



GPH

APRUEBA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y SUSPENDE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-203-2019

RES. EX. N° 5/ROL N° D-203-2019

SANTIAGO, 29 DE MAYO DE 2020

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 Supremo N° 30, de 11 de febrero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, D.S. N° 30/2012); 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 el artículo 80º de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo; y en la Resolución RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2º nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso; en el Decreto Supremo N° 31, de 8 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra al Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 288, del 13 de febrero de 2020, que establece el orden de subrogancia para el cargo de Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente y; en la Resolución N° 7, de 26 de marzo 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "SMA") es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas, conforme a lo establecido en el artículo 2º de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA").

2. La letra a), del artículo 3º de la LO-SMA, determina que esta Superintendencia debe fiscalizar permanentemente el cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental, sobre la base de inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen, de conformidad a lo establecido en esta ley.

3. La letra a), del artículo 35 de la LO-SMA, establece que corresponderá exclusivamente a esta SMA el ejercicio de la potestad sancionadora respecto del

incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

4. El artículo 42 de la LO-SMA, dispone que, iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un Programa de Cumplimiento (en adelante, “Programa de Cumplimiento” o “PdC”, indistintamente) y que aprobado éste por la SMA, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

5. El artículo 42 de LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del D.S. N° 30/2012 que Aprueba el Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante “D.S. N° 30/2012” o “Reglamento de Programa de Cumplimiento”) definen el Programa de Cumplimiento como aquel plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique.

6. La letra r) del artículo 3 de la LO-SMA, faculta a esta SMA para aprobar Programas de Cumplimiento (en adelante, “PdC”) de la normativa ambiental, de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta ley.

7. La División de Sanción y Cumplimiento definió la estructura metodológica que debe contener un PdC, en especial, el plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento. La referida metodología se encuentra explicada en la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental” (en adelante “La Guía”), disponible en la página web de la SMA, específicamente en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/>

8. Conforme al artículo 42, inciso 7° de la LO-SMA, el Reglamento de Programa de Cumplimiento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse la Superintendencia para aprobar un PdC.

9. El artículo 6° del D.S. N°30/2012 establece los requisitos de procedencia del PdC, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos ahí establecidos. A su vez, el artículo 7° del Reglamento de Programa de Cumplimiento fija el contenido de este programa, señalando que éste deberá contar al menos con lo siguiente:

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

(ii) 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.

(iii) 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.

(iv) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad.

10. Por su parte, el artículo 9° del D.S. N° 30/2013 establece que la Superintendencia del Medio Ambiente, para aprobar un PdC, se atendrá a los criterios de *integridad* (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), *eficacia* (las acciones y metas deben asegurar que el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción) y *verificabilidad* (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece que *“en ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.*

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-203-2019 INICIADO CONTRA HIDROELÉCTRICA LA CONFLUENCIA S.A. E HIDROELECTRICA LA HIGUERA S.A.

11. Que, con fecha 30 de diciembre de 2019, por medio de la Res. Ex. N° 1/Rol D-203-2019, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-203-2019, con la formulación de cargos contra Hidroeléctrica La Confluencia S.A. e Hidroeléctrica La Higuera S.A. (en adelante e indistintamente, “la empresa” o “el titular”), Roles Únicos Tributarios N° 76.350.250-3 y N° 96.990.050-5, respectivamente, titular de los siguientes proyectos: (i) Proyecto Hidroeléctrico La Higuera, calificado favorable mediante Resolución Exenta N° 166/2004 (RCA N°166/2004); (ii) Construcción de Culvert Central Hidroeléctrica La Higuera, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 49/2007 (RCA N° 49/2007); (iii) Optimización Central Hidroeléctrica La Confluencia, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 238/2007 (RCA N° 238/2007); (iv) Rectificación Cruce de Culvert Río Tinguiririca, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 63/2008 (RCA N° 63/2008); (v) Construcción de Bocatoma Estero Los Helados, canal Los Helados – El Azufre y Camino de Acceso Central Hidroeléctrica La Higuera Bocatoma, Canal Los Helados, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 82/2008 (RCA N° 82/2008); (vi) Extracción Mecanizada de Áridos en Río Tinguiririca, Central Hidroeléctrica La Confluencia, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 64/2009 (RCA N° 64/2009); y (vii) Modificación de diseño y desplazamiento de las Bocatomas Azufre y Los Humos, calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 07/2011 (RCA N° 7/2011). Los cargos formulados son en virtud de las infracciones tipificadas en los artículos 35 literal a) y b) de la LO-SMA, por cuanto se identificaron incumplimientos a las Resoluciones de Calificación Ambiental mencionadas y la ejecución de actividades que no fueron evaluadas ambientalmente.

