



MEMORÁNDUM D.S.C. N° 297/2018

A : SR. CRISTIÁN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE

DE : JORGE OSSANDÓN ROSALES
DIVISIÓN DE SANCIÓN Y CUMPLIMIENTO

MAT. : Solicita medidas provisionales que indica

FECHA : 26 Julio de 2018

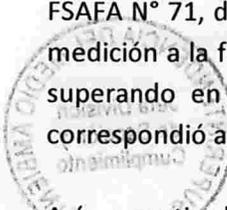
I. Antecedentes y circunstancias del procedimiento sancionatorio Rol D-008-2014. Contexto de la medida provisional solicitada

Con fechas 4 y 18 de junio de 2013, el Sr. **David Marcial López Aránguiz** presentó denuncias en la SEREMI del Medio Ambiente y en la SEREMI de Salud de la Región del Maule, respectivamente, describiendo un presunto incumplimiento de la norma de ruidos vigente a la época, D.S. N° 146/1997 Minsegespres, causados por la operación de un frigorífico. Dichas denuncias fueron remitidas a esta Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) por medio de los oficios N° 188, de 8 de julio de 2013 y N° 506, de 20 de junio de 2013.

A partir de dichas denuncias la SMA encargó actividades de fiscalización ambiental mediante el Formulario de Solicitudes de Actividades de Fiscalización Ambiental N° 71 y mediante el Ordinario N° 1840, de 5 de agosto de 2013, dirigido a la SEREMI de Salud de la Región del Maule. La inspección ambiental fue llevada a cabo los días 10 y 14 de agosto de 2013 en las instalaciones de la titular, efectuando una medición de ruidos realizada desde el domicilio del denunciante a objeto de verificar el cumplimiento del D.S. N° 146/1997.

Dichas inspecciones se plasmaron en el informe de fiscalización identificado como DFZ-2013-888-VII-RCADIA y FSAFA N° 71, de 23 de julio de 2013, constatando la no conformidad con la norma de emisión, dado que de la medición a la fuente fija emisora de ruido se obtuvo un nivel de presión sonora corregido (NPS) de 62,1 dB(A) superando en 16,7 dB(A) el límite de NPS, calculado de acuerdo al D.S. N° 146/1997 Minsegespres, que correspondió a 45,4 dB(A) al corresponder a área rural.

Así, a partir de dichos antecedentes, derivados a la entonces Unidad de Instrucción de Procedimientos Sancionatorios (UIPS), se **procedió a formular cargos** en contra de la Sociedad Comercial Antillal Ltda. mediante el Ordinario UIPS N° 659, de 3 de junio de 2014, debido a *“La superación de nivel de presión sonora fijado para*



[Handwritten signature]

áreas rurales, correspondiente a 45,4 db(a) lentos en el caso concreto, arrojando la medición 62,1 db(A) lentos como valor de presión sonora corregido”, incumpliendo el D.S. N° 146/1997 Minsegres en su artículo primero, Título III N° 5 y calificando la infracción, en virtud del artículo 35 letra h) de la LO-SMA, esto es, incumplimiento de normas de emisión, como leve, en virtud del artículo 36 N° 3 de la misma ley.

Si bien, dicha formulación de cargos fue notificada mediante carta certificada con fecha 23 de junio de 2014, la empresa no presentó un programa de cumplimiento, descargos ni presentaciones de ningún tipo. Por ello, mediante Resolución Exenta D.S.C./P.S.A. N° 1496, de 7 de noviembre de 2014, se requirió a la empresa que informara “Cuales son los costos actuales asociados a la implementación, mantención periódica y monitoreo de las medidas de control de ruido que haya implementado, así como los costos de todas aquellas medidas, acciones y obras que haya efectuado, destinadas a evitar que vuelva a ocurrir el hecho objeto de la formulación de cargos del presente procedimiento”. La SMA tampoco recibió ningún tipo de antecedente asociado al antedicho requerimiento.

De esa forma, mediante la Resolución Exenta N° 04, de 6 de enero de 2015, se resolvió el procedimiento administrativo Rol D-008-2014 seguido en contra de la Sociedad Comercial Antillal Limitada, aplicando una sanción de multa consistente en cuarenta y ocho (48) UTA en conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.

Que, posteriormente, mediante la Resolución Exenta N° 258, de 6 de abril de 2015, se resolvió el rechazo del recurso de reposición presentado por la empresa, por extemporáneo.

Por su parte, no constan antecedentes de que la multa por la cual fue sancionada la empresa haya sido pagada.

II. Antecedentes y circunstancias del procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017. Contexto de la medida provisional solicitada

Con fecha 14 de julio de 2015, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, la “SMA”) recepcionó una denuncia ciudadana, remitida a su vez por la SEREMI de Medio Ambiente de la Región del Maule mediante el Of. Ord. N° 179/2015, de fecha 13 de julio de 2015. La denuncia fue ingresada por don David Marcial López Aránguiz, domiciliado en Callejón Villa Las Torres, Parcela N° 22, San Antonio Lamas, comuna de Linares, Región del Maule. La denuncia se dirigió contra el “Frigorífico Antillal”, señalando que dicho establecimiento genera ruido permanente como consecuencia de su funcionamiento.

Con fecha 8 de septiembre de 2015, la Sra. Cecilia Inés Espinoza Vásquez, ingresó una segunda denuncia a esta Superintendencia en contra del mismo denunciado. Señaló que desde el año 2006 el frigorífico ocasiona molestias debido a los ruidos generados, viéndose afectada debido a que vive en frente del recinto. Da cuenta además que el establecimiento ha sido denunciado anteriormente.

