

Causa R-69-2022 “Organización de Acción Social y Cultural Comunidad el Ciruelo Sur con Superintendencia del Medio Ambiente”

1. Datos del procedimiento.

Reclamante:

- Organización de Acción Social y Cultural Comunidad El Ciruelo Sur [Organización]

Reclamado:

- Superintendencia del Medio Ambiente [SMA]

2. Hechos esenciales que originaron el procedimiento y decisión del asunto controvertido.

Mediante la R.E N°8/Rol D-005-2022 (Resolución Reclamada), de 17 de octubre de 2022, la SMA aprobó el Programa de Cumplimiento (PDC) presentado por la empresa Energía Eólica Mesamávida SpA (Titular) y suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio seguido en su contra.

El PDC se presentó respecto de 2 cargos formulados en contra del Titular, a raíz de infracciones constatadas en la etapa de construcción del proyecto “Parque Eólico Mesamávida” (Proyecto), emplazado en un sector rural de la comuna de Los Ángeles, Región del Biobío.

En síntesis, los cargos formulados por la SMA fueron los siguientes:

N°1: “Ejecución deficiente de las medidas para no intervenir a las comunidades en la etapa de construcción del proyecto, lo que se manifiesta en: a) Implementación de las medidas de mejoramiento de caminos. b) No dar cumplimiento al horario de ejecución de obras, dispuesto en la RCA 012/2015”

N°2: “Para los monitoreos de ruido, la empresa no identificó a todos los receptores más cercanos a las principales obras de las primeras fases de construcción del proyecto, como son el acceso y camino vecinal a la instalación de faenas, área de aerogeneradores N°7 y N°8, y subestación eléctrica”.

La Organización impugnó judicialmente la Resolución Reclamada, argumentando que, las acciones propuestas por el Titular en el PDC no tendrían relación con los cargos formulados por la SMA, ya que -a título

meramente ejemplar-, aquellas no beneficiarían a la Organización, lo que sí debió ocurrir, por cuanto habría sufrido afectaciones a raíz de las infracciones cometidas.

Señaló que, en cuanto al criterio de integridad, el PDC no se haría cargo de los efectos de las infracciones, considerando que las acciones de aquel se realizarían en la fase de funcionamiento del Proyecto, en circunstancias que las infracciones se cometieron en la etapa de construcción.

Sostuvo que, respecto al criterio de eficacia, el PDC no aseguraría el retorno al cumplimiento de la normativa vulnerada, ni reduciría o eliminaría los efectos de las infracciones, considerando que el Proyecto ya se encuentra en su fase de funcionamiento.

Considerando lo anterior, solicitó se dejara sin efecto la Resolución Reclamada.

La SMA solicitó el rechazo de la impugnación judicial, argumentando que, las acciones y medidas incorporadas en el PDC cumplirían los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, a la luz de lo exigido en el art. 9 del D.S N°30/2013 MMA.

Sostuvo que, respecto al criterio de integridad, el PDC contempla 11 acciones que se harían cargo de todos los efectos de las infracciones objeto de la formulación de cargos.

Señaló que, en cuanto al criterio de eficacia, el PDC aseguraría el retorno al cumplimiento de la normativa infringida, al establecer -por ejemplo- acciones tendientes a mejorar el camino vecinal, identificar los receptores sensibles -aledaños al Proyecto- para efectos de realizar nuevas mediciones de ruido, protocolo de registro de inicio y término de la circulación de vehículos, entre otras medidas.

Indicó que, no existe impedimento u obstáculo legal en cuanto a que las medidas y acciones del PDC se ejecuten en la etapa de operación del Proyecto; en este orden, aquellas implicarían una mejora sustancial en el funcionamiento del Proyecto y en el cumplimiento de las obligaciones ambientales, garantizando -en consecuencia- el retorno al cumplimiento de la normativa ambiental.

Señaló que, se habría descartado fundadamente la generación de efectos adversos en relación a los 2 cargos formulados, aspecto o materia que no fue cuestionado suficientemente por la Organización.

Agregó que, existen 2 acciones del PDC que estarían destinadas a beneficiar directamente a la Organización reclamante, en particular, respecto a la adquisición de luminarias para facilitar el tránsito peatonal, y mejorar la

seguridad, y caminos vecinales, así como respecto al monitoreos de ruido que incluiría los receptores sensibles del sector donde se emplaza la Organización.

Indicó que, se cumpliría el criterio de verificabilidad, al incorporar el PDC diversos medios de verificación y reportes tendientes a corroborar el cumplimiento de las acciones y medidas de aquel.

Por su parte, el Titular formuló similares alegaciones a las invocadas por la SMA, agregando que, la Resolución Reclamada no sería impugnabile en sede judicial, al no constituir un acto trámite, sino que más bien constituiría un acto trámite no cualificado. En definitiva, solicitó el rechazo en todas sus partes de la impugnación judicial.

En la sentencia, el Tribunal rechazó la impugnación judicial.

3. Controversias.

- i. Sobre la impugnación judicial de la Resolución Reclamada;
- ii. Sobre el criterio de integridad;
- iii. Sobre el criterio de eficacia.