12. Que, con fecha de 13 de enero de 2020, de conformidad a lo establecido en el artículo 3°, literal u) de la LO-SMA y en el artículo 3° del D.S. N° 30/2012, se llevó a cabo reunión de asistencia al cumplimiento con representantes del titular, debidamente acreditado, a saber, doña María Gabriela Campos, don José Domingo Ilharreborde y don Roberto Leiva, en las dependencias de esta Superintendencia del Medio Ambiente, oportunidad en la cual, estando dentro del plazo legal, se solicitó aumento de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento o formulación de Descargos. Dicha solicitud fue acogida mediante Res. Ex. N°3/Rol D-203-2019 que resolvió otorgar un plazo adicional de 5 días hábiles para la presentación de un

Programa de Cumplimiento y 7 días hábiles para la formulación de Descargos, ambos contados desde el vencimiento del plazo original.

13. Que, con fecha 27 de enero de 2020, estando dentro de plazo, don José Domingo Ilharreborde y José Pedro Scagliotti, ambos en representación del titular, presentaron un Programa de Cumplimiento, en el cual se propusieron una serie de acciones para hacerse cargo de las infracciones imputadas por esta Superintendencia. Asimismo, se acompañaron los anexos correspondientes.

14. Que, los antecedentes del Programa de Cumplimiento fueron analizados y derivados al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento (S) a través de Memorándum D.S.C. N° 11723, de fecha 21 de febrero de 2020, en virtud del resuelto segundo, numeral 2.5, letra f), de la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de esta Superintendencia, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

15. Que, del análisis del Programa de Cumplimiento presentado por el titular el 27 de enero de 2020, con fecha 16 de marzo de 2020, mediante Res. Ex. N°4/Rol D-203-2019, esta Superintendencia dispuso previo a resolver respecto al Programa de Cumplimiento presentado, la incorporación de una serie de observaciones indicadas en dicha resolución, otorgando un plazo de 8 días hábiles desde su notificación, para la presentación de un PdC refundido.

16. Que, con fecha 23 de marzo de 2020, la Superintendencia del Medio Ambiente, mediante Resolución Exenta N° 518, suspendió la tramitación de los procedimientos administrativos sancionatorios, atendida la pandemia de COVID-19, entre el día 23 y 31 de marzo de 2020. Asimismo, con fecha 30 de marzo de 2020, mediante Resolución Exenta N° 548, la SMA ordenó la suspensión de la tramitación de los procedimientos administrativos sancionatorios, entre el 1 y el 7 de abril de 2020. Finalmente, con fecha 7 de abril de 2020, mediante la Resolución Exenta N° 575, la Superintendencia ordenó una nueva suspensión de la tramitación de los procedimientos administrativos, entre el 8 y el 30 de abril de 2020, ambos días inclusive.

17. Que, con fecha de 24 de marzo de 2020, de conformidad a lo establecido en el artículo 3°, literal u) de la LO-SMA y en el artículo 3° del D.S. N° 30/2012, se llevó a cabo reunión de asistencia al cumplimiento con representantes del titular, debidamente acreditado, a saber, doña María Gabriela Campos, don José Domingo Ilharreborde y don Roberto Leiva, a través de videoconferencia.

18. Que, con fecha 13 de mayo de 2020, don José Domingo Ilharreborde y José Pedro Scagliotti, en representación del titular, presentaron un texto refundido del PdC, con el objeto de incorporar las observaciones indicadas mediante la Res. Ex. N°4/Rol D-203-2019, acompañando documentos de apoyo, en soporte digital.

19. Que, habiendo revisado los antecedentes presentados por el titular, cabe analizar si el PdC refundido cumple con los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, esto es, con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, en relación a los cargos formulados.

II. ANÁLISIS DE LOS CRITERIOS DE APROBACIÓN DE UN PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO EN EL PRESENTE CASO

20. Que, los hechos constitutivos de infracción, imputados de conformidad a la Res. Ex. N°1/Rol D-203-2020, consisten en infracciones a las que se refiere el artículo 35 a) y b) de la LO-SMA, en cuanto incumplimientos de las condiciones, normas y medidas establecidas en las respectivas Resoluciones de Calificación Ambiental y la ejecución de actividades no evaluadas ambientalmente

21. Que, a continuación, se analizarán los criterios de aprobación para un PdC establecidos en el artículo 9° del D.S. N°30/2012, en relación a la última versión refundida del PdC propuesto por Hidroeléctrica La Confluencia S.A e Hidroeléctrica La Higuera S.A.

A. Criterio de integridad

22. El criterio de integridad contenido en la letra a) del artículo 9 de la normativa ya mencionada, indica que el PdC debe contener acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos. En consecuencia, la propuesta del PdC debe incluir acciones para cada uno de los cargos formulados.

