

**RESUELVE PETICIONES QUE INDICA Y REALIZA
OBSERVACIONES A PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO**

RES. EX. N° 6 / D-077-2017

Santiago, 23 MAY 2018

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 adelante, "LO-SMA"); 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° 40, del Ministerio del Medio Ambiente, de 12 de agosto de 2013, que fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; en 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; el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristian Franz Thorud en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 28 de septiembre de 2017, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-077-2017, con la formulación de cargos a Empresa Eléctrica CARÉN S.A. (en adelante, también "Carén S.A." o "la empresa", indistintamente), Rol Único Tributario N° 76.149.809-6, quien es titular de los proyectos "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" y "Modificación Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello", cuyas Declaraciones de Impacto Ambiental ("DIA") fueron calificadas favorablemente mediante Resoluciones de Calificación Ambiental N° 145 y N° 77, de fechas 2 de julio de 2008 y 5 de marzo de 2014, respectivamente, emitidas por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la IX Región de la Araucanía, la primera, y por la Comisión de Evaluación Ambiental de la misma región, la segunda (en adelante, RCA N° 145/2008 y RCA N° 77/2014). Dichas resoluciones fueron refundidas mediante Resolución Exenta N° 132, de fecha 16 de abril de 2014, del Servicio de Evaluación Ambiental de la Araucanía (en adelante, Res. Ex. N° 132/2014).

2. Que, con fecha 19 de octubre de 2017, Mauricio Caamaño, en representación de Carén S.A., presentó un escrito ante esta Superintendencia solicitando una ampliación de los plazos para presentar programa de cumplimiento (en adelante "PDC") y formular descargos, por el máximo que en Derecho corresponda. Dicha solicitud fue concedida mediante Res. Ex. N° 2 / Rol D-077-2017 el 23 de octubre de 2017, otorgándose un plazo adicional de 5 y 7 días hábiles respectivamente.



3. Que, con fecha 2 de noviembre de 2017, estando dentro de plazo, Carén S.A. presentó ante esta Superintendencia un PDC.

4. Que, con fecha 27 de noviembre de 2017, don Jaime Moraga Carrasco, denunciante y representante de interesados en el presente procedimiento sancionatorio, ingresó un escrito por medio del cual solicitó se rechace el PDC presentado por la empresa y se decreten un conjunto de medidas provisionales.

5. Que, con fecha 13 de diciembre de 2017, Carén S.A., en respuesta al escrito del denunciante previamente individualizado, ingresó ante esta Superintendencia una presentación por medio de la cual solicitó tener presente una serie de circunstancias relacionadas.

6. Que, con fecha 21 de diciembre de 2017, mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-077-2017, esta Superintendencia rechazó la solicitud del denunciante, tuvo presente las circunstancias señaladas por la empresa y ordenó, previo a resolver definitivamente, incorporar una serie de observaciones al PDC. Para esto último, se otorgó a la empresa un plazo de 3 días hábiles, dentro del cual debía presentar un PDC refundido que incluyera las señaladas observaciones.

7. Que, con fecha 22 de diciembre de 2017, don Jaime Moraga Carrasco, denunciante y representante de interesados en el presente procedimiento sancionatorio, ingresó un escrito por medio del cual solicita se tengan presentes una serie de incumplimientos a las especificaciones de ingeniería del ducto Carilafquén y reiteró que se dicten las mismas medidas provisionales enunciadas en su presentación de 27 de noviembre. A su vez, adjuntó a su presentación una serie de documentos: 1. Set de registros gráficos en que se evidenciarían las deficiencias estructurales del ducto y daños que causaría la operación del ducto de aducción Carilafquén y correspondiente Chimenea de equilibrio, 2. Resolución D.G.A. 3087 de fecha 10 de noviembre de 2016, 3. Resolución de la Dirección General de Aguas (en adelante "DGA") Araucanía N° 506 de fecha 29 de agosto de 2017 (en adelante "Resolución Exenta DGA Araucanía N°506/2017"), 4. Oficio Ord. N°1213 DGA Araucanía del 2 de agosto de 2017, 5. Memorias de cálculo del ducto Carilafquén y 6. Memoria de cálculo de Chimenea de Equilibrio Carilafquén.

8. Que, con fecha 27 de diciembre de 2017, Michael Timmermann Slater, en representación de Empresa Eléctrica Carén S.A., solicitó ampliación del plazo concedido en la R. E. N°3/Rol D-077-2017. La cual fue resuelta favorablemente, el mismo día, mediante Res. Ex. N°4/Rol N°D-077-2017.

9. Que, con fecha 29 de diciembre de 2017, dando cumplimiento a la Res. Ex. N° 3/Rol-D-077-2017, Carén S.A. ingresó a esta SMA un escrito por medio del cual presentó un PDC refundido.

10. Que, con fecha 29 de diciembre de 2017, Jaime Moraga Carrasco, denunciante en el presente procedimiento sancionatorio, ingresó escrito mediante el cual interpuso recurso de reposición y en subsidio jerárquico en contra de la R. E. N° 3/Rol-D-077-2017, así como la suspensión del procedimiento en aplicación del artículo 57 de la Ley N°19.880 y tener presente los antecedentes documentales acompañados a su propia presentación del 22 de diciembre de 2017.

11. Que, con fecha 5 de enero de 2018, Jaime Moraga Carrasco, denunciante en el presente procedimiento sancionatorio, ingresó escrito mediante el cual interpuso solicitud de invalidación en contra de la R. E. N° 3/Rol-D-077-2017.



12. Que, con fecha 12 de enero de 2018, Dino Pruzzo González y Javier Ruscica Olivares, en representación de Empresa Eléctrica Carén S.A., ingresaron a esta Superintendencia un escrito en el cual exponen una serie de consideraciones para que sean tenidas en consideración a propósito del recurso de reposición presentado con fecha 29 de diciembre de 2017.

13. Que, con fecha 24 de enero de 2018, Dino Pruzzo González y Javier Ruscica Olivares, en representación de Empresa Eléctrica Carén S.A., ingresaron a esta Superintendencia un escrito en el cual exponen una serie de consideraciones para que sean tenidas en consideración a propósito de la solicitud de invalidación presentado con fecha 5 de enero de 2018.

14. Que, con fecha 25 de enero de 2018, mediante Res. Ex. N°5/ D-077-2017, esta Superintendencia resolvió dar traslado a los terceros interesados respecto del recurso de reposición y solicitud de invalidación interpuesta por Jaime Moraga Carrasco.

15. Que, con fecha 30 de enero de 2018, se realizó reunión de asistencia al cumplimiento en las oficinas centrales de esta Superintendencia.

16. Que, con fecha 8 de febrero de 2018, mediante Memorándum D.S.C. N°42/2018 se modificó la designación de fiscal instructor titular y suplente del caso, estableciéndose como Fiscal Instructor titular a Claudio Tapia Alvial y suplente a Romina Chávez Fica.

17. Que, con fecha 2 de marzo de 2018, Jaime Moraga Carrasco, denunciante en el presente procedimiento sancionatorio, ingresó escrito mediante el cual en lo principal solicitó se ponga término a la solicitud de aprobación del PDC de Empresa Eléctrica Carén S.A., ello por aplicarse a su juicio en el caso la hipótesis de conclusión del procedimiento por causal sobreviniente del artículo 40 inciso 2° de la Ley N°19.880, la cual habría ocurrido en el caso por la dictación de sentencia el 22 de febrero de 2018, por parte de la Excm. Corte Suprema en causa Rol N° 39.985-2017. A su vez, en primer otrosí solicitó que se tuviese por acompañada la copia íntegra de la sentencia antes referida.

18. Que, con fecha 23 de marzo de 2018, Dino Pruzzo González y Javier Ruscica Olivares, en representación de Empresa Eléctrica Carén S.A. ingresó escrito de téngase presente en relación a la presentación del interesado Jaime Moraga Carrasco del 2 de marzo de 2018, en la cual en síntesis indican que la presentación antedicha se funda en supuestos erróneos.

19. Que, vencido el plazo de traslado otorgado a los terceros interesados en Res. Ex. N°5/D-077-2017, corresponde resolver tanto las presentaciones de Jaime Moraga Carrasco de fechas 22 y 29 de diciembre de 2017 (reposición), 5 de enero de 2018 (solicitud de invalidación) y 2 de marzo de 2018 (se ponga término a la solicitud), así como las presentaciones que ha ingresado la empresa de fechas 12 y 24 de enero, y 2 de marzo de 2018, en respuesta a tales presentaciones.

20. Que, lo solicitado en todas estas presentaciones, se abordará en los siguientes títulos; **I Reposición de Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017**, en que se tratarán las solicitudes principales de las presentaciones de 22 y 29 de diciembre de 2017 de Jaime Moraga (solicitud de rechazo del PDC e imposición de medidas provisionales), así como lo indicado por la empresa en respuesta el 12 de enero de 2018, **II. Suspensión del cumplimiento de la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017**, en que se tratará lo solicitado en segundo otrosí de la presentación de Jaime Moraga Carrasco del 29 de diciembre de 2017, **III. Invalidación de la Res. Ex. N°2/Rol D-**



077-2017, en que se tratará lo solicitado en la presentación de Jaime Moraga Carrasco del 5 de enero de 2018 y lo indicado en respuesta por la empresa el 24 de enero de 2018 y **IV. Se ponga término a la solicitud de tramitación del PDC**, en que se tratará lo solicitado en la presentación de Jaime Moraga Carrasco del 2 de marzo de 2018 y lo indicado en respuesta por la empresa el 23 de marzo de 2018.

I. Reposición respecto de Res. Ex. N° 3/Rol-D-077-

2017

21. Que, al existir una vinculación de materias, fundamentos y solicitudes¹, entre las presentaciones de Jaime Moraga del 22 y 29 de diciembre de 2017, se considera atinente tratar estas de manera conjunta. En síntesis², ambas presentaciones

¹ Al respecto, cabe notar que mientras en la presentación de 22 de diciembre de 2017, se solicita que se rechace el PDC presentado y se reitera la solicitud de dictación de las medidas provisionales solicitadas en presentación del mismo interesado del 27 de noviembre de 2017, la solicitud principal de la presentación del 29 de diciembre de 2017 consiste en la interposición de un recurso de reposición con jerárquico en subsidio, en contra de la Res. Ex. N° 3/Rol N°D-077-2017, la cual precisamente rechazó la solicitud del interesado del 27 de noviembre de 2017. Por otro lado, el tercer otrosí de la presentación del 29 de diciembre de 2017, precisamente reconduce a que se tengan presentes los antecedentes acompañados en presentación del 22 de diciembre de 2017.

