

RESUELVE RECURSO JERÁRQUICO QUE INDICA

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1917

Santiago, 23 DIC 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"); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N° 19.880"); el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, en las Resoluciones Exentas N°559, de 14 de mayo de 2018, N°438, de 28 de marzo de 2019, y la N° 1619 del 21 de noviembre de 2019, que modifican la resolución exenta N°424, de 2017; en el Decreto Supremo N° 30 del 20 de agosto de 2012, que aprueba el reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncias y planes de reparación, del Ministerio del Medio Ambiente (en adelante, "D.S. N° 30/2012"); en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-076-2018 y, en la Resolución N° 7 del 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

I Antecedentes del procedimiento y resolución del recurso de reposición interpuesto

1. Con fecha 6 de agosto de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol D-076-, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-076-2018, con la formulación de cargos en contra de la Sociedad Enel Green Power SpA (en adelante "el titular" o "Enel"), en su calidad de titular del proyecto Parque Eólico Renaico (en adelante, también "el proyecto"), calificado favorablemente mediante la Resolución Exenta N° 149, de 11 de octubre de 2012, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la región de la Araucanía (en adelante, "RCA N° 149/2012"), el cual se emplaza en la comuna de Renaico, región de la Araucanía.

2. El 6 de septiembre de 2018, estando dentro de plazo, el titular presentó una primera versión del Programa de Cumplimiento, (en adelante, "PdC") proponiendo medidas orientadas a cumplir con la normativa infringida.

3. Luego, con fecha 22 de noviembre de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-076-2018, se formularon observaciones al PdC, respecto del cumplimiento de los criterios establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad.

4. En cumplimiento a lo indicado en el considerando anterior, el 3 de diciembre de 2018, estando dentro de plazo, la titular presentó un Programa de Cumplimiento refundido (en adelante, "PdC refundido"). Dicho documento fue aprobado mediante la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018, del 31 de diciembre de 2018, considerando las correcciones de oficio formuladas por esta Superintendencia en el resuelvo II de la referida resolución. Asimismo, en el resuelvo III de la misma, se estableció la suspensión del procedimiento sancionatorio rol D-076-2018, sin perjuicio de su eventual reinicio en el caso de verificarse un incumplimiento de las obligaciones contraídas en el PdC refundido aprobado, conforme lo dispone el artículo 42 de la LOSMA.

5. Posteriormente, con fecha 17 de enero de 2019, el señor Alex Castillo Salamanca, alcalde (S) de la I. Municipalidad de Renaico, interpuso dentro de plazo un recurso administrativo de reposición con jerárquico en subsidio, en contra de la Resolución Exenta N° 5/ D-076-2018 (en adelante, "resolución recurrida"), en los términos del artículo 59 de la Ley N° 19.880. La presentación, en general, se basa en las acciones comprometidas en el programa de cumplimiento y su idoneidad para hacerse cargo de los efectos que generan las infracciones N°1 y N°2, de la Resolución Exenta N°1/Rol D-076-2018, mediante la cual se formularon cargos en contra de Enel, a saber:

Infracción N° 1. *"La obtención con fecha 17 de Julio de 2015, de nivel de presión sonora de 75 dB(A) en el Receptor N° 2, en horario diurno, en condición externa; y la obtención con fecha 18 de Julio de 2015, de nivel de presión sonora de 67 dB(A) en el Receptor N° 8, en horario diurno, en condición externa; ambas mediciones efectuadas en Zona Rural y contenidas en la Tabla N° 8 del Informe SSA código 40265.*

La obtención con fecha 5 de noviembre de 2015, de nivel de presión sonora de 68 dB(A) en el Receptor N° 2, en horario diurno, en condición externa; y la obtención con fecha 6 de noviembre de 2015, de nivel de presión sonora de 69 dB(A) en el Receptor N° 8, en horario diurno, en condición externa; ambas mediciones efectuadas en Zona Rural y contenidas en la Tabla N° 8 del Informe SSA código 43443.

