resolución sancionatoria transcurrió poco más de un año, por lo que no se cumple el plazo de 2 años para la configuración del decaimiento del procedimiento.

Respecto del tiempo que demoró en resolver el recurso de reposición, señala que también es inferior a 2 años. Asimismo, asevera que el tiempo de tramitación del procedimiento sancionatorio se encuentra plenamente



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

justificado, pues en él se realizaron diferentes diligencias.

Respecto de la resolución que rechazó el PdC, plantea que era recurrible mediante la reclamación del artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, por tratarse de un acto trámite cualificado, susceptible de causar indefensión. Agrega que la propia resolución que rechazó el PdC señaló expresamente al titular los medios de impugnación que procedían.

Así, al no haber impugnado el titular dicha resolución, la facultad para hacerlo precluyó. De todas maneras, afirma que el PdC no cumplía con los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que "Aprueba reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación" ("Decreto Supremo N° 30/2012"), por lo que debía ser rechazado. En todo caso -sostiene-, se trata de una cuestión que no corresponde ser revisada en esta instancia.

Además, señala que las alegaciones relativas a la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA no formaron parte del recurso de reposición, de manera que la actora infringe el principio de congruencia al incluir dicha alegación en el reclamo judicial.

Agrega que, por tal motivo, el derecho del titular para reclamar de ellas precluyó. Afirma que, habiendo efectuado una debida y fundamentada ponderación de las circunstancias del artículo 40, resulta improcedente alegar que la sanción sea desproporcionada. Indica que la multa impuesta se encuentra dentro del tramo más bajo del rango legal correspondiente a las infracciones leves y que, además, fue



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

aplicada con sujeción a los criterios establecidos en las "Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales".

**Quinto.** Atendidos, entonces, los argumentos de la reclamante y las defensas de la reclamada, el desarrollo de esta parte considerativa agrupará en solo una (1) controversia, las alegaciones, para luego explicar cómo serán tratadas las demás alegaciones y finalmente en un último apartado presentar las conclusiones. La controversia es la siguiente:

- Controversia: Eventual falta en el deber de la SMA de otorgar asistencia al regulado.

**I. Controversia: Eventual falta en deber de la SMA de otorgar asistencia al regulado**

**Sexto.** Las alegaciones de la reclamante referidas a la configuración de la infracción, la vulneración de la presunción de inocencia, las reglas de la sana crítica, el debido proceso y la motivación del acto administrativo, así como las relativas a la falta de oportunidad de la sanción y decaimiento del procedimiento, serán abordadas desde la perspectiva de la asistencia al cumplimiento que la SMA debe brindar a los titulares de proyectos o actividades.

**Séptimo.** Al respecto, el artículo 3° de la LOSMA establece, entre las funciones y atribuciones de la SMA, las de fiscalización y sanción, en los siguientes términos:

*"[...] La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: a) Fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación*



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

*Ambiental, sobre la base de las inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen, de conformidad a lo establecido en esta ley" y "[...] o) Imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley".*

**Octavo.** Junto con sus funciones fiscalizadoras y sancionatorias la SMA tiene, además, la función de brindar asistencia a los regulados. En tal sentido, el precepto legal citado, señala que:

*"[...] La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: [...] u) Proporcionar asistencia a sus regulados para la presentación de planes de cumplimiento o de reparación, así como para orientarlos en la comprensión de las obligaciones que emanan de los instrumentos individualizados en el artículo 2° de esta ley".*

**Noveno.** El artículo 2°, al que se refiere el precepto legal citado, establece que:

*"[...] La Superintendencia del Medio Ambiente tendrá por objeto ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley".*

Siendo la norma de emisión aplicable al caso, el Decreto Supremo N° 38/2011.