² El petitorio en extenso del escrito de 22 de diciembre de 2017 es *"De acuerdo a lo anterior sin perjuicio del rechazo del Programa de Cumplimiento, reitero que se dicten las siguientes medidas provisionales.*

- a) *Que de acuerdo a lo establecido en los artículos 294, 295, 296 y 307 del Código de Aguas y lo establecido en el artículo 61 del Decreto Supremo N°50 de 2015 del Ministerio de Obras Públicas que reglamenta el artículo 295 del Código de Aguas, se suspenda toda intervención estructural en el ducto Carilafquén de la Central de pasada Carilafquén_ Malalcahuello en tanto no exista una autorización expresa de la Dirección General de Aguas para que se cumplan estrictamente las especificaciones técnicas contenidas en el expediente VC-0902-184. sobre obras hidráulicas del ducto Carilafquen.*
- b) *Que de acuerdo a lo establecido en el artículo 8° del D.S. 30/2012 se oficie a la Dirección General de Aguas a fin de que informe si los parámetros de ingeniería establecidos para el Ducto Carilafquen en el expediente VC-0902-184 han sido cumplidos y remita copia íntegra de este.*
- c) *Se decrete una fiscalización inmediata por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente al ducto Carilafquen a fin de establecer la real situación estructural interna de la totalidad del ducto de aducción, por cuanto de los propios antecedentes proporcionados por Empresa Eléctrica Caren S.A. en su carta de fecha 2 de Noviembre de 2017, resulta que mas del 25% del ducto, esto es 240 metros de un total de los 670 que corresponden al trazado tendrían fallas estructurales así el Anexo III pag. 7 indica expresamente: "Esto significa reforzar los tramos abajo indicados, totalizando 48 puntos de reforzamiento (o aproximadamente 240 m de refuerzos en un tramo total de 670 m donde se concentraron las filtraciones)" y a fin de establecer que efectivamente no se utilizó tubería WEHOLITE."*

A su vez, lo solicitado en extenso en el escrito de 29 de diciembre es: *"Tener por interpuesto Recurso de Reposición Administrativo respecto de la Resolución Ex N°3/Rol N° D-077-2017 de fecha 21 de Diciembre de 2017. acogerlo en todas sus partes y en definitiva invalidar la resolución recurrida por infringir lo establecido en el artículo 9 del D.S. 30/2012 y establecer*

- a) *Que previo a resolver sobre la aprobación del respectivo Programa de Cumplimiento y sobre cualquier intervención o reparación del ducto Carilafquén, se debe de acuerdo a lo establecido en el artículo 8° del D.S. 30/2012 requerir informe a la Dirección General de Aguas a fin de que indique si los parámetros ingeniería establecidos para el Ducto Carilafquén en el expediente VC-0902-184 han sido cumplidos y remita copia íntegra de este y b)Se decrete una fiscalización inmediata por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente al ducto Carilafquén a fin de establecer la real situación estructural interna de la totalidad del ducto de aducción y si se cumplió con la normativa sectorial y especificaciones establecidas por DGA. En el expediente VC-0902-184.*



abordan una serie de antecedentes, conforme a los cuales, según el denunciante deberían derivarse las mismas conclusiones; i) el PDC debe ser rechazado y ii) el Superintendente del Medio Ambiente, debe adoptar las medidas provisionales que propuso el interesado en su escrito de 27 de noviembre.

22. Que, para lograr los objetivos anteriores, en su presentación del 22 de diciembre de 2017, ingresó un escrito de téngase presente, en el que solicitó que se rechazase el PDC y reiteró que se dictasen las medidas provisionales ya propuestas en su presentación del 27 de noviembre, a su vez, el 29 de diciembre de 2017, el denunciante interpuso un recurso de reposición con jerárquico en subsidio, respecto de la Res. Ex. N° 3/Rol-D-077-2017. Al respecto, cabe recordar que la resolución impugnada en su resuelto I realizó una serie de observaciones al PDC propuesto, previo a resolver sobre la aprobación o rechazo del mismo. Por su parte, en su resuelto III indicó: **“RESPECTO AL ESCRITO DE FECHA 27 DE NOVIEMBRE DE 2017: NO HA LUGAR a la solicitud de rechazar el programa de cumplimiento presentado por Carén S.A. y de decretar medidas provisionales, en virtud de lo expuesto en los considerandos N° 16 y ss. de la presente resolución”**.

23. Que, en consecuencia, cabe entender que la reposición abarca la decisión de i) no rechazar el PDC y realizar en cambio observaciones al mismo y ii) estimar que no se configuran los supuestos que hacen aplicables las medidas provisionales.

24. Que, previo a pronunciarse sobre los argumentos de fondo de los escritos presentados por el denunciante, es necesario tener presente que la LO-SMA 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. Sin embargo, el artículo 62 de la LO-SMA 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. Luego, el artículo 15 de la Ley N°19.880, establece que todo acto administrativo es impugnabile por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, a excepción de los actos de mero trámite, los cuales sólo son impugnables cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión.

25. Que, en relación a los actos de mero trámite referidos en la norma citada, nuestra jurisprudencia administrativa ha señalado que “[...] el

PRIMER OTROSI: *En subsidio de lo anterior y para el evento improbable de que US. No acogiere el Recurso de Reposición deducido en lo principal, y basado en los mismos fundamentos, interpongo Recurso de Jerárquico a fin de que la autoridad superior de su institución invalide la Resolución EX N.° 3/Rol N.° D-077-2017 de fecha 21 de Diciembre de 2017.*

SEGUNDO OTROSI: *De conformidad a lo establecido en el artículo 57 de la Ley 19.880, solicito se decrete la suspensión del cumplimiento de la resolución recurrida en cuanto autoriza reparaciones provisionales del ducto Carilafquén, por cuanto ello causará daños irreparables al medio ambiente al permitir que Empresa Eléctrica Caren S.A. infrinja la normativa sectorial que aprobó el diseño estructural del ducto y cuya finalidad es establecer parámetros de seguridad en la operación de dichas obras hidráulicas. En definitiva la reparación autorizada consistente en simples parches de uniones infringe los parámetros de seguridad del diseño de las obras contenidas en Res. Ex N.° 3087/2016 de la DGA (Que fue construida en su integridad con tuberías no aptas para las presiones de diseño y operación establecidas por DGA) y pone en riesgo el medio ambiente y vida de los denunciantes y demás habitantes del sector*

TERCER OTROSI: *Ruego a US. Tener presente que los antecedentes documentales relativos a los parámetros de ingeniería del ducto Carilafquén, memorias de cálculo y antecedentes que demuestran que el ducto fue construido sin cumplir condichas exigencias de seguridad constan en solicitud de fecha 22 de Diciembre de 2017, presentada por los denunciantes en las oficina de la Superintendencia del Medio Ambiente de la ciudad de Temuco”.*



procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto terminal [...]”³. La doctrina nacional, por su parte, ha delineado la distinción entre los actos trámite y los actos terminales o decisorios, afirmando lo siguiente: “Son actos trámites aquellos que se dictan dentro de un procedimiento administrativo y que dan curso progresivo al mismo. Actos terminales o decisorios son aquellos en los que radica la resolución administrativa, es decir, la decisión que pone fin al procedimiento. Se trata de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo y en la que se contiene la decisión de las cuestiones planteadas por los interesados o por la propia Administración Pública [...]”⁴.

26. Que, si se aplican los anteriores conceptos al presente caso, resulta claro que la Res. Ex. N°3/ Rol D-077-2017 impugnada, corresponde a un acto de mero trámite, en particular, uno que encamina el procedimiento para la dictación de un acto denominado por la jurisprudencia ambiental como de trámite cualificado⁵, una resolución de aprobación o rechazo de un PDC.

27. Que, también es claro que la Res. Ex. N°3/ Rol D-077-2017, no imposibilita la continuación del procedimiento, cuestión que ocurriría por ejemplo, si hubiese determinado aplicar una sanción y/o absolver respecto de algunos de los cargos formulados en Res. Ex. N°1/Rol D-077. En cambio, la Res. Ex. N°3/ Rol D-077-2017 en lo atinente, únicamente resolvió realizar observaciones al PDC propuesto, en vez del rechazo solicitado y estimar que no se configuraron los requisitos necesarios para la imposición de las medidas provisionales propuestas por las razones que la misma resolución expone.

28. Que, también resulta evidente que una resolución que realiza observaciones a un PDC, no produce indefensión alguna. La indefensión se produce cuando una parte en el procedimiento pierde la oportunidad de que su pretensión sea recibida y ponderada por el órgano decisor. Es decir, impide que una parte pueda ejercer su defensa en el proceso, perdiendo de este modo la oportunidad de que ella sea ponderada y valorada. En el caso, basta notar que el PDC continúa en evaluación y que de hecho, el propio interesado, con posterioridad a la resolución que impugnó, reiteró y precisó sus observaciones en escrito del 22 de diciembre de 2017.

29. Que, pese a que las razones ya expuestas son suficientes para que el recurso de reposición interpuesto en contra de la Res. Ex. N°3/ Rol D-077-2017, en lo que dice relación con las observaciones al PDC, sea rechazado. Para efectos expositivos, se procederá a analizar de todos modos, los argumentos de fondo expuestos en los escritos del denunciante, para luego dar paso a aquellos expuestos por la empresa en respuesta a los mismos, en su presentación de 12 de enero de 2018. Posteriormente, se analizará si existen elementos que permitan acoger o rechazar el recurso de reposición interpuesto, en lo que dice relación con la denegación a la solicitud de rechazar el PDC propuesto y realización de observaciones al mismo. Posteriormente, en lo que dice relación con la denegación a la solicitud de imponer medidas provisionales.

