

TIENE POR PRESENTADO PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO, SE PRONUNCIA SOBRE SOLICITUD DE RESERVAR DE INFORMACIÓN Y PREVIO A RESOLVER INCORPÓRENSE OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR RED ELÉCTRICA DEL NORTE S.A.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 3/ROL F-033-2021

Santiago, 3 DE SEPTIEMBRE DE 2021

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LOSMA); en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; 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 20 de agosto de 2012, que Aprueba el Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 3 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2.516, de 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 31, de 8 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a don Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución RA N° 119123/129/2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA N° 119123/44/2021, de 11 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 549, de 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que renueva reglas de funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

A. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

1. Por medio de la Resolución Exenta N°1/Rol F-033-2021, de 17 de febrero de 2021, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, indistintamente "SMA" o "Superintendencia") procedió a formular cargos en contra de Red Eléctrica del Norte S.A. (en adelante e indistintamente "la empresa" o "el titular"), por haberse constatado

hechos constitutivos de infracciones a la Resolución Exenta N° 1112, de 29 de noviembre de 2019 (en adelante, "RCA N° 1112/2019") de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental. La formulación de cargos fue notificada mediante carta certificada, siendo recibida en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes con fecha 27 de febrero de 2021, por lo que se entiende notificada el 3 de marzo de 2021, de conformidad al artículo 46 de la Ley N° 19.880.

2. El 5 de marzo de 2021, Fabián San José y Carlo Neira Lupe, en representación del titular, presentaron ante esta Superintendencia un escrito solicitando la ampliación del plazo para presentar un programa de cumplimiento y descargos. Asimismo, acompañan antecedentes para acreditar la representación que invocan.

3. La precitada solicitud fue resuelta mediante la Resolución Exenta N° 2/Rol F-033-2021, otorgándose una ampliación de plazo de 5 días para presentar un programa de cumplimiento y 7 días para la presentación de descargos, ambos computados desde el vencimiento de la fecha original. La referida resolución fue notificada mediante carta certificada, siendo recibida en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes con fecha 16 de marzo de 2021, por lo que se entiende notificada el 19 de marzo de 2021, de conformidad al artículo 46 de la Ley N° 19.880.

4. Con fecha 16 de marzo de 2021 Javier Vergara Fisher realizó una presentación ante esta Superintendencia acreditando su personería y la de Walda Flores González, Cecilia Urbina Benavides, Pablo Ortiz Chamorro, y Fabiola Soto Lavín para representar al titular en el presente sancionatorio. La representación invocada consta en el Mandato de fecha 10 de marzo de 2021, otorgado mediante escritura pública ante la Notaria María Donoso Gomien, titular de la 27° Notaría de Santiago. Asimismo, solicita que en lo sucesivo, los actos que se dicten en el procedimiento sancionatorio sean notificados a las casillas electrónicas: jvergara@vgcabogados.cl, curbina@vgcabogados.cl, wflores@vgcabogados.cl, silvia.ormazabal@redelectricachile.cl e isaac.lopez@redelectricachile.cl.

5. Con fecha 24 de marzo de 2021 Javier Vergara Fisher, en representación del titular, presentó un programa de cumplimiento mediante el cual propone hacerse cargo de los hechos infraccionales contenidos en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-033-2021, acompañado los siguientes anexos:

i) Anexo N° 1 que contiene los siguientes documentos: 1.1. Informe de efectos ambientales, cargos 1, 2.1 y 4, elaborado por el Centro de Ecología Aplicada Ltda. Marzo 2021; 1.2. Programa de trabajo de construcción para el año 2021, de 22 de marzo de 2021; 1.3. Informe de estado actual de avance en construcción de estructuras 322 a 387; 395 a 424; 465 a 477 y 237 a 243, al 14 de marzo de 2021; 1.4. Procedimiento de microruteo y aplicación de medidas de mitigación y compromisos voluntarios al componente biodiversidad, N° NPA-G-COBRA-MA-PCD-0003, de marzo de 2021; 1.5. Informes mensuales de seguimiento ambiental de la especie Golondrina de Mar Negra desde enero 2021 hasta la fecha de aprobación del PdC, con comprobantes de remisión de antecedentes a la SMA; 1.6. Flujograma para la toma de decisiones para la liberación de áreas fuera de la temporada de nidificación; 1.7. Flujograma para la toma de decisiones para la liberación de áreas dentro de la temporada de nidificación; 1.8. Documento N° RED 011, de implementación de medidas de protección de biodiversidad fuera de temporada de nidificación; 1.9.