**Décimo.** La doctrina menciona la asistencia al regulado como uno de los instrumentos que contempla la legislación ambiental y que han sido utilizados por la SMA en el



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

ejercicio de sus potestades de fiscalización, sanción y cumplimiento. En efecto, respecto de la disposición del artículo 3°, literal u,) de la LOSMA, se señala que:

*"[...] Mediante esta atribución la SMA puede orientar y promover el cumplimiento de las obligaciones ambientales, en una etapa previa a la adopción de procedimientos administrativos formales" (HERVÉ ESPEJO, Dominique y PLUMER BODIN, Marie Claude, "Instrumentos para una intervención institucional estratégica en la fiscalización, sanción y cumplimiento ambiental: el caso del programa de cumplimiento". Revista de Derecho, Universidad de Concepción, N° 245 (enero-junio) 2019, p. 23.*

**Undécimo.** Asimismo, en la misma línea, se añade que:

*"[...] El alcance de esta atribución, en la práctica, ha sido determinado a través de la resolución que define la organización interna de la SMA. En efecto, la Resolución Exenta N°424 de 12 de mayo de 2017 detalla, dentro de las funciones de cada unidad administrativa, el ámbito en que le corresponde aplicar esta función. Así, la Fiscalía y la División de Fiscalización ejercen esta función en las materias que competan a su división. La División de Sanción y Cumplimiento, por su parte, la ejerce específicamente respecto de los requisitos y criterios para la presentación y aprobación de los PDC, autodenuncias y los planes de reparación, así como otras materias que competan a su división" (Ibíd., p. 22).*

Agrega que:

*"[...] Especial relevancia tiene también esta función respecto de las oficinas regionales de la SMA, que la ejercen en lo que dice relación con las actividades de fiscalización ambiental que estén radicadas en la respectiva región" (Ibíd. pp. 22-23).*



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**Duodécimo.** Por su parte, el Decreto Supremo N° 30/2012 también se refiere a la asistencia al cumplimiento, al señalar, en su artículo 3°, que:

*"[...] La Superintendencia proporcionará asistencia a los sujetos regulados sobre los requisitos y criterios para la presentación y aprobación de programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación, así como en la comprensión de las obligaciones que emanan de estos instrumentos".*

**Decimotercero.** El Título II de dicho cuerpo normativo, denominado "Instrumentos de Incentivo al Cumplimiento", regula entre otros, el PdC, definiéndolo, en su artículo 2°, literal g), como un 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.

**Decimocuarto.** A su vez, el artículo 7° del cuerpo normativo en comento se refiere al contenido del PdC, señalando que 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*

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

*estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad”.*

**Decimoquinto.** Atendidas las disposiciones expuestas, a juicio del Tribunal, la SMA, al tomar conocimiento de una denuncia debe, además de ejercer su potestad sancionatoria, asistir al presunto infractor en el cumplimiento de la normativa ambiental, con mayor razón si éste aporta antecedentes, tales como mediciones y medidas de mitigación adoptadas.

**Decimosexto.** En tal sentido, cabe señalar que la SMA puede acreditar los hechos y la responsabilidad del infractor por cualquier medio, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 de la LOSMA, disposición que, en su inciso primero, dispone:

*“Los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica”.*

Sin embargo, el referido precepto legal no obsta al deber de asistencia al regulado que tiene la SMA, especialmente cuando es el propio administrado quien presenta, además del informe de medición de ruidos, medidas de mitigación de dicha emisión, que evidencian una disposición al cumplimiento de la normativa ambiental.

**Decimoséptimo.** Así las cosas, dada la importancia de la asistencia al regulado para la prevención y promoción del cumplimiento ambiental, esta debe ser brindada por la SMA desde la etapa más temprana del proceso posible, esto es desde la fiscalización. De esta manera, la asistencia al regulado es consistente con la labor preventiva del ente



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

fiscalizador, ya que, por una parte, aquél conocería los cursos de acción para hacer frente a un eventual incumplimiento y, por otra, permite a la SMA reconducir al regulado al cumplimiento ambiental con mayor celeridad (Cfr. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol N° 340-2022, de 16 de marzo de 2023, c. vigésimo primero).

