

Valdivia, veintidós de enero de dos mil veinticinco.

VISTOS:

1. A fs. 1, el 27 de marzo de 2024, compareció el abogado Sr. ROBERTO NEIRA CÁCERES en representación de **SOCIEDAD GASTRONÓMICA CHINA XUAN LIMITADA** -en adelante, Reclamante-, del giro de su denominación, representada por don JUNQIANG XUAN, ciudadano chino, todos domiciliados en calle Manuel Rodríguez 453, Oficina 2, Los Ángeles; quien reclamó conforme al art. 17 N° 3 de la Ley N° 20.600 en contra de la Res. Ex. N° 1128, de 12 de julio de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente -en adelante, SMA o Reclamada-, y posterior Res. Ex. N° 349, de 11 de marzo de 2024, de la misma SMA, que rechazó un recurso de reposición presentado por la compareciente en contra de la Res. Ex. N° 1128 ya individualizada. Ésta última resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio rol D-126-2021 seguido en contra de SOCIEDAD GASTRONÓMICA CHINA XUAN LIMITADA y la sancionó, como titular del "Centro de Eventos China Xuan", ubicado en Ruta Q 45, Camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles, con la sanción de **multa de cinco coma una unidades tributarias anuales**, por el hecho infraccional consistente en: "[l]a obtención, con fecha 04 de febrero de 2021, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de 69 dB(A), medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona Rural que generó el incumplimiento del D.S. N° 38/2011 del MMA" (fs. 353), clasificado como leve en formulación de cargo y luego en resolución sancionatoria.
2. La Reclamante solicita a fs. 7: (1) dejar sin efecto la resolución reclamada, o subsidiariamente; (2) que se aplique amonestación por escrito; (3) que se ordene rebajar la multa a no más de 0.5 UTA, o suma menor; (4) cualquier otra medida favorable a su parte, con costas.
3. La reclamación se admitió a trámite por resolución de fs. 50, que además ordenó a la SMA que informe y remita copia



del expediente administrativo según dispone el art. 29 de la Ley N° 20.600. La autoridad reclamada, a fs. 62, informó sobre la reclamación, solicitando su rechazo, con costas, y acompañó los antecedentes requeridos. Adicionalmente, el Tribunal solicitó a la reclamada, a fs. 465, la notificación y actas de inspección que se detallan a fs. 465, lo que se cumplió por la parte a fs. 466. Se tuvo por evacuado el informe, se trajeron los autos en relación y se celebró la audiencia que consta a fs. 495, el 11 de junio de 2024, quedando la causa en acuerdo en la misma fecha (fs. 496).

CONSIDERANDO:

PRIMERO. De acuerdo al informe de la SMA a fs. 62, el Centro de Eventos China Xuan de titularidad de la Reclamante se ubica en Ruta Q 45, camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles. Dicho establecimiento, de acuerdo a lo indicado por la SMA, tiene como objeto la prestación de servicios de esparcimiento y, por tanto, corresponde a una "Fuente Emisora de Ruidos", al tratarse de una actividad comercial, de acuerdo al art. 6° números 3 y 13 del Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente -en adelante, MMA-, que establece Norma de Emisión de Ruidos -en adelante, D.S. N° 38/2011 o NER-.

SEGUNDO. Teniendo como antecedente una denuncia por ruidos molestos de 3 de marzo de 2020 (fs. 85), una comunicación de la SMA dirigida al denunciado para que adopte medidas para disminuir los ruidos molestos (Ord. 290/2020, fs. 111), una carta de complemento de la denuncia suscrita por un listado de vecinos afectados por ruidos (fs. 113) y el mérito de lo obrado conforme al Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2021-667-VIII-NE (fs. 119, constatando excedencia de límite en 19 db para zona rural con acta de inspección a fs. 128 y 466, ficha de medición de ruido a fs. 132; y certificado de calibración a fs. 138), el 20 de mayo de 2021 (fs. 244) se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-126-2021 en contra de SOCIEDAD GASTRONÓMICA CHINA XUAN LIMITADA, donde, por medio de la Res. Ex. N° 1, se le formuló

el siguiente cargo: "La obtención, con fecha 04 de febrero de 2021, de un Nivel de Presión Sonora Corregidos (NPC) de **69 dB (A)**, medición efectuada en horario nocturno, en condición externa, en un receptor sensible ubicado en Zona Rural" (énfasis original), infracción tipificada en el art. 35 letra h) de la Ley Orgánica de la SMA, contenida en el Artículo segundo de la Ley N° 20.417 -en adelante, LOSMA-, clasificada en la especie como leve (fs. 246). En la misma resolución, se requirió de información al titular en el Resuelvo VIII (fs. 248), se confirió plazo para presentar un programa de cumplimiento en el Resuelvo IV y formular descargos (fs. 247), y se concedió de oficio una ampliación de plazo para ambos efectos, en el Resuelvo IX (fs. 249).

TERCERO. Respecto de la notificación de la formulación de cargo, consta a fs. 258 un sobre de Correos con timbre de la SMA de 30 de junio de 2021, que correspondería a devolución de carta certificada de notificación de la formulación de cargo; luego otra diligencia de notificación el 10 de agosto de 2021, cuya copia fue dejada por funcionario de la SMA en puerta de acceso al recinto, indicando acceso cerrado sin respuesta de personal (fs. 259); por último, una notificación de formulación de cargo por parte de la SMA (a fs. 298 y fs. 468), el 28 de octubre de 2021, por correo electrónico, a dirección electrónica del titular conforme indica la SMA a fs. 69-71 de su informe evacuado en autos.

CUARTO. A fs. 390 consta expediente de medidas provisionales decretadas por la SMA. Por medio de la Res. Ex. N° 2672, de 22 de diciembre de 2021 (fs. 422), se dispusieron, en síntesis, las siguientes medidas contra el titular, junto con requerir información a este último: elaboración de un informe técnico de diagnóstico de problemas acústicos; implementación de las mejoras propuestas en dicho informe; instalar un dispositivo limitador de frecuencias; prohibición de amplificación hasta que no se encuentren implementadas las medidas. Se tuvo como antecedente la denuncia ciudadana por ruidos molestos, la actividad de fiscalización de 4 de febrero de 2021, un certificado médico acompañado por el denunciante (fs. 297). La referida resolución se notificó conforme consta en acta de

notificación personal el 23 de diciembre de 2021 (fs. 432). Por medio de la Res. Ex. N° 263, de 24 de febrero de 2022 (fs. 457) se declararon incumplidas las medidas, previa fiscalización de 7 de enero de 2022 (fs. 469), la cual verificó excedencias en 12 db al nivel permitido nocturno.

QUINTO. La reclamante sólo compareció al procedimiento administrativo el 15 de septiembre de 2022, una vez dictada la resolución sancionatoria, por medio de la interposición de un recurso de reposición (fs. 359) en el que solicitó reconsideración de multa solicitando sea dejada sin efecto o se reduzca al mínimo (fs. 360). Como contexto indica que transcurrieron más de dos años desde la denuncia hasta la sanción y alegó que el titular adoptó las medidas de mitigación necesarias; que los hechos revisten carácter de leves; que el dueño del local es chino, desconoce el español y por ello no buscó ayuda letrada en su oportunidad (fs. 360); que los ingresos por la pandemia descendieron considerablemente. Por medio de la Res. Ex. N° 349, de 11 de marzo de 2024, a fs. 378, la SMA rechazó en todas sus partes el recurso.

SEXTO. A fs. 488, el titular acompañó un acta de medición efectuada por la SMA el 1 de marzo de 2024 en receptor, actividad de oficio de la autoridad cuyos resultados se reflejan a fs. 490.