Mediante la Resolución Exenta N° 908, de fecha 29 de septiembre de 2015, esta Superintendencia requirió de información e instruyó la forma y modo de presentación de antecedentes a la Sociedad Comercial Antillal



Limitada, en relación a su emisión de ruidos, de acuerdo al artículo 15 del D.S. N° 38/2011 MMA, y a la Resolución Exenta N° 693 de 21 de agosto de 2015 de la SMA, indicando un plazo de 15 días hábiles para su presentación.

Luego, con fecha 16 de noviembre de 2015, el denunciado respondió el requerimiento de información solicitado mediante la antedicha Resolución Exenta N° 908, adjuntando información técnica sobre los niveles de ruido emanados desde la planta de "Sociedad Comercial Antillal Ltda.", cuyas principales fuentes de ruido corresponden al funcionamiento de cuatro frigoríficos, un electrógeno y unos ventiladores.

Mediante el Memorandum D.F.Z. N° 528/2016, de fecha 6 de noviembre de 2016, el Jefe de la División de Fiscalización de esta Superintendencia, envió respuesta a la solicitud de análisis sobre el informe acústico remitido por el titular, individualizado en párrafo anterior, indicando en lo sustancial que en relación al Equipamiento: *"el certificado presente en informe técnico no corresponde a uno de fábrica o validado por el ISP. Por lo anteriormente mencionado, no es posible evaluar la Norma de Emisión."* Por ello, **se tuvo por no validado el informe** acústico remitido por el titular.

En razón de lo señalado en el párrafo precedente, con fecha 20 de diciembre de 2016, mediante comprobante de derivación, la División de Fiscalización remitió en forma electrónica a la División de Sanción y Cumplimiento, de esta Superintendencia, el Informe de Fiscalización Ambiental Rol DFZ-2016-3448-VII-NE-IA (en adelante, "el Informe"), que detalla las actividades de fiscalización realizadas por funcionarios de la SMA al establecimiento denunciado, que fueron realizadas con fecha 19 de octubre de 2016. En ellas, se efectuó medición de nivel de presión sonora en condición externa, para posteriormente realizarse medición de ruido de fondo. Posteriormente, el mismo día, se concurrió a las 22:45 horas al mismo receptor para realizar una medición de nivel de presión sonora en periodo nocturno, en condiciones de medición externa, además de realizar la respectiva medición de ruido de fondo. Por último, a las 23:45 horas, con fecha 19 de octubre de 2016, se realizó medición en el receptor identificado como L2, para posteriormente realizar medición de ruido de fondo. Los resultados de dicha fiscalización se resumen en el siguiente cuadro:

Fecha de medición	Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de fondo	Zona D.S. N° 38/2011 MMA	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
19 de octubre de 2016	L1	Diurno	47	41	Zona Rural	51	0	Conforme
19 de octubre de 2016	L1	Nocturno	47	35	Zona Rural	45	2	No Conforme
19 de octubre de 2016	L2	Nocturno	45	35	Zona Rural	45	0	Conforme



Más tarde, con fecha 17 de marzo de 2017, se llevó a cabo una nueva actividad de fiscalización ambiental por parte de funcionarios de esta Superintendencia al establecimiento denunciado. Así, mediante comprobante de

derivación, la División de Fiscalización remitió en forma electrónica a la División de Sanción y Cumplimiento, de esta Superintendencia, el Informe de Fiscalización Ambiental Rol DFZ-2017-449-VII-NE-IA habiéndose realizado una medición de nivel de presión sonora en condición externa en horario nocturno. Los resultados de dicha fiscalización se resumen en el siguiente cuadro:

Fecha de medición	Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de fondo	Zona D.S. N° 38/2011 MMA	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado
17 de marzo de 2017	L1	Nocturno	49	35	Zona Rural	45	4	No conforme

Por otra parte, con fecha 27 de marzo de 2017, el Sr. David López, adjuntó documentos de salud de la Sra. Cecilia Espinoza, correspondiente a resumen clínico del Hospital Base de Linares e informe de Radioterapia.

De esa forma y en base a los antecedentes tenidos a la vista, mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol D-017-2017, de 5 de abril de 2017, **se procedió a formular cargos** en contra de la sociedad Comercial Antillal Limitada por "La obtención, con fecha 19 de octubre de 2016 de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) nocturno de 47 dB(A) medidos en el receptor L1, ubicado en zona rural con nivel máximo permisible de 45 dB(A); y la obtención con fecha 17 de marzo de 2017 de NPC nocturno de 49 dB(A) medidos en el receptor L1, ubicado en zona rural con un nivel máximo permisible de 45 dB(A)", incumpliendo el D.S. N° 38/2011 MMA en su artículo 9° y calificando la infracción, en virtud del artículo 35 letra h) de la LO-SMA, esto es, incumplimiento de normas de emisión, como **grave, en virtud del artículo 36 numeral 2 letra h)** de la misma ley, al constituir persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve, teniendo en cuenta los antecedentes del apartado I del presente Memorándum, es decir, la formulación de cargos por superación en 16 dB(A) de la norma de emisión, infracción calificada como leve, sin hacer la titular ningún tipo de presentación en el procedimiento pudiendo haberlo hecho (esto, es haber presentado un programa de cumplimiento, descargos o solicitar asistencia al cumplimiento), y existiendo una resolución sancionatoria que aplicó una multa por 48 UTA y sin existir datos del pago efectivo de ésta.

Posteriormente, con fecha 10 de mayo de 2017, la Sociedad Comercial Antillal Ltda., **presentó un Programa de Cumplimiento**, proponiendo medidas para cumplir con la normativa infringida. Así, mediante la Resolución Exenta N° 4/Rol D-016-2017, de 11 de julio de 2017, se tuvo por presentado el programa de cumplimiento presentado con fecha 10 de mayo de 2017, sin perjuicio de solicitar que, previo a resolver acerca de aprobación o rechazo, se consideraran ciertas observaciones. Con fecha 3 de agosto de 2017, el Sr. Marcelo Rojas, en representación de la titular, presentó un programa de cumplimiento refundido. Luego, mediante la Resolución Exenta N° 6/Rol D-016-2017, de 3 de agosto de 2017, **esta Superintendencia aprobó el programa de cumplimiento** con correcciones de oficio y se suspendió el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017.