³ Contraloría General de la República. Dictamen N° 37111//2014.

⁴ Bermúdez Soto, Jorge. Derecho Administrativo General. Legal Publishing. Año 2011. Pág. 112. La definición de actos trámite ha sido complementada por la doctrina, indicándose que “...los actos trámite son presupuesto de la decisión de fondo. Son actos previos a la resolución que ordenan el procedimiento, como son, por ejemplo: los actos de incoación, de instrucción, comunicaciones, notificaciones. No son impugnables en sede administrativa, salvo que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión”. Rojas, Jaime. Notas sobre el Procedimiento Administrativo Establecido en la Ley N° 19.880. Revista de Derecho del Consejo de Defensa del Estado, 11 (2004). Pág. 1.

⁵ Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-82-201, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2017, considerando decimooctavo.



30. Que, en su escrito de 29 de diciembre de 2017 el denunciante sostuvo en síntesis, lo siguiente:

- i) Permitir a la empresa intervenir la estructura construida del ducto de aducción Carilafquén, como lo haría mediante la propuesta de acción N°2.7 del PDC (N°2.6 en la versión del 29 de diciembre de 2017), implica alterar y modificar el diseño de la obra autorizada por la DGA, transgrediendo normativa sectorial, todo ello por cuanto el referido ducto se construyó infringiendo la normativa de ingeniería aprobada por la misma institución.
- ii) Lo anterior transgrediría el criterio de eficacia, pues no se aseguraría un cumplimiento de la normativa infringida, así como implicaría la aprobación de un PDC, por medio del cual el infractor intentaría eludir su responsabilidad.
- iii) Expone antecedentes relativos a la evaluación del proyecto, las especificaciones de ingeniería y técnicas contempladas en la Resolución Exenta D.G.A. N° 3087/2016 del 10 de noviembre de 2016, la cual aprueba el proyecto y autoriza la construcción de las obras hidráulicas de la Central Hidroeléctrica Carilafquén, así como a las especificaciones presentadas por la empresa ante dicha autoridad, de forma previa y las circunstancias que a su juicio permiten fundar que dichas especificaciones no fueron cumplidas, en lo que dice relación con el caudal de diseño y el ducto de aducción Carilafquén⁶.
- iv) Finalmente, en su escrito alude a la producción de daño ambiental con ocasión de la acción culpable y dolosa de la empresa, así como a la producción de efectos del artículo 11 de la ley N°19.300, en lo que dice relación con una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de sus patrocinados.

31. Que, como se dijo anteriormente, los fundamentos expresados en la presentación ya reseñada, coinciden parcialmente con los expuestos en el escrito del mismo denunciante ingresados el 22 de diciembre de 2017. Sin embargo, en esta presentación, además de los elementos ya expuestos a propósito del escrito de 29 de diciembre, el interesado indicó lo siguiente:

- a) La chimenea de equilibrio –instalación anexa o conectada al ducto Carilafquén– también habría sido construida con condiciones deficientes de ingeniería.
- b) Las condiciones deficientes bajo las cuáles se construyó esta última estructura y el ducto Carilafquén, convierten ambas instalaciones en una amenaza para el medio ambiente y la seguridad tanto de los vecinos del sector como de sus representados, quienes están ubicados en zona inferior a dichas estructuras, por su carácter ruinoso.

32. Que, a su vez, el 12 de enero de 2018 representantes de la empresa presentaron una serie de observaciones al recurso de reposición interpuesto. En síntesis, expusieron que la presentación del denunciante de 29 de diciembre de 2017, se basa en supuestos infundados, meras conjeturas y suposiciones carentes de respaldo, las cuales en todo caso se encuentran en actual análisis y evaluación por la Dirección General de Aguas. A su vez, en su recurso se limitaría a reiterar su presentación del 27 de noviembre de 2017, sin proporcionar antecedentes ni fundamentos adicionales. Por otro lado, en lo que dice relación con los aspectos técnicos a los que hace alusión el recurso de reposición, señala que independientemente que los derechos de aprovechamiento de aguas le permitan poner a disposición un caudal superior a 5,2 m³/s durante determinados meses, esto no implica que sea

⁶ Entre otros, el ducto construido no correspondería en sus últimos 700 metros a una tubería Weholite, sino el trazado completo de tal infraestructura correspondería a tubería simple estructurada de 1600 mm.



posible captar un mayor caudal al diseñado, ya que las obras fueron construidas con una capacidad de diseño máxima de 5,2 m³/s y las tuberías instaladas se ajustarían al proyecto autorizado por la DGA.

33. Que, sobre los antecedentes y fundamentos expuestos por el denunciante, cabe señalar que si bien el detalle de los mismos no se encontraba contenido en la presentación del denunciante de 27 de noviembre de 2017 –presentación respecto de la cual la resolución impugnada se pronunció–, las presentaciones realizadas durante diciembre de 2017, en conjunto precisan y enfatizan aquello ya advertido por el denunciante anteriormente, esto es, una contravención a la normativa sectorial por parte del Proyecto fundada en una alteración constructiva del ducto Carilafquén.

34. Que, en tal sentido, resulta útil relevar aspectos de la resolución impugnada que el denunciante omitió en su análisis. Es así, que en considerandos 16, 18 y 19 de la Res. Ex. N°3 /Rol D-077-2017, se expuso el cómo las observaciones expuestas previamente por él fueron integradas al momento de realizar observaciones al PDC propuesto.

35. Que, en específico cabe destacar que a propósito del razonamiento que fundó la decisión de observar el PDC propuesto, se indicó que *“con la acción antes señalada, el PDC asegurará que el ducto Carilafquén no entre en operación sin antes contar con la validación sectorial del organismo con competencia técnica en la materia, debiendo acompañarse medios de verificación que así lo acrediten”*. En otros términos, el interés expresado por el denunciante relativo al cumplimiento de las condiciones de autorización sectorial, fue precisamente recogido en la resolución que impugnó.

36. Que, más aun la antedicha observación originó la acción 2.8 incorporada en la propuesta refundida del PDC, ingresada el 29 de diciembre de 2017 por la empresa y pese a que en esta propia resolución se realizarán observaciones relacionadas con dicha acción del PDC, cabe notar que la misma consiste en *“Mantener detenida la operación del ducto de aducción de la Central Carilafquen de conformidad con lo ordenado mediante Resolución DGA Araucanía N°506/Exenta, de fecha 29 de agosto 2017, mientras la norma de operación transitoria contenida en dicha resolución se mantenga vigente”*.

37. Que, por su parte, la resolución a la que hace referencia dicha acción, estableció en su Resuelvo N°2 *“ESTABLÉCESE, como norma de operación transitoria, la no utilización de la tubería de aducción de la Central Hidroeléctrica Carilafquén, hasta que la Dirección General de Aguas no dicte la resolución que recibe las obras y autoriza su operación, en virtud del artículo 61 del DS MOP 50, de 2015”* (el subrayado es nuestro). En consecuencia, huelga reiterar que las preocupaciones que el escrito del denunciante relevó, ya sea tanto por las consecuencias del uso de las instalaciones que a su juicio no se ajustan a lo aprobado sectorialmente, con el consecuente riesgo a sus representados, como por la interferencia que a su parecer se ocasionaría respecto de las competencias del organismo sectorial y la importancia de la visación de este último, fueron integradas al PDC refundido propuesto, al adicionarse una acción orientada a respetar la norma transitoria decretada por DGA, con la correspondiente deferencia a las competencias de dicho órgano que ello implica.

38. Que, además y con el objeto de atender a los cuestionamientos expresados en el recurso interpuesto, cabe explicitar que el PDC como instrumento de incentivo al cumplimiento en el marco de los procedimientos sancionatorios de la Superintendencia del Medio Ambiente, tiene efectos acotados al propio procedimiento sancionatorio de la Superintendencia y no inhibe que los organismos sectoriales hagan uso de sus competencias.

39. Que, en tal sentido, la aprobación o rechazo del PDC no incide en que los cuestionamientos formulados y/o por formularse ante la DGA, que digan relación ya sea con el ducto Carilafquén como con cualquier otra obra respecto de la que tal organismo tenga competencia, se deban resolver de uno u otro modo.

40. Que, atendido esto último, no se detecta que en el caso se esté transgrediendo normativa sectorial que deba corregirse y que se esté violando, ya sea el criterio de eficacia en los términos invocados y/o el impedimento establecido en el reglamento de aprobación de los PDC consistente en que *“En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios”*, como aduce el denunciante.

41. Que, por el contrario, en esta propia resolución se realizarán observaciones orientadas por un lado a que la empresa complete la tramitación sectorial con la recepción definitiva por parte de dicho servicio, con la consecuente visación técnica y de seguridad de la obra que ello implica, y por el otro, a que tanto los refuerzos ya implementados a la tubería, como los mejoramientos de suelo sean informados a la DGA, de forma previa a dicha recepción.

42. Que, en tal sentido, en lo que dice relación con la reposición interpuesta en contra de la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017 y el cómo ésta resolvió rechazar la solicitud de rechazar el PDC propuesto y en cambio, realizar observaciones al mismo, corresponde que el recurso de reposición sea rechazado. En síntesis, tanto porque atendida la naturaleza de la resolución impugnada no procede la reposición, como porque atendiendo al fondo de aquella, las deficiencias constructivas que acusa y en definitiva, la infracción de la normativa sectorial, fue atendida en la resolución impugnada al optar por realizar observaciones al PDC en vez de rechazar el mismo *–“la deficiencia expuesta por el denunciante, no es de una entidad tal que la haga no susceptible de ser corregida para que el PdC pueda cumplir los objetivos que dicho instrumento persigue”* (considerando 17 de la resolución impugnada)-, vale decir, pese a que la resolución impugnada no resolvió del modo que el interesado esperaba –rechazo del PDC–, ello no implica que atendidas sus consideraciones, no ponderó las observaciones del interesado. Además, tales deficiencias serán nuevamente consideradas al realizar observaciones en esta resolución, con el objeto de que el PDC sea mejorado.