**Decimoctavo.** Así, el Tribunal ha dejado clara la necesidad de que la SMA otorgue la debida asistencia al regulado desde etapas tempranas, de manera tal que no se vea mermado su derecho a defensa, ni las posibilidades de que este adopte medidas correctivas y preventivas de manera oportuna. Lo anterior, con la finalidad de incentivar la cooperación entre la Administración y los regulados, por razones de eficiencia y eficacia en la aplicación de este mecanismo (Cfr. Sentencias Segundo Tribunal Ambiental, roles R 112-2016, de 2 de febrero de 2017, c. trigésimo octavo y R-340-2022, de 16 de marzo 2023, c. décimo noveno).

**Decimonoveno.** Una de las manifestaciones más relevantes de la asistencia al regulado es la que se refiere a la presentación del PdC, toda vez que, tal como lo señalan algunos autores, dicho instrumento constituye un incentivo que, junto con eximir de sanción en caso de cumplimiento satisfactorio, otorga al presunto infractor la posibilidad de reconducir la actividad o proyecto al cumplimiento normativo en un plazo acotado, con la asistencia de la autoridad estatal, lo cual dota dicha reconducción de una mayor seguridad y certeza (Cfr. GALLEGUILLOS, María Victoria. "Superintendencia del Medio Ambiente, Infractor y Denunciante en el Procedimiento de Programas de Cumplimiento". *Revista de Derecho Ambiental*. 2017, Vol. 7, p. 169)".



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**Vigésimo.** Atendida la importancia del PdC, a criterio de esta magistratura es fundamental que la SMA tenga un rol activo en su promoción, fomentando la colaboración en aras de una protección del medio ambiente más efectiva (Cfr. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol N° 340-2022, de 16 de marzo de 2023, c. vigésimo segundo).

**Vigésimo primero.** En consonancia con lo anterior, en la sentencia dictada el 21 de agosto de 2018, en la causa Rol N° 160-2017, este Tribunal señaló que:

*"[...] Cuando se trata de un PdC, el deber de asistencia al cumplimiento implica para la SMA la obligación de orientar al presunto infractor a fin de darle directrices que le permitan preparar y presentar un PdC que garantice volver a un estado de cumplimiento de la normativa ambiental, ya sea mediante reuniones u otras instancias que sirvan a tales efectos" (c. cuadragésimo noveno).*

Además, agregó que:

*"[...] las instancias de asistencia al cumplimiento deben estar gobernadas por la buena fe de ambas partes, pero es resorte del infractor hacer suyas las recomendaciones de la SMA y plasmarlas en una propuesta conducente e integral" (Ibíd.).*

**Vigésimo segundo.** A su vez, en la sentencia dictada el 14 de julio de 2021, en la causa Rol N° 239-2020, junto con reiterar, en idénticos términos lo señalado en el fallo citado en el considerando precedente (c. sexagésimo segundo), este Tribunal sostuvo que:

*"[...] en la asistencia al regulado y en el seguimiento de la ejecución de los PdC la SMA debe observar el principio de buena fe que rige la ejecución de estos*



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

*instrumentos, así como el de protección de la confianza legítima que debe observar la administración en sus procedimientos" (c. sexagésimo primero).*

**Vigésimo tercero.** Además, tratándose de infracciones a la norma de emisión de ruidos, se debe tener presente que los límites máximos del Decreto Supremo N° 38/2011 se establecieron de acuerdo con niveles de aceptabilidad de la sociedad, asociado a las consecuencias que la exposición al ruido puede generar en la salud de la población expuesta, lo que exige que este tipo de incumplimientos sea abordado con prontitud por la autoridad fiscalizadora (Cfr. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol N° 172-2018, de 6 de noviembre de 2019, c. septuagésimo cuarto).

**Vigésimo cuarto.** Precisado el marco jurídico del deber de asistencia al cumplimiento, corresponde analizar cómo fue abordado por la SMA en el procedimiento sancionatorio iniciado en contra de Constructora Mena y Ovalle S.A.

**Vigésimo quinto.** Al respecto, cabe tener presente que la SMA, mediante la Carta N° 1312, junto con comunicar la recepción de la denuncia y hacer presente su potestad sancionatoria en relación con un eventual incumplimiento del Decreto Supremo N° 38/2011, solicitó que en caso de adoptarse cualquier medida asociada al cumplimiento de dicha norma de emisión, se le informara acompañando, a la brevedad, toda la documentación que la acredite.