Más tarde, con fecha 26 de marzo de 2018, mediante comprobante de derivación electrónica, la División de Fiscalización de esta SMA remitió a la División de Sanción y Cumplimiento el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental del Programa de Cumplimiento DFZ-2018-1122-VII-PC-EI.



Así, mediante la Resolución Exenta N° 78/Rol D-016-2017, de 24 de mayo de 2018, se declaró el incumplimiento del programa de cumplimiento y se reinició el procedimiento sancionatorio contra la Sociedad Comercial Antillal Limitada, por incumplimiento de las tres medidas comprometidas, que se resumen en el siguiente cuadro:

Indicador	Acción y meta
1	Medición se realizará en forma previa a la implementación de una medida acústica.
2	Construcción de barreras acústicas que mitiguen el exceso de ruido.
3	Medición de ruido de acuerdo al D.S. N° 38/2011 MMA, que acredite el cumplimiento de la normativa, dando cuenta de la eficacia de las acciones de abatimiento de ruido propuestas.

Así, del análisis efectuado por esta División se llegó a la conclusión de que la Sociedad Comercial Antillal Limitada incumplió todas las acciones comprometidas en el programa de cumplimiento, aprobado por la Res. Ex. N° 6/Rol D-016-2017, que debían haber sido ejecutadas a la fecha, y que decían relación con volver al cumplimiento en materia de niveles de presión sonora. De esa forma, éste se declaró como incumplido, reiniciando el procedimiento sancionatorio y continuando el saldo de plazo para que la titular presentara descargos.

III. Configuración del riesgo inminente derivado de la actividad de la Sociedad Comercial Antillal Limitada

- Superaciones detectadas en Fiscalizaciones Ambientales

En primer lugar, los procedimientos ya descritos, Roles D-008-2014 y D-016-2017, se han fundamentado sobre los siguientes informes de fiscalización:

- DFZ-2013-888-VII-RCA-IA
- DFZ-2016-3448-VII-NE-IA
- DFZ-2017-449-VII-NE-IA
- DFZ-2018-1122-VII-PC-EI

Dichos informes han sido elaborados respecto de la misma unidad fiscalizable, el Frigorífico Antillal, del mismo titular, Sociedad Comercial Antillal Limitada. Los tres primeros informes tuvieron el mismo objeto, es decir, la fiscalización de normas de emisión de ruido vigentes al momento de la medición realizada, mientras que el cuarto informe tuvo por objeto determinar la ejecución satisfactoria o no de las medidas comprometidas en el programa de cumplimiento presentado en el Rol D-016-2017, llegando a la conclusión de que ninguna de las medidas fue ejecutada.

De esa forma en los tres primeros informes se determinó la superación de los límites de la norma de emisión vigentes, atendiendo al hecho de que la unidad fiscalizable y los receptores sensibles se encontraban en una zona rural, procediendo, por tanto, adicionalmente a las mediciones de nivel de presión sonora a la fuente, la medición y determinación del ruido de fondo. De esa forma, dado que los informes de fiscalización gozan de una presunción de veracidad, no desvirtuados en ninguno de los procedimientos, cabe afirmar que han existido



superaciones puntuales en los años 2013, 2016 y 2017, y que se han incumplido las medidas asociadas a la mitigación de ruidos en el año 2018.

- **Niveles de superación detectadas en Fiscalizaciones Ambientales**

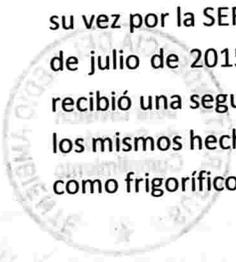
Tal como se ha indicado en el apartado anterior, se detectaron superaciones en las diferentes fiscalizaciones ambientales de medición de ruido realizadas por los servicios competentes en distintos períodos; por otra parte, el informe sobre la fiscalización al programa de cumplimiento no tiene información al respecto, dado que el titular no dio cumplimiento a la obligación de realizar mediciones. Las superaciones, a lo largo de los años, pueden ser resumidas en el siguiente cuadro:

Informe de Fiscalización Ambiental	Nivel de superación en relación al límite
DFZ-2013-888-VII-RCA-IA	16 dB(A)
DFZ-2016-3448-VII-NE-IA	2 dB(A)
DFZ-2017-449-VII-NE-IA	4 dB(A)
DFZ-2018-1122-VII-PC-EI	Sin información (titular no dio cumplimiento a la obligación de medir NPS)

Por tanto, respecto de este punto, cabe concluir que las superaciones detectadas en las diferentes fiscalizaciones ambientales, si bien son puntuales para cada medición, se pueden extender a lo menos desde el año 2013 hasta el año 2017, es decir, **durante cinco años**. Dicho periodo cobrará relevancia, como se verá, en el apartado sobre la relación entre la continuidad del ruido y el riesgo inminente a la salud de la población, más allá del nivel de superación de NPS detectado.

