

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO JERÁRQUICO INTERPUESTO POR MAITE BIRKE ABAROA, HOGLA DÍAZ TORO, OLAF BERDIC, ANTHONY PRIOR CARVAJAL, YULIANA OZE ROZAS, CARLA ORTÚZAR CANDIA, MARÍA JESÚS MARTÍNEZ, PATRICIO PULGAR REYES, PABLO CORTÉS ESPINOZA Y GEMMA CONTRERAS BUSTAMANTE, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N°635/2022, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO MP-020-2022, PROYECTO HIDROELÉCTRICO ALTO MAIPO**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 160**

**SANTIAGO, 25 de enero de 2023**

**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°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°18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N°18.834, que Aprueba el Estatuto Administrativo; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2124, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su organización interna; en el expediente administrativo rol MP-020-2022; en el Decreto Supremo N°70, de 28 de diciembre de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a la Superintendente del Medio ambiente; en la Resolución Exenta RA N°119123/129/2019, de 06 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra cargo de Fiscal; en la Resolución Exenta RA N°119123/104/2022, de 03 de agosto de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que renueva el nombramiento de cargo de Fiscal; en la Resolución Exenta RA N°119123/28/2022, de 10 de marzo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el cargo de jefe del Departamento Jurídico, y en la Resolución Exenta N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES GENERALES**

1. La Superintendencia del Medio Ambiente, (en adelante, "Superintendencia" o "SMA") fue creada para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones de su competencia.

2. Además, dentro de las competencias de la SMA, se encuentra la posibilidad de dictar medidas urgentes y transitorias (en adelante “MUT”), con el objeto de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 3 letra g) de la LOSMA, que dispone que *“la Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: suspender transitoriamente las autorizaciones de funcionamiento contenidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental o adoptar otras medidas urgentes y transitorias para el resguardo del medio ambiente, cuando la ejecución u operación de un proyecto o actividad genere un daño grave e inminente para el medio ambiente, a consecuencia del incumplimiento grave de las normas, medidas y condiciones previstas en dichas resoluciones”*.

3. En aplicación de esta normativa, mediante la Resolución Exenta N°635, de fecha 28 de abril de 2022, en adelante “Res. Exenta N°635/2022”, la SMA dictó una serie de medidas urgentes y transitorias a Alto Maipo SpA, en adelante “el titular” o “la empresa”, respecto del proyecto “Proyecto Hidroeléctrico Alto Maipo” (en adelante, e indistintamente, “el proyecto” o “PHAM”), ubicado en la comuna de San José de Maipo, provincia de Cordillera, región Metropolitana de Santiago. Las medidas se fundamentaron en cuanto la falta de construcción de las obras complementarias de la bocatoma El Manzano, podía impedir el asegurar la captación de las aguas del río Colorado que por derecho le corresponden a la Comunidad de Aguas Canal El Manzano, no siendo las obras temporales que había realizado el titular, eventualmente suficientes para asegurar dicha captación, además que se carecía de un monitoreo permanente del caudal y se desconocía su calidad, lo cual conllevaba un riesgo grave e inminente a la salud de la población

4. Las medidas fueron ordenadas por el plazo de 30 días hábiles y consistieron en las siguientes:

- 1) Instalación de caudalímetro y medición del caudal de ingreso al canal El Manzano (l/s) con sistema de lectura in situ y remota.
- 2) Medición semanal de la turbiedad del agua al inicio del canal El Manzano y en el agua del río Colorado, aguas arriba de las obras temporales existentes. Ambas mediciones deben ser tomadas durante la misma hora.
- 3) Proponer un plan de emergencia, con medidas a implementar en caso de que no logre ingresar el caudal que por derecho le corresponde a la Comunidad de Aguas Canal El Manzano, considerando la capacidad máxima actual del canal, y de existir un aumento de la turbiedad producto de las obras temporales ejecutadas por el titular en bocatoma El Manzano. El plan de emergencia debe contener: criterios utilizados que gatillen la aplicación de medidas, las medidas a implementar y los medios de verificación correspondientes.