La obtención con fecha 1 de febrero de 2016, de nivel de presión sonora de 65 dB(A) en el Receptor N° 2, en horario diurno, en condición externa; y la obtención con fecha 1 de febrero de 2016, de nivel de presión sonora de 67 dB(A) en el Receptor N° 8, en horario diurno, en condición externa; ambas mediciones efectuadas en Zona Rural y contenidas en la Tabla N° 8 del Informe SSA código 49169.

La obtención, con fecha 1 de diciembre de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 49 dB(A) para el Receptor N° 1; 57 dB(A) para el Receptor N° 2; 52 dB(A) para el Receptor N° 3; y 54 dB(A) para el Receptor N° 4; todos receptores sensibles ubicados en zona rural, medidos en condición externa, en horario nocturno.

La obtención, con fecha 2 de diciembre de 2016, de Nivel de Presión Sonora Corregido (NPC) de 52 dB(A) para el Receptor N° 4, receptor sensible ubicado en zona rural, medido en condición externa, en horario diurno.

Así mismo, detectadas las superaciones, no haber implementado de inmediato medidas adicionales que permitieran minimizar el impacto acústico en el entorno del proyecto o en los receptores y dar cumplimiento a la normativa”.

Infracción N° 2. “No dar cumplimiento a la metodología comprometida en la RCA en materia de medición de nivel de presión sonora.

Específicamente, sobreestimar el ruido de fondo y no haber realizado la proyección de ruido sin acreditar la condición de menor ruido de fondo, para las mediciones contenidas en los informes de seguimiento ambiental código SSA N°s 40265, 43443, 49169, 49666, 56274, 64355 y 69458; y haber realizado una incorrecta modelación en los informes SSA N°s 40265, 43443, 49169, 49666”.

6. El jefe (s) de la División de Sanción y Cumplimiento, por medio de la Resolución Exenta N° 6/Rol D-076-2018, del 6 de mayo de 2019, resolvió el recurso de reposición interpuesto, rechazándolo en todas sus partes y elevó los antecedentes a este Superintendente del Medio Ambiente para el conocimiento y fallo del recurso jerárquico. Los argumentos dados para rechazar el recurso de reposición se basan principalmente en que la resolución recurrida no incurrió en una falta de ponderación de los efectos ambientales generados por los cargos N° 1 y N° 2.

7. En consecuencia, los resuelvos I y II de la Resolución Exenta N° 6/Rol D-076-2018 quedaron redactados de la siguiente forma:

I. “SE RECHAZA, EN TODAS SUS PARTES, el recurso de reposición presentado con fecha 17 de enero de 2019, por parte de la I. MUNICIPALIDAD DE RENAICO, por lo expuesto en los considerandos N°s 18° a 38°.

II. ELEVAR todos los antecedentes de la presente resolución al Superintendente del Medio Ambiente, en su calidad de superior jerárquico, para que resuelva el recurso jerárquico interpuesto, en subsidio, por la I. MUNICIPALIDAD DE RENAICO, en atención a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 59 de la Ley N° 19.880”.

8. Con fecha 2 de julio de 2019, esta Superintendencia recibió Ord. N° 190218 de la Seremi del Medio Ambiente de la región e la Araucanía, mediante el cual se remite la denuncia del Sr. Juan Reinao Marilao, alcalde de la Municipalidad de Renaico por ruidos que generarían las aspas y rotores de las torres del parque eólico de la empresa Enel Green Power. Las diligencias de fiscalización respecto esos hechos se encuentra pendiente.

9. En atención a lo anterior, en lo sucesivo, este Superintendente se pronunciará sobre el recurso jerárquico interpuesto por el Sr. Alex Castillo Salamanca, alcalde (S) de la Ilustre Municipalidad de Renaico.

II. Análisis del recurso jerárquico deducido

10. El recurso jerárquico presentado por el Sr. Alex Castillo Salamanca, alcalde (S) de la Ilustre Municipalidad de Renaico, se centra en las infracciones N° 1 y N° 2 y la idoneidad de las acciones comprometidas para hacerse cargo de los efectos asociados a las mismas y a su cumplimiento.