**Vigésimo sexto.** En respuesta a la referida carta, el administrador del Edificio Britania presentó, el 8 de julio de 2016, un estudio de emisión de ruidos realizado por Acustika, así como un informe de medidas de mitigación adoptadas en virtud de dicho informe y un informe de medidas de mitigación presentado a la Municipalidad de Las Condes.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

De esta forma, constituye una de las particularidades del caso el hecho que la medición de ruidos no fue realizada por la SMA, sino por una empresa contratada por la propia reclamante.

**Vigésimo séptimo.** El estudio elaborado por Acustika señala como sus objetivos la realización de una caracterización general de los actuales niveles de ruido en los sectores potencialmente afectados por las actividades propias de las faenas de construcción del proyecto; la obtención, a partir de mediciones en terreno, de los niveles basales de ruido que den cuenta de la situación actual (línea base) en los puntos representativos de los potenciales receptores asociados al proyecto; la realización de una campaña de mediciones de ruido operacional de niveles de ruido en la ubicación de los puntos representativos de los potenciales receptores; y la evaluación del cumplimiento según los límites establecidos en el Decreto Supremo N° 38/2011 para los puntos receptores evaluados y, en caso de ser necesario, la sugerencia de medidas que aseguren el cumplimiento normativo.

**Vigésimo octavo.** El estudio señala que en el punto de medición R1, en horario nocturno, se obtuvo un NPC de 58 dBA, señalando como fuente de ruido "pulido hormigones". Por su parte, refiere que, en el mismo punto, en horario diurno, se midieron 65 dBA, cuya fuente de ruido corresponde a "enfierraduras y moldajes", concluyendo que los resultados de los registros no cumplen con los límites de permisibilidad de ruido que establece el D.S.38/11 sobre el punto receptor R1 para horario diurno y nocturno.

**Vigésimo noveno.** El estudio, finalmente, formula recomendaciones Para reducir las emisiones de ruido durante operaciones en horario diurno y recomienda levantar



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

apantallamientos parciales de acuerdo con la dinámica de la obra.

Observa además que, los requerimientos de atenuación no son altos (5 a 7 dB) por lo que pantallas o barreras de tipo estándar pueden aportar al cumplimiento de normativa, recomendando si, que se mejoren los cierres perimetrales y la consulta de un estudio para determinar la mejor geometría para una barrera perimetral eficiente.

**Trigésimo.** Por su parte, el informe presentado por la empresa a la Municipalidad de Las Condes indica las medidas de mitigación adoptadas para minimizar la emisión de "Ruidos Molestos y Emisiones de polvo a la Comunidad Vecina". En lo que respecta a emisiones de ruido, la empresa comunica las siguientes medidas:

1. La colocación de cierros a 4,5 metros de altura y malla rachel, por todo el perímetro de la obra, para evitar que las emisiones de polvo que se produzcan a causa de la obra causen daño a la comunidad, de la misma manera y con el fin de disminuir los "ruidos molestos" se realizó una caseta insonorizada en el sector de las bombas hormigoneras;
2. El compromiso de cumplir con los horarios de trabajo estipulados que eran lunes a viernes desde 8:00 a 20:00 horas y sábados de 8:00 a 14:00 horas.

**Trigésimo primero.** A su vez, el informe sobre medidas de mitigación adoptadas en virtud del informe realizado por Acustika menciona la implementación de biombos acústicos y de paneles acústicos en muro perimetral.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**Trigésimo segundo.** La SMA, luego de validar -mediante el memorándum DFZ N° 25/2017- la medición de ruidos realizada por Acustika, formuló cargos contra la reclamante, el 14 de junio de 2019, es decir, tres años después de efectuada la primera medición.

