

**ORDENA MEDIDAS PROVISIONALES PRE-
PROCEDIMENTALES QUE INDICA A DISCOTECA ZONA
CERO**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 295

Santiago, 26 FEB 2019

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la Ley N° 20.600, que crea los Tribunales Ambientales; en la Ley N° 19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley 19.880"); en la Ley N° 18.834 que Aprueba el Estatuto Administrativo; en el Decreto con Fuerza de Ley que Fija Texto refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley 19.300"); en el Decreto Supremo N° 40, del Ministerio del Medio Ambiente, publicado con fecha 12 de agosto de 2013, que fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "Reglamento SEIA"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3/2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/58/2017 del 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento de Rubén Eduardo Verdugo Castillo; en la Resolución Exenta N° 424 del 12 de mayo de 2017, que fijó la estructura orgánica interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38 de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, "D.S. 38/2011 MMA"); y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), corresponde a un servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de carácter ambiental, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas.

2° Dentro de las competencias de la SMA, se encuentra la posibilidad de dictar medidas provisionales con el objetivo de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas.

3° Las referidas medidas provisionales se encuentran reguladas en el Artículo 48 de la LOSMA, en los siguientes términos:

"Cuando se haya iniciado el procedimiento sancionador, el instructor del procedimiento, con el objeto de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, podrá solicitar fundadamente al Superintendente la adopción de alguna o algunas de las siguientes medidas provisionales: a) Medidas de corrección, seguridad o

control que impidan la continuidad en la producción del riesgo o del daño. b) Sellado de aparatos o equipos. c) Clausura temporal, parcial o total, de las instalaciones. d) Detención del funcionamiento de las instalaciones. e) Suspensión temporal de la resolución de calificación ambiental. f) Ordenar programas de monitoreo y análisis específicos que serán de cargo del infractor.

Las medidas señaladas en el inciso anterior 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 deberán ser proporcionales al tipo de infracción cometida y a las circunstancias señaladas en el artículo 40.

Las medidas contempladas en este artículo serán esencialmente temporales y tendrán una duración de hasta 30 días corridos. En caso de renovación, ésta deberá ser decretada por resolución fundada cumpliendo con los requisitos que establece este artículo.”

4° Por su parte, en el artículo 32 de la Ley N° 19.880, se regulan las medidas provisionales pre-procedimentales, señalando lo siguiente: “Medidas provisionales. Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo podrá adoptar, de oficio o a petición de parte, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la decisión que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello.

Sin embargo, antes de la iniciación del procedimiento administrativo, el órgano competente, de oficio o a petición de parte, en los casos de urgencia y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar las medidas correspondientes. Estas medidas provisionales deberán ser confirmadas, modificadas o levantadas en la iniciación del procedimiento, que deberá ejecutarse dentro de los quince días siguientes a su adopción, el cual podrá ser objeto del recurso que proceda (...).”

5° Considerando lo que se expondrá a continuación, este Superintendente estima necesario ordenar medidas provisionales pre-procedimentales, por existir una hipótesis de riesgo ambiental y a la salud de las personas.

I. **ANTECEDENTES GENERALES DEL PROYECTO OBJETO DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES**

6° Las medidas provisionales que se dictan en este acto tienen el carácter de pre-procedimentales y recaen sobre la “Empresa de Servicios Alfredo Osvaldo Herrera Benavides E.I.R.L.”, en su calidad de titular de la denominada “Discoteca Zona Cero” (en adelante, “unidad fiscalizable”), ubicada en calle José Manuel Balmaceda N° 734, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso.

7° La unidad fiscalizable no cuenta con resolución de calificación ambiental, y de acuerdo a los antecedentes con los que cuenta esta Superintendencia, no es susceptible de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, conforme lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 19.300, y artículo 3° del D.S. 40/2012 MMA.

8° Sin perjuicio de lo anterior, la unidad fiscalizable califica como una fuente emisora de ruido, según el artículo 6 numerales 3° y 13° del D.S. 38/2011 MMA.