11. A mayor abundamiento, en cuanto a la **infracción N° 1**, el Sr. Castillo alega lo siguiente: *“detectadas las superaciones, no haber implementado de inmediato medidas adicionales que permitieran minimizar el impacto acústico en el entorno del proyecto o en los receptores y dar cumplimiento a la normativa”*. En este orden de ideas, además indica que la titular reconoce la generación de efectos asociados a los receptores N° 2 y N° 8, durante la etapa de construcción y operación del proyecto, a causa de la superación de los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011 MM, los cuales son especificados en el anexo N° 1 asociados a *“un rango de posibles efectos fisiológicos y psicológicos, que dependen, entre otros factores, del nivel de ruido y la duración de la exposición. Dicho rango identifica, dependiendo de los niveles de superación y la duración de la exposición en cada entorno los siguientes efectos: a) Interrupción del sueño; b) Interferencias; c) Molestias; y d) Daño auditivo”*.

12. Asimismo, el recurrente agrega que el referido anexo indica que *“el efecto principal que puede surgir de la exposición de los vecinos a las emisiones acústicas de un parque eólico es la molestia.”* Sumado a lo anterior, hace presente las acciones que la titular comprometió en el programa de cumplimiento para hacerse cargo de los efectos negativos que genera la infracción. Al respecto, finalmente el Sr. Castillo indica que la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018 establece que el titular identificó y caracterizó adecuadamente los efectos negativos, especialmente respecto a la salud de las personas. Además, el recurrente señala que *“no es menor destacar que ha sido la misma Superintendencia quien, en la Resolución Exenta N° 1/ D-076-2018, estableció que el hecho N° 1 antes detallado fue clasificado como grave en virtud de la letra e) del artículo 36 de la LOSMA”*

13. En cuanto a la **infracción N° 2**, el recurrente hace presente que ésta se refiere al incumplimiento de la metodología comprometida en la RCA N° 149/2012, en materia de medición de presión sonora, según lo establecido en el D.S. N° 38/2011 MMA, agregando que la propia empresa indicó que, superada la norma de emisión de ruidos, se genera afectación o molestia a los receptores cercanos, por lo cual ésta propuso en el programa de cumplimiento acciones relacionadas a la medición de ruido de fondo, conforme al D.S. N° 38/2011 MMA, a fin de eliminar dichos efectos. Además, indica que la SMA consideró que el titular logró identificar y caracterizar adecuadamente los efectos negativos, especialmente los relacionados con la salud de las personas.

14. Adicionalmente, respecto a los hechos descritos, el recurrente alega que *“las infracciones a la normativa ambiental existen desde el año 2016, transcurriendo más de dos años, sin que se hubiese generado una mitigación oportuna de los efectos adversos, tanto en la etapa de construcción de los aerogeneradores como respecto de aquellos que se encuentran en funcionamiento”*.

15. Finalmente, en la parte petitoria del recurso, se solicita dejar sin efecto la Resolución Exenta N° 5/ D-076-2018 y que se ordene *“la paralización total o parcial, según corresponda, del Parque Eólico Renaico de propiedad de Enel Green Power SpA, mientras no se verifique la instalación de piezas adicionales en las aspas para optimizar la aerodinámica del rotor, y la operación restringida con una menor velocidad del rotor, lo cual deberá ser acreditado mediante una prueba de funcionamiento con la comparecencia de los entes fiscalizadores.”*

16. De lo recién expuesto, se desprende que el recurso se centra en el contenido del programa de cumplimiento presentado por el titular, según lo dispuesto en el artículo 7 del D.S. N°30/2012¹, que fue aprobado por esta Superintendencia. Particularmente, alude a la descripción de los hechos constitutivos de infracción N° 1 y N° 2 y sus efectos.

17. En este orden de ideas, importa hacer presente que la Resolución Exenta N°5/Rol D-076-2018 para resolver aprobar el programa de cumplimiento refundido del titular, tuvo especial consideración que su contenido tuviera plena observancia de los requisitos exigidos, así como también que éste se ajustara a los criterios de aprobación definidos, consistentes en integridad, eficacia y verificabilidad. Lo anterior, según lo dispuesto en los artículos 6 y 7 D.S. N°30/2012, respectivamente.