43. Que, por otro lado, la resolución impugnada mediante la presentación del 29 de diciembre de 2017, también rechazó la solicitud de imposición de medidas provisionales y dada la ausencia de precisiones en el petitorio del recurso de reposición del 29 de diciembre de 2017, también cabe entender como impugnado dicho aspecto de la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017. De modo similar, en la presentación de 22 de diciembre de 2017, se reiteró la solicitud de imposición de medidas provisionales, por lo que también cabe referirnos a dicho aspecto.

44. Que, sobre la materia cabe indicar que conforme al artículo 48 inciso 1° de la LO-SMA, estas medidas deben ser dictadas *“con el objeto de evitar daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas”*.

45. Que, debido a que el objetivo de las medidas provisionales es evitar un daño, éstas son procedentes frente a la existencia de un riesgo inminente. En efecto, el Segundo Tribunal Ambiental, al abordar la relación entre riesgo y daño, ha señalado: *“[...] el daño al medio ambiente o a la salud de las personas es el resultado de la materialización de un riesgo, el que a su turno está determinado por el peligro que puede generar, por ejemplo, un contaminante ante una determinada exposición en un caso en concreto. Por consiguiente, riesgo y daño inminente, para efectos de la adopción de las medidas provisionales, son expresiones en*



efecto intercambiables, pues se trata de un escenario todavía no concretado o no del todo”, en la misma línea, también ha indicado que *“el elemento esencial a dilucidar es si, de los antecedentes aportados a la causa, se justifica debidamente la existencia de un riesgo o daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, en los términos del artículo 48 de la LOSMA, que haya hecho necesaria la adopción de medidas provisionales”*⁸.

46. Que, analizadas de forma conjunta las presentaciones de 22 y 29 de diciembre de 2017 del denunciante, en ambas se funda como principal riesgo, la operación del ducto Carilafquén e instalaciones anexas (v.gr: chimenea de equilibrio), en consideración de las actuales condiciones constructivas que reprocha. Por su parte, de forma exclusiva en la presentación del 22 de diciembre de 2017 del denunciante, se aborda como riesgo permanente la sola existencia de las estructuras chimenea de equilibrio y ducto Carilafquén, atendido el carácter ruinoso atribuido por el denunciante, la ubicación de las mismas y la ausencia de estudios sismológicos.

47. Que, respecto de la fuente de riesgo principal y común a ambos escritos, cabe indicar que como se expresó en la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017, actualmente el ducto Carilafquén se encuentra detenido en virtud de la Resolución Exenta DGA Araucanía N°506/2017. Más aún, cabe agregar que tal como el propio interesado ha informado a la Superintendencia a través de su presentación del 2 de marzo de 2018, la Excm. Corte Suprema a través de su sentencia de fecha 22 de febrero de 2018 recaída en causa Rol N°39.985-2017, ha reforzado dicha prohibición al ordenar *“la inmediata suspensión del flujo de agua que circula a través del conducto que atraviesa el predio de la recurrente, hasta que se extienda por la Dirección General de Aguas el acto administrativo consistente en la recepción definitiva de las obras hidráulicas relacionadas con las Centrales Hidroeléctricas Malalcahuello y Carilafquén”* y conforme a la información pública dispuesta por el Coordinador Eléctrico Nacional⁹ es posible detectar que, en línea con estas órdenes de detención vigentes, la Central Carilafquén no ha inyectado energía al Sistema Interconectado Central desde septiembre hasta la fecha.

48. Que, las circunstancias anteriores confluyen y descartan el carácter inminente o actual del riesgo principal, que justifique la dictación de medidas provisionales por parte de esta Superintendencia.

49. Que, en lo concerniente al riesgo exclusivamente abordado en la presentación del 22 de diciembre de 2017, cabe señalar en primer lugar, que estas obras fueron identificadas en la carta de pertinencia presentada por el titular del Proyecto ante la Dirección Regional de la Araucanía del Servicio de Evaluación Ambiental el 15 de marzo de 2013. En esta comunicación el titular consultó –entre otras materias- si el reemplazo de dos cámaras de carga por chimeneas de equilibrio y de canales abiertos de aducción por tuberías totalmente enterradas requería de ingreso al Sistema de Evaluación Ambiental. El servicio respondió señalando que no requerían ingresar a través de Carta N°109/2013 del 9 de mayo de 2013.

50. Que, las mismas estructuras volvieron a ser identificadas dentro de la evaluación ambiental de la Declaración de Impacto Ambiental que originó la RCA N°77/2014, tanto en su resumen ejecutivo como al explicitarse el cómo funcionaría el Proyecto en su etapa de operación.

51. Que, en consecuencia son obras que han sido sometidas al conocimiento de la autoridad ambiental.

⁷ Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-44-2014, sentencia de fecha 4 de diciembre de 2015, considerando quincuagésimo sexto.

⁸ Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-48-2014, sentencia de fecha 29 de enero de 2016, considerando décimo octavo.

⁹ Disponible en la plataforma web <https://www.coordinador.cl/>.



52. Que, en segundo lugar, para fundar este riesgo específico indiferente al uso de las obras, el denunciante se basó en las características de ubicación de las mismas (ángulos de elevación, metros de altura y posicionamiento en relación a las viviendas más cercana) y ausencia de estudios sísmicos, sin que se hayan aportado antecedentes, análisis o estudios que den cuenta de forma suficiente del riesgo invocado. Asimismo, tampoco se cuenta con tales antecedentes en el presente procedimiento administrativo.

53. Que, en tercer lugar, el tipo de riesgo invocado y la clase de elementos que lo fundan (ubicación y ausencia de estudios sísmicos) no se condicen con los cargos que forman parte del presente procedimiento.

54. Que, esto último se hace evidente si se considera que los cargos N°2 y 3, se circunscriben a la ausencia de aviso a la Superintendencia por las roturas que sufrió la tubería de aducción Carilafquén e inicio de la operación sin contar con los permisos ambientales sectoriales N°101 y 106.

55. Que, por lo anterior y en lo que dice relación con el riesgo exclusivamente invocado en la presentación del 22 de diciembre de 2017 del denunciante, se derivarán los antecedentes a la División de Fiscalización de la Superintendencia, con el objeto de que ésta desarrolle sobre la materia, las líneas investigativas que estime pertinentes.

56. Que, todo lo indicado en este título es sin perjuicio de las observaciones que se realizarán al PDC orientadas a que tal instrumento controle adecuadamente los riesgos, en línea con la preocupación que la definición de medidas provisionales solicitadas que el escrito del 22 de diciembre de 2017 del denunciante revela.

II. Suspensión del cumplimiento de la Res. Ex. N°3/

D-077-2017

57. Que, en segundo otrosí del escrito de 29 de diciembre de 2017, el interesado solicitó que se decrete la suspensión del cumplimiento de la resolución recurrida conforme a lo establecido en el artículo 57 de la Ley N°19.880, puesto que ella causaría daños irreparables al medio ambiente al permitir que Empresa Eléctrica Caren S.A. infrinja la normativa sectorial y pone en riesgo el medio ambiente y vida tanto de los denunciantes que representa, como de los demás habitantes del sector.

58. Que, conforme al artículo 51 de la Ley N°19.880, los actos administrativos por regla general causan inmediata ejecutoriedad, consecuentemente la suspensión de los efectos regulada en el artículo 57 de la Ley N°19.880 corresponde a una hipótesis restrictiva y excepcional, de hecho, esta norma en su inciso primero establece que la interposición de los recursos administrativos no suspenderá la ejecución del acto impugnado, con excepción de lo indicado en el inciso 2° del mismo articulado, casos en que la autoridad llamada a resolver el recurso, a petición fundada del interesado, suspenderá la ejecución cuando el cumplimiento del acto pueda causar i) un daño irreparable o ii) hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviera, en caso de acogerse el recurso.

59. Que, como se dijo, el interesado invocó como razón para la suspensión la hipótesis i), señalando que el daño irreparable se causaría al medioambiente y a la vida de los denunciantes representados y demás habitantes del sector, en cuanto autoriza reparaciones al ducto Carilafquén.



60. Que, a juicio de esta Superintendencia, la solicitud del denunciante yerra en al menos dos aspectos. En primer lugar, el riesgo advertido por el interesado atendido el contenido de su presentación, dice relación con la operación del ducto Carilaquén e instalaciones anexas, bajo las actuales condiciones constructivas reprochadas por el mismo, en consecuencia, la realización o no de reparaciones al ducto no causa un daño irreparable de ninguna especie, en especial si como se ha dicho previamente pesan sobre el mismo al menos dos órdenes de detención (DGA y Corte Suprema), cuyo cese está determinado por la recepción definitiva de la obra por parte de la DGA, con la correspondiente visación técnica y de seguridad que tal actuar sectorial implica.

61. Que, en segundo lugar, la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017 cuyos efectos se pide se suspendan, en lo sustantivo, realiza observaciones al PDC propuesto y por tanto, no es una resolución autorizadora de ningún tipo. El PDC se encuentra aún en evaluación, no ha sido aprobado ni rechazado, por lo que en definitiva la resolución impugnada no autoriza nada, careciendo así de la entidad y consecuencias que el interesado le atribuye en su solicitud.

62. Que, a mayor abundamiento, tal como se indicó en el título anterior, en esta propia resolución se realizarán observaciones al PDC, las que en lo atingente, se orientarán a que las reparaciones sean comunicadas y visadas por la autoridad sectorial.

63. Que, atendidas las razones anteriores, cabe rechazar la solicitud de suspensión del cumplimiento.

III. Invalidación de la Res. Ex. N°2/Rol D-077-2017

64. Que, el 5 de enero de 2018 Jaime Moraga Carrasco, en su calidad de interesado y por sus representantes, solicitó la invalidación de la Res. Ex. N° 2/Rol D-077-2017 del 23 de octubre de 2017, que amplió el plazo para la presentación de PDC. Ello pues, a su juicio la misma habría sido dictada fuera de plazo, en contravención al inciso final del artículo 26 de la Ley N°19.880, el cual señala que *"En ningún caso podrá ser objeto de ampliación un plazo ya vencido"*. Solicitó además que mientras su solicitud se resuelve, se suspenda el procedimiento administrativo.

65. Que, fundó lo anterior en que la empresa habría sido notificada legalmente el día 5 de octubre de 2017 de la Res. Ex. N°1/ Rol D-077-2017, por lo que a su juicio el plazo legal de 10 días para la presentación de un PDC, habría vencido el 20 de octubre de 2017.