Documento N° RED 013, de implementación de medidas de protección de biodiversidad dentro de temporada de nidificación; 1.10. Cotización monitoreo de la golondrina de mar negra, Red de Observadores Aves y Vida Silvestre de Chile.

ii) Anexo N° 2 que contiene los siguientes documentos: 1.1. Informe de análisis de efectos del cargos n° 2.2 y n° 3 del resuelvo 1.1 de la Res. Ex. N° 1/Rol F-033-2021; 1.2. “Procedimiento de cumplimiento de reportabilidad ambiental”, N°NPA-G-COBRA-MA-PCD-0009, de marzo de 2021; 1.3. Comprobantes de remisión al Sistema de Seguimiento Ambiental de informes de monitoreo arqueológico de mayo a noviembre de 2020; 1.4. Comprobantes de remisión al Sistema de Seguimiento Ambiental de informes de plan de perturbación controlada de fauna de baja movilidad, de mayo a octubre de 2020.

iii) Anexo N° 3 que contiene los siguientes documentos: 1.1. “Procedimiento microruteo y aplicación de medidas de mitigación al componente arqueológico” N°NPA-LLTT-COBRA-PCD-MA-001, de marzo de 2021; 1.2. Documento N°RED-014 de retiro y reinstalación de cerco arqueológico; 1.3. Documento N°RED-010 de instalación de cerco arqueológico; 1.4. Listado de evidencias arqueológicas cercadas en áreas de nidificación de la golondrina de mar negra.

6. En la presentación del programa de cumplimiento el titular solicita a declaración de reserva de información, en particular de los siguientes antecedentes: Anexo 1.8 Documento N°RED 011, de implementación de medidas de protección de biodiversidad fuera de temporada de nidificación; Anexo 1.9 Documento N°RED 013, de implementación de medidas de protección de biodiversidad dentro de temporada de nidificación; Anexo 1.10 Cotización monitoreo de la golondrina de mar negra, Red de Observadores Aves y Vida Silvestre de Chile; Anexo 3.2 Documento N°RED-014 de retiro y reinstalación de cerco arqueológico y; Anexo 3.3 Documento N°RED-010 de instalación de cerco arqueológico. Los antecedentes descritos dan contenido a los costos estimados del programa de cumplimiento.

7. Con fecha 17 de junio de 2021, mediante el Memorándum N° 517/2021, se derivó a la jefatura del Departamento de Sanción y Cumplimiento, el programa de cumplimiento y los antecedentes acompañados a fin de que resolviera su aprobación o rechazo.

8. En atención a lo expuesto en el numeral 5 de la presente Resolución, se considera que Red Eléctrica del Norte S.A. presentó dentro de plazo el referido programa de cumplimiento, con determinadas acciones para hacer frente, a su juicio, a las imputaciones efectuadas en la formulación de cargos y que no cuenta con los impedimentos señalados en las letras a), b) y c) del artículo 6° del D.S. N° 30/2012 y del artículo 42 de la LO-SMA.

9. Del análisis del programa de cumplimiento acompañado, en relación a los criterios de aprobación expresados en el artículo 9° del D.S. N°30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, se requiere hacer observaciones, para que sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto, las que serán indicadas en la parte resolutive del presente acto administrativo.