18. Ahora bien, en atención a lo expuesto por el Sr. Castillo en el recurso, sus alegaciones dicen relación con el criterio de eficacia, según el cual, las acciones y metas comprometidas en el programa de cumplimiento, deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, **así como también, deben contener, reducir o eliminar los efectos de los hechos infraccionales**. Así, en lo sucesivo, se examinará la ponderación de dicho criterio respecto de las infracciones N°1 y N° 2.

¹Contenido. El programa de cumplimiento contendrá, al menos, lo siguiente:

a) **Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos.**

b) *Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento.*

c) *Plan de seguimiento, que incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación.*

d) *Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad”.* (énfasis agregado)

Infracción N° 1

19. Esta infracción y los efectos negativos que ésta genera es un aspecto abordado en los considerandos N° 28 al 31 de la Resolución Exenta N°5/Rol D-076-2018, lo cual llevó a la SMA a concluir que la titular los ha identificado y caracterizado adecuadamente, especialmente respecto de la salud de las personas. A su vez, la observancia del criterio de eficacia de las acciones comprometidas es una materia desarrollada particularmente en los considerandos 78 a 87 de la resolución recurrida.

20. En base a lo anterior, este Superintendente comparte el análisis desarrollado en los considerandos N° 20 al 29 de la Resolución Exenta N°6/Rol D-076-2018, referido a la motivación que tuvo la resolución recurrida para declarar como suficientes las nueve (9) acciones comprometidas para hacerse cargo de los efectos asociados a la infracción N° 1, según se indicará a continuación.

21. A mayor abundamiento, la **acción N° 1**, que -ejecutada-, consiste en la *“Implementación de medidas de reducción de ruido en la etapa de construcción”*, señalándose como forma de ejecución que *“[s]e construyeron e instalaron barreras de reducción de ruido en los receptores N° 2 y N° 8 identificados en la RCA conforme a los detalles técnicos indicados en Anexo II [del Programa de Cumplimiento]”*. A su vez, el Anexo II detalla las especificaciones técnicas de las barreras acústicas. En base a lo anterior, tal como establece el considerando 79 de la resolución reclamada, cabe sostener que esta acción cumple con la materialidad requerida -específica para la aislación acústica- para efectos de abordar los efectos ambientales generados por el incumplimiento detectado.

22. La **acción N° 2** -ejecutada- implica la *“Instalación STE (Serrated Trailing Edge) en aerogenerador B1, UTM Datum WGS 84 Huso 18 N: 5.823.899 E: 712.787, para reducir el ruido”*, y como forma de implementación el *“Montaje de piezas adicionales en borde de salida de las 3 aspas del aerogenerador. Detalles técnicos de estas piezas se encuentra en Anexo VIII”*. Al respecto, conviene señalar que el empleo de bordes dentados (Serrated Trailing Edge, “STE” por sus siglas en inglés) corresponde a un método internacionalmente aceptado para lograr la reducción del ruido producido por aerogeneradores. Estos bordes actúan modificando la superficie del aspa, tornándola irregular, cuya consecuencia es una reducción del ruido aerodinámico -aquél que se produce cuando las aspas del aerogenerador cortan el viento-. En efecto, es posible considerar que esta acción aborda directamente el efecto ambiental negativo derivado del incumplimiento normativo establecido en la formulación de cargos, al igual como se indicó en el considerando 80 de la resolución recurrida.

23. La **acción N° 3** -ejecutada-, que implica *“[a]creditar la calidad de no receptor del RE2 en conformidad a la RCA N° 149/2012”*, señalando que se habría implementado *“a través de la declaración del propietario actual que ratifica que la vivienda se encuentra deshabitada, en cumplimiento de los compromisos adquiridos con el titular”*, lo cual habría ocurrido el 28 de noviembre de 2018, e indicando el siguiente medio de verificación: *“Vivienda asociada al RE2 de la formulación de cargos deshabitada”*. Lo anterior se

hace cargo de la obligación establecida en la RCA N° 149/2012, en lo relativo a la ausencia de receptores sensibles en la ubicación del receptor N° 2 hacia el futuro, por lo que se estima, que se elimina la posibilidad de generar efectos ambientales derivados de este incumplimiento, tal como se establece en el considerando 81 de la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018.