- **Mismos interesados (denuncias)**

Conviene a continuación identificar en esta solicitud a las personas afectadas por la superación de nivel de presión sonora generados por la fuente emisora en cuestión. Así, de los antecedentes que originan el Rol D-016-2017, se desprende que, con fecha 14 de julio de 2015, la SMA recepción una denuncia ciudadana, remitida a su vez por la SEREMI de Medio Ambiente de la Región del Maule, mediante el Of. Ord. N° 179/2015, de fecha 13 de julio de 2015, de don David Marcial López Aránguiz. Por su parte, con fecha 8 de septiembre de 2015, se recibió una segunda denuncia de la Sra. Cecilia Inés Espinoza Vásquez. Ambas, contra el mismo denunciado y por los mismos hechos, es decir, Sociedad Comercial Antillal, por ruidos generados en el establecimiento identificado como frigorífico. A continuación, se indica la ubicación de los receptores sensibles en relación a la fuente emisora:





LEYENDA DE CROQUIS O IMAGEN UTILIZADA					
Datum			Huso		
Fuentes			Receptores		
Símbolo	Nombre	Coordenadas	Símbolo	Nombre	Coordenadas
❄️	Frigorífico Antillal	N	🏠	L1	N
		E			E
		N			N
		E	L2	E	

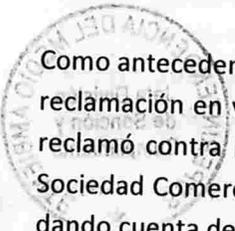
Fuente: Ficha de medición de ruido, página 5. Informe de Fiscalización DFZ-2016-3448-VII-NE-IA

Por su parte, de la información que se extrae del expediente Rol D-016-2017, el receptor identificado en la figura anterior como L1 corresponde a la denunciante Sra. Cecilia Inés Espinoza Vásquez, mientras que L2 corresponde a la vivienda del Sr. David Marcial López Aránguiz. Este último, además, fue denunciante e interesado en el Rol D-008-2014.

Luego, cabe destacar que con fecha 27 de marzo de 2017, el Sr. David López, adjuntó documentos de salud de la Sra. Cecilia Espinoza, correspondiente a (1) resumen clínico del Hospital Base de Linares e informe de Radioterapia, de fecha 22 de marzo de 2010. Que, si bien, la información contenida en dichos documentos no permite concluir una relación entre la patología indicada y el ruido de la fuente emisora objeto del procedimiento sancionatorio D-016-2017, permite, a lo menos, tener un indicio de que uno de los interesados en el procedimiento, pertenece a la categoría de receptor vulnerable ya sea en tanto persona perteneciente a la categoría de adulto mayor, que se encuentra actualmente enferma o que se sanó, pero ha padecido de una grave enfermedad y un tratamiento agresivo, como es el cáncer y la radioterapia, respectivamente¹.

Como antecedente adicional, cabe mencionar que en causa del Segundo Tribunal Ambiental Rol R-163-2017, en reclamación en virtud del artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.600, por la cual el Sr. David Marcial López Aránguiz reclamó contra la Res. Ex. N° 6 /Rol D-016-2017, que aprobó el programa de cumplimiento presentado por Sociedad Comercial Antillal Ltda. se acompañó un (2) certificado médico de fecha 27 de abril (fojas 136 y ss.), dando cuenta de afectación a su salud, cuya agravación sería atribuible al ruido producido por el frigorífico.

¹ Otros tipos de receptores vulnerables, como niños y menores de edad, han sido objeto de protección, en materia de ruidos, ver: TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL. Rol S-13-2016. Resolución de fecha 17 de noviembre de 2016. Considerando Tercero.



Así, ambos antecedentes (1) y (2) recién expuestos representan, a juicio de este Fiscal Instructor, **indicios racionales para decretar las medidas provisionales solicitadas, teniendo en cuenta que los denunciados, interesados en el procedimiento Rol D-016-2017, poseen características que los hace caer en la categoría de receptores vulnerables, y respecto de los cuales la mantención a través del tiempo de las fuentes de ruido continuo del frigorífico Antillal, representa un riesgo inminente para su salud.** Dicho riesgo no se limitaría en la consideración de los dos receptores sensibles, dado que, tal como puede observarse en la Figura N° 1, existe población circundante a la fuente emisora que no se ha manifestado en el presente procedimiento, pero respecto del cual hace presumible su afectación.

La idea de los indicios racionales para decretar medidas provisionales en un procedimiento administrativo sancionador encuentra respaldo en la doctrina. Así, por ejemplo se ha afirmado que *"Cabe, pues sintetizar el presupuesto de hecho necesario para adoptar las medidas provisionales del procedimiento administrativo sancionador como la de un peligro, aunque no se requiera de una prueba verdadera y plena de su existencia sino sólo indicios racionales"*².

Cabe indicar por otro lado que el número de personas no es algo que en este caso sea el fundamento de la medida solicitada. Así, **la adopción de la medida no se basa en criterios meramente cuantitativos**, en tanto los receptores sensibles, emplazados en área rural, si bien son pocos en número, cada uno solo, y por sí mismo, gozan de la protección que establece la norma de emisión, en tanto límites de presión sonora según la zona donde se emplacen³. Contar numéricamente los potenciales receptores sensibles, en este caso, no aumenta ni disminuye la existencia del riesgo ni su inminencia.

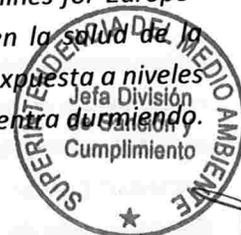
En ese sentido, la norma de emisión, el D.S. N° 38/2011 MMA **mira al individuo y a la comunidad** al fundamentar su dictación (el destacado es nuestro):

*"Se consideró necesario proteger aún más **a la comunidad** de los efectos del ruido, considerando en especial su **descanso nocturno**. Por esto se establecerían límites más estrictos tanto para el período nocturno, como para las **zonas rurales**, muchas de las cuales tienen como principal valor ambiental la tranquilidad y el alejamiento del ruido de la ciudad"*.