23. En cuanto al primer aspecto del requisito de integridad, esto es, la propuesta de acciones en relación con cada uno de los hechos infraccionales, es posible señalar que en el presente caso se formularon, mediante Res. Ex. N°1/ Rol D-203-2019, tres cargos, respecto de los cuales el titular propuso un total de 9 acciones principales y 4 acciones alternativas, por medio de las cuales se aborda la totalidad de los hechos constitutivos de infracción.

24. Respecto de la segunda parte de este criterio, relativa a que las acciones del PdC se hagan cargo de la totalidad de los efectos derivados de las infracciones imputadas, éste será analizado conjuntamente con el criterio de eficacia, para cada uno de los cargos. Ello se debe a que, como se desprende de su lectura, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tienen una faz que mira a los efectos producidos a causa de cada infracción, y por consiguiente, que el PdC se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

25. De conformidad a lo señalado precedentemente, el PdC propuesto por el titular contempla acciones necesarias para hacerse cargo de todos los hechos constitutivos de infracción contenidos en la Res. Ex. N°1/Rol D-203-2019, por lo que, sin perjuicio del análisis que se haga respecto de la eficacia de dichas acciones, en relación a este aspecto cuantitativo, se tendrá por cumplido el criterio de integridad.

B. Criterio de eficacia.

26. El criterio de eficacia contenido en la letra b) del artículo 9° del D.S. N°30/2012, señala que las acciones y metas del Programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, y conjuntamente con ello el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones.

B.1. Acciones propuestas en el PdC que aseguren el cumplimiento de la normativa infringida.

27. En cuanto al primer requisito del criterio de eficacia, esto es, que las acciones y metas del PdC aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, se analizará la aptitud de las acciones propuestas, en atención al orden señalado en la Formulación de Cargos.

28. Cargo N°1: *“No haber obtenido la autorización sectorial de los permisos sectoriales asociados a los PAS 101 y 106 del D.S. N° 95/2001”*. El titular propone una acción en ejecución y dos acciones por ejecutar:

28.1. Acción N°1: Obtener aprobación de la actualización del permiso sectorial PAS 101 del D.S. N°95/2001 asociado a la RCA N° 63/2008 y RCA N° 238/2007 para Obras de la Central Hidroeléctrica La Higuera, asegurando su debida tramitación mediante la respuesta a consultas que genere el proceso, en los plazos definidos por la autoridad competente, es decir, la Dirección General de Aguas (en adelante, “DGA”).

28.2. Acción N°2: Obtener la aprobación del PAS 106 para las obras asociadas a la RCA N° 116/2004, RCA N° 82/2008, RCA N° 63/2008 y RCA N° 007/2011, mediante la elaboración, presentación y obtención del permiso sectorial, asegurando la debida tramitación mediante la respuesta a consultas que pueda generar el proceso en los plazos definidos por la autoridad competente, es decir, la Dirección General de Aguas (en adelante, “DGA”).

28.3. Acción N°3: Retiro de materiales existentes en las riberas del cauce donde fue construido el badén temporal (a la fecha inexistente) asociado a las obras de construcción de la Central Hidroeléctrica La Confluencia (RCA N° 64/2009), a través de trabajos de limpieza.

29. Del análisis de las acciones N°1, N°2 y N°3, es posible concluir que mediante las acciones N°1 y N°2 se busca volver al cumplimiento de la normativa infringida mediante la obtención de la autorización sectorial de las obras hidráulicas mayores, asociadas a la RCA N° 63/2008 y RCA N° 238/2002 de la Central Hidroeléctrica La Higuera y la autorización sectorial de las obras de regularización y defensa de cauces naturales, de acuerdo a la RCA N° 116/2004, RCA N° 82/2008, RCA N° 63/2008 y RCA N° 007/2011. Por su parte, respecto de la acción N°3, es posible señalar que, mediante ésta, se corrigen los efectos generados con ocasión de las obras ejecutadas en virtud de la RCA N° 64/2009 y su intervención en el río Tinguiririca, retornando así a una situación de cumplimiento.

30. Cargo N°2: *“No implementación de la medida de reparación establecida en el considerando 9.3.3. de la RCA N° 116/2004 y el considerando 3.7. de la RCA N° 64/2009, en los sectores A2 y A3”*. El titular propone dos acciones por ejecutar y 2 acciones alternativas.

30.1. Acción N°4: Obtención de pronunciamiento de la Dirección de Obras Hidráulicas (en adelante, “DOH”) del Plan de Reperfilamiento para sectores A2 y A3. Esta acción contempla como impedimento el retraso, por parte de la DOH en la tramitación del Plan de Reperfilamiento, caso en el cual se ejecutará la acción N° 6.

30.2. Acción N°5: Ejecución de los trabajos de reperfilamiento y obtención de la resolución de recepción final de las áreas de extracción de áridos A2 y A3, por parte de la DOH. Para dichos efectos, se facilitará la visita periódica de la DOH a las áreas de trabajo A2 y A3, con la finalidad de hacer más expedita la recepción de las áreas de extracción de áridos al finalizar los trabajos. Esta medida comprende como impedimento la realización, por parte de la DOH, de observaciones en relación a requerimientos adicionales al plan de reperfilamiento original, necesarios para la recepción de la extracción de áridos de los sectores A2 y A3, en cuyo caso de ocurrencia se ejecutará la acción N°7.