24. La **acción N° 4** -ejecutada- comprende la “[i]mplementación de modos de operación restringida con una menor velocidad de rotor” en 31 aerogeneradores. En mayor detalle, esta acción comprende “la implementación de los modos de operación restringida (NRM) se aplican bajo 2 modalidades disponibles por el fabricante y detalladas en Anexo VIII las cuales son configuradas en cada aerogenerador seleccionado en función de la reducción necesaria para dar cumplimiento a los niveles de ruido establecidos en DS N° 38/2011 MMA”. Como fecha de inicio de ejecución la acción se definió el 21 de septiembre de 2018, manteniéndose por 9 meses, contados desde la notificación de la resolución que aprueba el Programa de Cumplimiento. Como indicador de cumplimiento se definió la “[o]peración de aerogeneradores en modo restringido para el cumplimiento del D.S. N° 38/2011 MMA”, considerando como impedimento de la acción la superación de los límites de presión sonora, lo que se determinará en función a la medición realizada de conformidad a la acción N°10, que se comentará más adelante. Al respecto, cabe destacar que en el considerando 82 de la resolución impugnada, esta Superintendencia estimó que la modificación realizada respecto de esta acción, incorporada en el PdC refundido, se hace cargo de las observaciones 1.1, 7.1. y 7.1.2. del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018. A su vez, importa hacer presente que esta última resolución estableció que aquella acción corresponde una de las principales acciones para efecto de volver al cumplimiento de la normativa infringida, toda vez que está orientada a reducir los niveles de generación de ruidos durante la operación del proyecto, abordando directamente los efectos derivados del incumplimiento normativo.

25. La **acción N° 5** -ejecutada-, consistente en la “Instalación de piezas adicionales en las aspas (‘STE’)” en 9 aerogeneradores, permitirá -según consigna el titular- “atenuar el ruido de la fuente en aproximadamente 2 decibeles”. Asimismo, se caracteriza la medida detallándose la ubicación de cada aerogenerador en el que se implementará; lo que ocurrirá en un plazo de 7 meses desde la notificación de la resolución que aprueba el Programa de Cumplimiento. Adicionalmente, cabe tener en cuenta que el PdC refundido incorporó modificaciones respecto a esta acción, lo cual fue abordado en el considerando 83 de la resolución recurrida, que establece que éstas se hacen cargo de las observaciones 1.1, 7.1. y 7.1.1., formuladas en el resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018, toda vez que el titular indicó la cantidad de decibeles que serían mitigados efectivamente. Adicionalmente, y como se señaló respecto de la acción de identificador N° 2, la instalación del sistema STE corresponde a un método internacionalmente aceptado para lograr la reducción del ruido producido por aerogeneradores, de manera que se abordan directamente los efectos derivados del incumplimiento.

26. La **acción N° 6** -ejecutada-, consistente en un “Plan de mantenimiento complementario” para 10 aerogeneradores, (adicional al programa de mantenciones rutinario descrito en el Anexo IX del Programa de Cumplimiento) la titular se compromete a llevar a cabo inspecciones complementarias, en razón de la instalación de piezas adicionales en las aspas -el ya comentado sistema STE-, con el objeto de garantizar la detección

precoz de algún desperfecto o falla que pueda resultar en ruido por sobre los niveles establecidos en el D.S. N° 38/2011 MMA. Al respecto, la SMA en el considerando 84 de la resolución recurrida estimó que esta medida se hace cargo de las observaciones 1.1, 6.1 y 6.2 del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018, ya que se detalló la finalidad que busca esta medida, que está orientada a garantizar la buena ejecución de la instalación y posterior monitoreo del sistema STE. En efecto, atendido a que la instalación del sistema STE en un total de 10 aerogeneradores se vincula directamente con la reducción de ruidos de la operación del proyecto, cabe concluir que la acción en comento tiene por finalidad hacerse cargo de los efectos ambientales derivados del incumplimiento.