*"Que recientemente la Organización Mundial de la Salud, OMS, ha publicado un estudio referente al ruido nocturno y sus efectos en la salud, específicamente el documento llamado "Night Noise Guidelines for Europe" (2009), donde se señala que para la prevención primaria de **efectos subclínicos** adversos en la salud de la comunidad relacionados con el ruido nocturno, se recomienda que la comunidad no debe estar expuesta a niveles de ruido superiores a 40 dB durante el período nocturno, cuando la mayoría de **la gente** se encuentra **durmiento**."*

² Manuel Rebollo Puig et. al., *Derecho Administrativo Sancionador* (Valladolid, Lex Nova: 2010), 531.

³ Y ello no se alejaría de la práctica de esta SMA, en el caso de inicio de procedimientos sancionatorios, donde ha sido uno solo el receptor sensible, que ha fundamentado la formulación de cargos. Adicionalmente a lo anterior, se debe considerar el tipo de análisis que esta SMA realiza, para estimar el número de personas afectadas, en fase de dictamen, respecto de la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA en materia de ruidos.



Agrega que este valor puede ser considerado como **límite basado en salud**, en las políticas de control de ruido nocturno necesarias para proteger a la comunidad, **incluyendo grupos más vulnerables como niños, enfermos crónicos y los ancianos [...]**".

Así mismo, su artículo 1° establece que "El objetivo de la presente norma es **proteger la salud de la comunidad** mediante el establecimiento de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula".

Por su parte, el artículo 6° señala que "Para los efectos de lo dispuesto en esta norma, se entenderá por:

19. **Receptor: toda persona que habite, resida o permanezca en un recinto, ya sea en un domicilio particular o en un lugar de trabajo, que esté o pueda estar expuesta al ruido generado por una fuente emisora de ruido externa**".

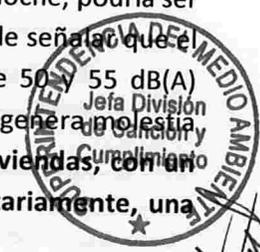
Finalmente, cabe concluir además, que, de los antecedentes recopilados, uno de los receptores sensibles, considerado como interesado en el procedimiento puede ser categorizado como vulnerables, lo que también se consideró en el D.S. N° 38/2011 MMA al referirse a los enfermos crónicos y ancianos y al establecer límites basados en salud. Adicionalmente, si bien las medidas solicitadas no tienen como sustento un criterio cuantitativo, es posible derivar una población afectada al ruido, adyacente a la fuente potencialmente afectada. A continuación, se indicará como el riesgo inminente se configura en base a la continuidad del ruido, por al menos 5 años, y no necesariamente basado en un gran nivel de excedencia puntual.

- **Riesgo a la salud de las personas producto del ruido generado por la fuente**

La inminencia del riesgo también puede ser determinada en términos prospectivos atendiendo a la probabilidad de ocurrencia de efectos sobre los receptores sensibles, que van a tener la exposición continua al ruido.

En primer lugar, es importante señalar que la fuente, correspondería a una **fuentes de carácter continuo** que se encuentra ubicada en un área rural, por consiguiente, el límite de la norma es establecido en base al ruido de fondo registrado más 10 dB(A); en este caso, el límite correspondería a 45 dB(A), tanto para horario diurno como para nocturno. Como se señala anteriormente, los NPS registrados en las actividades de fiscalización corresponden a 47 dB(A) para horario nocturno y 49 dB(A) para horario diurno, ambos NPS medidos al exterior de la vivienda, es decir se podría afirmar que, considerando los niveles de ruido registrados, sumado al tipo de fuente que corresponde a una fuente del tipo continua, la emisión promedio de la fuente día y noche, podría ser de 48 dB(A) aproximadamente. Ahora bien, respecto a los niveles de ruido registrados, se puede señalar que el conocimiento científicamente aceptado⁴, da cuenta que los niveles de presión sonora entre 50 y 55 dB(A) obtenidos en el exterior de las viviendas, con un período de tiempo de exposición de 16 horas, genera molestia en los receptores; Por otra parte, una emisión de 35 dB(A) registrada en el interior de las viviendas, con un tiempo de exposición de 16 horas, genera interferencia con la comunicación; Complementariamente, una

⁴ World Health Organization. Fact sheet N° 258: Occupational and community noise. 2001.



emisión registrada de 30 dB(A), en el dormitorio de receptor, por un período de exposición de 8 horas, genera interrupción del sueño.

En el mismo sentido, existe evidencia científica suficiente respecto a umbrales de emisión, dando cuenta de los siguientes efectos, producto de la exposición a los NPS generados por la fuente de ruido en cuestión:

Grupo	Efectos	Indicador	Umbral (dB)
Efectos Biológicos	Despertar electroencefalográfico	$L_{A, \max \text{ interior}}^5$	35
	Movilidad	$L_{A, \max \text{ interior}}$	32
	Cambios en la duración de varias etapas del sueño, en la estructura del sueño y fragmentación del sueño.	$L_{A, \max \text{ interior}}$	35
Calidad del Sueño	Incremento de la movilidad media durante el sueño.	$L_{\text{noche, exterior}}^6$	42
Bienestar	Molestias durante el sueño	$L_{\text{noche, exterior}}$	42
	Uso de somníferos y sedantes	$L_{\text{noche, exterior}}$	40
Condiciones médicas	Insomnio (diagnosticado por un profesional médico)	$L_{\text{noche, exterior}}$	42

Fuente: Guía Night Noise Guidelines de la OMS

En este caso en particular, se constatan NPS generados por la fuente, entre 49 dB(A) para ruido diurno⁷ y de 47 dB(A) para ruido nocturno⁸ y por consiguiente, considerando la evidencia científica suficiente, se puede señalar que producto de dicha exposición, en los receptores sensibles expuestos a las emisiones de la fuente, se provocan **efectos biológicos** como despertar electroencefalográfico, movilidad, cambios en la duración de varias etapas del sueño; efectos en la calidad del sueño, como incremento de la movilidad media durante el sueño; efectos en el bienestar, como molestias durante el sueño, uso de somníferos y sedantes; **efectos en condiciones médicas** como Insomnio (diagnosticado por un profesional médico) en la estructura del sueño y fragmentación del sueño y en general, en la calidad del sueño; y además, efectos como **alteración del bienestar** manifestadas en molestias durante el sueño, uso de somníferos, y efectos sobre condiciones médicas, como insomnio.

