



10.006.



Superintendencia  
del Medio Ambiente  
Gobierno de Chile

**ORDENA MEDIDAS PROVISIONALES  
PROCEDIMENTALES QUE INDICA**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 566**

**Santiago, 26 ABR 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 ( "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 la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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 y su régimen de remuneraciones; en el Decreto N° 38, de fecha 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuente que indica (en adelante, "D.S. N° 38/2011 MMA"), en la Resolución Exenta N° RA 119123/58/2017, que renueva el nombramiento en el cargo de don Rubén Verdugo Castillo; en la Resolución Exenta N° 424, de fecha 12 de mayo de 2017, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 ("SMA"), corresponde a un servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión 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, las cuales 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.”*

3. Por otra parte, el artículo 32 de la Ley N° 19.880, dispone que: *“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. (...)”*.

4. En aplicación de esta normativa, y en atención a lo que se expondrá a continuación, esta Superintendencia estima necesario ordenar medidas provisionales procedimentales, en contra de Jonathan Barra Fierro, Rut 13.154.266-6, quien es titular de la fuente denominada “Pub-Restobar Jonas” (también denominado “Pub Jonas” o “la instalación”), ubicado en Pedro de Valdivia N° 178-C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía que opera un recinto que funciona como discoteque, donde se realizan fiestas y eventos de entretenimiento, el que cuenta con equipos de música envasada y lugar de expendio de alcohol, que están generando una hipótesis de daño inminente a la salud de las personas, que se requiere gestionar a través de la adopción urgente de medidas cautelares.

#### **I.- Antecedentes generales de la instalación objeto de la medida provisional.**

5. Don Jonathan Barra Fierro, Rut 13.154.266-6, es titular de la fuente denominada “Pub-Restobar Jonas” (también denominado “Pub Jonas”, “la instalación” o “el local”), que opera un recinto que funciona como discoteque, donde se realizan fiestas y eventos de entretenimiento, el que cuenta con equipos de música envasada y lugar de expendio de alcohol. Dicha instalación se encuentra ubicada en ubicado en Pedro de Valdivia N° 178 C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía.

6. Dicho establecimiento corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 N° 3 y 13 del Decreto Supremo N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante “D.S. 38/2011”).

7. Con fecha 18 de marzo de 2019, mediante Res. Ex. N° 381, esta SMA dictaron medidas provisionales pre-procedimentales contra Jonathan Barra Fierro, Rut 13.154.266-6, titular de la fuente denominada “Pub-Restobar Jonas, ubicada en Pedro de Valdivia N° 178 local C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía. La medida contemplada en la letra d) del artículo 48 de la LOSMA, consistente en la “detención total de funcionamiento de las instalaciones” del “Pub-Restobar Jonas”, fue autorizada el día 15 de marzo de 2019, mediante resolución dictada al efecto en los autos S-2-2019.

8. Las medidas provisionales, ordenadas con fines exclusivamente cautelares antes del inicio del procedimiento administrativo sancionatorio, consistieron en:



- a. La detención total del funcionamiento por 15 días hábiles del establecimiento “Pub – Restobar Jona’s”, de conformidad con lo dispuesto en el art. 48 “d” de la LO-SMA –previa autorización judicial recaída con fecha 15 de marzo de 2019 en causa rol S-2-2019 seguida ante el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental–;
- b. Implementar mejoras a las condiciones de aislación acústica de la instalación y acondicionar los equipos que constituyen las fuentes generadoras de ruidos, de conformidad con lo dispuesto en la letra “a” del art. 48 de la LO-SMA;
- c. Elaborar un informe técnico de diagnóstico de problemas acústicos que considerase, 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 y suelo– y que considerase las medidas implementadas de acuerdo a lo ordenado en la letra “b” anterior; y
- d. Realizar, una vez concluida la medida de detención de funcionamiento, mediciones acústicas de verificación de cumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA, con una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental, los días Viernes o Sábado entre las 23:00 horas y las 05:00 horas, en los domicilios de los receptores más cercanos al local o en el lugar más próximo a estos.

9. Conforme consta en la respectiva Acta de Inspección Ambiental de fecha 03 abril de 2019, personal técnico de esta Superintendencia se apersonó en la unidad fiscalizable ubicada en calle Pedro de Valdivia N° 178 C de la comuna de Carahue, entre las 15:00 y las 16:45 horas, con el objeto de fiscalizar el estado de cumplimiento de las medidas provisionales.