66. Que, no obstante lo anterior, el 23 de octubre de 2017, la Superintendencia dictó la Res. Ex. N° 2 / Rol D-077-2017. En consecuencia, esta última resolución habría sido dictada dos días hábiles después del vencimiento del plazo.

67. Que, agrega además que la empresa no solicitó en su solicitud de ampliación de plazo la suspensión del procedimiento y que no se dictó una resolución posterior que lo suspendiese, en consecuencia se habrían configurado en el caso dos causales de nulidad administrativa *"a) Ampliación de un plazo ya vencido y b) Dictación de la resolución una vez extinguida la potestad legal prevista al efecto"*.

68. Que, para reforzar lo anterior invocó la vigencia de las normas de la Ley N°19.880, jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República y de los tribunales superiores de justicia.



69. Que, por otro lado, el 24 de enero de 2018 representantes de la empresa presentaron una serie de observaciones a la solicitud de invalidación del interesado. En síntesis, en la misma señalan que las resoluciones dictadas por la SMA se han ajustado plenamente en tiempo y forma al ordenamiento jurídico, sin que exista vicio de derecho que haga posible proceder a la invalidación.

70. Que, para determinar la procedencia de la invalidación, cabe primeramente entender los alcances de la aplicación de esta figura legal. Así, se ha señalado que la invalidación consiste en “(...) *la potestad que ostentan los órganos de la Administración del Estado para anular o dejar sin efecto un acto administrativo, de oficio o a petición de parte, por razones de legalidad*”.¹⁰ En este sentido, “*la invalidación se fundamenta en el principio de autotutela de la Administración para atender los intereses sociales, el cual permite que vuelva sobre sus propios actos, sin perjuicio de la heterotutela judicial posterior y definitiva, erigiéndose en una potestad de revisión de la Administración, de contrario imperio*”¹¹.

71. Que, en relación con esta facultad de revisión de la Administración, el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago ha señalado, que la invalidación recae en un acto administrativo contrario a derecho, lo que incluye la infracción a las normas que integran todo el bloque de juridicidad al que está sometida la administración. Sin embargo, no cualquier vicio justifica la invalidación, debiendo incidir en un **elemento esencial del acto**. Así, se considera que la invalidación constituye la **última ratio** para la Administración, lo que se desprende de las instituciones de la invalidación parcial (artículo 53 inciso segundo de la Ley 19.880), la convalidación (artículo 13 inciso tercero de la misma ley), el reconocimiento de los principios de conservación y trascendencia, la buena fe de terceros, la confianza legítima en determinadas circunstancias y la seguridad jurídica, entre otros límites a la potestad invalidatoria¹².

72. Que, además la doctrina ha señalado que “*En la actividad de la Administración es prioritaria la cabal atención de las necesidades colectivas, lo que impone una obligación de certeza y una vocación de permanencia de los actos que ejecuta. Esta convicción de trascendencia y continuidad de la actividad administrativa lleva a invalidar el acto irregular sólo como último remedio, cuando el vicio es insanable por incidir en un elemento o requisito esencial. En virtud de esta exigencia, los defectos de forma tienen menor significado y deben acarrear la invalidez de la decisión administrativa solamente si impiden se cumpla la finalidad del acto o se produzca la indefensión del administrado*”¹³ (los énfasis son nuestros).

73. Que, la invalidación no procede respecto de cualquier acto administrativo. Es así, que la doctrina administrativa se manifiesta proclive a su rechazo respecto de actos trámites. Ello pues, de lo contrario se distorsiona la figura, atendido que la invalidación no es un recurso administrativo, en términos de la doctrina “*la invalidación se explica bien respecto de los actos terminales, pero no de aquellos que se dictan en un procedimiento administrativo en curso. En tal caso, el afectado dispone de remedios idóneos –los recursos administrativos– (...) Pero incluso, si la Administración desechara los recursos administrativos y no*

¹⁰ FERRADA BÓRQUEZ, Juan C., La Potestad Invalidatoria de los órganos de la Administración del Estado, Acto y procedimiento Administrativo, en Actas Segundas Jornadas Derecho Administrativo. Derecho PUCV, editorial Universidad de Valparaíso, 2005, p. 132.

¹¹ CATALAN APPELGREN, Angélica, “Procedencia de la potestad invalidatoria de la Administración, ¿Facultad u obligación?”, Revista de Derecho Administrativo, PUCV, N° 1, 2007, pp. 71-75.

¹² Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-87-2015, sentencia de 17 de junio de 2016, considerando quinto. Cabe indicar que el considerando citado, se encuentra entre aquellos que dio por reproducidos la sentencia de reemplazo de la Corte Suprema, Rol N°48.807-2016, de fecha 6 de julio de 2017.

¹³ MARÍN VALLEJO, Urbano, “Vigencia actual de la invalidación de los actos administrativos”, Revista de Derecho, del Consejo de Defensa del estado, Año 1 N° 2, diciembre 2000, pp. 55-56.



se hubiese subsanado el vicio durante el resto de su trámite, el afectado dispone de los medios de impugnación generales respecto del acto terminal¹⁴.

74. Que, si bien esto último resulta suficiente para rechazar la solicitud de invalidación interpuesta, atendido que la Res. Ex. N°2/Rol D-077-2017 amplió previa solicitud de parte, los plazos para la presentación del PDC y descargos, dando curso progresivo al procedimiento administrativo, sin poner fin al mismo, por lo que es evidentemente una resolución de mero trámite. De todos modos nos referiremos a la contravención jurídica invocada en el caso, ya que esta consiste en un errado cómputo de plazos por parte del interesado, que es pertinente corregir.

75. Que, la Res. Ex. N°1/Rol D-077-2017 fue dictada el 28 de septiembre de 2017 y notificada mediante carta certificada, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N°19.880.

76. Que, conforme a esta última norma “Las notificaciones por carta certificada se entenderán practicadas **a contar del tercer día siguiente a su recepción en la oficina de Correos que corresponda**”. A su vez, esta oficina de correos es la del domicilio del notificado, específicamente corresponde a la última sucursal de la empresa Correos de Chile.

77. Que, atendido el número de envío otorgado por Correos de Chile al envío de la Res. Ex. N°1/Rol D-077-2017 (1180315516195), es posible identificar que el día de recepción en la oficina de correos correspondió al **4 de octubre de 2017**, tal como la siguiente imagen permite visualizar:

Imagen 1

Envío	1180315516195	Entregado a	NICOL MUNOZ
Fecha Entrega	06/10/2017 12:17	Rut	17457863k

Numero de envío: 1180315516195

ESTADO DEL ENVIO	FECHA	OFICINA
ENVIO ENTREGADO	06/10/2017 12:17	LAS CONDES CDP 19
ENVIO EN REPARTO	06/10/2017 10:43	LAS CONDES CDP 19
RECIBIDO EN OFICINA DE CORREOSCHILE	04/10/2017 7:03	LAS CONDES CDP 19
DESPACHADO A OFICINA DE CORREOSCHILE	04/10/2017 3:40	CEN CENTRO TECNOLOGICO POSTAL
EN OFICINA DE TRANSITO	02/10/2017 21:13	CEN CENTRO TECNOLOGICO POSTAL
RECIBIDO EN OFICINA DE CORREOSCHILE	02/10/2017 21:13	CEN CENTRO TECNOLOGICO POSTAL
DESPACHADO A OFICINA DE CORREOSCHILE	02/10/2017 18:48	SUCURSAL MONEDA
DESPACHADO A OFICINA DE CORREOSCHILE	02/10/2017 18:47	SUCURSAL MONEDA
RECIBIDO POR CORREOSCHILE	02/10/2017 14:08	SUCURSAL MONEDA

Fuente: <http://www.correos.cl/SitePages/seguimiento/seguimiento.aspx?envio=1180315516195>

78. Que, conforme al inciso primero del artículo 25 de la Ley N°19.880 “Los plazos de días establecidos en esta ley son de días hábiles, entendiéndose que son inhábiles los días **sábados, los domingos** y los festivos” (el énfasis es nuestro). En

¹⁴ CORDERO, Luis. “Lecciones de Derecho Administrativo”, 2° Edición, Thomson Reuters, p 297.

consecuencia, el tercer día (hábil) siguiente al 4 de octubre de 2017, es el **lunes 9 de octubre de 2017**, día en que cabe entender como notificada la Res. Ex. N°1/Rol D-077-2017, conforme a la presunción legal de la notificación por carta certificada establecida en la Ley N°19.880.

79. Que, a mayor abundamiento, cabe indicar que la jurisprudencia ambiental se ha pronunciado de forma explícita apoyando los razonamientos anteriores, es así que ha indicado *“Al respecto, en diversos dictámenes de la CGR se ha aclarado que **la oficina de Correos que corresponda es aquella del domicilio del notificado** (v.gr. dictámenes No 69.659, de 15 de diciembre de 2009, y 31.277, de 5 de julio de 2006). Por tanto, **es manifiesto que la fecha relevante para aplicar esta disposición, es aquella correspondiente a la recepción de la carta en la oficina de Correos de Chile del domicilio del notificado**, ya que la notificación por carta certificada **se entiende practicada a contar del tercer día hábil administrativo siguiente a dicha fecha**”¹⁵ (el énfasis es nuestro).*

80. Que, atendidas las consideraciones anteriores, la fecha límite de la administración para ampliar el plazo otorgado para la presentación de un PDC, vencía el **lunes 23 de octubre de 2017**, conforme a lo indicado en el artículo 26 de la Ley N°19.880.

81. Que, tal como se ha indicado previamente en esta resolución, la empresa solicitó la ampliación del plazo el 19 de octubre de 2017 y la Superintendencia dictó la correspondiente resolución precisamente el **23 de octubre de 2017**. En consecuencia, no se configura la contravención jurídica invocada.

82. Que, además de lo anterior, cabe agregar que el interesado no fundó de forma alguna su solicitud de suspensión del procedimiento mientras se resolviese su solicitud de invalidación. Asimismo, que tal como se ha indicado previamente (considerando 59) la suspensión corresponde a una hipótesis restrictiva y excepcional en los procedimientos administrativos y en el caso particular, no se detectan razones que justifiquen su procedencia.