**B. RESERVA DE INFORMACIÓN EN UN
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

**SANCIONATORIO SEGUIDO ANTE LA
SUPERINTENDENCIA**

10. En relación a lo solicitado por el titular, cabe señalar que el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República establece el principio de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado, sus fundamentos y procedimientos, indicando que sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos. Este principio adquiere especial relevancia en materia ambiental, ya que del acceso a la información depende la posibilidad de los ciudadanos de prevenir o evitar problemas globales, regionales o locales, relacionados con los recursos naturales. Adicionalmente, la situación de desconocimiento de información relacionada con antecedentes de esta naturaleza *“conlleva a la adopción de decisiones erróneas, involuntarias y no deseadas, las que inciden directamente en la salud y calidad de vida de la población”*¹. La importancia del principio de acceso a la información ambiental se manifiesta en los múltiples tratados internacionales que han abordado este aspecto, dentro de los que destacan la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro, junio de 1992).

11. Por su parte, el artículo 6° de la LOSMA indica que siempre que los antecedentes no tengan el carácter de públicos, los funcionarios de la Superintendencia deberán guardar reserva de aquellos que conocieren en el ejercicio de sus funciones, relativos a los negocios de las personas sujetas a su fiscalización. Adicionalmente, el artículo 62 de la LOSMA establece, respecto de todo lo no previsto en ella, la aplicación supletoria de la Ley N° 19.880, la que dispone en su artículo 16, lo siguiente: *“Principio de Transparencia y de Publicidad. El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. [...] En consecuencia, salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado y en otras disposiciones legales aprobadas con quórum calificado, son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”*.

12. Los principios de transparencia y publicidad de los actos y resoluciones de los órganos del Estado son desarrollados en forma más extensa en la Ley N° 20.285, la cual señala en su artículo 5°, inciso primero, que: *“En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado”*. El inciso segundo del mismo artículo establece que: *“Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas”*.

¹ BERMÚDEZ, Jorge. El acceso a la información pública y la justicia ambiental. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. 1er Semestre 2010, XXXIV, p. 574.

13. En relación a las peticiones de reserva formuladas en virtud de los artículos 6° de la LO-SMA y del 21 de la Ley N° 20.285, esta Superintendencia ha sido enfática en sostener que su aplicación es de derecho estricto, considerando que el mandato constitucional para los Órganos de la Administración del Estado es la publicidad y transparencia de todos los actos y resoluciones, así como también sus fundamentos y procedimientos, tal como indica el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República.

14. En particular en materia ambiental, el principio de transparencia se encuentra presente en el artículo 31 bis de la Ley N° 19.300, Sobre Bases Generales del Medio Ambiente, el cual señala: *“Toda persona tiene derecho a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentra en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución Política de la República y en la Ley N°20.285, Sobre Acceso a la Información Pública”*. Por su parte, en los artículos 31 a 34 de la LO-SMA, se regula el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, el cual busca hacer efectivo el mandato constitucional y legal asociado con el acceso a la información ambiental. En particular, el artículo 31 indica en su literal c) que dentro de la información que debe publicarse en el SNIFA, se encuentran precisamente *“los procesos sancionatorios incoados respecto de cada actividad, proyecto y sujeto fiscalizado y sus resultados”* y así también toda la documentación presentada con ocasión de los mismos o relacionada con ellos.

15. Por tanto, toda la información aportada por un sujeto fiscalizado, una vez recibida por esta Superintendencia, se presume pública por regla general y para todos los efectos legales, por obrar en poder de los órganos de la Administración. Lo anterior, se encuentra en armonía con lo dispuesto en el artículo 6° de la LO-SMA, en relación al artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285, o en otra ley de quórum calificado.

