



MEMORÁNDUM D.S.C. N° 046/2019

A : RUBÉN VERDUGO CASTLLO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)

DE : DANIELA PAULINA RAMOS FUENTES
FISCAL INSTRUCTORA DE PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-015-2019
DIVISIÓN DE SANCIÓN Y CUMPLIMIENTO

MAT. : Solicita medida provisional que indica

FECHA : 11 de febrero de 2019

I. Antecedentes Generales.

Don Said Jalil Amado Cortés, cédula de identidad N° 15.501.380-k, es titular del pub “Resto Pub Burguer Shop”, ubicado en Capitán Carlos Condell N° 2539, comuna de Antofagasta, Región de Antofagasta, la que corresponde a una “Fuente Emisora de Ruidos”, de acuerdo a lo establecido en los numerales N° 3 y N° 13 del artículo 6° del D.S. N° 38/2011 del Ministerio de Medio Ambiente.

A. Denuncias.

Con fecha 1 de octubre del año 2018, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “esta Superintendencia”), recepcionó una denuncia por ruidos molestos, realizada por doña Carolina Andrea González Cerda, en calidad de apoderada de don Pablo Eduardo Blonda Tregar, en contra de cuatro establecimiento que se encuentran contiguas y/o cercanas al domicilio de su representado, ubicado en Arturo Prat N° 580, comuna y región de Antofagasta. Según señala, una de los establecimientos corresponde al Resto Pub Burguer Shop, ubicado en Capitán Carlos Condell N° 2539, comuna y Región de Antofagasta, el cual tendría un karaoke al aire libre y sin ningún tipo de resguardo acústico. Al respecto, la representante del denunciante indica que tanto el denunciante como toda su familia presentarían un cuadro de estrés crónico, insomnio severo, cefalea tensional, cuadros severos de angustia y dolor de pecho opresivo, por lo cual, según indica, su estado de salud general estaría en riesgo, además, de que presentarían daño emocional, con un claro deterioro en su vida con el paso de los años. Finalmente, se indica que previo a esta denuncia, se presentó un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Antofagasta (Rol 2510-2018).

A la antedicha presentación, se adjuntaron los siguientes documentos:

- a) Peritaje Psicológico, realizado con fecha 7 de agosto de 2018, por la psicóloga Paulina Aguiló Abd-Kader, a la familia Bronda Tejeda, compuesta por cuatro integrantes, con el objeto de evaluar si alguno o varios integrantes de la misma, presentan sintomatologías asociadas a la convivencia de hace años con ruidos molestos. Al respecto, el peritaje concluye *“los cuatro integrantes de la familia están bajo un estrés crónico, lo que los mantiene todo el tiempo en una situación de irritabilidad y estado de alerta, sumado a esto se evidencian claros síntomas de ansiedad crónica, dada esta sintomatología es posible que más de alguno de los miembros de esta familia este o pueda cursar una depresión frente a todos los síntomas anteriormente descritos. Por lo que se podría inferir que existe un claro deterioro en sus vidas a lo largo del paso de los años, pero aún más en la actualidad por lo que se puede deducir que hay un daño emocional no menor en cada uno de ellos”*.
- b) Copia simple de mandato judicial otorgado con fecha 7 de agosto de 2018, por don Pablo Eduardo Bronda Tregear, don Carlo Fabrizzio Bronda Tejeda, don Paolo Antonio Bronda Tejeda, y doña Lilian Cecilia Tejeda Ibarre, a doña Carolina Andrea González Cerda.
- c) Copia del Recurso de Protección, presentado ante la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta, a razón de los ruidos molestos generados por los establecimientos que indica.
- d) Copia de cuatro certificados médicos emitidos por el Dr. Jean Claude L’huissier Escobar, que establecen que tanto don Pablo Eduardo Bronda Tregear, como doña Lilian Cecilia Tejeda Ibarbe, don Paolo Antonio Bronda Tejeda, y don Carlo Fabrizzio Bronda Tejeda, *“se encuentra cursando cuadro clínico compatible con estrés crónico, insomnio severo, cefalea tensional por ruidos molestos hasta altas horas de la madrugada (5AM) en locales ubicados en centro y sectores de la cercanía de su domicilio”*. Además, *“certifica haber atendido en reiteradas llamadas a domicilio por cuadros severos de angustia y dolor de pecho opresivo desencadenado por estrés derivado de situaciones de ruidos molestos en la noche, lo que perjudica su calidad de vida y pone en riesgo su estado de salud actual”*.

Posteriormente, y en virtud de lo anterior, con fecha 10 de octubre de 2018, mediante el Ord. MZN 223/2018, esta Superintendencia informó a Carolina González Cerda, que se tomó conocimiento de la denuncia, en relación a emisiones acústicas que estarían afectando la calidad de vida de la familia. Se informó, además, que la denuncia había sido incorporada en nuestro sistema, y que actualmente los hechos se encontraban en estudio.