4. Sentencia.

El Tribunal consideró y resolvió:

- i. Que, si bien la Resolución Reclamada no es un acto terminal y tiene el efecto de suspender el procedimiento administrativo sancionatorio, se debe considerar que las acciones y medidas del PDC tienen repercusiones directas en las condiciones ambientales bajo las cuales debe operar el Proyecto, por lo que dicho PDC tiene una naturaleza y características de suma relevancia para la protección del medio ambiente, por lo que no resulta razonable excluir a dicho programa de la impugnación judicial, máxime si aquel se encuentra sometido a derecho al constituir un instrumento regulatorio, en consecuencia, su control judicial se encuentra justificado legal y técnicamente.
- ii. Que, una interpretación contraria a la señalada, implicaría reconocer que la SMA tiene prerrogativas respecto a la aprobación de un PDC sujeto a diversas exigencias legales, y que respecto de este puede ejercer intensamente la discrecionalidad -al aprobar medidas y acciones idóneas para fines ambientales-, pero que dicha actuación -de la SMA- no se encuentra sometida al control judicial, cuestión que no se aviene o condice con el derecho de acceso a la tutela judicial, máxime si se considera que los PDC están sujeto a exigencias legales y reglamentarias, y que pueden generar efectos sustantivos en los componentes del medio ambiente.

- iii. Que, las 11 acciones y medidas del PDC abarcan cada una de las infracciones que se incorporaron en la formulación de cargos, sumado a que no existe normativa legal o reglamentaria que determine la obligatoriedad de ejecutar las acciones y medidas en la misma etapa o fase en la que se cometieron las infracciones. En este orden, resulta clave que el PDC asegure el cumplimiento futuro de la normativa ambiental, así como mejorar las condiciones ambientales bajo las cuales operara el Proyecto.
- iv. Que, respecto de las obligaciones de cumplimiento del horario de ejecución de obras y selección de receptores cercanos, aquellas solo pueden ser cumplidas hacia el futuro; respecto al cargo vinculado al incumplimiento del horario de las obras del Proyecto, el Titular propuso 3 acciones tendientes a facilitar el cumplimiento de dicha obligación y su control por parte de la autoridad; similar situación ocurre respecto de la obligación de seleccionar los receptores más cercanos a las principales obras, ya que, el Titular además de efectuar la selección exigida por la RCA, propuso medidas de gestión del ruido y del efecto sombra, sumado a la obligación de informar tendiente facilitar el control por parte de la autoridad.
- v. Que, la Resolución Reclamada descartó la generación de efectos ambientales negativos producto de las infracciones, por ende, resulta improcedente la alegación relativa a que no se incluyeron acciones y medidas para reducir o eliminar dichos efectos. En este orden, la Organización se limita a señalar que se generaron efectos ambientales adversos y que sus efectos no serán reducidos o eliminados en virtud del PDC, sin embargo, dicha argumentación carece de especificidad y no cumple un estándar mínimo de fundamentación, por lo que no tiene la aptitud para desvirtuar o derrotar la presunción de legalidad que goza la Resolución Reclamada, a la luz del art. 3 de la Ley N°19.880.
- vi. Que, la Organización no expuso los argumentos de hecho y de derecho tendientes a sustentar que la Resolución Reclamada vulneró la normativa ambiental en el aspecto referido; a mayor abundamiento, no se esgrimieron fundamentos que permitan desvirtuar las conclusiones de la SMA en cuanto a la inexistencia de efectos ambientales adversos respecto a las infracciones cometidas.
- vii. Si bien la mayoría de las acciones y medidas del PDC deberán ejecutarse en la fase de operación del Proyecto, esto se debe a la naturaleza de los incumplimientos imputados, y no a una decisión asumida de forma unilateral por la Organización. Lo que sí es relevante, es que el PDC

garantice el cumplimiento de las obligaciones ambientales asumidas por el Titular, cuestión que la Organización no objetó específicamente.

- viii. Que, no es efectivo que todas las medidas y acciones se ejecutarán durante la operación del Proyecto, atendido que el mejoramiento del acceso de un camino vecinal, concluyó el 28 de mayo de 2021, mientras el proyecto se encontraba en su fase de construcción, teniendo presente que aquel comenzó su operación recién el 29 de julio de 2022.
- ix. Que, cuando la infracción no ha producido efectos ambientales adversos, como ocurrió en el presente caso, es razonable entender que el PDC cumple un rol complementario, al asegurar el retorno al cumplimiento de las obligaciones ambientales, y, por otra parte, permite mejorar las condiciones ambientales bajo las cuales debe desarrollar la actividad el titular de un proyecto.

5. Normas jurídicas aplicadas para la resolución del asunto

[Ley N° 20.600](#) [art. 17 N°3, 18 N°3, 20, 25, 27, 29 y 30]

[Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente](#) [art. 42 y 56]

[Ley N°19.880](#) [art. 3 y 15]

[D.S 30/2013 MMA, Reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación](#) [art. 9]

6. Palabras claves

Programa de cumplimiento, criterio de integridad, criterio de eficacia, impugnación de acto trámite, incentivo al cumplimiento, presunción de legalidad, acto terminal, estándar de fundamentación.