En el resuelvo VI de dicha resolución la SMA hace presente el deber de asistencia al cumplimiento en los siguientes términos:

**"VI TENER PRESENTE EL DEBER DE ASISTENCIA AL CUMPLIMIENTO.** De conformidad a lo dispuesto en la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA y en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 30, de 20 de agosto de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente [...] hacemos presente al titular que esta Superintendencia puede proporcionar asistencia a los sujetos regulados sobre los requisitos y criterios para la presentación de un programa de cumplimiento. Para lo anterior, deberá enviar un correo electrónico a [...] y a [...]. Asimismo, como una manera de asistir al regulado, la División de Sanción y Cumplimiento definió la estructura metodológica que debiera contener un Programa de Cumplimiento, especialmente, con relación al plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento, para lo cual se desarrolló una guía metodológica que se encuentra disponible en el siguiente sitio web [...]"

**Trigésimo tercero.** En respuesta a la formulación de cargos, Constructora Mena y Ovalle S.A. presentó, el 28 de junio de 2019, un PdC. En su presentación la reclamante, en primer lugar, informó que la obra se encontraba concluida y que contaba con recepción definitiva N° 514, otorgada por la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Las Condes el 25 de septiembre de 2018. En segundo término, señaló que:



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

*"[...] para nuestro Programa de Cumplimiento se ejecutaron las medidas de mitigación necesarias inmediatamente después de conocidos los resultados del informe".*

**Trigésimo cuarto.** El 5 de julio de 2019, la empresa presentó un complemento del PdC, en el que acompañó, como Anexo 2, un cuadro y facturas de respaldo de los costos asociados a las medidas de mitigación ejecutadas una vez recibida la Carta N° 1312, de la SMA. Hace presente que adoptó todas las medidas necesarias para reducir o eliminar los efectos negativos generados por las actividades de la obra y que, si bien no existe un antecedente tangible respecto de la disminución de los decibeles, una vez aplicadas las medidas no se presentaron más reclamos o denuncias a la municipalidad ni a otro organismo por emisiones de ruido fuera del rango u horario permitido.

**Trigésimo quinto.** El 12 de agosto de 2019, la SMA, mediante la Resolución Exenta N° 2/Rol D-055-2019, ordenó, previo a resolver, que viniera en forma el PdC, atendido que la estructura y contenido del instrumento presentado por el titular adolecía de carencias que no permitían su análisis, por no cumplir con los criterios de aprobación señalados en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, esto es, integridad, eficacia y verificabilidad. De esta forma, dispuso que Constructora Mena y Ovalle S.A. presentara:

*"[...] un programa de Cumplimiento que se adecúe a las normas citadas anteriormente, así como a la estructura metodológica que debe contener un programa de cumplimiento, en especial en cuanto a la propuesta de acciones, sus plazos asociados, medios de verificación y costos".*



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**Trigésimo sexto.** En cumplimiento de lo ordenado por dicha resolución, el titular presentó, el 2 de septiembre de 2019, un "Programa de Cumplimiento en forma", el cual fue rechazado por la SMA mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-055-2019, de 3 de febrero de 2020.

**Trigésimo séptimo.** De lo referido, el Tribunal constata que Constructora Mena y Ovalle S.A., demostró diligencia a fin de procurar el cumplimiento de la normativa ambiental. En efecto, fue ella quien contrató a una empresa especializada -Acustika- a fin de que efectuara mediciones de ruido, las cuales se realizaron los días 14 y 16 de junio de 2016, antes incluso que recibiera la Carta N° 1.312, en la que la SMA comunica la recepción de una denuncia en su contra y la eventual vulneración de la norma de emisión de ruido.

**Trigésimo octavo.** Una vez realizadas las mediciones y emitido el informe de Acustika, con prontitud -el 8 de julio de 2016- la empresa lo presentó a la SMA junto con dar a conocer las medidas de mitigación implementadas. A su vez, luego de la formulación de cargos, presentó a la SMA un PdC y su complemento y, luego que este fuera rechazado, presentó "Programa de Cumplimiento en forma".

**Trigésimo noveno.** Habiendo el titular realizado voluntariamente, por propia iniciativa, una medición de ruidos y presentado medidas de mitigación a la SMA, evidenciando una actuación de buena fe, era razonable que tuviera la confianza legítima de igual proceder de la SMA y, en particular, de una debida asistencia al cumplimiento. En este sentido, cabe tener presente que, como sostiene la Corte Suprema, el principio de protección de la confianza legítima constituye un límite a la actuación de la Administración



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

(Cfr. Sentencias Corte Suprema Rol N° 59.302-2021, c. quinto y N° 38.754-2017, c. octavo).