10. A partir de dichas diligencias, la División de Fiscalización elaboró el Informe de Fiscalización DFZ-2019-458-IX-MP. Dicho informe concluye lo siguiente: “De los resultados de las actividades de fiscalización, *se puede afirmar que la unidad fiscalizable “Pub Jonas”, del titular Jonathan Barra Fierro, tan solo da cumplimiento a la medida de detención de funcionamiento establecida por orden de la Superintendencia del Medio Ambiente (...). No obstante, se verifica la existencia del hallazgo que tiene relación con la no entrega del informe de diagnóstico solicitado en la mencionada Res. Ex. N° 381/2019 de la SMA*” (énfasis agregado).

11. En consecuencia, el titular de la fuente solo dio cumplimiento a la detención, pero **la autoridad sigue desconociendo el estado y diagnóstico del problema y la propuesta de mejoras para evitar que los eventos de superación de la norma se repitan.**

12. Por su parte, mediante la Res. Ex. N° 1/ROL D-031-2019 se inició un procedimiento sancionatorio, formulando cargos en contra de Jonathan Isaac Barra Fierro, rol único tributario N° 13.154.266-6, titular de “Pub – Restobar Jona’s”,

por la siguiente infracción: “La obtención, con fecha 01 y 02 de marzo de 2019, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 61 dB(A), en horario nocturno, en condición interna y con ventana cerrada; medido en un receptor sensible, ubicado en Zona II”. El hecho, acto u omisión constituye una infracción conforme al artículo 35 h) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de Normas de Emisión y fue clasificado como leve en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA.

13. En el resuelvo III de la Res. Ex. N° 1/ROL D-031-2019, se solicitó al Superintendente del Medio Ambiente la confirmación/renovación de todas las medidas provisionales decretadas por la Res. Ex. N° 381/Rol MP-020-2019. Lo anterior por cuanto, conforme señalan los antecedentes descritos en la parte considerativa de la Res. Ex. N° 1/ROL D-031-2019 existen elementos de juicio suficientes para sostener la existencia de un daño inminente a la salud de las personas, como también para atribuirle un carácter de urgente al actuar de esta SMA. Consecuentemente, con fecha 10 de abril de 2019, se formalizó la solicitud mediante Memorándum N° 117/2019, la División de Sanción y Cumplimiento.

14. De esta forma, considerando lo indicado en el Informe de Fiscalización DFZ-2019-458-IX-MP y a lo solicitado en el Memorándum N° 117/2019 de la División de Sanción y Cumplimiento, se estima que es necesario dictar nuevamente todas y cada una de las medidas provisionales, esta vez en su carácter de medidas provisionales procedimentales.

#### **IV. El daño inminente a la salud de las personas.**

15. De los antecedentes que constan en estos autos y en el Informe de Fiscalización N° DFZ-2019-458-IX-MP, aparece la inminencia de un riesgo para la salud de la población, habida cuenta de que los ruidos molestos provenientes del “Restobar – Pub Jona’s” de la comuna de Carahue afectan actualmente y desde hace tiempo, a más de 15 personas y familias cercanas al local –vecinos–, que contemplan un grupo etario que incluye adultos, adultos mayores, niños e inclusive algunas personas con problemas graves de salud. Cabe señalar que, de acuerdo a los denunciantes, el “Restobar – Pub Jona’s” funciona todos los fines de semana hasta las 05:00 horas y también en algunas ocasiones durante la semana hasta las 02:00 horas.

16. En este sentido, **reiteramos que la fuente emisora sólo cumplió con detener la actividad, pero no realizó el informe de diagnóstico ordenado, el cual, para estos casos, resulta relevante para buscar soluciones de fondo al problema que impidan que la situación de riesgo ambiental original vuelva a ocurrir.**

17. En general, la salud de estas personas indicadas en la denuncia como afectados por los ruidos generados por el “Restobar – Pub Jona’s”, especialmente las familias que se encuentran adyacentes o más cerca, se han visto afectadas directamente en su calidad de vida y apropiado descanso por las noches, debido a los frecuentes ruidos que se generarían en este local. Cabe señalar que esto último se constató en terreno, arrojándose una excedencia de 16 dB(A) del límite máximo de la norma de emisión de ruidos vigente. Dicha superación es de un nivel extremadamente alto, considerando además que el local funciona fines de semana, incluyendo en ocasiones días de semana.