II. ANTECEDENTES DE LA DENUNCIA POR RUIDOS Y LA ACTIVIDAD DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL

9° Entre los antecedentes que fundan las medidas provisionales ordenadas por esta resolución, se encuentra una denuncia recibida por la Oficina Regional Valparaíso de la SMA el 23 de abril de 2018, por ruidos molestos provenientes de la unidad fiscalizable, la que fue registrada en el sistema de denuncias bajo el ID 30-V-2018.

10° En la denuncia, se indicó que *“El Sr. Mario Lazen Lazen tiene un Salón de Baile y/o Discoteca, funcionando en Balmaceda 764. Todos los fines de semana se genera gran ruido y contaminación acústica, por música tocada a muy alto volumen. Es claro que el recinto no cuenta con ningún sistema de aislación acústica (...) La contaminación acústica se produce todos los fines de semana (...) Comienzan en la noche cerca de las 22 o 23 Hrs., y terminan al otro día alrededor de las 4 de la madrugada. El lugar está rodeado de casas, por tanto, siempre la contaminación acústica que se produce, generará molestias al vecindario (...) No se puede dormir durante los días viernes y sábado, por las fiestas que se producen en esa discoteca. En mi familia tengo a mi madre enferma, y su situación de salud no permite entender que el ruido se genera fuera de la casa, por lo tanto, ella se inquieta mucho. Al día siguiente, no se puede disfrutar de las horas del día, pues uno despierta con dolores de cabeza y con mucha irritación, debido a un mal dormir o a la imposibilidad de conciliar el sueño (...)”*.

11° Dado lo anterior, mediante el ORD. N° 216 de la Oficina Regional Valparaíso de la SMA, de acuerdo a lo establecido en la resolución exenta SMA N° 1.201, del 13 de octubre de 2017, que aprueba protocolo de fiscalización entre la autoridad sanitaria y la superintendencia del medio ambiente, y la resolución exenta SMA N° 1.530 del 26 de diciembre de 2017, que fija programa y subprograma de fiscalización ambiental de normas de emisión para el año 2018, le solicitó a la Secretaría Regional Ministerial de la región de Valparaíso (en adelante, “SEREMI de Salud Valparaíso”), realizar la actividad de fiscalización ambiental sobre la unidad fiscalizable.

12° En este contexto, el 4 de septiembre de 2018, esta Superintendencia recibió el ORD. N° 1418 de la SEREMI de Salud Valparaíso, quien remitió los antecedentes técnicos de las actividades de fiscalización encomendadas, y realizadas el 19 de agosto de 2018.

13° La actividad de inspección por parte de la SEREMI de Salud Valparaíso, consistió en la medición del nivel de presión sonora corregido (NPC) en el receptor ubicado en calle José Manuel Balmaceda N° 418, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso, según las instrucciones y métodos del D.S. 38/2011 MMA.

14° Esta medición de ruido generado por la fuente de interés (Discoteca Zona Cero), se realizó en la madrugada del 19 de agosto de 2018 (horario nocturno), en el patio interior del domicilio del receptor, según consta en el acta de inspección ambiental, de acuerdo a lo establecido en el D.S. 38/2011 MMA.



Figura N° 1: Imagen Satelital de Google Earth, sólo para representación, de la ubicación referencial de la unidad fiscalizable y el receptor. (Fuente: Reporte técnico D.S. 38/2011 MMA, denuncia ID 30-V-2018).

15° Según consta en el acta de inspección ambiental y el reporte técnico correspondiente, el ruido de fondo no afectó la medición y se caracterizó por conversaciones al interior de la vivienda en forma esporádica, tráfico vehicular también esporádicos y de muy baja intensidad, por lo tanto, el ruido de fondo captado no afectó la medición.

16° Por otra parte, al momento de la fiscalización, el ruido lo generó el funcionamiento de música en vivo con acompañamiento de cantante y locución proveniente de la fuente fiscalizable y sin escuchar otras fuentes de ruido cercanas funcionando al momento de la inspección que alteren las mediciones.

17° Luego de ingresados los datos en la ficha de evaluación, se procedió a calcular los niveles de presión sonora corregidos (NPC), para determinar, con base en el instrumento de planificación territorial vigente, es decir el Plano Regulador Comunal de la comuna de Llay Llay, los niveles de ruido máximos permisibles. Al estar, tanto la fuente como el receptor, en la zona denominada H-2 – Residencial mixto, se homologó a Zona II del D.S. N° 38/2011 del MMA.