**Cuadragésimo.** Por su parte, esta magistratura advierte que la SMA no actuó con la diligencia observada por la empresa, toda vez que recién formuló cargos el 14 de junio de 2019, esto es, tres años después de la primera medición de ruidos. Si bien en dicha resolución hizo presente al titular la posibilidad de presentar un PdC, el tiempo transcurrido y la circunstancia de haberse terminado la obra, así como la obtención de su recepción final el 2018 hacía, en la práctica, imposible la propuesta de nuevas medidas para la mitigación del ruido, toda vez que ya no había fuente emisora.

Al respecto, cabe tener presente que el artículo 7°, literal b), del Decreto Supremo N° 30/2012 señala que el PdC debe incluir un plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, esto es, acciones eficaces.

**Cuadragésimo primero.** Si bien el Tribunal ha sostenido que un PdC puede considerar la propuesta de acciones ya ejecutadas (Cfr. Sentencias Segundo Tribunal Ambiental, Roles N° 278-2022, c. trigésimo séptimo; N° 199-2018, c. quincuagésimo y quincuagésimo segundo; y N° 340-2022, c. décimo noveno), también se debe tener en cuenta que el derecho de defensa del regulado debe conciliarse con el enfoque regulatorio que subyace en la LOSMA, la cual incorpora nuevas fórmulas orientadas a la cooperación entre la Administración y el regulado por razones de eficiencia y eficacia (Cfr. Sentencia Segundo Tribunal Ambiental, Rol N° 112-2016, de 2 de febrero de 2017, c. 38).



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

Más aún, considerando que la fase de construcción de los proyectos inmobiliarios -como el de autos- tiene una naturaleza acotada o transitoria que demanda una relación colaborativa temprana y diligente entre el Estado y el regulado.

**Cuadragésimo segundo.** A criterio de esta judicatura, el deber de asistencia al regulado, establecido en el artículo 3°, literal u) de la LOSMA, exige al órgano fiscalizador actuar oportunamente en la asesoría relativa a la presentación de un PdC, a fin de permitir que el titular proponga medidas que se puedan implementar cuando la fuente de emisión aún esté en funcionamiento.

De esta forma, la debida asistencia al cumplimiento ambiental no se satisface con el mero hecho de hacer presente en la formulación de cargos la posibilidad de presentar un PdC, aun cuando se indiquen direcciones de correo electrónico de la SMA a las que se pueden remitir consultas sobre los requisitos y criterios para su presentación. Tampoco satisface el estándar de la debida asistencia al cumplimiento el señalar, en la referida resolución, el link de la guía metodológica respectiva.

**Cuadragésimo tercero.** Al no haber otorgado la SMA a la reclamante la debida asistencia al cumplimiento para la presentación del PdC, vulneró lo dispuesto en el artículo 3°, literal u) de su Ley Orgánica, incurriendo en un vicio de legalidad. Además, la infracción al deber de asistencia al cumplimiento hizo que, en este caso, el ejercicio de la potestad fiscalizadora y sancionatoria de la SMA deviniera en arbitrario.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**Cuadragésimo cuarto.** A mayor abundamiento, con su proceder la SMA desincentiva que otros titulares de proyectos inmobiliarios actúen en forma diligente como la reclamante, quien efectuó, a su iniciativa y costo, las mediciones de ruido y dio cuenta de medidas de mitigación implementadas.

**II. De las demás alegaciones**

**Cuadragésimo quinto.** El Tribunal no emitirá pronunciamiento respecto de las demás alegaciones, esto es, aquellas relativas a la falta de proporcionalidad de la sanción, por insuficiente o incorrecta ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA -esgrimida por la reclamante-, y a la incongruencia del cuestionamiento de dicha ponderación en sede judicial, argüida por la reclamada, por ser incompatible con lo que se resolverá.