I. DISCUSIÓN ENTRE LAS PARTES

1. Argumentos del Reclamante

SÉPTIMO. En su reclamación judicial, el Reclamante plantea alegaciones de infracción al debido proceso y falta de prueba de la infracción, una en subsidio de la otra. Comenzó resaltando que el denunciante tiene domicilio a 4 km del restaurante, en calle Los Carrera de la ciudad de Los Ángeles. Luego alegó que la resolución que formula cargo y permite la presentación de un programa de cumplimiento no fue notificada y que no se indica en ninguna de las resoluciones el correo electrónico al cual se habría remitido esa resolución, la cual

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

niega haber recibido (fs. 3). Explicó que al no recibir notificación no realizó presentación alguna, porque nunca se enteró por medio del representante legal, quien es un ciudadano chino. Con todo, subrayó que la no presentación de descargos constituye negación de los hechos objeto de la denuncia. Añadió que la resolución sobre medidas provisionales, Res. Ex. N° 2672, tampoco se notificó a quien correspondía, razón por la que no pudo presentar ningún documento al respecto (fs. 4).

OCTAVO. Relativo a la infracción, alegó que no existe prueba alguna de que el lugar de los ruidos molestos sea el Restaurant China Xuan, el que se ubicaría en el km 2.8 camino a Antuco, y que la medición efectuada por la SMA no tiene valor alguno porque no se singulariza si se realizó conforme a la normativa vigente, y tampoco acreditó a qué distancia del receptor sensible estaría el local comercial generador del ruido. El reclamante niega que el día de la medición (4 de febrero de 2021), el ruido se haya producido desde su establecimiento, sino que podría provenir de los variados locales que se encuentran en el km 3 camino a Antuco.

NOVENO. Cuestionó que lo único que afirma la SMA es que el receptor sensible estaría en el km 3 camino a Antuco, que es muy distante en varias cuadras al local del reclamante. Añadió que tampoco se acredita en qué horario se realizó la medición, por tanto en su parecer no hay prueba del ruido, y no puede afirmarse "de manera tan liviana que la medición se hizo en horario nocturno, entre (21:00 a 07:00 hrs)" (fs. 5). Resaltó que la resolución que resuelve la reposición incurre en los mismos vicios.

DÉCIMO. Por otra parte, en torno a las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, el reclamante cuestionó que la SMA aplicó negativamente el factor del art. 40 i), en circunstancias que su parte no podía adoptar medidas o cooperar, ya que no recibió notificaciones. Señaló que los factores ponderados para la aplicación de la multa no son aplicables al no estar acreditado que el ruido se haya producido en su local. En cuanto a la aplicación negativa de la circunstancia del art. 40 letra b) de la LOSMA (número de personas cuya salud pudo verse afectada

por la infracción) alegó que es la propia SMA la que señala que el ruido leve no era de carácter significativo, que se habría producido supuestamente un solo día, sin tampoco saber el horario de la prueba de sonido con el receptor sensible, ni se acreditó las personas afectadas con el ruido. Indicó que no hay declaración de otras personas que den cuenta del ruido el día de la medición y niega que el denunciante sea persona afectada, considerando que tiene domicilio a 4 km del local.

2. Argumentos de la Reclamada

UNDÉCIMO. La SMA, en su informe de fs. 62, defendió la legalidad de la resolución reclamada solicitando el rechazo de la reclamación con costas.

DUODÉCIMO. Explicó a fs. 63 que recibida la denuncia remitió una carta de advertencia al titular (que consta a fs. 111), el 13 de octubre de 2020, requiriendo la implementación de medidas de mitigación, lo que no ocurrió. Añadió que de forma adicional a la denuncia, el denunciante acompañó un listado suscrito por 17 vecinos que se ven afectados por la emisión de ruido proveniente de la unidad fiscalizada (lista consta a fs. 113). Preciso que la medición realizada desde el receptor N° 1, el 4 de febrero de 2021, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registró una excedencia de 19 dB(A) a la norma de emisión.

DECIMOTERCERO. Alegó que la formulación de cargos se notificó mediante correo electrónico el 28 de octubre de 2021 y que en una primera diligencia se intentó notificar el acto vía carta certificada remitida el 26 de mayo de 2021, la cual fue devuelta por Correos de Chile (consta a fs. 258). Que el 10 agosto de 2021, al no haber sido posible notificar la formulación vía carta certificada, se intentó notificar personalmente al titular, por medio del apersonamiento de un funcionario de la SMA en la unidad fiscalizable, pero el establecimiento se encontraba con sus accesos cerrados, sin atención de personal.

DECIMOCUARTO. Relató que durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio, el titular no

realizó presentación alguna (fs. 64). Afirmó que la Res. Ex. N° 2672/2021, que ordenó las medidas provisionales, fue notificada personalmente al representante legal de la empresa, no obstante, no realizó presentación alguna en el expediente de medidas, incumpliendo lo ordenado por la SMA, tal como fue declarado posteriormente en la Res. Ex. N° 263 de 24 de febrero de 2022 (fs. 65). Indicó que posterior al recurso de reposición contra la resolución sancionatoria, que fue desestimado, la SMA recibió dos nuevas denuncias contra el titular por ruidos molestos, el 23 de noviembre 2023 y 23 de febrero de 2024, oportunidad en que se constató una nueva superación de la norma, encontrándose esa investigación en curso (fs. 67).

DECIMOQUINTO. Expuso a fs. 68 que la falta de notificación cuestionada por el Reclamante no fue hecha valer en el recurso de reposición, ni previamente en el procedimiento sancionatorio. Sin embargo, reiteró que la formulación de cargo se notificó al correo electrónico que indica a fs. 69 y 70 del informe (ignaciogao2001@hotmail.com), el 28 de octubre de 2021, teniendo presente las dificultades asociadas a la pandemia Covid 19, correo que dice corresponder al mismo al cual fue notificada el Acta de Inspección de 4 de febrero de 2021 y que se muestra como dato de contacto en las redes sociales del establecimiento hasta la fecha de hoy, entendiendo que la formulación de cargo está debidamente notificada.

DECIMOSEXTO. Con todo, alegó que operó la notificación tácita del art. 47 de la Ley N° 19.880, concluyendo que al no haber alegado la Reclamante el vicio durante su primera gestión en el procedimiento, esto es, el recurso de reposición interpuesto de 15 de septiembre de 2022, debe entonces entenderse que la formulación de cargos ha sido debidamente notificada, en tanto ha operado la notificación tácita de la misma (fs. 72). Sin perjuicio de ello, en concordancia con el principio de congruencia procesal, puntualizó que no es procedente alegar en esta sede judicial un vicio que no fue alegado en sede administrativa (fs. 73).

DECIMOSÉPTIMO. En lo que dice relación con la infracción, refirió a fs. 74 que lo esencial es que la medición en la que

se constató la infracción fue en la vivienda contigua al establecimiento, es decir, en un receptor sensible en los términos señalados en el D.S. N°38/2011 MMA.

DECIMOCTAVO. Acotó que la dirección del denunciante no tiene relevancia alguna para efectos de que la Superintendencia lleve a cabo sus funciones fiscalizadoras, pudiendo tomar conocimiento por cualquier medio sobre hechos que puedan constituir una infracción a un instrumento de gestión ambiental, y de igual manera, conforme al art. 21 de la LOSMA, puede denunciar cualquier persona, no siendo necesario que se encuentre directamente afectada por la infracción denunciada.

DECIMONOVENO. Resaltó que la Superintendencia dio estricto cumplimiento a la normativa vigente, constatando de manera fehaciente la fecha, lugar y hora de la medición conforme lo exige el D.S. N°38/2011 MMA. Explicó que el reclamante parece confundir el horario nocturno establecido en el D.S. N°38/2011, que va desde las 21:00 a 07:00 horas, con aquel horario en que efectivamente se realizó la medición (fs. 75), no obstante, en el Reporte Técnico se señala de forma expresa la fecha, horario y lugar específico, en Coordenadas Datum. Afirmó que el titular no ha presentado prueba alguna tendiente a desvirtuar los hechos constatados por los fiscalizadores de esta SMA, que gozan de presunción de veracidad. Reiteró a fs. 77 que las condiciones en las que se llevó a cabo la medición, así como el cumplimiento de la normativa vigente se establecen claramente en el Acta de Inspección, el IFA DFZ-2021-667-VIII-NE y en el Reporte Técnico. Respecto a otras fuentes de ruido, expresó que el Acta de Inspección de 4 de febrero de 2021 establece claramente que los ministros de fe de la SMA constataron que la fuente de los ruidos molestos correspondía al Restaurante y Centro de Eventos China Xuan y que la medición se realizó en la vivienda contigua a dicho establecimiento, existiendo música envasada acompañada de animación. Los ruidos de fondo eran leves sonidos de aves (Queltehue) y ladridos de perros lejanos, pero los funcionarios no percibieron ruidos provenientes de otras fuentes de ruido del sector.