16. En el sentido anterior, cabe consignar que la solicitud de reserva presentada por el titular recae sobre información cuya publicación satisface un interés público en materia medioambiental, consistente en la posibilidad de que cualquier persona pueda acceder a los antecedentes que permiten determinar eficacia e integridad del Programa de Cumplimiento presentado por Red Eléctrica del Norte S.A., en el contexto del procedimiento sancionatorio ROL F-033-2021 incoado por esta Superintendencia. Ello encuentra asidero en lo dispuesto por el artículo 7 del D.S. N°30/2012, cuyo literal d) reconoce como parte del contenido mínimo de un Programa de Cumplimiento, la *“Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad”*.

17. En definitiva, el artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285 contiene las únicas causales de reserva en las que puede ampararse un organismo de la Administración del Estado para denegar total o parcialmente la entrega de información de carácter público. En particular, el numeral 2° del artículo en comento señala que procede la reserva cuando *“su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico”*.

18. Por su parte, el artículo 11 letra e) de la misma ley establece el principio de divisibilidad, conforme al cual si un acto administrativo o

antecedente que obre en poder del Estado contiene información que puede ser conocida e información que debe denegarse en virtud de causa legal, se dará acceso a la primera y no a la segunda.

19. Particularmente, el numeral 2 del artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285, ha sido desarrollado por el Consejo para la Transparencia, reconociéndose que existe una afectación a derechos comerciales y económicos cuando concurren de manera copulativa las siguientes circunstancias:

- a. La información requerida no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión;
- b. La información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto y;
- c. El secreto o reserva de la información requerida proporciona a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad puede afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

20. En el caso en particular, el titular solicita reserva de la información respecto de los siguientes documentos:

- Anexo 1.8. Documento N°RED 011, de implementación de medidas de protección de biodiversidad fuera de temporada de nidificación;
- Anexo 1.9. Documento N°RED 013, de implementación de medidas de protección de biodiversidad dentro de temporada de nidificación;
- Anexo 1.10. Cotización monitoreo de la golondrina de mar negra, Red de Observadores Aves y Vida Silvestre de Chile;
- Anexo 3.2. Documento N°RED-014 de retiro y reinstalación de cerco arqueológico;
- Anexo 3.3. Documento N°RED-010 de instalación de cerco arqueológico.

21. Para fundamentar la reserva solicitada y configurar la hipótesis del artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285, respecto de cada uno de los documentos precedentes, el titular esgrime que se trataría de información que tiene el carácter de estratégica, pues no se trataría de información abstracta y general, si no que de costos estimados en función de antecedentes y costos reales propios de su actividad. Por tanto, resulta de interés mantener esta información comercial sensible alejada de la divulgación a terceros competidores *“en tanto se trata de información relevante de la estructura de costos, quienes podrían obtener una ventaja desleal dentro del respectivo mercado de conocer la referida información. Por tanto, estos antecedentes conforman asimismo un bien económico estratégico y parte del secreto empresarial”*, de manera que solicita su *resguardo* con el fin de evitar ver afectado su desenvolvimiento competitivo.

22. Agrega que además la información tiene un carácter comercial sensible, toda vez que para aquél y sus contratistas o proveedor está asociada a negocios vigentes *“o que bien puede afectar futuras negociaciones con proveedores o futuros*

contratistas, al tiempo de tratarse de los términos de contratación con terceros, de manera que su divulgación puede comprometer derechos de aquellos". Por último, indica que se trata de costos asociados a la prestación de servicios por parte de terceros, en relación al rubro que se desempeña, de manera que se efectúan esfuerzos para evitar su divulgación y mantener el secreto fuera del ámbito de su administración y del contratista o proveedor.