23. La **acción N° 7** -ejecutada- consiste en “[r]ealizar mediciones finales, conforme al D.S. N° 38/2011 MMA, desde la ubicación de los respectivos receptores indicados en la formulación de cargos R1, R3, R4 con el objeto de acreditar el cumplimiento de la norma”. Al respecto, cabe señalar que la SMA, en el considerando 85 de la Resolución Exenta N° 5/ D-076-2018, estimó que la medida aborda adecuadamente las observaciones 8.1., 8.2., 8.3. y 8.4 establecidas en el resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018, en virtud de las cuales la titular, además de indicar que se utilizará la metodología del D.S. N° 38/2018, y que quien medirá será una Entidad Técnica de Fiscalización Ambiental (“ETFA”), agrega que se utilizará un anemómetro para la medición del viento; se empleará un micrófono y calibrador especializado; se utilizará protector de viento para el micrófono; se entregarán los valores de velocidad de viento; se empleará metodología para medir el ruido de fondo; se realizará la caracterización del horario diurno y nocturno en condiciones de *down wind* (dirección contraria del viento); entre otras medidas detalladas en la acción, cuya finalidad es abordar las particularidades del proyecto de generación eólica. En consecuencia, cabe considerar que la medida se hace cargo de los efectos ambientales asociados al incumplimiento normativo, permitiendo mediciones acordes a la fuente generadora de ruido, a fin de verificar la eficacia del resto de las acciones comprometidas en el PdC refundido.

24. La **acción N° 8** -alternativa-, relativa a la “[a]plicación gradual de modo reducido hasta la eventual detención de aerogeneradores” se ejecutará en caso de impedimento de la acción N° 4 (superación de los límites de presión sonora a pesar de la implementación del modo de operación restringida). Al respecto, la SMA, en el considerando 86 de la Resolución Exenta N° 5/ D-076-2018, se estableció que la acción se hace cargo de la observación 7.1.4. del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018, cumpliéndose en consecuencia el requisito de eficacia.

25. Por último, en cuanto a la **acción N° 9** -alternativa- consistente en la “[m]edición y modelación ante negativa de ingreso a vivienda”, que se ejecutará ante el impedimento de efectuar la acción N° 7 (prohibición de ingreso por parte de los receptores afectados para realizar mediciones finales conforme al D.S. N° 38/2011 MMA). Al respecto, en el considerando 87 de la resolución recurrida, la SMA indicó que la acción en comento y su forma de implementación son adecuadas ante el impedimento reseñado, ya que proponen una medición de ruidos en condiciones similares y adicionalmente una modelación, lo cual sustituye de manera correcta la medición en el mismo lugar geográfico referida en la resolución que establece la formulación de cargos. Así, esta acción tiene por

finalidad detectar desviaciones a la norma de emisión del D.S. N° 38/2011 MMA, por lo que es posible estimar que aborda los efectos derivados del incumplimiento.

26. En base a lo recién señalado, queda de manifiesto que la resolución recurrida, ponderó adecuadamente las acciones comprometidas respecto de la infracción N° 1, las cuales son eficaces a fin de volver al cumplimiento normativo y se hacen cargo de los efectos que genera el hecho infraccional. En consecuencia, este Superintendente también concuerda con la conclusión de la Resolución Exenta N°6/Rol D-076-2018, en el sentido que la resolución recurrida, no incurrió en una falta de ponderación sobre los efectos ambientales generados a causa de la infracción en cuestión, debido a que justamente fueron dichos efectos los que se tuvieron a la vista al momento de ponderar la idoneidad de las acciones, además, las observaciones formuladas a la primera versión del programa de cumplimiento también se basaron en dichos impactos, de manera que una vez abordadas las mismas por parte del titular, se resolvió finalmente su aprobación mediante la resolución recurrida.