IV. Se ponga término a la solicitud de tramitación del

PDC

83. Que, en escrito del 2 de marzo de 2018, el interesado en el procedimiento Jaime Moraga Carrasco, solicitó que se pudiese término a la tramitación de la solicitud del PDC presentado por la empresa, por concurrir una causal sobreviniente de imposibilidad material, causal dispuesta en el artículo 40 inciso 2° de la Ley N°19.880 y configurada en el caso concreto por la sentencia de la Excm. Corte Suprema en causa rol N°39.985-2017.

84. Que, esto último vendría determinado porque la tubería de aducción de la central Carilafquén-Malalcahuello cruza en su trazado un inmueble propiedad de los denunciados que él representa y que la sentencia antes indicada, resolvió favorablemente una acción de protección en la cual se ordenó *“la inmediata suspensión del flujo de agua que circula a través del conducto que atraviesa el predio de la recurrente, hasta que se extienda por la Dirección General de Aguas el acto administrativo consistente en la recepción definitiva de las obras hidráulicas relacionadas con las Centrales Hidroeléctricas Malalcahuello y Carilafquén”*.

¹⁵ Segundo Tribunal Ambiental, causa Rol R-51-2014, sentencia de 8 de junio de 2016, considerando vigésimo tercero.



85. Que, en respuesta a esta solicitud, la empresa ingresó escrito el 23 de marzo de 2018, en el cual solicitó se tuviesen presente una serie de consideraciones; que el PDC presentado cumple con los criterios de aprobación, que se introdujo en el mismo una acción destinada a mantener detenida la operación del ducto de aducción de la Central Carilafquén de conformidad a lo ordenado mediante Resolución DGA Araucanía N°506/2017, que las razones para la incorporación de dicha acción no han cambiado, que como consecuencia de lo anterior la aprobación del PDC no implicaría una autorización de funcionamiento y que la interesada reiteró una argumentación ya utilizada en su presentación de 27 de noviembre de 2017, desestimada por esta Superintendencia en la Res. Ex. N°3/Rol D-077-2017.

86. Que, al respecto, cabe indicar que la norma invocada por el interesado el artículo 40 inciso 2 de la Ley N°19.880, corresponde a una de las así llamadas formas anómalas de concluir los procedimientos administrativos; *“También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevinientes”*.

87. Que, como se analizará, dicha figura no guarda la debida relación tanto con lo solicitado en el petitorio del interesado, como con los antecedentes que invocó para su aplicación.

88. Que, conforme a la suma de la presentación del interesado lo solicitado es que *“SE PONGA TÉRMINO A PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO”* y sin embargo, conforme al petitorio solicita *“Poner término a la tramitación de la solicitud del programa de cumplimiento presentado por Empresa Eléctrica Caren S.A.”*. Al respecto, cabe notar que existe una discordancia manifiesta entre lo primero y lo segundo, vale decir, son cosas distintas. Esto último, tanto porque el procedimiento administrativo no termina si se rechaza el PDC propuesto por la empresa, como porque la evaluación de un programa de cumplimiento no constituye *per se* un procedimiento administrativo, vale decir una sucesión ordenada de actos que tienen por objeto la dictación de un acto administrativo terminal, sino una etapa eventual y propia de los procedimientos sancionatorios llevados a cabo por la Superintendencia del Medio Ambiente.

89. Que, cabe enfatizar que poner término a la tramitación de la solicitud del PDC, sea porque este se apruebe o rechace no implica terminar el procedimiento sancionatorio en curso. En ambos casos, aunque con diferentes escenarios – ejecución y evaluación del cumplimiento del PDC en uno y descargos en el otro- el procedimiento continúa.

90. Que, esta confusión de situaciones se manifiesta también al analizar los antecedentes que según el interesado, configuran una imposibilidad material de continuar el procedimiento. Esto es el mandato de la Excm. Corte Suprema, contenido en una sentencia posterior a la solicitud de aprobación del PDC, en la que se ordena la suspensión del flujo de agua en el ducto en cuestión, hasta que se extienda la recepción definitiva de las obras correspondientes.

91. Que, tal como la doctrina administrativa ha indicado, la imposibilidad material de continuar un procedimiento puede darse en tres supuestos:

“en primer lugar, cuando desaparece el objeto del procedimiento; en segundo lugar, cuando desaparece el sujeto que tiene atribuida la condición de interesado, siempre y cuando el derecho que este ejercita o el interés que ostenta en el procedimiento sea de carácter estrictamente personal y no transmisible, puesto que en otro caso el procedimiento podrá continuar con sus causahabientes. Finalmente, la



imposibilidad material puede producirse como una consecuencia de una modificación legislativa^{16,17}.

92. Que, la dictación de una sentencia, no coincide con los supuestos de aplicabilidad de la figura. En primer lugar, la dictación de la sentencia invocada no hace desaparecer el objeto del procedimiento administrativo sancionatorio en curso – procedimiento que se reitera, no debe confundirse con la etapa análisis de PDC–, el cual conforme a la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema tiene por objetivo lograr *“el resguardo del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección al medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental (artículo 1° de la Ley N°19.300) para cuyo efecto la imposición de multas es un medio y no un fin en sí misma*¹⁸.

93. Que, en segundo lugar, la hipótesis de dictación de sentencia tampoco se relaciona con la desaparición del sujeto objeto del procedimiento.

94. Que, en tercer lugar, tampoco la dictación de la sentencia invocada por el interesado implica una modificación legislativa.

95. Que, las razones anteriores bastan para descartar la aplicación de la figura invocada al caso y por tanto rechazar la solicitud.

96. Que, no obstante lo anterior, cabe agregar que la conclusión de rechazo de lo solicitado, se mantiene si se considera que lo intentado por el denunciante en su presentación de 2 de marzo era meramente alegar que atendido lo resuelto por la Excm. Corte Suprema en causa rol N°39.985-2017, el PDC presentado por la empresa debe ser rechazado.

97. Que, en primer lugar, lo ordenado por la Excm. Corte Suprema en causa Rol N°39.985-2017, es compatible en términos formales, ya que la sentencia –al resolver una acción de protección- se encuentra dotada de cosa juzgada formal¹⁹⁻²⁰⁻²¹ y no se pronunció sobre la aprobación o rechazo de un PDC en el caso.

98. Que, en segundo lugar, en términos sustantivos, la versión actual del PDC evaluado no implica una autorización del funcionamiento del ducto Carilafquén, cuestión que sí contravendría el resuelvo ordenado en la mencionada sentencia.

99. Que, lo anterior es sin perjuicio de las observaciones que en esta resolución se realicen con el objeto de mejorar el instrumento en cuestión y que su contenido se adecúe del mejor modo disponible al mandato ordenado por la Corte.

V. Observaciones al PDC refundido de 29 de diciembre de 2017

¹⁶ Cordero, Luis. Op cit, p 408.

¹⁷ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. “Ley Chilena de Procedimiento Administrativo”, en: Revista de administración pública, N°162, 2003, p 378.

¹⁸ Excm. Corte Suprema, causa Rol N°88.948-2016, sentencia acoge casación 6 de diciembre de 2017, considerando vigésimo primero.

¹⁹ ROMERO, Alejandro. Notas sobre la cosa juzgada en el recurso de protección, en RCHD 26, No 2, 1999, p 510 y ss.

²⁰ NAVARRO, Enrique. 35 años del recurso de protección notas sobre su alcance y regulación normativa, en Estudios Constitucionales Vol 10 No 2, 2012, p 622.

²¹ Excm. Corte Suprema, causa Rol N°13.709-2015, sentencia 15 de marzo de 2016 considerando décimo.



100. Que, del análisis del programa de cumplimiento refundido, presentado por Carén S.A. el 29 de diciembre de 2017, se han detectado ciertas deficiencias, por lo que previo a resolver, se requiere que se incorporen al PDC, las observaciones que se detallan en el resuelvo VIII de esta resolución.

RESUELVO:

I. TENER PRESENTE e incorporar al expediente del presente procedimiento administrativo sancionatorio, la presentación de Jaime Moraga Carrasco del 2 de marzo de 2018 y la sentencia acompañada a la misma, así como la presentación de la empresa de 23 de marzo de 2018.

II. RECHAZAR SOLICITUD DE RECHAZO DE PDC Y DE DICTACIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES de presentación del 22 de diciembre de 2017, por los fundamentos expuestos en considerandos 21 y siguientes. No obstante, tal como se expresó en el título I, se derivarán los antecedentes a la División de Fiscalización (considerando 55).

III. RECHAZAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN interpuesto en escrito de 29 de diciembre de 2017, por los fundamentos expuestos en considerandos 21 y siguientes de la presente resolución.

IV. DERIVAR los antecedentes al Superintendente del Medio Ambiente, a fin de que se pronuncie sobre el recurso jerárquico deducido de forma subsidiaria al recurso de reposición, en el escrito ingresado con fecha 29 de diciembre de 2017.

V. RECHAZAR LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN del cumplimiento de la Res. Ex. N°3/Rol N°D-077/2017, por los fundamentos expuestos en considerandos 57 y siguientes de la presente resolución.

VI. RECHAZAR LA SOLICITUD DE INVALIDACIÓN de la Res. Ex. N°2/Rol D-077/2017, por los fundamentos expuestos en considerandos 64 y siguientes de la presente resolución.

VII. RECHAZAR LA SOLICITUD DE QUE SE PONGA TÉRMINO a la solicitud de tramitación del PDC, por los fundamentos expuestos en considerandos 83 y siguientes de la presente resolución.