En atención a los hechos denunciados, mediante la Solicitud de Actividad de Fiscalización Ambiental (en adelante "SAFA") N° 502-2018, se procedió a disponer la realización de una inspección ambiental que permitiera esclarecer los hechos denunciados. Así, durante con fecha 8 de noviembre de 2018, a las 23:45 horas se llevó a cabo una actividad de fiscalización ambiental a la cual concurrió personal de esta Superintendencia. De los resultados y conclusiones de esta inspección, el acta respectiva y el análisis efectuado por la División de Fiscalización, se dejó constancia en el Informe de Fiscalización Ambiental **DFZ-2018-2605-II-NE-IA**, derivado a la División de Sanción y Cumplimiento, mediante el respectivo comprobante de derivación electrónica, de fecha 15 de noviembre de 2018.

Como consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido, entre las 01:30 y las 01:50 horas, se realizó de una medición de presión sonora desde un receptor sensible, ubicado en el domicilio individualizado de la denunciante, en condición interna con ventana cerrada. En el mencionado informe, se deja constancia de un registro de excedencia de 35 decibeles para zona II. Los resultados de la medición se resumen en:

Según consta en la Ficha de Información de Medición de Ruido, se realizaron 3 mediciones desde el domicilio del denunciante¹ (receptor sensible R1), las cuales se efectuaron en tres puntos de medición distintos, correspondientes a la habitación matrimonial (identificada como Receptor 1A), un cuarto de radioaficionado (identificada como Receptor 1B) y una la terraza abierta ubicada en el exterior del cuarto piso del domicilio (identificada como Receptor 1C), es decir, en condición interna y externa. Conforme a lo indicado en el Acta de Inspección Ambiental, al momento de efectuar las mediciones de presión sonora, se percibieron ruidos provenientes de la Fuente Emisora denominada Resto Pub Burguer Shop, consistentes en el funcionamiento de equipos de audio y amplificadores de música y karaoke. Por otra parte, en las Fichas de Medición de Niveles de Ruido, consta que al momento de la medición, no existió otra fuente de fondo que afectara la medición de la fuente denunciada.

Además, en el Informe de Fiscalización, se consigna dos incumplimientos a la norma de referencia (D.S. N° 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente). En efecto, la medición efectuada en el punto de medición "Receptor 1B", realizada en condición interna y con ventana abierta, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de 15 dB(A) sobre el límite establecido para la Zona II. Asimismo, la medición realizada en el punto de medición "Receptor 1C", efectuada en condición interna y con ventana abierta, durante horario nocturno (21:00 a 07:00 horas), registra una excedencia de 3 dB(A) sobre el límite establecido para la Zona II. El resultado de dichas mediciones de ruido en el correspondiente Receptor, se resumen en la siguiente Tabla:

¹ Dicho domicilio se encuentra ubicado en Arturo Prat N° 580, comuna y región de Antofagasta

Tabla 1: Evaluación de mediciones de ruido en puntos de medición "Receptor 1B" y "Receptor 1C"

| Punto de Medición | Horario de medición | NPC [dB(A)] | Ruido de Fondo [dB(A)] | Zona DS N°38/11 | Límite [dB(A)] | Excedencia [dB(A)] | Estado |
|-----------------------|------------------------------|-------------|------------------------|-----------------|----------------|--------------------|-------------|
| Receptor 1B (Interna) | Nocturno (21:00 a 07:00 hrs) | 60 | - | II | 45 | 15 | No Conforme |
| Receptor 1C (Externa) | Nocturno (21:00 a 07:00 hrs) | 48 | - | II | 48 | 3 | No Conforme |

Fuente: Anexo Acta, Detalles de actividad de fiscalización. DFZ-2018-2605-II-NE.

II. Fundamento de la solicitud de Medidas Provisionales.

El artículo 48 de la LO-SMA, 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.

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 medición de 02 de septiembre de 2018, llegó a superar la norma en 35 dB(A)². En este sentido, cabe señalar que el Decreto Supremo N° 38/2011 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 *"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"*.

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 al organismo se somete a determinados niveles sonoros durante períodos prolongados.

Los principales 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

² En este orden de ideas, el Ilte. Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia, en causa Rol R-035-2016, sostuvo que *"para el caso de los ruidos y los olores molestos se arriba a la conclusión que la Superintendencia habría podido configurar en su oportunidad el riesgo a la salud de las personas al no acreditarse debidamente el cumplimiento de las normas vigentes"* (Considerando Vigésimo Noveno).

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.

Del mismo modo estos efectos se describen y detallan en los documentos denominados “*Guidelines for Community Noise*” y “*Night Noise Guidelines for Europe*”, ambos de la Organización Mundial de la Salud³. De dichos documentos se indica que la exposición a emisiones sobre los 55 dB incrementa los riesgos asociados a afecciones cardiovasculares, y sobre los 60 dB, podrían verificarse manifestaciones de trastornos psiquiátricos. 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”⁴, 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.

³ 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>

⁴ 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 |

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

Por lo tanto, de acuerdo a las actividades de inspección ambiental efectuadas, las actividades desarrolladas al interior del Pub Entre Jotes- consistentes música en vivo en las noches- estarían afectando la salud de la población, especialmente de aquellos que se encuentran aledaños a dicha instalación, lo cual hace patente la urgencia de la adopción de medidas provisionales, toda vez que, en la medición efectuada por esta Superintendencia fue posible medir un Nivel de Presión Sonora Corregido de 80 dB(A), por lo que posee la entidad para ser considerado peligroso para la salud pública. Lo anterior, es sin perjuicio que, si esta Superintendencia del Medio Ambiente cuenta con antecedentes de otras fuentes del sector pueda adoptar la misma decisión en relación a ellas.