27. En cuanto a la alegación referida a la clasificación de grave de la infracción N° 1, referida en el considerando 11 de esta resolución, se debe tener en cuenta que ésta se condice con el tipo de medidas comprometidas, a fin de reducir, subsanar o eliminar los impactos asociados a la misma, establecida en el PdC refundido. Además, importa considerar que actualmente dicho PdC, se encuentra en ejecución; que la misma resolución recurrida, en su resuelvo III dispone la suspensión del procedimiento sancionatorio; y que éste se reiniciará en caso de incumplirse las obligaciones establecidas en el programa de cumplimiento aprobado, conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA.

Infracción N°2

27. Esta infracción, y el análisis de los efectos negativos que genera y cómo se abordan, es materia tratada en los considerandos N° 33 al 35 de la Resolución Exenta N°5/Rol D-076-2018. Al respecto, se concluyó que la titular los identificó y caracterizó adecuadamente, especialmente los efectos referidos a la salud de las personas. Asimismo, en los considerandos 89 al de la resolución recurrida, se abordó el cumplimiento del requisito de eficacia respecto a la infracción en comentario.

28. Conforme a lo recién indicado, este Superintendente comparte el análisis establecido en los considerandos N° 30 al 34 de la Resolución Exenta N°6/Rol D-076-2018, respecto a la idoneidad de las tres (3) acciones comprometidas en relación con la infracción N° 2, para hacerse cargo de los efectos que ésta ocasiona, los cuales fueron identificados por la titular, y que consisten en *“[u]na estimación errónea de ruido de fondo genera el cambio de umbral de cumplimiento normativo conforme el DS N° 38/2011 MMA pudiéndose subestimar la condición de restricción establecida en la norma. Dado lo anterior, superada la norma, se genera afectación o molestia a los receptores cercanos a los aerogeneradores, según lo descrito en el Anexo I”*. Lo anterior, según se expondrá a continuación.

28. La **acción N° 10** -ejecutada-, consistente en “[m]edir el ruido, incluido el ruido de fondo, conforme al DS N° 38/2011 para cada monitoreo o medición de ruido”. Al respecto, el considerando 89 de la resolución recurrida indica que la acción propuesta se hace cargo de la observación 10.1 del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018, orientada a abordar las particularidades del proyecto al momento de determinar la forma de implementación de la medida, lo cual fue tratado en el PdC refundido, en términos indicados por dicha resolución en el considerando 26, a propósito de la acción N° 7. En consecuencia, cabe estimar por cumplido el requisito de eficacia a este respecto.

29. La **acción N° 11** - por ejecutar-, relativa a la “[e]laboración de un protocolo de revisión y control de informes de monitoreo de ruidos con el fin de garantizar la correcta aplicación de la normativa técnica administrativa”. Al respecto, el considerando 90 de la Resolución Exenta N° 5/ D-076-2018, establece que la implementación de la medida se hace cargo de las observaciones 11.1, 11.2, 11.3 y 11.4 del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018. En consecuencia, cabe considerar que la complementación de la acción en comento trata adecuadamente los efectos ambientales derivados del incumplimiento asociado a la infracción N° 2, por lo que se considera cumplido el requisito de eficacia a este respecto.

30. La **acción N° 12** -por ejecutar-, consiste en la “[d]ifusión en jornadas de capacitación del protocolo”. El considerando 91 de la resolución recurrida establece que esta acción y su forma de implementación se hace cargo de la observación 12.1 del resuelvo I de la Resolución Exenta N° 3/ D-076-2018. En tal sentido, además, es de señalar que la realización de las jornadas permitirá la adecuada difusión de la materia asociadas a las acciones N° 10 y 11, de manera que se relaciona directamente con los efectos ambientales que buscan prevenir. En consecuencia, se da por cumplido el requisito de eficacia.

31. Por último, en cuanto a la **acción N° 13**, que opera como alternativa ante el impedimento de ejecutar la acción N° 10, en caso de una prohibición de ingreso dada por parte de los receptores afectados, para la realización de mediciones -desde la ubicación de éstos- de conformidad al D.S. N° 38/2011 MMA. Al efecto, se propone una “[m]edición y modelación de medición ante negativa de ingreso a vivienda”. El considerando 92 de la resolución recurrida establece que esta acción y su forma de implementación son adecuadas ante el impedimento, ya que se propone una medición de ruidos en condiciones similares y adicionalmente una modelación, lo que sustituye de manera apropiada la medición considerada en la formulación de cargos.