18° Según esta homologación y los niveles máximos permisibles, se obtuvieron los siguientes resultados:

Tabla N°1. Tabla de Evaluación de Niveles de Ruido (Fuente: elaboración propia).

Receptor	NPC [dBA]	Ruido de Fondo [dBA]	Zona DS N°38	Periodo	Límite [dBA]	Estado
1	59	39	II	Nocturno	45	Supera

19° En consecuencia, se constató que, según el resultado del NPC en el punto de medición, existe superación del límite establecido en el D.S. N° 38/2011 para la Zona II, de al menos 14 dB(A).

III. DAÑO INMINENTE PARA LA SALUD DE LAS PERSONAS

20° El artículo 48 de la LOSMA, dispone que con el objeto de evitar daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, podrá solicitarse fundadamente al Superintendente la adopción de alguna o algunas de las medidas provisionales allí indicadas.

21° Que, en cuanto al riesgo en la salud de las personas se fundamenta, primeramente, en la considerable superación de la norma de emisión de ruidos que según la actividad de inspección del día 19 de agosto de 2018. En este sentido, cabe señalar que el D.S. 38/2011 MMA establece los niveles máximos permisibles de presión sonora corregidos para la emisión, hacia la comunidad, de ruidos generados por fuentes fijas, tales como, las actividades industriales y comerciales, y define como Receptor a "*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*".

22° El efecto del ruido desde el punto de vista fisiológico puede afectar, en razón de sus características, a gran parte del organismo humano, actuando sobre la audición, sistema respiratorio, sistema digestivo, sistema neurovegetativo, sistema circulatorio. De esta manera el ruido puede tener efectos no deseados sobre el sueño, los procesos cognitivos, efectos psicológicos, y además es un agente potenciador de otras enfermedades cuando el organismo se somete a determinados niveles sonoros durante períodos prolongados.

23° Los principales efectos sobre la salud reconocidos por la Organización Mundial de la Salud y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EE.UU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCS) en sus monográficos sobre criterios de salud ambiental (Environmental Health Criteria), son:

- a. Efectos auditivos: discapacidad auditiva incluyendo tinnitus (escuchar ruidos en los oídos cuando no existe fuente sonora externa);
- b. Manifestación de dolor y fatiga auditiva, perturbación del sueño y todas sus consecuencias a largo y corto plazo;
- c. Efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas del estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y el sistema inmune;
- d. Disminución del rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia con el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral.

24° Del mismo modo, estos efectos se describen y detallan en los documentos denominados "*Guidelines for Community Noise*" y "*Night Noise Guidelines for Europe*"¹, ambos de la Organización Mundial de la Salud. En este último se

¹ Ambos documentos se encuentran disponibles en: <http://www.who.int/iris/handle/10665/66217> y en <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>

señala que, los efectos adversos a la salud, demostrados con evidencia suficiente², son entre otros, cambio en la actividad cardiovascular, perturbación del sueño y molestia; mientras que con evidencia limitada³, cambios hormonales, cansancio durante el día, irritabilidad, hipertensión, y hasta problemas psíquicos.

25° Indica también que, para niveles sobre 55 dB(A) según descriptor *Lnight outside* "La situación es considerada cada vez más peligrosa para la salud pública. Ocurren con frecuencia efectos adversos a la salud, y una gran parte de la población está altamente molesta y con el sueño alterado. Existe evidencia de que aumenta el riesgo de enfermedades cardiovasculares."⁴

26° Finalmente, "Night Noise Guidelines for Europe" 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(A) durante el período nocturno, cuando la mayoría de la gente se encuentra durmiendo. 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 ancianos⁵.