23. La argumentación sostenida por el titular deberá ser analizada a la luz de los requisitos legales y de las directrices fijadas por las decisiones del Consejo para la Transparencia para decretar la reserva de información. Sin perjuicio de ello, se advierte que los argumentos otorgados son generales y no establece una causal de reserva específica respecto a cada uno de los documentos mencionados en el considerando 21, por lo que resulta conveniente tener en cuenta las siguientes consideraciones para la resolución de la solicitud de reserva:

i. En primer lugar, los términos bajo los cuales se formula la solicitud de reserva se refieren únicamente a la estructura de costos de su empresa, además de los costos asociados a la prestación de servicios de terceros. De manera que no se tiene certeza si además se solicita respecto de: **(i)** la identidad de las empresas o proveedores que han formulado al titular ofertas económicas para prestar servicios y; **(ii)** los documentos (procedimientos, presupuestos, honorarios, cotizaciones, oferta técnica y económica) asociados a la prestación de servicios o venta de productos.

ii. En segundo lugar, cabe advertir que la argumentación otorgada por el titular omite precisar de qué forma la divulgación de la información de cada uno de los antecedentes cuya reserva se solicita, podría afectar los derechos económicos y comerciales de terceros o afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular, en los términos de lo indicado en el artículo 21 N° 2 de la Ley N° 20.285 y según los criterios del Consejo para la Transparencia, respectivamente.

iii. Por último, el Titular no ha precisado por qué la información cuya reserva solicita revestiría el carácter de secreta, en términos de no ser generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas que se desenvuelven en los círculos en que se utiliza dicha información, ni ha justificado la existencia de razonables esfuerzos para mantener su secreto.

24. Sobre este particular, el Consejo para la Transparencia ha sostenido que la carga de acreditar la concurrencia de alguna de las causales de reserva contempladas en la ley compete exclusivamente a la parte interesada en la reserva. En efecto, dicho organismo ha señalado que no basta con la simple alegación relativa a que –en la especie– se configuraría una causal de reserva, sino que **ésta deberá ser probada por quien la invoca**, resultando ello relevante, toda vez que de dicha circunstancia dependerá la extinción del deber de publicar la información. A mayor abundamiento, el Consejo para la Transparencia ha reiterado que no basta invocar la causalidad entre lo que se pide y la causal de reserva respectiva, sino que además debe acreditarse la forma en que se afectaría –en el caso concreto– el debido cumplimiento del órgano, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, según corresponda.

25. No obstante, lo anterior no constituye impedimento para que esta Superintendencia, de oficio y con fines preventivos, decrete reserva de cierta documentación o parte de ella, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 numeral 2° de la Ley

N° 20.285 y los criterios exigidos por el órgano competente en su jurisprudencia administrativa. En razón de lo anterior, se analizará la solicitud para el caso concreto respecto de cada documento mencionado en el considerando 21, cuya reserva se solicita, agrupándolos en función de su naturaleza y/o la información que proporcionan.

26. Del análisis de los documentos se observa que corresponden a **cotizaciones emitidas por terceros** que ofrecen al titular la ejecución de determinados servicios vinculados a las acciones propuestas en el programa de cumplimiento, dentro de los cuales se encuentran empresas contratistas, consultoras y centros de estudios.

27. Respecto a su contenido, se observa los documentos consideran asuntos típicamente pactados en cualquier propuesta o contrato de prestación de servicios, en las materias de consultoría ambiental, servicios de ingeniería, servicios de montaje de equipos y compra de equipos de ingeniería, por lo que es información de fácil acceso para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza este tipo de información. En el mismo sentido, las empresas suscriptoras de las ofertas y propuestas, participan frecuente y públicamente en el círculo asociado al mercado y/o rubro en cuyo contexto aparecen ofreciendo los servicios contenidos en los documentos analizados.

28. No obstante ello, el valor específico de los servicios ofrecidos por cada empresa o persona, variará según el proveedor dependiendo de de las negociaciones particulares en la que participe alguno de los terceros oferentes. En atención a lo anterior, se revisaron las páginas web de las empresas indicadas, donde si bien se publican los servicios que proveen o los productos que comercializan, e incluso –en algunos casos– información relativa a la calidad de cliente que tendría Red Eléctrica del Norte S.A., se omite señalar los montos o valores específicos asociado a los servicios ofrecidos.