30.3. Acción N°6: de carácter alternativa, consistente en la presentación de los antecedentes que acrediten la debida diligencia por parte del titular, en caso que se verifiquen retrasos por parte de la DOH en la tramitación del pronunciamiento del Plan de Reperfilamiento. Dicha medida se ejecutará mediante el reporte periódico respectivo, a través del SPDC.

30.4. Acción N°7: de carácter alternativa, consistente en la ejecución de obras adicionales, requeridas por la DOH, para la recepción de obras del reperfilamiento de los sectores de empréstito A2 y A3.

31. Que, de acuerdo a la misma línea argumentativa señalada en el numeral 29° de la presente resolución, las acciones N°4 y N°5 se han propuesto ante la necesidad de dar cumplimiento a la normativa aplicable, solicitando la autorización sectorial correspondiente que apruebe el proyecto del Plan de Reperfilamiento de las áreas de empréstitos A2 y A3, la consiguiente ejecución de los trabajos que constituyan el antedicho plan y su aprobación final, en conjunto con la recepción definitiva de las obras, debidamente otorgada por la autoridad competente. Por su parte, respecto a los impedimentos eventuales que podrían ocurrir en relación a la ejecución de dichas acciones, se proponen como ejecución alternativa las acciones N°6 y N°7, cuyo propósito es alcanzar el cumplimiento de las acciones N°4 y N°5 respectivamente, obteniendo el objetivo inicialmente planteado.

32. Cargo N°3: *“Modificación de la medida de reparación establecida en el considerando 3.6.4. de la RCA N° 166/2004 para el botadero BXI-B, sin haber sido evaluada ambientalmente, en circunstancias que sí constituye un cambio de consideración del proyecto original”*. El titular propone 4 acciones por ejecutar y 2 acciones alternativas.

32.1. Acción N°8: Elaboración y presentación de una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, “DIA”) ante el Servicio de Evaluación Ambiental, que autorice la modificación de la medida de reparación asociada al botadero DIX-B. Mediante la presentación de la DIA, se considerará una medida compensatoria cuyo contenido será fijado en el marco de la evaluación ambiental. A esta medida se incluye como impedimento que el Servicio de Evaluación Ambiental declare la inadmisibilidad de la DIA, por aspectos formales, en cuyo caso se procederá a la ejecución de la acción N°12.

32.2. Acción N°9: Evaluación ambiental y obtención de una Resolución de Calificación Ambiental Favorable asociada a la DIA de la acción N°8. Esta medida no incluye impedimento eventual alguno.

32.3. Acción N°10: Asegurar la disponibilidad de individuos de distintas especies nativas existentes para efectos de llevar a cabo la medida de compensación que se defina en el marco de la evaluación ambiental, en virtud de las acciones N°8 y N°9 mencionadas precedentemente, a través de un contrato con un vivero, asegurando un stock de plantas suficientes para el éxito de la medida de compensación.

32.4. Acción N°12: de carácter alternativa, consistente en el reingreso de la DIA al Servicio de Evaluación Ambiental en caso que ésta sea declarada inadmisibles por aspectos formales. Lo anterior conlleva la subsanación de todas las circunstancias que hayan conducido a la inadmisibilidad, para el correspondiente reingreso de la DIA, su consecuente tramitación y obtención de la respectiva Resolución de Calificación Ambiental favorable.

33. Como es posible apreciar, las acciones N°8 y N°9 procuran regularizar, ante el Servicio de Evaluación Ambiental, la modificación de la medida de reparación asociada al botadero DIX-B, establecida en el considerando 3.6.4. de la RCA N° 166/2004, objeto del cargo de elusión, dado que el área habría sido utilizada inicialmente para la habilitación de un túnel by-pass y en actividades de inspección, mantención y reparación de túnel de aducción asociada a la Central Hidroeléctrica La Higuera para posteriormente ser destinada como un área permanente para la inspección, mantención y eventuales obras civiles de la Central Hidroeléctrica La Higuera. Lo anterior permite hacerse cargo de la infracción cometida y retornar al cumplimiento de la normativa infringida. Por su parte, mediante la acción N°10 se pretende asegurar el componente vegetacional necesario para la ejecución de la medida de compensatoria a ser definida en el marco de la evaluación ambiental de la DIA asociada a la acción N°8, ajustándose al cumplimiento de la normativa aplicable. Finalmente, como ejecución alternativa a la acción N°8 se propone la acción N°12, cuyo propósito es alcanzar el objetivo inicialmente planteado por la acción N°8, mediante el reingreso de la DIA al Servicio de Evaluación Ambiental.