27° En este mismo sentido y a modo de referencia, el Observatorio de Salud y Medio Ambiente de Andalucía, a través del documento denominado "Ruido y Salud"⁶, ilustra sobre la evidencia existente respecto de los efectos adversos que ocasionan elevados niveles de presión sonora nocturnos:

Tabla N° 2. Efectos adversos generados por ruidos en horario nocturno (Fuente: http://www.osman.es/download/guias/osman/ruido_salud_osman.pdf)

EVIDENCIA SUFICIENTE			
	Efectos	Indicador	Umbral (dB)
Efectos biológicos	Cambios en la actividad cardiovascular	--	--
	Despertar electroencefalográfico	L _{A,max interior}	35
	Movilidad	L _{A,max interior}	32
	Cambios en la duración de varias etapas del sueño, en la estructura del sueño y fragmentación del sueño	L _{A,max interior}	35
Calidad del sueño	Despertares nocturnos o demasiado temprano	L _{A,max interior}	42
	Prolongación del período de comienzo del sueño, dificultad para quedarse dormido	--	--
	Fragmentación del sueño, reducción del período de sueño	--	--
	Incremento de la movilidad media durante el sueño	L _{noche, exterior}	42
Bienestar	Molestias durante el sueño	L _{noche, exterior}	42
	Uso de somníferos y sedantes	L _{noche, exterior}	40
Condiciones médicas	Insomnio (diagnosticado por un profesional médico)	L _{noche, exterior}	42

² Table 1 Summary of effects and threshold levels for effects where sufficient evidence is available, Executive Summary, Night noise guidelines for Europe.

³ IBID, Table 2.

⁴ IBID, Table 3.

⁵ 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.

⁶ http://www.osman.es/download/guias/osman/ruido_salud_osman.pdf

28° Por ende, de acuerdo al nivel de presión sonora medido de 59 dB(A), el cual supera el umbral establecido por la Organización Mundial de la Salud y por el D.S. 38/2011 MMA, existiría riesgo serio para la salud de las personas que lo perciben.

29° En consecuencia y según la medición efectuada en terreno, la emisión de ruido desde la fuente identificada como Discoteca Zona Cero, estaría afectando la salud de los vecinos que habitan en sus inmediaciones, especialmente de aquellos que se encuentran aledaños a dichas instalaciones.

30° A lo anterior se suma que, entre los receptores se encuentran personas de tercera edad (mayores de 65 años). Así, 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.

31° El segundo requisito exigido por el artículo 48 de la LOSMA, consistente en que la resolución que solicita las medidas provisionales debe ser fundada, es decir que para la adopción de medidas provisionales no se requiere la plena probanza y acreditación de los hechos ilícitos, lo que es propio de la resolución de fondo propiamente sancionadora, sino la fundada probabilidad de los mismos, basada en datos concretos y expresados, sin que ello presuponga infracción del principio de presunción de inocencia. Así, en el presente caso existen antecedentes que, con elementos de juicio, permiten no solo dar cuenta de la urgencia en la dictación de medidas, sino la relación que existe entre el peligro y los hechos denunciados.

32° En cuanto la proporcionalidad de las medidas ordenadas, se debe indicar que la SMA es libre para imponer cualquiera de las medidas provisionales que se encuentran contempladas en catálogo del artículo 48 de la LOSMA. En este caso, se entiende que las medidas son proporcionales, bajo el supuesto de que la SMA está facultada para dictar medidas mucho más intrusivas y de mayor gravedad, como puede ser la paralización o la clausura de una determinada actividad. Así, las medidas ordenadas por esta Superintendencia no generan el efecto de la detención del funcionamiento de la unidad fiscalizable. Por lo demás, es una medida proporcional, en relación a los procedimientos instruidos con anterioridad, y las otras medidas provisionales ya adoptadas en unidades fiscalizables similares.

33° A juicio de este Superintendente, los antecedentes recientemente expuestos, permiten dar cumplimiento a los requisitos contenidos en el artículo 48 de la LOSMA y en el artículo 32 de la Ley N° 19.880, para efectos de dictar una medida provisional de esta naturaleza.