VIII. RESPECTO AL ESCRITO DE FECHA 29 DE DICIEMBRE DE 2017, en que la empresa presenta PDC refundido, incorpórense las siguientes observaciones:

• **Observaciones Generales:**

a) Se solicita actualizar las categorías acciones ejecutadas, en ejecución, por ejecutar, plazos, reportes, cronograma y demás categorías, a la situación actual de ejecución de las mismas. En los casos que dicha actualización, implique modificar alguna acción desde la categoría por ejecutar a en ejecución o ejecutada, así como desde la categoría en ejecución a ejecutada, deben acompañarse los medios de verificación correspondientes que justifiquen el cambio de categoría.



b) Se solicita que se indique en la respectiva carta conductora que acompañe el PDC refundido, el costo y plazo total propuesto del PDC actualizado conforme a la adopción de las demás observaciones contenidas en esta resolución.

c) Se solicita ajustar la consistencia respecto al plazo de ejecución de las acciones con el cronograma de acciones de la sección III del PDC, conforme a la adopción de las demás observaciones contenidas en esta resolución.

d) A efectos de implementar lo dispuesto en la Resolución Exenta N°166, de 8 de febrero de 2018, que crea el Sistema Seguimiento de Programas de Cumplimiento (SPDC) y dicta instrucciones generales sobre su uso, el PDC deberá considerar las siguientes incorporaciones:

d).1. Deberá incorporarse una nueva acción asociada a cualquiera de los hechos infraccionales, cuya descripción se redactará bajo los siguientes términos: *“Cargar el Programa de Cumplimiento al sistema digital de la Superintendencia (SPDC) e informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprometidas en el presente PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC”* o valiéndose de otras expresiones análogas.

d). 2. En “forma de implementación” de la nueva acción de reporte, se incorporará lo siguiente: *“Dentro del plazo de 10 días hábiles y según la frecuencia establecida en el PdC, se accederá al sistema digital que la SMA disponga para implementar el SPDC y se cargará el PdC y la información relativa al reporte inicial, reportes de avance e informe final de cumplimiento, según corresponda con las acciones reportadas, así como los medios de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones comprometidas. Una vez ingresados los reportes o medios de verificación, se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”*.

d). 3. En “Plazo de ejecución” de la nueva acción de reporte, se incorporará lo siguiente: *“10 días hábiles contados a partir de la notificación de la aprobación del PdC, para la carga del programa y durante toda la vigencia del PdC, en lo referido a informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación”*.

d). 4. En indicador de cumplimiento de la nueva acción de reporte *“PdC y reportes de seguimiento cargados al sistema digital del SPDC dentro de los plazos indicados en la forma de implementación”, en reportes de avance “Copia de los comprobantes electrónicos generados por el sistema digital en el que se implemente el SPDC” y en reporte final, “Copia de los comprobantes electrónicos generados por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”*.

d). 5. En “costos”, se señalará que esta acción no tendrá costo alguno.

d). 6. En la sección “Impedimentos Eventuales” de la nueva acción de reporte, deberá incorporarse lo siguiente: (i) En “Impedimentos”, se señalará *“Problemas exclusivamente técnicos que pudieren afectar el funcionamiento del sistema digital en el que se implemente el SPDC, y que impidan la correcta y oportuna entrega de los documentos correspondientes”,* (ii) En “Acción y plazo de aviso en caso de ocurrencia”, se señalará *“Aviso inmediato a la SMA vía correo electrónico, señalando los motivos técnicos por los cuales no fue posible cargar los documentos en el sistema digital en el que se implemente el SPDC, remitiendo comprobante de error o cualquier otro medio de prueba que acredite dicha situación”* y (iii) Deberá incorporarse una *“Acción alternativa”,* asociada a este impedimento, que establezca la entrega de



los reportes y medios de verificación a través de la Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente.

d). 7. Se deberá modificar la numeración del N° identificador que corresponde a cada una de las acciones del PDC propuesto, de modo tal que resulten correlativas en todo el PDC. A modo de ejemplo y guía, siguiendo dicho criterio, los actuales N° identificador 1.1, 1.2, 1.3, 2.1 y 2.2, con una numeración correlativa pasarían a ser los siguientes N° identificador 1, 2, 3, 4 y 5.

- **Observaciones Específicas:**

a) **Observaciones respecto al hecho N°1**

1. **Respecto al actual N° identificador 1.1**

En la casilla "Acción y Meta" se remplazará el texto por el siguiente "Informar los resultados del segundo informe de monitoreo de ruido", en "Indicadores de Cumplimiento" reemplazar la expresión "Se cuenta con" por "Se informó a la Superintendencia el".

2. **Respecto al actual N° identificador 1.2:**

En la casilla "Forma de implementación", al inicio del texto actual, deberá agregarse la siguiente expresión "Se terminará la elaboración del protocolo interno de preparación y envío de reportes a la Superintendencia del Medio Ambiente antes del último día hábil del mes siguiente a aquel en que se notifique la aprobación del PdC", a su vez, luego de la frase "Forma que se utilizará para reportar" se deberá agregar lo siguiente: "(Sistema de Seguimiento Ambiental)", con el fin de aclarar que ese es el mecanismo por medio del cual se deben reportar los informes de seguimiento ambiental. A su vez, el actual texto incluido en el casillero reportes de avance "Los reportes periódicos contendrán la información correspondiente a 2 meses y se remitirán a la autoridad dentro de los 5 días hábiles del mes siguiente al que se reporta", deberá ser reiterado en el casillero de forma de implementación.

De forma consistente con las observaciones anteriores, en "Plazo de Ejecución" deberá cambiarse la actual redacción por "Dentro del mes siguiente a notificada la aprobación del PdC".

3. **Respecto al actual N° identificador 1.3:**

Para efectos de consistencia en la "Acción y meta", deberá incorporarse el siguiente texto al inicio de lo indicado actualmente "Se capacitará a los trabajadores, a efectos de implementar el protocolo", suprimiéndose en consecuencia las expresiones "Implementación de protocolo".

A su vez, el actual texto contenido en el casillero "Plazo de ejecución", deberá ser trasladado a la "Forma de Implementación", señalándose en la forma de implementación "Durante toda la vigencia del PdC".

b) **Observaciones respecto al hecho N° 2:**

En lo que respecta a la sección "Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción", deberá concordarse la expresión "Desde el punto de vista de la erosión, existe un efecto ligero" con las conclusiones del informe "Diagnóstico



Geomorfológico en el Área Carilafquén” elaborado por Geografía UC Laboratorio de Geografía Aplicada, el cual señala *“Respecto a procesos de erosión, de los treinta y un (31) POs levantados, diez (10) de éstos presentan evidencias de procesos actuales de erosión, principalmente de tipo ligera, y en menor medida moderada”* (el énfasis es nuestro).

Además, deberá actualizarse la expresión “identificador 4.4. del PdC” a la numeración que corresponda.

A su vez, cabe observar que el informe “Diagnóstico Geomorfológico en el Área Carilafquén” elaborado por Geografía UC Laboratorio de Geografía Aplicada se acota al análisis de los efectos en la variable suelo, en lo que dice relación con la erosión y la prevención de desprendimiento de material sólido, consideraciones atingentes al cargo N°4 y no aborda los efectos exclusivos que pueden deducirse del cargo N°2. En tal sentido, es necesario que se complemente la información, de modo tal que en informe anexo se diagnostique al menos, si las roturas ocasionaron efectos en el suelo en términos de la resistencia necesaria del mismo para soportar las fundaciones de la estructura hidráulica del Proyecto, así como verificar que las faenas de estabilización de suelos permiten alcanzar las capacidades soportantes consideradas en el diseño y en caso que se detecten efectos, proponer las correspondientes acciones que se hagan cargo de los mismos.

1. Respecto al actual N° identificador 2.1

En la sección forma de implementación, atendido el tenor del resuelvo 6° de la Resolución Exenta N°132/2014, se deberá incorporar la siguiente expresión al inicio del texto actual *“Dentro de las 24 horas de ocurrida la contingencia”*, además se incorporará al final del texto actual, la siguiente expresión *“Se incorporará a los reportes de aviso de contingencia (ya sea en el reporte inicial o en los reportes sucesivos que se gatillen debido a la contingencia, según factibilidad y complejidad) las causas (previa investigación) que expliquen el origen de la rotura y las medidas adoptadas para resolver el problema”*.

En la sección reportes de avance y reporte final deberá agregarse la siguiente expresión: *“En caso que hayan habido contingencias en los reportes se incluirá también registro de medidas correctivas implementadas, con sus correspondientes mecanismos de verificación, tales como; fotografías fechadas y georreferenciadas antes y después, reporte técnico, y boletas o facturas de los servicios contratados, según corresponda”*.

2. Respecto al actual N° identificador 2.2

En la sección “Plazo de Ejecución” se deberá reemplazar el actual texto por *“Dentro del mes siguiente a notificada la aprobación del PdC”*.

3. Respecto al actual N° identificador 2.3

Se deberá complementar la “Forma de Implementación” incluyendo el plazo (máximo) en que se entregará respuesta a la comunidad.

Para efectos de dar consistencia al indicador de cumplimiento, con la acción y meta, y forma de implementación, deberá reemplazarse el actual texto por el siguiente *“Se registran los avisos de contingencias efectuados por los residentes, se da respuesta a las mismas dentro de plazo y se ejecutan medidas correctivas”*.

4. Respecto al actual N° identificador 2.4



Deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión “dentro de 48 horas” por “dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”

5. Respecto al actual N° identificador 2.5

En la sección forma de implementación se deberá incorporar la siguiente expresión “Se iniciará también una investigación para determinar las causas que originaron la detención intempestiva”.

De forma consistente con lo anterior, se deberá complementar los medios de verificación (reporte de avance y final) de modo tal que se incluyan los informes de análisis de causas de las detenciones intempestivas y medios que acrediten las medidas implementadas para evitar que las detenciones intempestivas ocurran.

Para efectos de dar consistencia al indicador de cumplimiento, con la acción y meta, y forma de implementación, deberá complementarse el actual texto por el siguiente “se analizan las causas de la detención intempestiva y se adoptan medidas correctivas”.

A su vez, deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión “dentro de 48 horas” por “dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”.

6. Respecto al actual N° identificador 2.6

Se deberá actualizar esta acción haciendo referencia a todos los refuerzos implementados hasta la fecha, e incluir como parte de la acción, forma de implementación, indicador de cumplimiento y con los medios de verificación correspondientes, el informar a la DGA sobre las obras de refuerzos realizadas, con el objeto de que dicha autoridad considere dichas obras al momento de decidir sobre la recepción definitiva de la obra.