34. Por último, y a fin de implementar el SPDC dispuesto por esta Superintendencia para facilitar el seguimiento del PdC, se ha propuesto la acción N° 11, aplicable a los 3 hechos infraccionales imputados al titular consistente en “Informar a la SMA los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC, a través de sistemas digitales que la SMA disponga al efecto implementar en SPDC. Lo anterior se realizará dentro de los plazos y según la frecuencia establecida en la resolución que apruebe el PdC. Una vez ingresados los reportes y/o medios de verificación correspondientes se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”. Esta acción tiene asociado un impedimento de en caso de presentarse fallas técnicas que pudiesen afectar el funcionamiento del SPDC para lo cual se prevé la ejecución de la acción N°13, de carácter alternativa, mediante la cual se dará aviso a esta SMA, por correo electrónico, la falla técnica detectada y se procederá a enviar los reportes y medios verificación correspondientes a través de oficina de partes de la SMA.

B.2. Acciones propuestas en el PdC que aseguren la adopción de medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones.

35. El segundo aspecto del criterio de eficacia a revisar, dice relación con los efectos derivados de las infracciones y la adopción, por parte del presunto

infractor, de las medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen infracciones. A este respecto, en la siguiente tabla se indica el análisis de los efectos negativos derivados de las infracciones realizado y la proposición de medidas para contenerlos, reducirlos o eliminarlos o su descarte fundado.

N°	Cargo	Efectos negativos producto de la infracción	Forma en que se descartan, contienen, reducen o eliminan los efectos negativos, en caso de configurarse o fundamentación de su inexistencia.
1	No haber obtenido la autorización sectorial de los permisos sectoriales asociados a los PAS 101 y 106 del D.S. N° 95/2001”, el titular propone dos acciones en ejecución y una acción por ejecutar.	<p>Se establece la inexistencia efectos negativos asociados a este cargo, por cuanto las obras de la Central Hidroeléctrica La Higuera y Central Hidroeléctrica La Confluencia cuentan con los permisos sectoriales PAS 101 del D.S. 95/2001, de acuerdo a lo establecidos en la RCA N°116/2004, RCA N° 82/2008, RCA N° 07/2011; así como por no existir evidencia de contaminación o alteración de la calidad del agua por el proceso de conducción del agua y contacto con obras de ambas centrales. En complemento, las obras complementarias asociadas a la RCA N° 63/2008 se encuentran en proceso de obtención de la correspondiente autorización de construcción ante la DOH.</p> <p>Por su parte, en cuanto al badén temporal asociado a la RCA N° 64/2009, utilizado durante el período de construcción en 2010 y 2011, a la fecha no existe debido a su destrucción por una crecida del río Tinguiririca.</p>	Respecto a la fundamentación de inexistencia de efectos negativos derivados de las obras construidas asociadas a la Central Hidroeléctrica La Higuera y la Central Hidroeléctrica La Confluencia, se presentan, en el Anexo 1, los siguientes informes técnicos: (i) Efecto de la Operación de las Bocatomas en la Calidad del Agua Central Hidroeléctrica La Higuera; y (ii) Efecto de la Operación de las Bocatomas en la Calidad del Agua Central Hidroeléctrica La Confluencia, de los cuales se desprende que no existe evidencia de contaminación o alteración de la calidad del agua por el proceso de conducción del agua y contacto con obras de ambas centrales, al analizar 5 años de mediciones, estaciones aguas arriba y una estación aguas abajo de las respectivas centrales. Adicionalmente el Anexo 1 incluye antecedentes relacionados a las estaciones de monitoreo de calidad de aguas, resultados de monitoreos regulares en las diferentes estaciones del río

			<p>Tinguiririca y efluentes, análisis de cluster y PCA.</p> <p>Por su parte, la inexistencia de efectos negativos producto del badén temporal se fundamenta mediante la presentación, en el Anexo 1, del informe Estimación de Efectos de Badén Temporal en río Tinguiririca, mediante el cual se demuestra la ausencia de efectos negativos en la calidad de las aguas.</p>
2	<p>No implementación de la medida de reparación establecida en el considerando 9.3.3. de la RCA N° 116/2004 y el considerando 3.7. de la RCA N° 64/2009, en los sectores A2 y A3.</p>	<p>Se determina la inexistencia de efectos negativos derivados del presente cargo, tanto para las áreas de extracción como para la fauna existente y riesgo de fragmentación de hábitat para especies de baja movilidad.</p>	<p>La inexistencia de efectos negativos se sustenta en la presentación, en Anexo 2, del informe Estudio de Suelos Área de Extracción de Áridos A2 y A3, Anexo 2, mediante el cual se descarta la necesidad de reposición de una cubierta vegetal en las zonas de extracción, considerando la inexistencia de dicha capa en forma previa a la extracción de áridos. Además, en el Anexo 2 se presenta el informe Estudio del Componente de Fauna Terrestre en Áreas de Extracción de Áridos A2 y A3 y Evaluación de Riesgo de Fragmentación de Hábitat para Especies de Baja Movilidad, en virtud del cual se acredita, mediante monitoreo previo, un proceso de colonización de especies de baja movilidad, descartando riesgo de fragmentación en la zona.</p>
3	<p>Modificación de la medida de reparación establecida en el considerando 3.6.4. de la RCA N° 166/2004 para el botadero BXI-B, sin</p>	<p>Se determina la inexistencia de efectos negativos tanto en la fauna como en el componente</p>	<p>Para la determinación de ausencia de efectos negativos en la fauna, mediante el Anexo 3, se acompaña el Estudio del Componente Fauna Terrestre</p>