VIGÉSIMO. Por otro lado, informó que en el apartado VII de la resolución sancionatoria se realizó un extenso análisis respecto a la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA para el presente caso. Respecto del art. 40 letra b) (número de personas potencialmente afectadas), señaló que la circunstancia no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud (fs. 78). Por ello, la SMA sólo debe efectuar una estimación del número de personas posiblemente afectadas, conforme a la jurisprudencia que citó en apoyo. Reiteró la carta de los 17 vecinos que apoyan la denuncia y la presentación de nuevas denuncias contra el titular por los mismos hechos.

VIGÉSIMO PRIMERO. Sobre la circunstancia del art. 40 letra e), esto es la irreprochable conducta anterior, indicó que fue considerada como un factor de disminución del componente de afectación para efectos del cálculo de la multa de 5,1 UTA (fs. 80).

VIGÉSIMO SEGUNDO. Respecto de la ponderación del art. 40 letra f), o sea, la capacidad económica del infractor, explicó que la información analizada, esto es, la autodeclarada por la empresa en el SII año 2021 (correspondiente al año comercial 2020), ya comprendía los efectos que la pandemia pudo haber tenido en el funcionamiento de la empresa. Así las cosas, se determinó que el titular se encontraba en una categoría de tamaño económico Micro 3, es decir que presentaba ingresos por venta anuales de 600,1 UF a 2.400 UF, aplicándose un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción.

VIGÉSIMO TERCERO. Relativo a la ponderación de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la falta de cooperación, alegó que la resolución sancionatoria en su considerando N° 108 estimó que el titular fue requerido de información en dos oportunidades y en ambas no realizó presentación alguna, además incumplió las medidas provisionales decretadas y, pudiendo hacerlo, no presentó descargos ni un programa de cumplimiento u otros antecedentes para el esclarecimiento de los hechos

(fs. 82). Por tanto, se aplicó la falta de cooperación como un factor de incremento de la multa.

II. CONTROVERSIAS

VIGÉSIMO CUARTO. Examinadas las alegaciones de las partes, el Tribunal considera que existen las siguientes controversias:

1. Si se infringió el debido proceso por falta de notificación.
2. Si se encuentra acreditada la infracción a la Norma de Emisión de Ruidos.
3. Sobre la correcta aplicación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA.

III. RESOLUCIÓN DE LAS CONTROVERSIAS

1. **Si se infringió el debido proceso por falta de notificación.**

VIGÉSIMO QUINTO. La Reclamante, a fs. 3 y ss., alegó una infracción al debido proceso dado que en la tramitación del procedimiento administrativo no se le notificaron dos actos administrativos relevantes. En primer lugar, afirmó que no se le notificó la **Res. Ex. N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA**, que formuló cargo y que permite la presentación de un programa de cumplimiento. En segundo lugar, señaló que tampoco se le notificó la **Res. Ex. N°2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA**, que ordenó al titular la adopción de las medidas provisionales procedimentales establecidas en la letra a) del artículo 48 de la LOSMA, por el término de 30 días corridos. Indicó que la falta de notificación de los referidos actos administrativos le impidió ejercer sus derechos legales y cumplir con los requerimientos de la SMA.

VIGÉSIMO SEXTO. Por su parte a fs. 68 y ss., la SMA se refirió, en primer lugar, a **la notificación de la Res. Ex. N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021**, que formula cargo

y permite la presentación de un programa de cumplimiento. Al respecto, informó que se intentó notificar esta resolución mediante **carta certificada** remitida el 26 de mayo de 2021, número de seguimiento 1180851668174, la cual fue devuelta por Correos de Chile el 30 de junio de 2021. Agregó que, en razón de lo anterior, el 10 agosto de 2021, se procedió a intentar notificar **personalmente** al titular, por medio del apersonamiento de un funcionario de la SMA en la unidad fiscalizable. Sin embargo, en dicha ocasión, el establecimiento se encontraba con sus accesos cerrados, sin atención de personal, todo atendido el contexto de la Pandemia COVID-19. Complementó señalando que, por este motivo, se dejó copia íntegra del acto administrativo en la puerta de acceso del domicilio del titular, lo que consta en el acta de notificación extendida al efecto. Lo anterior, en cumplimiento de lo ordenado en el antiguo inciso tercero del artículo 46 de la Ley N°19.880. Finalmente, a fs. 69, la SMA informó que el 28 de octubre de 2021 se procedió a notificar la Res. Ex. N°1/D-126-2021, junto al formulario para solicitar asistencia al cumplimiento y la Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento en materia de ruidos, al **correo electrónico** indicado en la página web del titular: ignaciogao2001@hotmail.com, el que corresponde al mismo correo al cual fue notificada el acta de inspección de 04 de febrero de 2021.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Posteriormente, a fs. 72 y ss., la Reclamada afirmó que la presunta falta de notificación de la formulación de cargo no fue alegada, previamente, por la Reclamante, en ninguna instancia del procedimiento administrativo sancionatorio. En este sentido, indicó que dicha alegación ni siquiera fue formulada en el recurso de reposición interpuesto el 15 de septiembre de 2022. Por ello, señaló que la formulación de cargo debe entenderse **tácitamente notificada** de conformidad a lo dispuesto en el art. 47 de la Ley N° 19.880. Por último, a fs. 73, sostuvo que en atención al **principio de congruencia procesal** no es procedente alegar en esta sede judicial un vicio que no fue alegado en la etapa

administrativa, especialmente, si se llevó a cabo una gestión que supuso necesariamente la corrección del mismo.

VIGÉSIMO OCTAVO. Luego, a fs. 70 y ss., la SMA informó sobre la notificación de la Res. Ex. N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, que ordenó al titular la adopción de medidas provisionales establecidas en la letra a) del artículo 48 de la LOSMA. Sobre este asunto, señaló que la referida resolución fue notificada **personalmente** al Sr. Junqiang Xian, representante legal de la empresa, el 23 de diciembre de 2021, quien tomó conocimiento de la misma estampando su firma y rut en el Acta de Notificación.

VIGÉSIMO NOVENO. Como una cuestión previa al fondo del asunto controvertido, el Tribunal se pronunciará sobre la alegación de la SMA referida a la improcedencia de la alegación sobre falta de notificación de la formulación de cargo en esta sede jurisdiccional, en razón del principio de **congruencia procesal**. Al respecto, cabe señalar que, tal como ha establecido este Tribunal, "(...) tratándose de un recurso de naturaleza potestativa como el de reposición del art. 55 de la LOSMA, el impugnante puede invocar en sede judicial motivos de ilegalidad nuevos, diferentes a los esgrimidos en la instancia administrativa, ya que no existe un deber de promover la controversia en forma previa ante la Administración, al no ser necesario el agotamiento previo de la vía administrativa" (Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol R-6-2023, Considerando 10°. En el mismo sentido véase Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol R-5-2023, Considerando 55°). Por lo expuesto, el Tribunal rechazará esta alegación, procediendo, a continuación, a analizar el fondo de esta controversia.