5. La Res. Exenta N°635/2022 fue notificada por correo electrónico a los recurrentes, con fecha 02 de mayo de 2022.

II. **SOBRE EL RECURSO DE REPOSICIÓN, EN  
SUBSIDIO JERÁRQUICO EN CONTRA DE LA RES.  
EXENTA N°635/2022**

6. Por medio de escrito de fecha 06 de mayo de 2022, Maite Birke Abaroa, Hogla Díaz Toro, Olaf Bercic, Anthony Prior Carvajal, Yuliana Oze Rozas, Carla Ortúzar Candia, María Jesús Martínez, Patricio Pulgar Reyes, Pablo Cortés Espinoza y Gemma Contreras Bustamante, interponen en lo principal, recurso de reposición en contra de la Res. Exenta N°635/2022, solicitando que se adopten nuevas medidas en contra del proyecto, en razón de que las MUT decretadas, aun cuando van en la línea correcta, no se corresponden con el daño ocasionado por las reiteradas infracciones y omisiones en que ha incurrido el titular durante todo el proceso de construcción. Luego, en un otrosí, interponen, en subsidio, recurso jerárquico.

7. De esta forma, en el recurso de reposición los terceros hacen presente tres grandes argumentos:

8. En primer lugar, indican que la SMA debería calificar como “gravísima” y no “grave” la infracción que sostendría las medidas, por existir entrega de información falsa. En efecto, se indica en el recurso que:

i. A partir de las fiscalizaciones efectuadas por esta Superintendencia, con fecha 11 de enero y 06 de abril de 2022, se establecen los siguientes hechos: a) El titular se encuentra en infracción de su RCA N°256/2009; b) La medida de mitigación está incumplida desde el año 2014, puesto que el proyecto formalizó el inicio de su construcción el 05 de octubre de 2011; c) Imposibilidad de los usuarios del canal El Manzano de captar en forma permanente las aguas que por derecho le corresponden; d) Se constató la presencia de exceso de sedimentos en las aguas que ingresan al canal El Manzano y que lo han embancado; e) Las actividades del proyecto mantienen a la Comunidad de El Manzano en un riesgo grave e inminente a la salud de la población.

ii. Sobre la base de ello, concluyen que *“es falsa la afirmación del Pham cuando señala que el “día 17 de enero de 2022, la compuerta desripadora, se encontraba abierta, devolviendo al río toda el agua”. Se adjuntan imágenes de la información entregada en el whapp comunitario en esa fecha (...)”*. Lo anterior, con el fin de encubrir u ocultar la infracción (art. N°36 letra d) LOSMA).

iii. Agregan que *“los antecedentes entregados por la estación fluviométrica EF4 no son válidos, puesto que, al menos, hasta el 14 de abril de 2022, esa estación recién se encontraba en período de aforos para establecer una curva de descarga, de acuerdo lo indicó la misma DGA frente a consultas en tal sentido. Se adjunta copia de mail de fecha 14 de abril del presente (...)”*. De esta forma, se indica que la estación de monitoreo EF4 no estuvo en pleno funcionamiento hasta al menos el 14 de abril de 2022, por tanto, sus datos no son certeros ni válidos.

iv. Concluyen que *“el titular encubrió la infracción deliberadamente (Art. N°36 letra e; LOSMA) al no informar a este servicio en las fiscalizaciones mencionadas de los impactos a la Comunidad de Aguas El Manzano, cuyos usuarios no pudieron captar las aguas que por derecho le corresponden”*.

9. El segundo argumento que presentan dice relación con que *“resulta evidente y gravísimo la dolosa falsedad del contenido de la Declaración Jurada mediante la cual el titular informó al Coordinador Nacional Eléctrico que la Central Las Lajas “cumple con las exigencias en la normativa vigente” omitiendo el incumplimiento de la medida de mitigación establecida en el considerando N° 7.3.1 de su RCA (...)”* Agregan que *“el Coordinador Nacional Eléctrico en respuesta a la solicitud de esta Superintendencia señaló que sus autorizaciones no consideran “la verificación de permisos, y/o autorizaciones ambientales (...), si producto de un incumplimiento de compromisos ambientales, implica una situación de indisponibilidad o limitación de las centrales, esto debe ser notificado por su propietario al Coordinador, en cumplimiento con la normativa eléctrica”*. Se mencionan los siguientes artículos del Código Penal: a) en relación al delito de falsificación de documentos públicos, el artículo 193 N°4 y artículo 194; b) el artículo 197, en cuanto a cometer en instrumento privado alguna de las falsedades designadas en el art. 193; c) el artículo 210, dar falso testimonio en materia que no sea contenciosa, y d) el artículo 212, faltar a la verdad en declaración prestada bajo juramento o promesa. Además, se señala la letra b) del artículo 175 del Código Procesal Penal que dispone que estarán obligados a denunciar, los fiscales y los demás empleados públicos, los delitos de que tomaren conocimiento en el ejercicio de sus funciones. Para resolver esta alegación, se pide que la SMA solicite al Ministerio Público o Fiscalía que investigue la “Declaración Jurada” del titular entregada al CEN, con el propósito de determinar si constituye o no perjurio