18. Igualmente, constituyendo el supuesto de mayor riesgo a la salud de las personas, se desprende de los antecedentes la presencia, dentro del colectivo afectado, de 2 personas mayores que poseen algún grado de discapacidad, a saber, la Sra. Victoria



Mosso, dueña del hotel residencial “Vic Moss”, que a sus 87 años vive sola y con problemas de conciliación del sueño y sin descanso adecuado para su edad; y el Sr. Julio Llancao, vecino que vive adyacente al “Restobar – Pub Jona’s”, de 64 años de edad, que en el mes de febrero de 2019 sufrió un accidente cerebro-vascular hemorrágico que lo mantiene postrado en un sillón de la sala de estar de la vivienda que habita, dado que en el dormitorio el ruido es más molesto, de acuerdo a la información proporcionada por su hija Sra. Elda Llancao y que fue constatado por el fiscalizador de esta SMA durante la inspección realizada. Cabe agregar que en aquel mismo domicilio de calle Pedro de Valdivia N° 178 “A” viven 2 niñas de 11 y 7 años de edad, que tienen su dormitorio por el lado de la pared que los divide con el “Restobar – Pub Jona’s”, afectándose significativamente la conciliación de su sueño y normal descanso que necesitan para sus actividades diarias, como por ejemplo la asistencia a su establecimiento educacional.

19. Los efectos sobre la salud reconocidos por la Organización Mundial de la Salud y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, 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.

20. De esta forma, desde un punto de vista fisiológico, el riesgo se explica porque el ruido puede afectar, en razón de sus características, a gran parte del organismo humano, causando o actuando como agente potenciador de distintos trastornos o enfermedades.

21. En segundo término, se verifica un elemento de urgencia para este caso particular, teniendo en consideración una combinación de factores o circunstancias. Por un lado, se ha constatado por parte de funcionarios de esta SMA que las medidas adicionales a la detención total de funcionamiento decretadas en la Res. Ex. N° 381/Rol MP-020-2019, **no han sido ejecutadas a cabalidad**. Según consta en la respectiva Acta de Inspección Ambiental de fecha 03 abril de 2019, personal técnico de esta Superintendencia se apersonó en la unidad fiscalizable entre las 15:00 y las 16:45 horas, con el objeto de fiscalizar el estado de cumplimiento de las medidas provisionales pre-procedimentales ya referidas.

22. Según consta en la referida acta, “[s]e puede constatar ‘in situ’ que el local se encuentra cerrado, con la cortina metálica abajo y con candado puesto (...) el fiscalizador se reúne con la denunciante, la Sra. Natalia Padilla, quien informa que el local se ha mantenido cerrado desde la notificación de la Medida Provisional (...) [t]anto la señora Natalia como la señora Elda informan que no han visto trabajos o movimientos durante el día o la

*noche en el local, por lo cual no pueden corroborar si ha existido alguna medida de mitigación del ruido de acuerdo a la MP (...) posterior a la entrevista con las denunciantes, el fiscalizador se reúne con el Sr. Jonathan Barra, titular del 'Pub Jonas'. El Sr. Barra informa al fiscalizador que a la fecha **solo ha podido efectuar trabajos de mejora en el techo interior del local, instalando planchas de vulcanita (...) informa [el Sr. Barra] que ha resultado de manera demorosa las mejoras debido a que se encuentra solicitando un crédito bancario para poder implementar las medidas solicitadas (...) el Sr. Barra informa que tiene claridad de los plazos y medidas solicitados en la MP, y que **no pretende abrir su local hasta llevar a cabo lo necesario para cumplir*****".

**23. En total discordancia con el tenor de lo indicado al fiscalizador de esta Superintendencia** en dicha inspección, con fecha 08 de abril del presente el titular interpuso, ante la Illma. Corte de Apelaciones de Temuco, un recurso de protección en virtud de la medida de detención ordenada por la Res. Ex. N° 381 de 2019 (Rol N° 1743-2019), **acción por medio de la cual pretende seguir funcionando, sin haber realizado el estudio de diagnóstico y la implementación de las medidas mitigatorias pertinentes.**

24. En el recurso interpuesto, el titular cuestiona la legalidad de la Res. Ex. N° 381 de 2019, *"basada en un procedimiento lleno de errores e incongruencias, que se efectúa en secreto, sobre los mismos hechos, que ya fueron resueltos debida y correctamente, en un juicio de policía local previo; impidiéndome que desarrolle mi actividad económica que es lícita, respecto de mi Pub, que de acuerdo al Departamento de Obras Municipales, la Junta de vecinos del sector, Carabineros y el propio Juzgado de Policía Local, está completamente en regla y con el nivel de sonido adecuado, conforme a la patente de discoteque que me fue otorgada en Noviembre de 2018 [sic]"*.