TRIGÉSIMO. La presente controversia se encuentra referida a la infracción al debido proceso por eventual falta de notificación de dos actos administrativos: (a) la Resolución Exenta N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, que ordena medidas provisionales y (b) la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada. Respecto de esta controversia, en el expediente del procedimiento

administrativo sancionador constan los siguientes antecedentes:

- a) Acta de inspección ambiental, de 04 de febrero de 2021, de la SMA, referida a la Unidad Fiscalizable "Centro de Eventos China Xuan" (fs. 128 y ss. El mismo documento fue acompañado por la SMA, a fs. 467, a petición del Tribunal, e incorporado en formato word en carpeta comprimida, el 10 de mayo de 2024). En el acta se indica como correo electrónico del titular el siguiente: ignaciogao2001@hotmail.com (fs. 128). Sin embargo, se debe tener presente que el acta no registra asistencia de representantes de la empresa en la fiscalización. En concordancia con lo anterior, se consigna que el encargado de la Unidad Fiscalizable no recibió copia del acta y que se le notificará al correo electrónico (fs. 131).
- b) La Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a la Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada, Titular de "Centro de Eventos China Xuan" (fs. 244 a 250).
- c) Historial de seguimiento N° 1180851668181 de Correos de Chile (fs. 251 a 252).
- d) Guía de Admisión SISVE 663490941 de Correos de Chile, que consigna servicio de "carta certificada prioritaria empresas", cliente Superintendencia del Medio Ambiente, de 26 de mayo de 2021 (fs. 253).
- e) Guía de Entrega Empresas (FORM. CL-04) de Correos de Chile, cliente Superintendencia del Medio Ambiente, de 26 de mayo de 2021, que, en lo pertinente, indica "SOC. Gastronómica China Xuan Ltda, Ruta Q 45 camino a Antuco, KM 3, Los Ángeles, Rol D-126-2021, Resol N° 1" (fs. 255 a 257).
- f) Constancia de 30 de junio de 2021, de la devolución por parte de Correos de Chile de la carta dirigida a "SOC. Gastronómica China Xuan Ltda, Ruta Q 45 camino a Antuco, KM 3, Los Ángeles, Rol D-126-2021, Resol N° 1". Lo anterior, con el siguiente motivo "dirección no existe" (fs. 258).

- g) Acta de notificación personal, la cual indica que el 10 de agosto de 2021, a las 13:17, concurrió personalmente un funcionario de la SMA, a la dirección Ruta Q 45 camino a Antuco, KM 3, Los Ángeles, para efectos de notificar a la Sociedad Gastronómica China Xuan Ltda de la Resolución Exenta N°1 de 20 de mayo de 2021, que da inicio al procedimiento administrativo sancionatorio D-126-2021. El acta agrega que *"no hubo respuesta por parte del personal. El acceso se encuentra cerrado. Se deja copia de la Res. Ex. N° 1 en puerta de acceso. Luego de varios intentos no fue posible notificar personalmente"* (fs. 259).
- h) Fotos tomadas por el fiscalizador de la SMA dando cuenta del acceso cerrado del "Centro de Eventos China Xuan" (fs. 261 a 263).
- i) Correo electrónico de 28 de octubre de 2021, de "Notificaciones, Departamento de Sanción y Cumplimiento", que indica *"Estimado, junto con saludar, notifico por este medio la Res. Ex. N° 1/Rol D-126-2021, que formula cargos a Sociedad Gastronómica China Xuan Ltda., titular del "Centro de Eventos China Xuan"* (fs. 298).
- j) La Resolución Exenta N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, que ordena medidas provisionales procedimentales que indica a Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada (fs. 422 a 431).
- k) Acta de notificación personal, de 23 de diciembre de 2021, de la Resolución Exenta N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, a don JUNQIANG XUAN, por parte del fiscalizador de la SMA, don Hugo Ramírez Cuadra (fs. 432).

TRIGÉSIMO PRIMERO. En virtud de lo reseñado, en primer lugar, **cabe desestimar la alegación sobre la falta de notificación de (a) la Resolución Exenta N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, que ordena medidas provisionales.** Esto, dado que consta en "acta de notificación personal", a fs. 432, que dicha resolución fue notificada personalmente a don JUNQIANG XUAN, representante legal de la SOCIEDAD GASTRONÓMICA CHINA XUAN LIMITADA, el 23 de diciembre de 2021, a las 20:00 horas, mediante entrega de copia íntegra de la resolución. Al

respecto, resulta pertinente recordar que, de conformidad al art. 3° inciso sexto de la Ley N° 19.880, dicha acta, en tanto acto de constancia, es un acto administrativo; y, en tal calidad, conforme al inciso final del referido artículo, goza de una presunción de legalidad. Asimismo, se debe tener presente que la Reclamante no acompañó prueba alguna en contrario. Por ello, se rechaza esta alegación.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. En segundo lugar, (b) en cuanto a la falta de notificación de la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a la Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada, resulta pertinente comenzar recordando que el artículo 49 de la LOSMA señala que la formulación de cargos se notifica al regulado por carta certificada en el domicilio que tenga registrado ante la SMA. Sin perjuicio de ello, el artículo 62 de la misma ley hace aplicable supletoriamente la Ley N° 19.880. Precisado lo anterior, cabe señalar que consta en autos el intento de la SMA de notificar la formulación de cargo mediante carta certificada y que dicha gestión se frustró porque la carta certificada fue devuelta (fs. 258). Por otra parte, consta también en autos la gestión realizada por la SMA para notificar personalmente esta resolución, lo que tampoco prosperó por encontrarse cerrado el inmueble. En este sentido, en el "acta de notificación personal", a fs. 259, se indica expresamente que *"Luego de varios intentos no fue posible notificar personalmente"*.

TRIGÉSIMO TERCERO. Posteriormente, a fs. 298, consta que la SMA remitió la formulación de cargo mediante correo electrónico de 28 de octubre de 2021, a una dirección electrónica que se encuentra tachada. Luego, dando cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal a fs. 465, la SMA acompañó el referido correo electrónico, de 28 de octubre de 2021, sin la dirección electrónica tachada, constatándose que la dirección corresponde a ignaciogao2001@hotmail.com (fs. 468). Al respecto, la Reclamante sostiene que el representante legal no tomó conocimiento de la formulación de cargo. Por su parte, la SMA indica que la dirección electrónica a la que se remitió el acto administrativo es la indicada en la página web del titular

(ignaciogao2001@hotmail.com), la que, además, corresponde al mismo correo al cual fue notificada el acta de inspección de 04 de febrero de 2021.

TRIGÉSIMO CUARTO. En atención a lo argumentado por las partes, este Tribunal debe determinar si la formulación de cargos se puede entender válidamente notificada mediante el correo electrónico de fs. 468. Al respecto, cabe señalar que, como ha establecido la jurisprudencia, la notificación por correo electrónico requiere la manifestación de voluntad del interesado en orden a que los actos del procedimiento administrativo le fueran notificados por correo electrónico (Segundo Tribunal Ambiental, causa R01 R-388-2023, Considerando 21°). En el mismo sentido, se ha pronunciado la doctrina al indicar que *“Es posible notificar los actos administrativos a través de correo electrónico, previa solicitud expresa del interesado, lo que resulta acorde con los principios de economía procedimental y de no formalización”* (Arancibia Mattar, Jaime, et al. Acto y procedimiento administrativo. Análisis normativo, dogmático y jurisprudencial a veinte años de la Ley N° 19.880. DER Ediciones Limitada, Santiago, 2023, p.56).

TRIGÉSIMO QUINTO. En el presente caso, la SMA no ha acreditado que el titular hubiese autorizado la notificación por medios electrónicos. Así las cosas, sobre esta base, no se puede considerar como válida la notificación de formulación de cargo realizada mediante correo electrónico de 28 de octubre de 2021. En consecuencia, corresponde determinar si, como afirmó la SMA a fs. 72, en el presente caso ha operado la notificación tácita regulada en el art. 47 de la Ley N° 19.880.