29. Lo anterior, sumado a que no fue posible encontrar mediante otras vías la información de estos precios, se concluye que los valores de cada servicio y productos, cumplen con los criterios establecidos por el Consejo para la Transparencia para acceder al resguardo de la información. En efecto, la publicidad de los montos contenidos en las cotizaciones podría afectar las negociaciones que dichos terceros puedan realizar a futuro con otras empresas, afectándose así sus derechos comerciales o económicos, por lo que se estima razonable decretar reservar sobre tales documentos.

30. No obstante, se mantendrá la publicidad del resto de la información por cuanto los servicios y bienes objeto de las respectivas cotizaciones y facturas, así como los nombres de las empresas proveedoras, no puede afectarle al Titular y/o a las empresas proveedoras terceras, por cuanto son de uso común en los respectivos mercados a los cuales pertenecen. Cabe añadir, que ninguna de dichas cotizaciones, contiene alguna cláusula relativa a la confidencialidad de los datos contenidos en ellas, lo que excluye la concurrencia de razonables esfuerzos para mantener su secreto.

RESUELVO:

I. **TENER POR PRESENTADO dentro de plazo** el programa de cumplimiento ingresado por **RED ELÉCTRICA DEL NORTE S.A. con fecha 24 de marzo de 2021**, en el marco del procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-033-2021.

II. **PREVIO A RESOLVER, incorpórense las siguientes observaciones al programa de cumplimiento**, presentado por Red Eléctrica del Norte S.A.:

A. **Observaciones Generales:**

1. El titular deberá actualizar el estado de aquellas acciones que la empresa haya iniciado su ejecución a la fecha de entrega del programa de cumplimiento refundido.

2. El titular deberá actualizar el plan de seguimiento del plan de acciones y metas, y el cronograma de acciones del programa de cumplimiento, en atención a las observaciones específicas que se harán a continuación.

B. **Observaciones Específicas**

a) En cuanto al Cargo N° 1: ***“Realización de obras y actividades en sitios de nidificación de la especie *Oceanodroma markhami* (golondrina de mar negra) durante su temporada de nidificación”***.

1. En el Anexo 1.1. “Informe de efectos CEA”, elaborado a propósito del capítulo ***“Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción”***, deberán realizarse las siguientes correcciones:

- Respecto al Anexo 1.1 “Informe de efectos CEA”, las referencias al Anexo 3.III de la Adenda deberán corregirse al Anexo 4.III.

- El titular deberá fundamentar la afirmación referida a que los 2 nidos afectados se encontrarían dentro del rango autorizado por el considerando 7.1.2. de la RCA N° 1112/2019. En efecto, del hecho que se haya estimado como impacto del proyecto una afectación de 2,33 nidos/ha, y 0,2% nidos para el total del área, no se extrae necesariamente que ese es un rango de afectación tolerado por la evaluación, toda vez que fue precisamente ese impacto el que determinó que se adoptaran las medidas enumeradas en el referido considerando. Lo anterior se vuelve relevante considerando que la golondrina de mar negro es una especie filopátrica, de manera que retornan a los nidos una vez empleados.

- Para la realización del cálculo y ponderación de los nidos inactivos eventualmente afectados en la colonia Pampa camarones, se incluyen una serie de datos y resultados (incluidos principalmente en el acápite 4.2.2 y tabla 4.1 del Informe de Efectos) los que no permiten realizar claramente la trazabilidad de la información de base utilizada y, por lo tanto, validar los resultados obtenidos, estimándose además la existencia de errores respecto de las

referencias y resultados². En razón de lo anterior, se deberá actualizar el Anexo 1 referenciando adecuadamente la información utilizada y recalculer en caso que corresponda, de manera de validar las conclusiones presentadas

- Se deberá aclarar y fundamentar adecuadamente el supuesto que se utilizó para determinar que aquellos nidos ubicados a una distancia de 20 metros desde la base de la torre no volverían a ser reutilizados, lo que permitiría concluir que son “potencialmente afectados”.