34° En virtud de todo lo anteriormente expuesto, se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO: **ORDENAR** a Empresa de Servicios Alfredo Osvaldo Herrera Benavides E.I.R.L.", RUT N° 76.053.966-k, en su carácter de titular de la fuente emisora "Discoteca Zona Cero", ubicado calle José Manuel Balmaceda N° 734, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso, la adopción de las siguientes medidas provisionales de la letra a) y f) del artículo 48 de la LOSMA, por un plazo de 15 días hábiles contados desde la notificación de la presente

resolución al titular, fundado en los argumentos de hecho y derecho expuestos en la parte considerativa del presente acto:

1. Reducción del conjunto de las emisiones acústicas, provenientes de los sistemas de reproducción de música, altavoces, parlantes, karaokes, etc. de la fuente emisora Discoteca Zona Cero, por un plazo de 15 días hábiles desde la notificación de la resolución que ordene la medida, implementando un dispositivo limitador de frecuencias o similar, además de cualquier otras medidas que el titular considere necesarias para cumplir lo ordenado. Así, esta acción no impedirá el normal funcionamiento del local, el cual no deberá sobrepasar los límites del horario nocturno del D.S. N° 38/2011 MMA.

Como medio de verificación, el titular deberá enviar a la Oficina Regional de Valparaíso de esta Superintendencia, dentro del plazo de 10 días hábiles desde la notificación, un informe que cuente con la información técnica del dispositivo limitador de frecuencias, junto con la fecha de adquisición e implementación de este, y de las demás medidas consideradas.

2. Realizar mediciones acústicas de verificación del cumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA, con una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (en adelante, "ETFA") los días de fin de semana (es decir los días, viernes, sábado y domingo) desde las 22:00 a 05:00 horas, en los domicilios de receptores más cercanos al local o en el lugar más próximo a estos, dentro de un plazo de 15 días hábiles, desde la notificación de la presente resolución.

Como medio verificación el titular deberá remitir a la Oficina Regional de Valparaíso de esta Superintendencia, en un plazo de 3 días hábiles después de realizada cada medición, los resultados obtenidos. Además, en la primera entrega, deberá acompañar aquellos antecedentes que acrediten la ETFA.

3. Elaborar un informe técnico de diagnóstico de problemas acústicos, que considere, a lo menos, un levantamiento de las características del sistema de amplificación del local (número de equipos, potencia, distribución y proyección sonora dentro del local, eficiencia acústica, entre otros), junto con las características y materialidad de las estructuras principales del local (techo, paredes, suelo) para cada uno de los pisos. En el mismo informe, y como consecuencia del diagnóstico anterior, deberá **indicar sugerencias de acciones y mejoras que se puedan implementar en el local para dar cumplimiento a los niveles de emisión de ruido del D.S. N° 38/2011 MMA.**

Dicho informe de diagnóstico y sugerencias deberá ser realizado por un profesional competente en la materia, debiendo adjuntar su respectivo currículum vitae y certificados técnicos respectivos, que aseguren la efectividad de éstas. El informe deberá ser entregado en la Oficina Regional Valparaíso de la SMA, en un plazo máximo de 15 días hábiles desde la notificación.

SEGUNDO: INSTRUYASE que la información requerida deberá remitirse en la forma que a continuación se indica:

a. Se deberá acompañar un ejemplar físico de cada uno de los documentos y una copia en formato PDF, a través de un soporte digital (CD o DVD).

b. La información requerida, deberá ser entregada en la oficina de partes de la Oficina regional de Valparaíso de la SMA, ubicada en calle Blanco N° 1623, oficina N° 1001 (Edificio Mar del Sur, Torre II), comuna y región de Valparaíso.

TERCERO: NOTIFICAR PERSONALMENTE a “Empresa de Servicios Alfredo Osvaldo Herrera Benavides E.I.R.L.”, RUT N° 76.053.966-k, en su carácter de titular de la fuente emisora “Discoteca Zona Cero”, domiciliada para estos efectos en calle José Manuel Balmaceda N° 734, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO.


EMANUEL IBARRA SOTO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)

MRM

Notifíquese Personalmente por funcionario:

- Empresa de Servicios Alfredo Osvaldo Herrera Benavides E.I.R.L. Calle José Manuel Balmaceda N° 734, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso.

Notificación por Carta Certificada:

- Iris Garay Salinas. Calle José Manuel Balmaceda N° 731, comuna de Llay Llay, región de Valparaíso.

C.C.:

- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional de Valparaíso, Superintendencia del Medio Ambiente.