TRIGÉSIMO SEXTO. El art. 47 de la Ley N° 19.880 establece que *“(...) Aun cuando no hubiere sido practicada notificación alguna, o la que existiere fuere viciada, se entenderá el acto debidamente notificado si el interesado a quien afectare, hiciera cualquier gestión en el procedimiento, con posterioridad al acto, que suponga necesariamente su conocimiento, sin haber reclamado previamente de su falta o nulidad”*. Al respecto, consta a fs. 359 y ss., que la SOCIEDAD

GASTRONÓMICA CHINA XUAN LIMITADA interpuso un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 1128, de 12 de julio de 2022, de la SMA, que resolvió el procedimiento sancionatorio rol D-126-2021 y aplicó a la referida Sociedad una multa de 5,1 UTA. Este recurso de reposición fue la primera gestión efectuada por la Sociedad Gastronómica en relación con el procedimiento administrativo sancionador.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO. A fs. 330 y 331, consta que el acto administrativo terminal, en contra del cual se presentó el recurso de reposición, se refiere expresamente a la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo. Más específicamente, en su considerando 17°, se indica textualmente que la formulación de cargo "fue notificada mediante correo electrónico al titular, con fecha 28 de octubre de 2021" (fs. 331). No obstante, de la revisión de los términos en que se interpuso el recurso de reposición queda de manifiesto que, en dicha gestión, la Reclamante no alegó la falta o nulidad de la notificación de la formulación de cargos que arguyó, posteriormente, en su reclamación judicial. Esto, pese a que, a fs. 360 -y sin perjuicio de lo señalado respecto de la constancia en el acto impugnado de la notificación cuestionada en autos-, se advierte que la Reclamada se encontraba en pleno conocimiento del procedimiento instruido en su contra, mediante la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, al reconocerse que el Representante Legal, por su desconocimiento del idioma y de las instituciones de nuestro país, no buscó asistencia letrada "*en su oportunidad*". Asimismo, se indicó que, entre 2020 y 2021, el Representante Legal solamente tenía asistencia contable para sus negocios, no entendiendo que se encontraba en un procedimiento administrativo sancionador, razón por la cual "*no presentó los medios de prueba correspondientes, dentro de los plazos legales establecidos*". Así las cosas, sin perjuicio de la constancia referida en el acto impugnado administrativamente, la propia conducta observada por la Reclamante supone reconocer pleno valor y conocimiento de las notificaciones practicadas en el procedimiento administrativo.

TRIGÉSIMO OCTAVO. En consecuencia, en el presente caso se dan los presupuestos para que opere la notificación tácita de la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a la Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada. Lo anterior, dado que el interesado realizó una gestión en relación con el procedimiento administrativo sancionador (recurso de reposición), con posterioridad a la formulación de cargos, que supuso necesariamente su conocimiento, sin reclamar previamente la falta o nulidad de la notificación de la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, por lo que se debe rechazar la alegación sobre falta de notificación. A mayor abundamiento, cabe señalar que, a fs. 488, la propia Reclamante acompañó en autos un acta de inspección ambiental de la SMA de 01 de marzo de 2024, en la cual se indica como correo electrónico de la empresa el mismo correo electrónico al que la SMA afirmó haber remitido la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA: ignaciogao2001@hotmail.com.

TRIGÉSIMO NOVENO. En razón a lo expuesto en los considerandos precedentes, se rechaza la alegación de la Reclamante sobre infracción al debido proceso por falta de notificación de (a) la Resolución Exenta N° 2672, de 22 de diciembre de 2021, de la SMA, que ordena medidas provisionales y (b) la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada.

2. Si se encuentra acreditada la infracción a la Norma de Emisión de Ruidos

CUADRAGÉSIMO. El Reclamante alegó que no existe prueba alguna de la infracción imputada por la SMA. En este sentido, sostuvo (a) que no se encuentra acreditado el horario específico en que se realizó la medición; (b) que no se ha acreditado la distancia del receptor sensible ni que el ruido molesto se haya generado en el Restaurante y Centro de Eventos China Xuan; y (c) que no se "singulariza" si la medición de ruido se realizó conforme a la normativa vigente.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO. La SMA informó que dio estricto cumplimiento a la normativa vigente, constatando, de manera fehaciente, la fecha, lugar y hora de la medición conforme lo exige el D.S. N°38/2011 MMA. Explicó que el Reclamante parece confundir el horario nocturno establecido en el D.S. N°38/2011 MMA, que va desde las 21:00 hasta las 07:00 horas, con aquel horario en que efectivamente se realizó la medición (fs. 75), no obstante en el Reporte Técnico se señala de forma expresa la fecha, horario y lugar específico, en Coordenadas Datum. Afirmó que el titular no ha presentado prueba alguna tendiente a desvirtuar los hechos constatados por los fiscalizadores de la SMA, que gozan de presunción de veracidad. Reiteró, a fs. 77, que las condiciones en las que se llevó a cabo la medición, así como el cumplimiento de la normativa vigente se establecen claramente en el Acta de Inspección, el IFA DFZ-2021-667-VIII-NE y en el Reporte Técnico. Respecto a otras fuentes de ruido, expresó que el Acta de Inspección de 4 de febrero de 2021 establece claramente que los ministros de fe de la SMA constataron que la fuente de los ruidos molestos correspondía al Restaurante y Centro de Eventos China Xuan y que la medición se realizó en la vivienda contigua a dicho establecimiento, existiendo música envasada acompañada de animación. Los ruidos de fondo eran leves sonidos de aves (Queltehue) y ladridos de perros lejanos, pero los funcionarios no percibieron ruidos provenientes de otras fuentes de ruido del sector.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO. Para resolver las alegaciones que conforman esta controversia, se considerarán los siguientes antecedentes que obran en el expediente del procedimiento administrativo sancionador:

- a) A fs. 119 y ss., el **Informe Técnico de Evaluación Ambiental**, expediente DFZ-2021-667-VIII-NE. En síntesis, el documento da cuenta de los resultados de la actividad de fiscalización ambiental, realizada por la SMA, a la unidad fiscalizable denominada "CENTRO DE EVENTOS CHINA XUAN" localizada en Ruta Q 45, Camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles, Región del Biobío. Indica que las actividades de medición de nivel de presión sonora corregido y ruido de fondo fueron desarrolladas durante

el 04 de febrero de 2021 en horario nocturno. Señala que el motivo de la actividad de fiscalización ambiental correspondió a denuncias ciudadanas respecto a ruidos molestos por fiestas y karaokes que se realizan en el patio del centro de eventos, con música envasada y animación en vivo. Afirma que el personal de la SMA realizó mediciones de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente, al exterior de la vivienda del receptor denunciante, elegido por capacidad de disponibilidad horaria, en horario nocturno. Menciona que los registros medidos corresponden a ruidos provenientes de la fuente emisora específicamente, y que se verificó, a su vez, que el ruido de fondo no afectó las mediciones realizadas al momento de cada una de las actividades de inspección y medición.

Respecto de la localización del receptor, sostiene que se encuentra ubicado en la Zona Rural según el Plan Regulador Comunal (PRC) vigente de la ciudad de Los Ángeles. Indica que el límite de presión sonora según horario nocturno, es homologable al menor valor para Zona III o ruido de fondo más 10 Decibeles A, según el D.S. MMA N° 38/2011. Menciona que la medición del ruido de fondo, correspondió a 43,6 dB(A) (NPSeq) para 10 minutos, por lo que el límite rural nocturno quedó establecido en 50 dB(A). Dice que los valores de NPSeq medidos y el valor de NPC obtenido para RE1 fue de 69 dB(A). Afirma que con base en los antecedentes y las mediciones realizadas durante las inspecciones ambientales, se verifica que la fuente emisora presenta excedencias de 19 dB(A) por sobre el límite de la Zona tipo Rural del DS. N° 38/2011 del MMA. Concluye que existen antecedentes que permiten ratificar la denuncia por emisión de ruidos molestos y el incumplimiento de los niveles máximos permitidos en horario nocturno para zona rural, estipulado en el D.S N° 38/2011 MMA.

- b) A fs. 128 y ss., el **Acta de Inspección Ambiental de la SMA** (El mismo documento fue acompañado por la SMA, a

petición del Tribunal, incorporado en formato word en carpeta comprimida, el 10 de mayo de 2024). En el acta consta que los funcionarios de la SMA tomaron mediciones el 04 de febrero de 2021, desde las 21:00 horas hasta las 22:30 horas. Se indica que la Unidad Fiscalizable es el Centro de Eventos China Xuan, ubicado en Ruta Q 45, camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles. En cuanto al lugar en que se realizó la medición, el acta afirma que las mediciones de nivel de presión sonora se efectuaron en el domicilio de la vivienda receptora de ruidos molestos, cuya fuente corresponde al Restaurante y Centro de Eventos China Xuan. Se precisa que no se ingresó al Restaurante. Se agrega que *"siendo las 21:00 del día 04-02-2021 los fiscalizadores realizan mediciones de nivel de presión sonora en la vivienda afectada como receptor contiguo a la fuente emisora la cual se ubica en zona Rural del PRC de la Comuna de Los Ángeles, específicamente, sector de quincho que consolida con pared del patio del restaurante. En este sector los fiscalizadores perciben música envasada, la cual es acompañada de animación, cuyos sonidos son emitidos por equipos de sonido"*.