- Se deberá aclarar y referenciar adecuadamente el número de torres, número de nidos reportados (inactivos) y potencialmente afectados (nidos a menos de 20 metros) incluidos en la tabla 4.2.

- En razón de las observaciones anteriores, se deberá actualizar y/o modificar en lo que corresponda el Anexo 1 presentado, en cuanto a Resultados, Discusión y Conclusiones.

2. En lo relativo a la **acción N° 1** se deberán abordar las siguientes observaciones:

- En “Forma de implementación”:
 - i. Lo señalado en notas al pie se deberá incluir en el texto, para efectos de coherencia con la estructura que requiere el SPDC.

- ii. El Programa de trabajo tentativo para la construcción de las estructuras, adjunto en anexo 1, contiene actividades dentro de la época de nidificación en ambas Regiones. En vista de aquello, se solicita al titular aclarar e incluir una breve descripción del significado de cada obra para una mejor comprensión.

- En “Fecha de inicio y plazo de ejecución” se deberá corregir la fecha de inicio de esta acción (fecha única) y señalar que se desarrollará durante toda la vigencia del programa de cumplimiento

- En “Reportes de avance y reporte final” deberá comprometer medios de verificación que permitan acreditar fehacientemente la no ejecución de obras dentro de las temporadas de nidificación establecidas, tales como informes de experto, medios fotográficos y digitales (fechados y georreferenciados), ordenes de trabajo, entre otros. El formato establecido en el Anexo 1 no permite acreditar por sí sólo lo establecido en la presente acción.

- En “Impedimentos”, deberá hacer referencia a la acción N° 2, ya que es la que permitirá dar cuenta de la existencia de nidos activos fuera de temporada.

3. En lo relativo a la **acción N° 2** se deberán abordar las siguientes observaciones:

- En “Forma de implementación”:
 - i. Respecto a la paralización de actividades que debe acontecer en caso de la detección de un nido activo, se señala que las actividades serán

² A modo ejemplar, en la Tabla 4.1, fila 6, se señala que la “Superficie del polígono subcolonia Pampa Camarones” de acuerdo con la Adenda 1 Anexo III.4 sería de 15.489,3 Ha, pero esa superficie no coincide con el número de torres donde se encontraron nidos, ni con la superficie señalada en el anexo III.2 de la primera Adenda complementaria, donde en el kmz presentado se indica una superficie de 12.369,3 Ha.

Otro ejemplo en la misma Tabla 4.1 se observa en la fila 11, en donde se señala que el N° de nidos registrados en Adenda 1 Anexo III.4 en la subcolonia Pampa Camarones en el área de aplicación de la medida (estructuras 322 a 387) sería de 24 nidos, pero según la referencia son 26 nidos.

“restringidas o detenidas”, del mismo modo en el documento N° NPA-G-COBRA-MA-PCD-0003 y “Flujograma para la toma de decisiones para la liberación de áreas fuera de la temporada de nidificación” incluidos en el Anexo 1, se señala la “restricción” de actividades de construcción frente a detección de nidos activo. Al respecto, en consonancia con el indicador de cumplimiento del considerando 7.1.2, y asimismo manteniendo el empleo del término “detenidas” en el apartado “Liberación de las áreas a construir” es que el titular deberá modificar la utilización de la palabra “restringir”, “restricción” u otras similares, ya que esta considera la disminución o reducción de actividades y no su paralización; por lo que se deberá ajustar a detener o paralizar actividades.

ii. En relación con los distanciamientos de protección/afectación de nidos inactivos, señalados tanto en el documento N° NPA-G-COBRA-MA-PCD-0003 y “Flujograma para la toma de decisiones para la liberación de áreas fuera de la temporada de nidificación”, se deberá justificar claramente dicha propuesta, haciendo referencia en caso que corresponda a la evaluación ambiental del proyecto y/o información bibliográfica.

- En “Fecha de inicio y plazo de ejecución” se deberá corregir la fecha de inicio de esta acción (fecha única) y señalar que se desarrollará durante toda la vigencia del programa de cumplimiento.