Los efectos indicados anteriormente, tienen relación con efectos en la calidad del sueño. A su vez, la afectación de dicho estado, trae consigo como consecuencia otros efectos, como⁹:

- Incremento en la presión arterial, de la tasa cardiaca y de amplitud del pulso.
- Vasoconstricción.
- Cambios en la respiración.
- Arritmias cardiacas.
- Incremento del movimiento corporal.
- Procesos de excitación de los sistemas nervioso central y vegetativo, los cambios en la secreción de hormonas "activadoras".

⁵ $L_{A, \max \text{ interior}}$: Valor máximo obtenido en un período de medición de ruido desde el interior de una casa.

⁶ $L_{\text{noche, exterior}}$: Valor L_{eq} tomando en el período nocturno, desde el exterior.

⁷ El límite establecido para esta medición es de 45 dB(A).

⁸ El límite normativo establecido, para esta medición es de 45 dB(A).

⁹ OSMAN 2011. Ruido y Salud. p. 24.



Además, para ruidos continuos permanentes, se puede señalar que existe el fenómeno de la habituación, que da cuenta que si la carga de ruido no es excesiva, la habituación subjetiva puede ocurrir en unos pocos días o semanas¹⁰. Por otra parte, es importante considerar que la sensibilidad al ruido varía enormemente de un individuo a otro. Algunos factores que influyen son la edad, el estado de salud, la situación social y familiar, etc.

Por otra parte, respecto a lo señalado anteriormente, es importante señalar que la fuente de ruido se encuentra en un sector rural, en donde los niveles registrados de ruido de fondo, son mucho menores que para sectores urbanos, razón por la cual en el D.S. 38/2011 MMA, se considera proteger a la comunidad determinando un límite normativo diferente para estos sectores, lugares que tienen como principal valor ambiental la tranquilidad y el alejamiento del ruido de la ciudad. A mayor abundamiento, se puede señalar que la NCh619-79, señala que un ruido puede provocar quejas siempre que su nivel exceda en cierto margen al ruido de fondo preexistente, o cuando alcance cierto nivel absoluto. Dicho patrón de ruido, se relaciona con el nivel de fondo preexistente, ya sea fijándolo para una cierta zona en general o midiéndolo directamente para casos especiales. Para casos de ruido en casos especiales, sirve como patrón el ruido de fondo¹¹.

Al respecto, se puede señalar que si el ruido excede el valor del patrón, considerando como valor patrón el ruido de fondo, el ruido provocará normalmente una reacción de la comunidad, del mismo modo, se puede señalar que las quejas pueden esperarse con toda seguridad si la diferencia alcanza a 10 dB(A) o más. En base a lo anterior, se puede señalar que bajo los criterios señalados en la NCh619-79, si un Nivel de Presión Sonora supera en 10 decibeles el ruido de fondo registrado, existe seguridad de que dicho nivel de ruido provocará quejas o efectos en la comunidad, **al que corresponde el Frigorífico Antillal, en donde se registran 12 y 14 dB(A), por sobre el ruido de fondo registrado.**

Complementariamente, tal como se indica precedentemente en el presente Memorándum, dentro del el área de influencia de la fuente, existe un receptor vulnerable identificado. Como se señaló anteriormente, de los antecedentes acompañados, la Sra. Cecilia Espinoza, se encuentra en tratamiento de radioterapia, esta persona posee una condición de mayor vulnerabilidad a la exposición del ruido por sobre la normativa vigente. Lo anterior, en base a lo indicado por la OMS, la que dentro de los efectos adversos sobre la salud de las personas, identifica subgrupos vulnerables, señalando como ejemplo *personas con enfermedades o problemas médicos específicos; los internados en hospitales o convalecientes en casa; los individuos que realizan tareas cognitivas complejas; ciegos; sordos, fetos, bebés, niños pequeños y ancianos en general*¹².

Finalmente, y considerando los antecedentes presentados, se debe concluir que este apartado denominado *periculum in mora* de la medida provisional solicitada, al pretender evitar un riesgo mayor que podría derivar en un daño a la salud de las personas.

¹⁰ OSMAN. 2011. Ruido y Salud. p. 27.

¹¹ El nivel de ruido de fondo (ambiente) es el nivel sonoro mínimo promedio en el tiempo y lugar pertinente, en ausencia del ruido que se denuncia como molestia.

¹² OMS, 1999. Guías para el ruido urbano.



- Contumacia del titular

El artículo 48 de la LO-SMA prescribe que se tomarán en cuenta las circunstancias del artículo 40 en la decisión de adopción de medidas provisionales, sean pre procedimentales o decretadas iniciado un sancionatorio¹³. Así, **la inminencia del riesgo también puede ser determinada en términos retrospectivos** atendiendo a la conducta de la titular y a la continuidad de la operación durante todo el procedimiento sancionatorio Rol D-016-2017. En efecto, la continuidad del ruido tiene su causa en la continuidad de las faenas al interior de la empresa y por tanto en la mantención de las condiciones que originan el funcionamiento constante de la fuente emisora. Retrospectivamente, es posible señalar la total desidia de la titular en volver al cumplimiento ya desde el procedimiento iniciado en 2014 con el Rol D-008-2014, ya que habiendo sido notificada cada una de sus resoluciones válidamente, no solicitó plazos, asistencia, programa de cumplimiento ni descargos, no respondió al requerimiento de información realizado mediante la Res. Ex. D.S.C. /P.S.A. N° 1496, de 7 de noviembre de 2014, pudiendo hacerlo, y, aún más, la multa impuesta en dicho proceso nunca se pagó. Luego, solo se apersonó en el proceso para alegar una supuesta nulidad de la notificación de la resolución sancionatoria, recurso que fue rechazado por extemporáneo.