A su vez, deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión “dentro de 48 horas” por “dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”.

7. Respecto al actual N° identificador 2.7

El texto incluido en el casillero de “Plazo de Ejecución” se trasladará a la forma de implementación. Asimismo, se deberá agregar que la prueba de estanqueidad y refuerzos, se repetirán en caso que se detecten filtraciones del ducto durante la vigencia del PDC.

Atendido lo anterior, el plazo de ejecución deberá ser modificado, señalándose que se ejecutará “Durante toda la vigencia del PDC bajo las condiciones y en los términos señalados en la forma de implementación”.



A su vez, deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión “dentro de 48 horas” por “dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”.

8. Respetto al actual N° identificador 2.8

Atendido el contenido de la sentencia de la Excm. Corte Suprema en causa rol N°39.985-2017, acompañada por el denunciante en escrito del 2 de marzo de 2018 y con el objeto de que el PdC se adecúe de forma plena al mandato del Tribunal, deberá ajustarse la actual redacción de la acción 2.8 del siguiente modo:

El texto de la “Acción y Meta” deberá ser reemplazado por el siguiente “Mantener detenida la operación del ducto de aducción de la Central Carilafquén de conformidad con lo ordenado tanto por la DGA mediante Resolución DGA Araucanía N°506/2017, como por la Excm. Corte Suprema en sentencia de causa rol N°39.985-2017 y obtener la recepción definitiva por parte de la DGA”. En forma de implementación, deberá señalarse que “Se mantendrá detenida la operación del ducto de aducción de la Central Carilafquén, en tanto no se haya obtenido la recepción definitiva de la obra por parte de la DGA. Asimismo, se realizarán los trámites administrativos pertinentes para obtener dicha recepción, previo a ello, se habrá puesto en conocimiento a la misma institución tanto de los refuerzos realizado a la tubería de HDPE, como de las acciones de mejoramiento de suelos y su implicancia en la capacidad soportante del mismo y la verificación de resistir los esfuerzos que transmitan las fundaciones, realizadas en el contexto de este PdC” debiendo indicarse además el plazo a contar desde la notificación del PDC aprobado, dentro del cual se presentará a dicho servicio la solicitud de recepción definitiva de la obra.

El indicador de cumplimiento deberá señalar “La operación del ducto de aducción de la Central Carilafquén es detenido hasta la obtención de la recepción definitiva por parte de DGA de la obra y se obtiene dicha recepción”.

En el plazo de ejecución deberá establecerse el tiempo en que se estima se obtendrá la recepción definitiva por parte de dicho servicio. Ello, sin perjuicio de las facultades legales de esta Superintendencia (artículo 42 LO-SMA inciso segundo), para fijar el plazo para el cumplimiento de la acción.

Los medios de verificación deberán ajustarse, de modo de incluir no sólo el registro de la operación del ducto de aducción de la Central, sino que también la solicitud de recepción definitiva, así como los demás hitos de tramitación hasta la obtención de la recepción definitiva.

Los impedimentos eventuales actualmente formulados, deberán reemplazarse por “No pronunciamiento o retraso por parte de la autoridad competente en el plazo establecido para esta acción” y en acción y plazo de aviso “En caso del impedimento, se acreditará el ingreso oportuno y tramitación diligente por parte de la empresa, acompañándose copia de los actos dictado por la DGA y las copias de los escritos presentados por la empresa a dicha autoridad en este contexto, al menos 5 días hábiles antes del vencimiento del plazo comprometido, solicitando un nuevo plazo de ejecución”.

c) Observaciones al hecho N°4

En lo que respecta a la sección “Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción”, deberá concordarse la expresión “Desde el punto de vista de la erosión, existe un efecto ligero” con las conclusiones del informe “Diagnóstico



Geomorfológico en el Área Carilafquén” elaborado por Geografía UC Laboratorio de Geografía Aplicada, el cual señala *“Respecto a procesos de erosión, de los treinta y un (31) POs levantados, diez (10) de éstos presentan evidencias de procesos actuales de erosión, principalmente de tipo ligera, y en menor medida moderada”* (el énfasis es nuestro).

A su vez, deberá actualizarse la expresión *“identificador 4.4. del PdC”* a la numeración que corresponda.

1. Respecto a los actuales N° identificador 4.1, 4.2 y 4.3

Se solicita precisar y corregir si es necesario, los plazos de ejecución de las acciones 4.1, 4.2 y 4.3, atendido que al tratarse de acciones ejecutadas es necesario establecer fechas de inicio y término.

A su vez, atendido que se trata de acciones cuya ejecución ya finalizó se solicita acompañar en anexos los informes con los medios de verificación correspondientes y suficientes, que acrediten la ejecución de tales acciones.

En el caso de la acción 4.3, deberá precisarse tanto en la forma de implementación, como en los medios de verificación el número de individuos de roble, radial y maqui reforestados.

2. Respecto al actual N° identificador 4.4

Se debe complementar la acción y meta 4.4, y efectuar los subsecuentes cambios en las demás categorías asociadas (entre otras, forma de implementación, medios de verificación y plazos), de modo tal de incluir las soluciones propuestas en el informe sobre Control de Erosión elaborado con fecha 18 de febrero de 2015 por la empresa Norconsult Andina, en especial, las soluciones propuestas para pérdida de cobertura vegetal en aducción y derrame de material hacia laderas naturales –ambas citadas en la Res. Ex. N°1/Rol D-077-2017.

A su vez, deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión *“dentro de 48 horas”* por *“dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”*.

3. Respecto al actual N° identificador 4.5

Deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión *“dentro de 48 horas”* por *“dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”*.

4. Respecto al actual N° identificador 4.6

Se solicita precisar en la sección *“Forma de Implementación”* los contenidos mínimos que serán parte del protocolo.

Asimismo, el texto actualmente incluido en la categoría plazo de ejecución, debe ser trasladado a la forma de implementación, señalándose en el



“Plazo de Ejecución”, “Durante toda la vigencia del PdC en conformidad a los términos descritos en la forma de implementación”.

A su vez, deberá complementarse la actual redacción de la acción y plazo de aviso del impedimento eventual, reemplazando la expresión “dentro de 48 horas” por “dentro de dos días hábiles de ocurrido el impedimento, indicando los datos específicos del evento, su duración, reporte de la Dirección Meteorológica de Chile, fotografías fechadas y georreferenciadas”.

d) Observaciones al hecho N° 5

En la sección descripción de los efectos negativos producidos por la infracción, se deberá eliminar la expresión “Además se otorgó favorablemente el permiso sectorial de la DGA por un caudal de 3,1 m³/s a la Central Hidroeléctrica Malalcahuello según DGA N°2225/2016”.

Asimismo, se solicita aclarar en la carta conductora del PDC refundido o en informe anexo al mismo, la idoneidad del estudio acompañado para descartar los efectos asociados al cargo N°5 vinculado al caudal de diseño de la tubería de aducción Malalcahuello, esto es el “Estudio del efecto potencial de la disminución del caudal ecológico de la bocatoma de Carilafquén” del Centro de Ecología Aplicada y/o complementar dicho análisis. Ello pues, este se limita a un análisis limnológico del río Carilafquén y tal como se identifica en las figuras 1 y 4 de dicho informe, las obras y puntos de muestreo consideradas están íntegramente referidas a dicho curso de agua, no existiendo antecedentes de análisis de efectos para el Río Malalcahuello.

1. Respetto al actual N° identificador 5.1

Se solicita eliminar el impedimento eventual asociado a la actual acción 5.1, atendido que lo descrito no se aviene con la definición de impedimento. Al respecto, se recuerda que conforme a la Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental²², los impedimentos son “**condiciones externas que podrían imposibilitar la ejecución de la acción dentro del plazo establecido**”²³ (el énfasis es de la cita original).

e) Observaciones al hecho N°6

Asimismo, se solicita complementar el estudio acompañado para descartar los efectos asociados al cargo N°6, vinculado al sellado de los orificios destinados al paso de caudal ecológico tanto en la bocatoma ubicada en el río Carilafquén **como en la del río Malalcahuello**, esto es el “Estudio del efecto potencial de la disminución del caudal ecológico de la bocatoma de Carilafquén” del Centro de Ecología Aplicada. Ello pues, este se limita a un análisis limnológico del río Carilafquén y tal como se identifica en las figuras 1 y 4 de dicho informe, las obras y puntos de muestreo consideradas están íntegramente referidas a dicho curso de agua, no existiendo antecedentes de análisis de efectos para el Río Malalcahuello.

1. Respetto al actual N° identificador 6.1

Se deberá cambiar la actual redacción del “Plazo de Ejecución”, a “Dentro del mes siguiente a la aprobación del PdC y durante toda su vigencia”.

²² Disponible en: <http://www.sma.gob.cl/index.php/documentos/documentos-de-interes/documentos/guias-sma>

²³ Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental, p 16.



VIII. SOLICITAR a Empresa Eléctrica Carén S.A. la entrega de un programa de cumplimiento refundido en el que estén incorporadas las correcciones individualizadas en el Resuelvo anterior, dentro del plazo de **10 días hábiles**, contados desde la notificación del presente acto.

IX. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Mauricio Caamaño, representante legal de Carén S.A., y a los denunciantes Petronila Elena, Dulcelina Celia, Mireya Carmen, Rómulo Sebastián, Octavio Manuel, Ociel Ramón, Gerardo Alberto, Eulogio David, Moisés Agustín, todos de apellido Pincheira Pardo, representados legalmente por el sr. Jaime Moraga Carrasco; a este último por sí mismo; y a la Sra. María Carrillo Espinoza.



Marie Claude Plumer Bodin
Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



CTA

Carta certificada:

- Mauricio Caamaño, representante legal de CARÉN S.A., domiciliado en avenida Cerro El Plomo N° 5680, Oficina 1202, comuna de Las Condes, Santiago.
- Jaime Marcelo Moraga Carrasco, denunciante y representante legal de los denunciantes Pincheira Pardo, domiciliado en Avda. Antonio Varas N° 687, Oficina 1307, Temuco.
- María Carillo Espinoza, denunciante, domiciliada en sector Huechelepun, s/n, Melipeuco, Región de La Araucanía