En efecto, producto de los altos niveles de ruidos emitidos por la empresa, se han constatado efectos sobre la salud de grupo familiar de la interesada, situación que ha sido descrita en la denuncia presentada, en la que señalan que los fines de semana deben quedarse en pie hasta que el ruido acabe, pues es imposible conciliar el sueño.

El segundo requisito exigido por el artículo 48 de la LO-SMA, 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 mismo, basada en datos concretos y expresados, sin que ello presuponga infracción del principio de presunción de inocencia”*. Así, en el presente caso existen numerosos antecedentes que nos asisten con elementos de juicio que permiten no solo dar cuenta de la urgencia en la

dictación de medidas, sino la relación que existe entre el peligro y los hechos que son materia del procedimiento sancionatorio.

En este sentido cabe citar lo expresado por el Segundo Tribunal Ambiental, en el caso Porkland Chile S.A., Rol N° R-44-2014, considerando quincuagésimo tercero de la sentencia de fecha 7 de diciembre de 2015: “[...] *a pesar que la Ley N° 19.880, así como la LOSMA, no se pronuncian sobre el grado de certeza de los elementos de juicio necesarios para la adopción de una medida provisional, es posible afirmar que el **estándar de motivación de las resoluciones exentas que decreten una determinada medida, que tenga por fin evitar un riesgo o daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, como dispone el artículo 48 de la LOSMA, no es el mismo que el de la resolución de término que impone alguna de las sanciones del artículo 38 del mismo cuerpo legal en un procedimiento [...]***” (el destacado es nuestro).

III. Solicitud de medidas provisionales de las letras a) y f) del artículo 48 de la LO-SMA.

En conclusión, debido a todo lo señalado previamente y en atención a todo lo expuesto, y con el objeto de evitar un daño a la salud de las personas, se considera necesaria la solicitud de adopción de medidas provisionales aplicables a “Resto Pub Burguer Shop”. Específicamente, lo siguiente:

1. La detención del funcionamiento de los equipos emisores de ruido ubicados al interior y/o exterior del local "Resto Pub Burguer Shop", entendiéndose sistemas de reproducción de música, altavoces, parlantes, etc., por un plazo de 15 días corridos desde la notificación de la resolución que ordene la medida, lo cual deberá ser implementado de manera inmediata al momento de ser notificado el titular. El titular deberá remitir a la Oficina Regional de la Superintendencia del Medio Ambiente registros audiovisuales, los cuales se realizarán los días jueves, viernes y sábado, entre las 21:00 horas y las 07:00 horas, donde se verifique la no utilización de los equipos emisores de ruido en el mencionado horario, debiendo adjuntar una minuta que indique la fecha y hora del inicio de la filmación y el punto georreferenciado del inicio y fin del video. Esta acción no impedirá el normal funcionamiento del local, la que no deberá sobrepasar los límites del horario nocturno del D.S. W 38/2011.
2. Ejecutar una evaluación del nivel de presión sonora corregido, en los términos establecidos en el D.S. W 38/2011 del Ministerio del Medio Ambiente, de modo de verificar la efectividad de las medidas requeridas en el inciso anterior. Esta evaluación se deberá realizar en el mismo horario de la medición efectuada por esta Superintendencia, en el día 7 y 15 desde implementada la Medida Provisional. Dichos resultados y su análisis deberán ser remitidos a la Oficina Regional de la

Superintendencia del Medio Ambiente, 3 (tres) días corridos luego de haber finalizado el período de implementación de la medida provisional. Para lo anterior, deberá considerarse alguna entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (ETFA), autorizada por esta Superintendencia del Medio Ambiente, presente en el registro público de entidades técnicas presente en el sitio web de la SMA.

3. Se deberá enviar un informe técnico que contenga a lo menos un diagnóstico de la situación actual acústica, en un plazo máximo de 15 días corridos desde la notificación de la presente resolución, 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). Deberá incluir sugerencias de acciones y mejoras que se puedan implementar en el local para dar cumplimiento de los niveles del D.S. W 38/2011. Dicho informe técnico debe ser realizado por un profesional competente en la materia, debiendo adjuntar su respectivo Curriculum Vitae, de manera que asegure la efectividad de éstas.

Por tanto, vengo a solicitar al Superintendente del Medio Ambiente declare las medidas de corrección y monitoreo de los literales a) y f) del artículo 48 de la LO-SMA, respecto del “Resto Pub Burguer Shop”, ubicado en calle Capitán Carlos Condell N° 2539, comuna de Antofagasta, Región de Antofagasta, por un plazo de 15 días corridos, ello fundado en los argumentos de hecho y derecho expuestos.



[Handwritten signature]

Daniela Paulina Ramos Fuentes

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

Adj.:



- Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-2605-II-NE-IA

C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento.