Posteriormente, y a raíz de nuevas denuncias, que como se ha señalado anteriormente, corresponden a las mismas personas afectadas, considerada una como receptor vulnerable, se realizaron fiscalizaciones ambientales, que arrojaron nuevas superaciones, lo que sirvió como antecedente para iniciar un nuevo procedimiento sancionatorio bajo el Rol D-016-2017, por infracción grave, en tanto reiteración de una misma infracción calificada como leve. Tal como ha sido indicado, todas las resoluciones fueron válidamente notificadas en el presente procedimiento, y luego de que la titular presentó información incompleta, dando cumplimiento parcial al requerimiento de información realizado por la Resolución Exenta N° 908 de 29 de septiembre de 2015, presentó un programa de cumplimiento con medidas idóneas, y relativamente simples de llevar a cabo en relación con otros programas de cumplimiento que en materia de ruidos han sido comprometidos por titulares a esta Superintendencia (incluso algunos, con semejante fuente de ruidos y dedicados a la misma actividad han terminado satisfactoriamente su programa de cumplimiento, véase por ejemplo el Rol D-016-2014 seguido en contra de la Sociedad Agroindustrial Frío Buin Ltda.); Sin embargo, en el presente caso y tal como lo indica el DFZ-2018-1122-VII-PC-EI, que se tuvo como antecedente para la dictación de la Resolución Exenta N° 7/Rol D-016-2017, de 24 de mayo de 2018, se incumplieron todas las acciones del programa comprometido. Así, de las acciones y omisiones que la propia titular ha llevado o no a cabo, y que se encuentran incorporadas dentro de los procedimientos tenidos a la vista, se puede inferir racionalmente que la fuente emisora de ruidos continuará inminentemente en funcionamiento y en incumplimiento, operando por sobre los límites de la norma de

¹³ "Las medidas señaladas en el inciso anterior...

(i) podrán ser ordenadas, con fines exclusivamente cautelares, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, de conformidad a lo señalado en el artículo 32 de la ley N° 19.880 y

(ii) deberán ser proporcionales

1.- al tipo de infracción cometida y

2.- a las circunstancias señaladas en el artículo 40" (la numeración y destacado es nuestro).



emisión, cuestión que representa un riesgo para los receptores ya individualizados, situación que hace imperante la imposición de las medidas provisionales solicitadas en el presente Memorándum. Por último, cabe considerar que el criterio de la reiteración de la superación de la norma de ruido, que fundamenta un peligro para la población de la población circundante, expuesta a dicha contaminación, y que determina un riesgo o daño inminente a la salud de las personas, haciendo necesaria su prevención mediante medidas aún más gravosas que las solicitadas en el presente Memorándum, ha sido considerado por el Segundo Tribunal Ambiental en el Rol S-23-2016¹⁴.

- **Fundamento de la proporcionalidad de las medidas solicitadas**

Finalmente, cabe agregar que, las medidas provisionales, como requisito establecido en la LO-SMA, deben ser proporcionales al tipo de infracción cometida. Así, en primer lugar, se debe indicar que en el Rol D-016-2017, se imputó la infracción contenida en la letra h) del artículo 35 de la LO-SMA, es decir el incumplimiento de las normas de emisión, específicamente la infracción al D.S. N° 38/2011 MMA que fija los niveles máximos de presión sonora. A su vez, en el Rol D-008-2014 se imputó una infracción por la misma letra h) del artículo 35 de la LO-SMA, por la misma norma de emisión de ruidos, que fue calificada como leve, lo que fundamentó, entre otros aspectos, a su vez, la calificación de gravedad en el Rol D-016-2017.

Tal como se indicará en la parte donde se describen las medidas solicitadas y teniendo en cuenta lo anterior, estas resultan proporcionales a la infracción por ruidos y no requieren de la autorización del tribunal ambiental competente, ya que no tienen la entidad para caer dentro de los literales c), d) ni e) del artículo 48 de la LO-SMA, sino que con solicitadas en virtud de las letras a) y f) del mismo artículo. Lo anterior ha sido subrayado por los mismos entes jurisdiccionales, en materia de ruidos: *"En efecto, los literales a), b) y f) ofrecen al ente fiscalizador una amplia gama de posibilidades para abordar situaciones que persigan evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de la población, debiendo recurrir al órgano jurisdiccional competente sólo en tanto ellas resulten insuficientes a la luz de las situaciones constatadas, y sea necesaria la implementación de una medida más gravosa"*¹⁵.

Así, la unidad fiscalizada seguirá en operaciones, ya que lo solicitado no se traduce en la paralización de la actividad, que no tienen relación con la causa basal de la solicitud – riesgo inminente a la salud de la población por continua superación de la norma de emisión de ruidos, las cuales seguirán en operación¹⁶. En ese contexto, las medidas solicitadas de mejoramiento de las condiciones de aislación acústica del recinto y de las fuentes puntuales y mediciones de ruido, que involucre mediciones en receptores sensibles, resultan proporcionales, en tanto las restricciones que se le imponen al titular mediante su ordenación tienen una correlación directa con el fin que se persigue, que es evitar la materialización de un eventual daño a la salud de las personas en los receptores.

¹⁴ SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL. Rol S-23-2016. Resolución de fecha 15 de enero de 2016. Considerando 12°.