25. De esto se infiere, con alto grado de probabilidad, que la intención del titular es reanudar el funcionamiento de su establecimiento tan pronto como concluya la vigencia de las medidas pre-procedimentales decretadas, desconociendo la significativa excedencia arrojada en los resultados de la medición efectuada en el procedimiento de fiscalización. La Superintendencia del Medio Ambiente ha sido oficiada, por medio de Oficio N°947-2019, para informar al tenor del recurso.

26. De esta manera, de los dos factores o circunstancias anteriores se construye, el elemento de urgencia requerido para toda medida provisional, de acuerdo a los parámetros prescritos por el art. 32 de la ley 19.880. En efecto, se tiene por un lado el incumplimiento de las medidas decretadas por la Res. Ex. N° 381/Rol MP-020-2019 –hecho reconocido por el propio titular del establecimiento–; al tiempo que se tiene, por el otro, una alta probabilidad de que se dispondrá el reinicio del funcionamiento del "Restobar – Pub Jona's" al concluir la vigencia de las medidas decretadas; inferido esto último en el tenor del recurso de protección, rol 1743-2019, interpuesto ante la Illma. Corte de Apelaciones de Temuco.

27. Las medidas procedimentales, además de enmarcarse en un contexto de urgencia y teniendo el preciso objeto de evitar un inminente daño a la salud de las personas, cumplen con los requisitos de ser esencialmente temporales y proporcionales al tipo de infracción imputada, la cual se sustenta en una excedencia de 16 dB(A) del límite máximo de la norma de emisión de ruidos vigente.

28. Adicionalmente, mediante resolución de fecha 24 de abril de 2019, dictada en causa S-3-2019, el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental autorizó



la solicitud de adopción de la medida provisional procedimental de detención de funcionamiento, presentada por esta Superintendencia con fecha 16 de abril de 2019.

**RESUELVO:**

**PRIMERO:** Ordenar a Jonathan Barra Fierro, Rut 13.154.266-6, titular del "Pub Jonas", ubicado en Pedro de Valdivia N° 178-C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía, la adopción de las siguientes medidas provisionales procedimentales, en las condiciones y plazos que se exponen a continuación:

a) La detención total de funcionamiento del Pub Jonas, ubicado en Pedro de Valdivia N° 178, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía, por el plazo de 30 días corridos a partir de la fecha de notificación, de conformidad a lo dispuesto en la letra d) del artículo 48 de la LOSMA.

b) Implementar mejoras a las condiciones de aislación acústica de la instalación y acondicionar los equipos que constituyen las fuentes generadoras de ruidos, de conformidad con lo dispuesto en la letra a) del artículo 48 de la LOSMA. Para ello, se deberá evaluar la reubicación de equipos generadores de ruidos al interior del local, controlar el nivel de presión sonora de los sistemas de ampliación de música por medio de un limitador ajustado que permita fijar el nivel entregado al amplificador de forma permanente y automática, aislar ventanas, puertas y/o paredes mediante materiales adecuados, sellar juntas de pared y techo con materiales de alto índice de reducción de sonido e incorporar material de absorción acústica en techos y muros.

Estas medidas deberán implementarse en el plazo máximo de 30 días corridos a partir de la fecha de notificación de la presente resolución. Por su parte, dentro de los 5 días siguientes a esta notificación el titular deberá también presentar en la Oficina Regional de La Araucanía de la SMA, un informe que acredite la implementación de las mismas. Como medio de verificación, este informe debe incorporar un registro fotográfico y copia de las boletas y facturas asociados al mismo.

c) 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) y que considere las medidas implementadas de acuerdo a la medida ordenada en la letra b) anterior. 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 de La Araucanía de la SMA, en un plazo máximo de 30 días corridos desde la notificación.

d) Una vez finalizada la medida descrita en la letra a), al reanudar el funcionamiento del "Pub Jonas", deberá 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 viernes o sábado entre las 23:00 horas y las 5:00 horas, en los domicilios de receptores más cercanos al local o en el lugar más próximo a estos.

Como medio verificación del cumplimiento de dichas medidas el titular deberá remitir a la Oficina Regional de La Araucanía 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 contratación de la ETFA.

**SEGUNDO: NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA** a Jonathan Barra Fierro, Pedro de Valdivia N° 178 C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de 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.

**CUMPLIMIENTO.** ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE



**Notifíquese Personalmente por funcionario:**

- Jonathan Barra Fierro, domiciliado en Pedro de Valdivia N° 178 C, de la ciudad de Carahue, Región de La Araucanía.

**C.C.:**

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional de La Araucanía SMA.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.