32. Finalmente, en cuanto a la parte petitoria del recurso, referido en el considerando 14 de esta resolución, este Superintendente también adhiere al razonamiento de la Resolución Exenta N° 6/Rol D-076-2018, ya que la solicitud de paralizar el proyecto eólico, mientras no se instalen las piezas adicionales en las aspas para optimizar la operación, no está orientada a impugnar la validez de la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018, sino que busca la ejecución del programa de cumplimiento aprobado por dicha resolución, el cual, como se ha señalado, se encuentra justamente en dicha fase. Asimismo, de los antecedentes con que cuenta este Superintendente, tampoco es posible sostener que existe algún riesgo que justifique la paralización del proyecto, conforme a lo dispuesto en el artículo

48 de la LOSMA. En efecto, debe rechazarse la solicitud de la parte recurrente. Lo anterior, sin perjuicio de que, tal como se ha indicado, en caso de que se incumplan las obligaciones comprometidas en el PdC refundido, aprobado por esta Superintendencia, conforme el artículo 42 de la LOSMA, cabe reiniciar el procedimiento sancionatorio en contra de la titular.

29. En consecuencia, analizados los antecedentes del recurso de reposición interpuesto, y la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018, este Superintendente no advierte razones para revocar, en todo o en parte, la resolución antedicha, por haber sido dictada en conformidad a la ley.

30. Sin perjuicio de lo anterior, conforme al cronograma del PdC, el plazo para presentar el reporte final de ejecución del mismo estaría próximo a cumplirse. De manera tal que, a esta Superintendencia, según la información que aporte la empresa, **le corresponderá evaluar si cumplió o no los compromisos establecidos, para lo cual realizará la fiscalización y análisis correspondiente, sobre todo considerando los nuevos hechos denunciados.** En caso de incumplirse el programa, este Superintendente deberá ponderar la necesidad de reiniciar el referido procedimiento sancionatorio.

31. Por lo tanto, se rechazará el recurso jerárquico interpuesto por el Sr. Alex Castillo Salamanca, alcalde (S) de la Ilustre Municipalidad de Renaico en subsidio del recurso de reposición, por los mismos motivos señalados en la Resolución Exenta N° 6/Rol D-076-2018.

32. En virtud de lo anteriormente expuesto, estese a lo que se resolverá por este Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO. Rechazar en todas sus partes, el recurso jerárquico interpuesto en forma subsidiaria por el Sr. Alex Castillo Salamanca, alcalde (S) de la Ilustre Municipalidad de Renaico, en contra de la Resolución Exenta N° 5/Rol D-076-2018.

SEGUNDO. Remítase copia del presente acto al expediente Rol D-076-2018.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
★ SUPERINTENDENTE
RUBÉN VERDUGO CASTILLO
GOBIERNO DE CHILE
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)

es
EIS/MPA

Notificación por carta Certificada:

- Alcalde Municipalidad de Renaico, Sr. Juan Carlos Reinao Marilao. Comercio N° 206, comuna de Renaico, Región de la Araucanía.
- Patricio Leyton Florez, Orinoco N° 90, piso 16, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.
- Claudio Sandoval, representante de la Asociación de Canalistas Canal San Miguel, calle Galvarino N° 94, Renaico, Región de la Araucanía.
- Luis Guillermo Quintana Valenzuela, representante de la Junta de Vecinos n° 7, Roblería Parronal, Parcela N° 29, Lote 1, sector Parronal, comuna de Renaico, Región de la Araucanía.
- Junta de Vecinos N° 13 Parronal – La Hiedra, calle Comercio N° 206, comuna de Renaico, Región de la Araucanía.

C.C.

- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente
- Oficina Regional de la Araucanía, Superintendencia del Medio Ambiente

Rol D-076-2018