<p>haber sido evaluada ambientalmente, en circunstancias que sí constituye un cambio de consideración del proyecto original.</p>	<p>vegetacional del área botadero DXI-B.</p>	<p>en el Área de Botadero DXI-B y Evaluación de Riesgo de Fragmentación de Hábitat para Especies de Baja Movilidad, mediante el cual se informan los resultados de muestreos de fauna nativa en el sitio intervenido, consistentes en la consolidación de un proceso de colonización de especies con amplia capacidad de dispersión (aves) y muy lentamente por especies de movilidad reducida, principalmente reptiles con menor exigencia de calidad de hábitat. Asimismo, se determina la no generación de fragmentación en el sitio intervenido, debido a que la naturaleza de las áreas intervenidas consiste en pequeños sectores diferentes y asilados entre sí y la inferior extensión territorial de éste.</p> <p>Por su parte, en cuanto al componente vegetacional, se reconoce la intervención del suelo y disminución del hábitat de la comunidad vegetal, sin perjuicio que dicha intervención se determina de poca significancia. Lo anterior, se refrenda de acuerdo a análisis establecido en el Informe Análisis de los Efectos Generados en la Vegetación por la no ejecución de la Medida de Reparación del Botadero DXI-B, presentado en el Anexo 3.</p>
--	--	---

Fuente: elaboración propia en base a los antecedentes presentados en el marco del presente Programa de Cumplimiento.

36. De lo señalado precedentemente, se observa que el PdC presentado por el titular contiene un conjunto de acciones que permiten asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, en atención a los hechos constitutivos de infracción objeto del presente procedimiento sancionatorio, y que además, abordan suficientemente el alcance de los efectos generados, ya sea demostrando su contención, reducción o eliminación o descartándolos fundadamente. Dado lo anterior, es posible concluir que el PdC refundido presentado por el titular cumple con el criterio de eficacia.

C. Criterio de verificabilidad

37. Por último, respecto al criterio de verificabilidad, el artículo 9° letra c) del D.S. N° 30/2012 requiere que las acciones y metas del PdC deban contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento. En virtud de ello, es necesario que las acciones propuestas en el PdC cuenten con medios de verificación idóneos y suficientes, permitiendo evaluar su cumplimiento y manteniendo una debida armonía y coherencia con los indicadores de cumplimiento respectivos.

38. En este ítem, mediante el PdC refundido presentado por el titular se han identificado distintos medios de verificación que serán entregados mediante reportes, los que se consideran idóneos y suficientes para evaluar el cumplimiento de cada una de las acciones propuestas.

39. Que, por las consideraciones señaladas precedentemente, el PdC presentado por el titular, cumple con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad que conllevan a la aprobación del PdC, de acuerdo al artículo 9° del D.S. N° 30/2012, sin perjuicio de las correcciones de oficio que esta SMA efectuará, las que se detallan en el resuelvo II de la presente resolución.

40. Deberá tenerse presente que la resolución que aprueba un PdC consiste en un acto de mero trámite cualificado, el cual se pronuncia, entre otros aspectos, sobre los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad de las acciones y metas que conforman en PdC, como también respecto a lo señalado en el artículo 9°, inciso tercero del D.S. N° 30/2012¹. Consecuentemente, una vez aprobado por PdC, no será procedente modificarlo, en cuanto ello implique una nueva evaluación de los criterios señalados², sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley N° 19.880.

41. En relación a las fechas del PdC, y para efectos de la carga de antecedentes que posteriormente se deberá hacer en el SPDC es relevante indicar que la **fecha de inicio** del PdC, corresponde a la fecha de notificación de la presente Resolución, que lo aprueba. De acuerdo a lo establecido en el artículo 46 de la Ley N°19.880, las notificaciones por carta

¹ Artículo 9°, inciso 3: “En ningún caso se aprobarán Programas de Cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilizas, aprovecharse de su infracción, o bien que sean manifiestamente dilatorios”.