- c) A fs. 132 y ss., el **Reporte Técnico D.S. N° 38/2011 MMA**. En este documento se detalla la ubicación de la fuente emisora (FE) y del Receptor N°1, agregando las coordenadas de ambos puntos (fs. 132 y 133). Además, se detalla el horario de la medición (21:00 horas a 22:30 horas). También se indican las condiciones meteorológicas de la medición y la identificación de ruido de fondo constituido por cantos de aves esporádicos (fs. 133). Se exponen los resultados de niveles de presión sonora corregidos (NPC) respecto del Receptor N° 1. A fs. 134, el Reporte Técnico contiene una Ficha de Georreferenciación de Medición de Ruido, la que contiene imagen con coordenadas de la fuente emisora (FE) y del Receptor N°1. A fs. 135, el Reporte Técnico presenta una Ficha de Mediciones de Ruido. Finalmente, a fs. 136 y 137, el Reporte contiene una Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido.

- d) A fs. 138 y ss., **Certificado de Calibración** emitido por el Laboratorio de Calibración Acústica del Instituto de Salud Pública de Chile, de 02 de diciembre de 2019, respecto del sonómetro Cirrus, modelo CR:162B, número de serie sonómetro G066145, micrófono marca Cirrus, modelo MK215, número de serie 118138.
- e) A fs. 145 y ss., **Certificado de Calibración** emitido por el Laboratorio de Calibración Acústica del Instituto de Salud Pública de Chile, de 02 de diciembre de 2019, respecto del sonómetro Cirrus, modelo CR:514, número de serie sonómetro 64891.
- f) A fs. 148 y ss., Ordenanza Local, **Plan Regulador Comunal de Los Ángeles.**

CUADRAGÉSIMO TERCERO. Sobre la base de las alegaciones y defensas de las partes, el Tribunal, a) comenzará analizando si se encuentra acreditado el horario específico en que se realizó la medición; luego b) si se encuentra acreditada la ubicación del receptor sensible y que el ruido molesto se generó en el Restaurante y Centro de Eventos China Xuan; posteriormente c) si la medición de ruido se realizó conforme a la normativa vigente; d) finalmente, corresponde determinar si el antecedente acompañado a fs. 487, por el Reclamante, permite desvirtuar la infracción constatada por la SMA.

- a) Si se encuentra acreditado el horario específico en que se realizó la medición.**

CUADRAGÉSIMO CUARTO. El Reclamante alegó que no se encuentra acreditado el horario específico en que se realizó la medición el 4 de febrero del 2021. Indicó que no puede decirse de manera tan liviana que la medición se hizo en horario nocturno, entre las 21:00 y las 07:00 horas. Agregó que, en razón del debido proceso, se debió haber señalado claramente el horario en que se hizo la medición y no dejar en la ambigüedad de que ello ocurrió en un lapso de 7 horas.

CUADRAGÉSIMO QUINTO. En relación a esta alegación, se debe tener presente que, a diferencia de lo afirmado por el Reclamante, el Acta de Inspección Ambiental de la SMA, a fs. 128 (documento que, como se indicó, también fue incorporado en

formato word en carpeta comprimida, el 10 de mayo de 2024), establece con precisión que la medición se realizó el 04 de febrero de 2021, **desde las 21:00 horas hasta las 22:30 horas**. En el mismo sentido, la Ficha de Información de Medición de Ruidos, a fs. 133, también indica como "hora inicio medición" las 21:00 horas y "hora término medición" 22:30 horas. En relación a estos hechos constatados por los fiscalizadores de la SMA a fs. 128 y 133, se debe recordar lo dispuesto en el art. 8° inciso 2° de la LOSMA, el cual establece que: "*El personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal*". En consecuencia, existiendo constancia por parte de los fiscalizadores respecto del horario de la medición y no habiéndose acompañado prueba en contrario por el Reclamante, procede rechazar esta alegación.

b) Si se encuentra acreditada la ubicación del receptor sensible y que el ruido molesto se generó en el Restaurante y Centro de Eventos China Xuan.

CUADRAGÉSIMO SEXTO. Por una parte, la Reclamante alegó que no se ha acreditado la **ubicación del receptor sensible** y su distancia con la fuente emisora. En este sentido, a fs. 4, indicó que la SMA ni siquiera indica si el receptor sensible se ubicó al norte, al sur, al oriente o al poniente del Restaurante y Centro de Eventos China Xuan.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO. En relación a esta alegación, cabe señalar que el Acta de Inspección Ambiental de la SMA, a fs. 129 (documento que, como se indicó, también fue acompañado por la SMA, a petición del Tribunal, e incorporado en formato word en archivo comprimido, el 10 de mayo de 2024), establece, expresamente, que "*siendo las 21:00 del día 04-02-2021 los fiscalizadores realizan mediciones de nivel de presión sonora en la vivienda afectada como receptor contiguo a la fuente emisora la cual se ubica en zona Rural del PRC de la Comuna de Los Ángeles, específicamente, sector de quincho que colinda*

con pared del patio del restaurante. En este sector los fiscalizadores perciben música envasada, la cual es acompañada de animación, cuyos sonidos son emitidos por equipos de sonido". Luego, a fs. 133, la Ficha de Información Medición de Ruido indica expresamente la identificación del receptor y sus coordenadas: Coordenada Norte 5850755.00 m S y Coordenada Este 739169.99 m E. Las mismas coordenadas se indican en la Ficha de Georreferenciación de Medición de Ruidos, a fs. 134.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO. Las coordenadas indicadas en la Ficha de Información de Medición de Ruido y en Ficha de Georreferenciación de Medición de Ruidos fueron revisadas por el Tribunal, constatándose que se encuentra acreditada la ubicación del receptor sensible, el que se encuentra a 50 metros de distancia de la fuente emisora (Véase Fig. 1, infra). Por lo expuesto, se rechazará la alegación referida a que no se ha acreditado la ubicación del receptor sensible y su distancia con la fuente emisora.

CUADRAGÉSIMO NOVENO. Por otra parte, en cuanto a la determinación de la fuente emisora, a fs. 4, el Reclamante alegó que no hay pruebas de que los ruidos se generaron en el Restaurante China Xuan. Agregó que el ruido pudo generarse en cualquiera de los locales cercanos al lugar donde se habría instalado el receptor sensible.

QUINCUAGÉSIMO. En relación a esta alegación, resulta necesario mencionar que, a fs. 128, el Acta de Inspección Ambiental identifica con claridad a la Unidad Fiscalizable como Centro de Eventos China Xuan, ubicado en Ruta Q 45, camino a Antuco, Km. 3, comuna de Los Ángeles. Luego, a fs. 132, la Ficha de Información de Medición de Ruido, se refiere expresamente a la "identificación de la fuente emisora de ruido", la que corresponde al Restaurante China Xuan, dirección Ruta Q 45, camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles. Además, la misma ficha indica las coordenadas de la fuente emisora, las que corresponden a "Coordenada Norte": 5850707.00 m S y "Coordenada Este" 739184.00 m E. Estas coordenadas también fueron revisadas por el Tribunal, constatándose que corresponden al Restaurante China Xuan. A continuación, se presenta una imagen elaborada

por el Tribunal que identifica a la fuente emisora, el receptor sensible y su distancia respecto de esta.