10. En tercer lugar, sobre la base de lo explicado, se solicita realizar las gestiones pertinentes y aplicar medidas transitorias que condicionen la entrada en operación de la Central Las Lajas sujeta al término de construcción de la bocatoma del canal El Manzano, de acuerdo a todas las estipulaciones integrantes de la medida de mitigación 7.3.1.

### **III. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN, EN SUBSIDIO RECURSO JERÁRQUICO**

11. Es necesario señalar que la LOSMA no contempla en forma expresa la procedencia del recurso de reposición, salvo en su artículo 55, para el caso de las resoluciones de la Superintendencia que apliquen sanciones. Asimismo, no contempla el recurso jerárquico, en subsidio.

12. Sin embargo, el artículo 62 de la LOSMA señala que, en todo lo no previsto por ella se aplicará supletoriamente la Ley N°19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. El artículo 59 de la Ley N°19.880 señala que “Procedencia. El recurso de reposición se interpondrá dentro del plazo de cinco días ante el mismo órgano que dictó el acto que se impugna; en subsidio, podrá interponerse el recurso jerárquico (...)”.

13. En dicho contexto, el recurso de reposición, en subsidio, recurso jerárquico, fue interpuesto por terceros denunciante, que tienen para estos efectos la calidad de interesados, conforme el artículo 21 de la Ley N°19.880, en contra de la Resolución Exenta N°635/2022, ante el Superintendente del Medio Ambiente (S), como autoridad que dictó el acto recurrido y dentro de plazo.

#### IV. ANÁLISIS DE FONDO

14. Sobre el primer punto, analizados los antecedentes, cabe señalar que las medidas urgentes y transitorias establecidas en el artículo 3° letra g) LOSMA, por su naturaleza tienden a gestionar un riesgo grave e inminente al medio ambiente o a la salud de la población, por lo que la solicitud de elevar la calificación de la infracción del titular a “gravísima” no es procedente en el contexto de una dictación de medidas, dado que no es de su naturaleza efectuar dicha calificación, lo que es propio de una formulación de cargos. Por lo tanto, aquella discusión debe darse dentro del procedimiento sancionatorio correspondiente.

15. En efecto, conforme el artículo 49 de la LOSMA, la instrucción del procedimiento sancionatorio se iniciará con una formulación precisa de los cargos, en que se señalará una descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción y la fecha de su verificación, la norma, medidas o condiciones eventualmente infringidas, la disposición que establece la infracción y la sanción asignada. En dicha formulación de cargos corresponde en consecuencia clasificar la infracción en gravísima, grave o leve, conforme lo establecido en el artículo 36 de la LOSMA, análisis que en su oportunidad efectuará esta Superintendencia.

16. Respecto al segundo punto, donde se pide que se solicite al Ministerio Público o Fiscalía que investigue la declaración jurada entregada al CEN, ello no corresponde a una solicitud que se enmarque en un recurso de reposición de medidas cautelares. Lo anterior, dado que el recurso de reposición es *“aquél que se interpone dentro del plazo de cinco días ante el mismo órgano que dictó el acto administrativo que se impugna con el objeto de modificar, reemplazar o dejar sin efecto dicho acto, concepto que se desprende del artículo 59 inciso 1° de la Ley N°19.880”*<sup>1</sup>. De esta manera, la solicitud efectuada no pretende impugnar la Res. Exenta N° 635/2022 y debe presentarse cuando corresponda.

17. En cuanto a que se condicione la entrada en operación de la Central Las Lajas sujeta al término de construcción de la bocatoma del canal El Manzano, ello no es procedente, dado que, con las medidas dictadas, el riesgo se gestiona, a objeto que ingrese el caudal de aguas del río Colorado que por derecho le corresponde a la Comunidad de Aguas Canal El Manzano. Por lo tanto, la solicitud no tendría relación con la gestión de riesgo propio de las medidas.