² El Programa de Cumplimiento puede presentar la ocurrencia de *impedimentos* que ocasionen un retraso en la ejecución de una determinada acción y que conlleve a la ejecución de la correspondiente acción alternativa. Dado esto, dichas circunstancias eventuales son consideradas como integrantes del Programa de Cumplimiento aprobado por esta SMA y bajo aspecto alguno han de ser tenidas como modificaciones de éste. Dicho lo anterior, en caso de ocurrencia de un impedimento, esto debe ser informado a la SMA en el marco de los reportes de seguimiento establecidos para dichos efectos.

certificada se entenderán practicadas a contar del tercer día siguiente a su recepción en la oficina de correos que corresponda. Por su parte, la **fecha de término** corresponde a la fecha de entrega del reporte final.

42. Finalmente, el PdC refundido propone un plazo total de 18 meses, lo que se condice con los tiempos de ejecución de las acciones comprometidas y al tiempo necesario para implementarlas.

RESUELVO:

I. **APROBAR** el Programa de Cumplimiento refundido presentado por Hidroeléctrica La Confluencia S.A. e Hidroeléctrica La Higuera S.A., con fecha 13 de mayo de 2020.

II. **REALIZAR LAS CORRECCIONES DE OFICIO** que se indican a continuación:

1) Acción N°1:

(i) **Sección Fecha de inicio y plazo de ejecución:** Sólo para efectos del sistema SPDC, se corrige la fecha de declaración de inicio de ejecución de la acción, a la fecha de constatación del hecho asociado reflejada en el IFA DFZ-2015-48-VI-RCA-IA, vale decir 10 de marzo de 2017. No obstante la fecha de inicio efectiva indicada por el titular, podrá incorporarse en el acápite “Forma de Implementación” de esta acción.

2) Acción N°8:

(i) **Sección Acción alternativa, implicancias y gestiones asociadas al impedimento,** se debe modificar la referencia de la acción N°11 a la acción N°12.

2) Acción N°9:

(i) **Sección Impedimentos eventuales,** se incorpora como impedimento eventual el siguiente: “Resolución del SEA que declare la devolución de los antecedentes por falta de información relevante y esencial”.

(ii) **Sección Acción alternativa, implicancias y gestiones asociadas al impedimento,** se incorpora lo siguiente: “Se implementará la acción alternativa N°13”.

3) Acción N°13:

(i) **Sección acción,** se incorpora lo siguiente “En caso que en la evaluación ambiental indicada en la acción N°9 se declare la devolución de antecedentes por falta de información relevante y esencial, se volverá a ingresar la DIA al SEIA para obtener una RCA favorable.

(ii) **Sección Forma de implementación,** modificar el texto por el siguiente “Para el evento en que se devuelva la DIA por falta de información relevante y esencial, se subsanarán todos los motivos que hayan originado la devolución de antecedentes, para luego volver a ser ingresada al SEIA, tramitarla y obtener una RCA favorable”.

Acción N°9.

(iii) Sección Acción principal asociada, incorporar

(iv) Sección plazo de ejecución, 3 meses desde la resolución del SEA declarando falta de información relevante y esencial. 7 meses para la obtención de la RCA.

(v) Sección indicadores de cumplimiento, Presentación de la DIA al SEIA y obtención de RCA favorable.

(vi) Sección medios de verificación, Reportes de avance: Copia de la resolución de falta de información relevante y esencial del SEA; Comprobante del ingreso de la DIA al SEIA; Copia de la RCA favorable. **Reporte final:** Copia RCA favorable.

4) Acción N°13:

(i) Sección Acción, modificar el texto por el siguiente “En caso que falle el sistema digital SPDC, se hará entrega de los documentos, reportes, medios de verificación e información correspondiente mediante Oficina de Partes de la SMA”.

(ii) Sección Forma de implementación, modificar el texto por el siguiente “Una vez detectada la falla en el sistema SMA y posterior a informar por correo electrónico, se procederá a enviar en formato de almacenamiento (CD, pendrive u otro disponible), copia de los documentos, reportes, medios de verificación e información correspondiente mediante Oficina de Partes de la SMA. Esta acción alternativa será ejecutada sin perjuicio de proceder a la carga de la información y documentación respectiva al sistema digital, una vez solucionado el impedimento técnico”.

(iii) Sección Plazo de ejecución, modificar por “día hábil posterior a informado el impedimento”.

(iv) Sección Indicadores de cumplimiento, modificar el texto por el siguiente “Entrega a la SMA, por Oficina de Partes, de los documentos, reportes, medios de verificación e información correspondiente”.

(v) Sección Medios de verificación, tanto para reporte de avance como reporte final, modificar el texto por el siguiente “Comprobante de aviso a la SMA y de ingreso, debidamente fechado y timbrado, de los documentos, reportes, medios de verificación e información correspondiente”.

(v) Corregir la numeración de esta acción a N° 14, en razón de la incorporación de la acción 13.