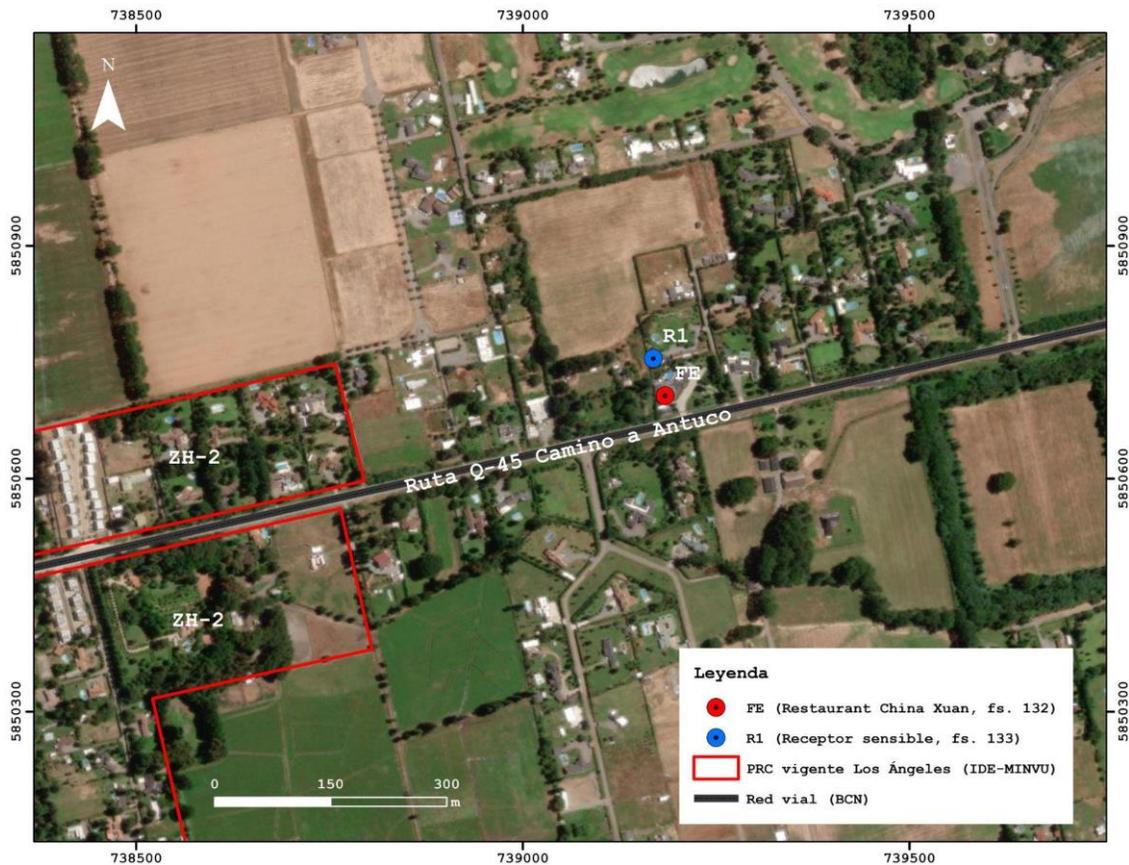


Figura 1. Localización de la fuente emisora (FE, fs. 132) y del receptor sensible (R1, fs. 133), en zona rural, aproximadamente a 400 metros de distancia de la zona habitacional consolidada-2 de acuerdo al PRC Los Ángeles dentro del límite urbano (ZH-2). La distancia entre la fuente emisora y el receptor sensible es de aproximadamente 50 metros. Fuente: Elaboración propia en base a los antecedentes del expediente.

QUINCUGÉSIMO PRIMERO. En consecuencia, considerando la presunción de legalidad de los hechos constatados por los fiscalizadores de la SMA y que el Reclamante no aportó prueba en contrario, se desestimará la alegación referida a la falta de prueba de la ubicación del receptor sensible, su distancia con la fuente emisora, y que los ruidos provengan de la fuente emisora identificada por la SMA.

c) Si la medición de ruido se realizó conforme a la normativa vigente.

QUINCUGÉSIMO SEGUNDO. El Reclamante, a fs. 4, alegó que no se habría "singularizado" si la medición de ruido se realizó

conforme la "normativa vigente". Señaló que el ruido es distinto si se mide desde el interior de una casa habitación o desde el exterior de alguna casa habitación, lo que no se precisa ni determina en las resoluciones impugnadas.

QUINCUAGÉSIMO TERCERO. En relación a esta alegación, y desde un punto de vista formal, cabe señalar que el Acta de Inspección Ambiental de fs. 128, establece con claridad que el instrumento de carácter ambiental fiscalizado corresponde al D.S. N° 38/2011 MMA. Luego, a fs. 121, el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental establece expresamente "*personal de la SMA realizó mediciones de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente, al exterior de la vivienda de receptor denunciante(...)*". Por su parte, a fs. 330, la Res. Ex. N° 1128, de 12 de julio de 2022, de la SMA, que resuelve el procedimiento sancionatorio, establece expresamente que "*según indica la Ficha de Evaluación de Ruido, se consignó un incumplimiento a la norma de referencia contenida en el D.S. N° 38/2011 MMA*". En consecuencia, desde un punto de vista formal, no hay duda de que la SMA individualizó expresamente la normativa vigente en base a la cual se realizó la medición de ruido, no existiendo una falta de singularización sobre este punto, por lo que esta alegación, en los términos específicamente formulados, debe ser desestimada.

QUINCUAGÉSIMO CUARTO. Sin perjuicio de lo anterior, este Tribunal procedió a analizar si la metodología empleada por la SMA para la medición de ruido se ajustó a lo establecido en el D.S. N° 38/2011 MMA, constatando lo siguiente:

- a) Las coordenadas provistas en la Ficha de Información de Medición de Ruido permiten confirmar que existe una distancia estrecha entre el Restaurante China Xuan y el receptor de la vivienda afectada por ruidos molestos. A su turno, al revisar el Plan Regulador vigente para la comuna de Los Ángeles, se verifica que receptor y fuente emisora quedan localizados en la zona rural, caracterizada por menor densidad habitacional demográfica.

- b) Al hacer la revisión de los cálculos del ruido de la fuente, se verificó que el valor NPC de 69 dB(A) es correcto, así como lo es también la superación en 19 dB(A) del límite normativo de 50 dB(A), que asignó la SMA para la zona rural en horario nocturno. Asimismo, se constató que, al momento de la medición, tanto sonómetro y calibrador acústico contaban con certificados de calibración vigentes expedidos por el ISP, los que validan las mediciones realizadas.
- c) Revisada la Ficha de Información de Medición de Ruidos de fs. 132 se observa que los resultados de niveles de presión sonora corregidos (NPC), que se exponen a fs. 136 del reporte técnico, se obtuvieron siguiendo el procedimiento establecido en el art. 18 del DS. 38/2011 del MMA.
- d) La Ficha de Información de Medición de Ruidos y el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental establecen, expresamente, que la medición de ruidos fue "externa". En el mismo sentido, el acto administrativo sancionador, a fs. 330, señala que la medición de ruido de receptor N°1 se realizó en condición "externa". Por ello, no es efectivo lo indicado por el Reclamante en orden a que no habría precisión respecto de si la medición se hizo de forma interna o externa.

QUINCUGÉSIMO QUINTO. En consecuencia, los antecedentes contenidos en el expediente administrativo sancionador dan cuenta de que la SMA se ajustó plenamente a lo dispuesto en el D.S. 38/2011 MMA, por lo que corresponde rechazar la alegación del Reclamante.

- d) Si el antecedente acompañado a fs. 487 permite desvirtuar la infracción constatada por la SMA.**

QUINCUGÉSIMO SEXTO. El Reclamante no acompañó en el procedimiento sancionatorio, ni a la fase de revisión administrativa, antecedentes que permitan desvirtuar la infracción constatada por la SMA. No obstante, en esta sede, a fs. 487, acompañó un "acta de inspección" de la SMA de **01 de marzo de 2024**, documento que se tuvo por acompañado a fs. 492.