¹⁵ SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL. Rol S-59-2017. Resolución de fecha 20 de febrero de 2017. Considerando 10°.

¹⁶ Dicho criterio de diferenciación entre medidas adoptadas directamente por la Superintendencia y las medidas que deben pasar por una revisión judicial, en materia de ruidos, ha sido adoptada, por ejemplo, en: SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL. Rol S-60-2017. Resolución de fecha 24 de febrero de 2017. Considerando 9°.



vulnerables del ruido, correspondiendo a las medidas más idóneas y menos gravosas de las que se dispone y no afectando innecesariamente otros derechos o intereses¹⁷.

En virtud de lo expuesto y lo dispuesto el artículo 48 de la LO-SMA, solicito tenga bien a disponer la aplicación de las siguientes medidas provisionales, por un **periodo de vigencia de 30 días hábiles** a partir de la fecha de su notificación:

I) Medida de corrección, seguridad o control que impida la continuidad de la producción del riesgo o daño del artículo 48 letra a), en los siguientes términos:

Ordenar realizar un **mejoramiento de las condiciones de aislación acústica de las fuentes generadoras de ruido**, cuyo funcionamiento conjunto da cuenta de emisiones de ruido por sobre los límites establecidos normativa vigente, a saber D.S. N° 38/2011 MMA. Para lo anterior, deberá considerar al menos, como fuentes de ruido, equipos electrógenos, ventiladores o aerocondensadores, y camiones en circulación y en estado de relentí que se encuentren en el sector Este de la empresa, es decir contiguo al callejón Villa Las Torres, en San Antonio de Lamas. Dicho mejoramiento de las condiciones acústicas de la empresa, **deberá consistir al menos, en un muro perimetral construido con material acústico con cumbrera**. La materialidad que se utilizará para la construcción de dicho muro perimetral, deberá ser de material acústico con estándar técnico para mitigar al menos 4 dB(A). **La altura del muro acústico deberá ser al menos de 3 metros de altura**. La materialidad del muro, su diseño y la construcción de éste, **deberá ser asesorado y validado, por un Ingeniero Acústico**. Para acreditar dicha condición, la empresa deberá presentar ante esta Superintendencia, un Informe acústico que dé cuenta de la acreditación de dichas circunstancias, acompañando además, el certificado de título del referido profesional.

Como **medios de verificación**, la empresa deberá enviar a esta Superintendencia, dentro del plazo de **30 días hábiles contados desde la notificación de la resolución que decreta las medidas**, un informe que contenga: Informe técnico de evaluación de ruidos, emitido por el profesional técnico a cargo de la obra, que dé cuenta de la correcta implementación de la medida de mitigación de ruido, materialidad del muro, dimensiones, entre otros. También podrá acompañar fotografías (fechadas, georreferenciadas y validadas ante notario público), videos. Adicionalmente la información generada en esta medida deberá ser remitida a jorge.ossandon@sma.gob.cl.

Cabe señalar que en ningún caso se estimará como cumplida esta medida si se acompañaren las mismas acciones, y en los mismos términos, que la titular presentó en el Rol D-016-2017 como programa de cumplimiento, que posteriormente fue rechazado. Solo se aceptarán **acciones adicionales o mejoradas** a las comprometidas en éste, sin perjuicio de utilizarlas como punto de partida. Lo anterior, debido a que la presente medida **no implica** en ningún caso una continuación de las acciones del programa de cumplimiento incumplido.

¹⁷ El anterior razonamiento, que puede ser aplicado a este caso, se ha realizado en: SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL. Rol S-59-2017. Resolución de fecha 20 de febrero de 2017. Considerando 12°.



II) Medida asociada a medición de ruido que acredita eficacia de la medida a implementar y análisis específicos que serán de cargo del infractor, en materia de ruidos, del artículo 48 letra f), en los siguientes términos:

Ordenar la presentación de una **medición de ruido de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011 MMA**. Dicha medición de ruido, tendrá por objeto verificar la eficacia de la medida de mitigación de ruido implementada y deberá ser realizada en los mismos receptores evaluados durante las actividades de fiscalización realizadas por la SMA y que sustentaron el cargo del procedimiento D-016-2017, de manera particular en el receptor identificado como L1 en los reportes técnicos. Además, la medición antes dicha, deberá ser realizada por una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA). En caso de que la medición no pueda ser realizada por una ETFA, por circunstancias fuera del alcance del regulado, la empresa deberá acreditar dicha circunstancia ante esta SMA, y deberá realizar la medición con una empresa reconocida en el rubro.

Es importante señalar, que el objeto de esta medición consiste en verificar la eficacia de la medida de mitigación. En base a lo anterior, los resultados obtenidos de dicha medición, se deberán encontrar bajo la normativa vigente.

Para acreditar el correcto cumplimiento de la presente medida, la empresa deberá enviar a esta Superintendencia, a más tardar en el plazo de **10 días hábiles** contados desde la notificación de la resolución que ordena las citadas medidas, **cotización y calendarización de la medición a realizar por la ETFA**. En caso de que la empresa, no pueda realizar la medición por medio de una ETFA, deberá acompañar los medios de verificación respectivos, antes de dicha fecha, acompañando complementariamente la cotización y calendarización de la medición a realizar con la empresa alternativa.

Finalmente, la empresa, deberá enviar a esta Superintendencia **informe técnico de medición de ruidos** de acuerdo a la metodología establecida en el D.S. 38/2011, emitido por la ETFA, en el plazo de **30 días hábiles** contados desde la notificación de la resolución que ordena las citadas medidas.

Sin otro particular, le saluda atentamente,



Jorge Ossandón Rosales

Fiscal Instructor - División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



LEM / CSG

AMAR



INUTILIZADO