**III. Apartado final: Conclusión**

**Cuadragésimo sexto.** En conclusión, conforme a lo razonado en esta sentencia, la SMA no otorgó a la reclamante una debida asistencia al cumplimiento, conforme lo exige el artículo 3°, literal u) de su Ley Orgánica e incurrió en un ejercicio arbitrario de la potestad sancionatoria, por lo que la reclamación será acogida.

**POR TANTO, Y TENIENDO PRESENTE,** además, lo dispuesto en los artículos 17 N° 3, 18 N° 3, 25 y 30 de la Ley N° 20.600; 3°, literal u), de la LOSMA; 2° y 7° del Decreto Supremo N° 30/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, y demás disposiciones pertinentes,



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

**SE RESUELVE:**

1. **Acoger** la reclamación interpuesta por el abogado Jorge García Nielsen, en representación de la Constructora Mena y Ovalle S.A., en contra de la Resolución Exenta N° 2.042/2022, de la SMA, que rechazó en todas sus partes el recurso de reposición deducido en contra de la Resolución Exenta N° 2.240/2020.
2. **Anular** las resoluciones reclamadas, así como la Resolución Exenta N° 3/Rol D-055-2019, que rechazó el PdC,
3. **Ordenar** a la SMA retrotraer el procedimiento hasta la dictación de una nueva resolución que se pronuncie sobre dicho instrumento, a fin de permitir que el titular lo complemente, brindándole la debida asistencia en los términos razonados en esta sentencia.
4. **Condenar en costas a la reclamada**, por haber sido totalmente vencida, conforme a lo dispuesto en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.

Se previene que el Ministro señor Cristián López concurre a la decisión sin compartir lo señalado en el considerando décimo sexto, haciendo presente que, conforme al estándar de la apreciación de la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la medición efectuada por Acustika no puede ser el único antecedente utilizado por la SMA para formular cargos en contra de la reclamante y, posteriormente sancionarla. Lo anterior, atendido que:

1. La sanción impuesta a la reclamante se basa en un único antecedente, a saber, la información entregada por el administrador del edificio Britania a la SMA el 8 de julio de 2016, en particular las fichas de las mediciones de ruido efectuadas por Acustika los días 14 y 16 de junio de 2016.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

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

2. La SMA no debió basar su análisis exclusivamente sobre la base de la información presentada por la empresa, máxime si se considera que no se trató de una autodenuncia. El estándar que la SMA ha utilizado en caso de infracciones al Decreto Supremo N° 38/2011 se basa en mediciones que realizan sus propios funcionarios, los de órganos sectoriales o personal de las ETFA, de manera que mediciones presentadas por el propio titular requieren de una confrontación con otras mediciones, y no de una mera validación de gabinete.

3. El memorándum DFZ N° 25/2017, de 16 de enero de 2017, mediante el cual la División de Fiscalización de la SMA validó las mediciones, no efectúa un análisis sustantivo, limitándose a una mera validación formal, al señalar:

*“Se indica que metodología descrita en informe técnico se ajusta a D.S. N° 38/11 MMA. En base a los valores presentados, existe superación del límite normativo en +13 dB para período nocturno y en +5 dB para período diurno en punto R1, declarado en informe”.*

4. La resolución sancionatoria -Resolución Exenta N° 2240/2020- se limita a reproducir lo señalado en el memorándum DFZ N° 25/2017 (c. 16), por lo que adolece de falta de la debida fundamentación, exigida por el artículo 41, inciso cuarto, de la Ley N° 19.880.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol R N° 378-2022.



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.

Pronunciado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por el Ministro Titular Abogado señor Cristián Delpiano Lira, el Ministro Suplente Licenciado en Ciencias señor Cristián López Montecinos y el Ministro de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago señor Antonio Ulloa Márquez, en su calidad de Ministro Subrogante de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 N° 2 de la Ley N° 20.600. No firma el Ministro señor Ulloa, pese a haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por dificultades técnicas.

Redactó la sentencia el Ministro señor Cristian López Montecinos y la prevención.

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



727106DB-6E65-4F7C-B2AF-166D4B8EB546

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalambiental.cl](http://www.tribunalambiental.cl) con el código de verificación.