18. Finalmente, en cuanto al recurso jerárquico interpuesto en subsidio, cabe señalar que por disposición expresa del artículo 59 de la Ley N°19.880, no procede el recurso jerárquico contra los actos de los jefes superiores de los servicios públicos descentralizados, como es el caso de esta Superintendencia, de acuerdo a su definición establecida en el artículo 1° de la LOSMA; en este caso, el recurso de reposición agota la vía administrativa.

19. Considerando lo anterior, se procede a resolver lo siguiente:

---

<sup>1</sup> Celis Danzinger Gabriel, Manual de Derecho Administrativo General, Editorial Hammurabi, 1° Edición, Chile, 2019, pag. 430.

**RESUELVO:**

**PRIMERO: RECHAZAR** el recurso de reposición de fecha 06 de mayo de 2022, presentado por Maite Birke Abaroa, Hogla Díaz Toro, Olaf Bercic, Anthony Prior Carvajal, Yuliana Oze Rozas, Carla Ortúzar Candia, María Jesús Martínez, Patricio Pulgar Reyes, Pablo Cortés Espinoza y Gemma Contreras Bustamante, en contra de la Resolución Exenta N°635, de fecha 28 de abril de 2022, conforme lo señalado en los Considerando 11 a 14 de la presente resolución.

**SEGUNDO: RECHAZAR** el recurso jerárquico interpuesto en subsidio, conforme lo indicado en el Considerando 15 de la presente resolución.

**TERCERO: TENER PRESENTE** las casillas de correo electrónico [maitebirkeconcej@l@gmail.com](mailto:maitebirkeconcej@l@gmail.com), [hdtoro@yahoo.es](mailto:hdtoro@yahoo.es), [correo@trattoriacalypso.cl](mailto:correo@trattoriacalypso.cl), [prior.carvajal@gmail.com](mailto:prior.carvajal@gmail.com), [yulianooze@gmail.com](mailto:yulianooze@gmail.com), [carlaort@yahoo.com](mailto:carlaort@yahoo.com), [jesusmartinezleiva@gmail.com](mailto:jesusmartinezleiva@gmail.com), [patriciopulgar@yahoo.es](mailto:patriciopulgar@yahoo.es), [pacortes@gmail.com](mailto:pacortes@gmail.com) y [gcbustamante@gmail.com](mailto:gcbustamante@gmail.com), para efectos de notificación.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE**



MARIE CLAUDE PLUMET BODIN  
SUPERINTENDENTA DEL MEDIO AMBIENTE



ES/BMA/MMA

**Notificación por correo electrónico:**

- Maite Birke Abaroa, correo electrónico: [maitebirkeconcej@l@gmail.com](mailto:maitebirkeconcej@l@gmail.com)
- Hogla Díaz Toro, correo electrónico: [hdtoro@yahoo.es](mailto:hdtoro@yahoo.es)
- Olaf Bercic, correo electrónico: [correo@trattoriacalypso.cl](mailto:correo@trattoriacalypso.cl)
- Anthony Prior Carvajal, correo electrónico: [prior.carvajal@gmail.com](mailto:prior.carvajal@gmail.com)
- Yuliana Oze Rozas, correo electrónico: [yulianooze@gmail.com](mailto:yulianooze@gmail.com)
- Carla Ortúzar Candia, correo electrónico: [carlaort@yahoo.com](mailto:carlaort@yahoo.com)
- María Jesús Martínez, correo electrónico: [jesusmartinezleiva@gmail.com](mailto:jesusmartinezleiva@gmail.com)
- Patricio Pulgar Reyes, correo electrónico [patriciopulgar@yahoo.es](mailto:patriciopulgar@yahoo.es)
- Pablo Cortés Espinoza, correo electrónico [pacortes@gmail.com](mailto:pacortes@gmail.com)
- Gemma Contreras Bustamante, correo electrónico: [gcbustamante@gmail.com](mailto:gcbustamante@gmail.com)

**Notificación por funcionario de la Superintendencia:**

- Alto Maipo SpA, con domicilio en Los Conquistadores N°1730, piso 10, comuna de Providencia, región Metropolitana de Santiago.

**C.C.:**

- Fiscal, SMA.
- Departamento Jurídico, SMA.



- Departamento de Sanción y Cumplimiento, SMA.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, SMA.
- Oficina de Partes y Archivo, SMA.

**MP-020-2022**

Expediente N°: 9.492/2022