El acta da cuenta de que el 01 de marzo de 2024, entre las 21:31 y las 22:27 horas, se realizó una inspección en la Unidad Fiscalizable correspondiente al Centro de Eventos China Xuan, ubicado en Ruta Q 45, camino a Antuco, km 3, comuna de Los Ángeles. El acta indica que la medición de ruidos se realizó desde el domicilio de una de las denunciadas, receptor identificado como RE 1. El Nivel de Presión Sonora (NP5) máximo dB(A) constatado fue de 59.8, entre las 22:15 y las 22:16 horas.

QUINCUGÉSIMO SÉPTIMO. El documento presentado por el Reclamante no permite desacreditar los hechos que fundamentaron la formulación de cargo efectuada mediante la Resolución Exenta N°1/Rol D-126-2021, de 20 de mayo de 2021, de la SMA, que formula cargo a Sociedad Gastronómica China Xuan Limitada, Titular de "Centro de Eventos China Xuan" (fs. 244 a 250). Lo anterior, dado que la fecha de la medición de ruidos (**01 de marzo de 2024**) consignada en el acta acompañada por el Reclamante no dice relación con el momento de la medición de ruido indicada en el cargo (**04 de febrero de 2021**) y ni siquiera coincide con el periodo del procedimiento administrativo sancionador. En efecto, el acta acompañada por el Reclamante es de casi dos años después de la dictación de la resolución de término del procedimiento administrativo sancionador (Res. Ex. N° 1128, de 12 de julio de 2022).

3. Sobre la correcta aplicación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA

QUINCUGÉSIMO OCTAVO. El Reclamante, a fs. 6 y ss., alegó respecto de la ponderación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA. Sobre el punto, indicó, en términos genéricos, que los factores para cuantificar la multa no son aplicables al caso, dado que **nunca se notificó al representante legal** de la empresa del procedimiento sancionatorio. Señaló que, por ejemplo, malamente podría aplicarse el criterio de la letra i) del art. 40 de la LOSMA si el desconocimiento del procedimiento administrativo sancionador impedía adoptar medidas o cooperar. Por otra parte, señaló que los factores ponderados para la

aplicación de la multa no son aplicables **al no estar acreditado que el ruido se haya producido en el local**. Finalmente señaló que el **desconocimiento del horario en que se realizó la medición de sonido y el lugar de la instalación del medidor sensible** impide determinar otros factores como la cantidad de personas afectadas (art. 40 letra b) de la LOSMA).

QUINCUGÉSIMO NOVENO. En relación a esta controversia, a fs. 78 y ss., la SMA informó que en el apartado VII de la resolución sancionatoria se realizó un extenso análisis sobre la concurrencia de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA. Respecto del art. 40 letra b) (N° de personas potencialmente afectadas), señaló que la circunstancia no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud (fs. 78). Por ello, la SMA sólo debe efectuar una estimación del número de personas posiblemente afectadas, conforme a la jurisprudencia que citó en apoyo. Reiteró la carta de los 17 vecinos que apoyan la denuncia y la presentación de nuevas denuncias contra el titular por los mismos hechos.

SEXAGÉSIMO. En cuanto a la ponderación de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA, esto es, la falta de cooperación, alegó que la resolución sancionatoria, en su considerando N° 108, estimó que el titular fue requerido de información en dos oportunidades y en ambas no realizó presentación alguna. Además, incumplió las medidas provisionales decretadas y, pudiendo hacerlo, no presentó descargos ni un programa de cumplimiento u otros antecedentes para el esclarecimiento de los hechos (fs. 82). Por tanto, se aplicó la falta de cooperación como un factor de incremento de la multa.

SEXAGÉSIMO PRIMERO. Analizadas las alegaciones de la Reclamante, referidas a la ponderación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, es posible advertir que, en rigor, lo que se controvierte es (a) la falta de notificación a la empresa de la existencia de un procedimiento administrativo sancionador y (b) la falta de prueba de la infracción. Estas alegaciones deben ser desestimadas en base a lo resuelto

precedentemente en esta sentencia respecto de la notificación tácita (considerandos Trigésimo a Trigésimo noveno) y de la prueba de la infracción (considerandos Cuadragésimo segundo a Quincuagésimo séptimo).

SEXAGÉSIMO SEGUNDO. Por otra parte, respecto de la alegación específica referida al art. 40 letra b) (número de personas potencialmente afectadas) de la LOSMA, cabe señalar que, como ha resuelto este Tribunal en otros casos, el precepto en examen no exige una "afectación efectiva, sino que le basta la plausibilidad de afectación, pues la expresión 'pudo afectarse' empleada por la disposición en análisis, da cuenta de posibilidad contingente o eventual de que aquella afectación pueda llegar a suceder" (Tercer Tribunal Ambiental, Causa Rol R-44-2022, considerando 77°. En el mismo sentido véase Tercer Tribunal Ambiental Causa Rol R-28-2023, considerando 65°). Por tal motivo, resulta razonable que la SMA, para efectuar tal estimación, utilice un método teórico o matemático para aproximarse a una realidad en base a los datos cuantitativos disponibles, como ocurrió en el presente caso, según consta a fs. 346, 347 y 348, no aportándose prueba en contrario por el Reclamante.

SEXAGÉSIMO TERCERO. A mayor abundamiento, resulta necesario hacer presente que las alegaciones sobre la errada ponderación de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA resultan excesivamente genéricas, no existiendo una explicación o justificación, por parte del Reclamante, respecto de cómo, en cada una de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, la información proporcionada y valorada por la autoridad administrativa impide arribar a las conclusiones indicadas en el acto administrativo sancionador. Además, no se acompañó medio de prueba alguno en relación a estas circunstancias.

SEXAGÉSIMO CUARTO. Al respecto, cabe señalar que para que este Tribunal pueda revisar la legalidad de un acto administrativo, resulta indispensable que los Reclamantes señalen los motivos que configuran el contenido de la impugnación, esto es, las razones por las que discrepan del razonamiento efectuado por la autoridad administrativa. Sin

embargo, en el presente caso, la reclamación no señala las razones por las cuales sostiene el Reclamante que cada una de las circunstancias del art. 40 de la LOSMA han sido erróneamente ponderadas por la SMA. En este sentido, se debe tener presente que, como ha señalado este Tribunal (Causa Rol R-10-2020, Considerando 29°), el impugnante tiene que "justificar las razones (fácticas y jurídicas) por las cuales se considera que el acto es contrario al ordenamiento, pues, como es obvio, no cabe la impugnación del acto sin más y esperar a que sea la Administración la que demuestre la presencia de todos y cada uno de los requisitos de validez del acto, o a que, cuando se interponga un recurso, lo haga de oficio el órgano administrativo o judicial" (Cano, Tomás (2020). "La presunción de validez de los actos administrativos". Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica, 14: pp. 21-22; Doménech, Gabriel (2010). "El principio de presunción de validez". En Juan Alfonso Santamaría Pastor (director), Los principios jurídicos del derecho administrativo, Madrid: La Ley, p. 1034).

POR TANTO Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los arts. 17 N°3, 18 N°3, 25, 27, 29, 30 y 47 de la Ley N° 20.600; arts. 8°, 35, 36, 39, 40, 47, 49, 51, 54, 55, 62 y demás aplicables de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contenida en la Ley N° 20.417; arts. 1°, 6° (N° 2, 13, 22 y 23), 18, 19 y demás disposiciones pertinentes del D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente; arts. 3°, 11, 16, 41, 46, 47, 49 de la Ley N° 19.880; arts. 158, 160, 164, 169, 170 y demás aplicables del Código de Procedimiento Civil; el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920; y demás disposiciones pertinentes,

SE RESUELVE:

- I. Rechazar la reclamación de fs. 1 y ss., por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.
- II. Condenar en costas a la Reclamante.

Notifíquese y regístrese.

Roll N° R 7-2024

Pronunciada por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros Sres. Javier Millar Silva, Carlos Valdovinos Jeldes, y Rodrigo Schnettler Carvajal subrogando legalmente. No firma el Ministro Sr. Schnettler por encontrarse con feriado legal, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo del fallo.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Javier Millar Silva.

Autoriza el Secretario Abogado Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a veintidós de enero de dos mil veinticinco, se anunció por el Estado Diario.