III. SUSPENDER el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-203-2019. Dicho procedimiento podrá reiniciarse en cualquier momento en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el PdC, en virtud del artículo 42 de la LO-SMA.

IV. TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos adjuntos a la presentación de fecha 13 de mayo de 2020.

V. SUSPENDER el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-203-2019, el cual podrá reiniciarse en cualquier momento en caso de

incumplirse las obligaciones contraídas en el Programa de Cumplimiento, en virtud de lo establecido en el artículo 42 de la LO-SMA.

VI. SEÑALAR que, Hidroeléctrica La Confluencia S.A e Hidroeléctrica La Higuera S.A. deberá presentar un Programa de Cumplimiento que incluya las correcciones de oficio establecidas en el Resuelvo II de esta Resolución, a través de la plataforma electrónica del “Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento” (SPDC) creada mediante Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación del presente acto, bajo apercibimiento de ser considerado como un antecedente de la ejecución satisfactoria o insatisfactoria del Programa de Cumplimiento. Adicionalmente, se hace presente que dicha plataforma es el medio único y obligatorio para la recepción, gestión y seguimiento de los reportes que deban realizar los titulares de Programas de Cumplimiento aprobados por la SMA.

VII. HACER PRESENTE que, Hidroeléctrica La Confluencia S.A e Hidroeléctrica La Higuera S.A., deberá emplear la clave de acceso para operar en los sistemas digitales de la Superintendencia, si ya estuviere en posesión de ella, o – en caso contrario-solicitarla en la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana dentro del plazo de 5 días contados desde a notificación del presente acto.

VIII. DERIVAR el presente Programa de Cumplimiento a la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente, para que proceda a fiscalizar el efectivo cumplimiento de las obligaciones establecidas en el mismo. Por lo anterior, toda presentación que deba remitirse a esta Superintendencia en el contexto del desarrollo de las acciones contempladas en el Programa de Cumplimiento debe ser dirigidas al Jefe de la División de Fiscalización

IX. HACER PRESENTE al titular que, conforme con lo dispuesto en el artículo 10° del D.S. N°30, y artículo 42 inc. 4° de la LO-SMA, este instrumento será fiscalizado por esta Superintendencia, y que **en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en éste, se reiniciará el procedimiento administrativo sancionatorio, pudiendo aplicarse hasta el doble de la multa** que corresponda a la infracción original, considerándose, en dicho caso, el grado de cumplimiento para determinar la sanción específica .

X. SEÑALAR que a partir de la fecha de notificación del presente acto administrativo se entiende vigente el PdC, por lo que el plazo de ejecución de las acciones en él contenidas deberá contarse desde dicha fecha.

XI. SEÑALAR que los costos asociados a las acciones comprometidas por el titular ascenderían a \$ 327.000.000 (treientos veintisiete millones de pesos) sin perjuicio de los costos en que efectivamente se incurra en el PdC y que deberán ser acreditados junto a la presentación del reporte final.

XII. HACER PRESENTE que en virtud del artículo 42 inc. 2 de la LO-SMA, el plazo fijado por esta Superintendencia para la duración total del Programa de Cumplimiento, será de 18 meses desde su aprobación, tal como lo informa el titular en la columna de plazo de ejecución del mismo Programa de Cumplimiento. Por su parte, el reporte final, para efectos



de la carga de antecedentes en el SPDC, deberá hacerse en 15 hábiles desde la finalización de la acción de más larga data.

XIII. TENER PRESENTE que, ante la detección de eventos que no hayan sido previstos e incorporados al PdC, y que, a juicio del titular, pudieran implicar una desviación respecto de lo establecido en éste, deberá remitir los antecedentes correspondientes en el marco del seguimiento de la ejecución del PDC, los cuales serán ponderados en el contexto de la evaluación de la ejecución satisfactoria, o no, del Programa.

XIV. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título III de la LO-SMA, en contra de la presente Resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

XV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a don Eduardo Rivas Alfaro, representante legal de Hidroeléctrica La Confluencia S.A. e Hidroeléctrica La Higuera S.A., domiciliado para estos efectos en Avenida El Golf N°40, piso 11, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago y a don Jorge Mancilla Valenzuela, domiciliado en calle Los Escribanos N° 757, ciudad de Rengo, Región Libertador General Bernardo O'Higgins.

Gonzalo Parot Hillmer
Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento (S)
Superintendencia del Medio Ambiente

Rol: D-203-2019

Carta Certificada

- Eduardo Rivas Alfaro, representante legal de Hidroeléctrica La Confluencia S.A. e Hidroeléctrica La Higuera S.A., domiciliado para estos efectos en Avenida El Golf N°40, piso 11, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago.
- Jorge Mancilla Valenzuela, domiciliado en calle Los Escribanos N° 757, ciudad de Rengo, Región Libertador General Bernardo O'Higgins.