- En “Impedimentos”:

i. Se deberá especificar a qué se refiere el titular cuando habla de “dificultades técnicas”. Asimismo, deberá señalar con qué punto específico de la acción generaría el impedimento.

ii. El segundo punto debe ser eliminado.

4. En lo relativo a la **acción N° 3** se deberán abordar las siguientes observaciones:

- En “Forma de implementación” se deberá especificar el aporte adicional que implica esta acción, al tenor de lo establecido en la medida “Estudio de los sitios de nidificación de la especie *Oceanodroma markhami* en época reproductiva” establecida en la RCA, de manera de acreditar su idoneidad.

- En “Fecha de inicio y plazo de ejecución” deberá modificarse su ejecución, de manera de coincidir con el programa de cumplimiento.

- En “Reportes de avance” deberá señalar el contenido mínimo que tendrán los informes.

- En “Impedimentos” deberá excluir lo relacionado a la pandemia o fuerza mayor.

5. En lo relativo a la acción N° 4 se observa que en esta instancia sancionatoria el titular está proponiendo una modificación al considerando N° 7.1.2. de la RCA N° 1112/2019, que en definitiva es categórico en señalar que el titular se obliga a la “Construcción fuera de la temporada de nidificación”. En efecto, fuera de esos escenarios se contempla -entre otras- la medida “Liberación de las áreas a construir”, según la cual, de constatarse un nido activo en periodos distintos a los de nidificación, se procederá a la detención de las actividades hasta que se constate el abandono. De tal manera, se aclara al titular que en esta instancia no corresponde una modificación de la RCA N° 1112/2019.

- b) En cuanto al Cargo N° 2: ***Incumplimiento del plazo establecido para la entrega de los reportes de seguimiento ambiental de Plan de perturbación controlada de especies de fauna de baja movilidad y Plan de monitoreo arqueológico, para los periodos que se indican***

1. En “Metas” se deberán especificar los considerandos respectivos de la RCA N° 1112/2019.

2. En lo relativo a la **acción N° 6**, esta deberá eliminarse, toda vez que la ejecución de la misma formó parte de los antecedentes que fundamentaron el presente cargo.

- c) En cuanto al Cargo N° 3: ***“Incumplimiento de las condiciones de cercado para las evidencias arqueológicas”***

1. En “Metas” se debe complementar con una referencia a la normativa infringida.

2. En relación a las condiciones de un cercado inferior a 10 metros, se reconoce el criterio de realidad de la medida. Con todo, el titular deberá considerar una acción adicional al tenor de la “Guía de Procedimiento Arqueológico” según el cual en la sección 4.1.2 Medidas de protección se señala la posibilidad de *“proponer al Consejo de Monumentos Nacionales un menor buffer el cual deberá estar debidamente justificado de acuerdo a las características de los sitios arqueológicos Se recomienda que el diseño de los cercos sea acorde con el tipo de hallazgo, así como con las características de la zona a fin de proteger los sitios y no causar otras alteraciones al medio natural”*. Lo anterior con la finalidad de obtener la autorización del Consejo de Monumentos Nacionales.

3. En lo relativo a la **acción N° 9**, en “Forma de implementación” se debe complementar la acción, incluyendo el listado de sitios que serán re cercados dando cumplimiento al buffer de 10 metros.

4. En lo relativo a la **acción N° 10**:

- Respecto al “Plazo de ejecución”, indicar que se ejecutará durante todo el plazo de vigencia del programa de cumplimiento.

- En “Reportes de avance y reporte final” se deberán incluir los informes mensuales de monitoreo arqueológico, indicando las actividades constructivas realizadas durante el periodo a reportar y las evidencias arqueológicas cercadas.

- d) En cuanto al Cargo N° 4: ***“Ejecución de actividades en sectores de nidificación de la especie *Oceanodroma markhami* (golondrina de mar negra) sin dar cumplimiento a la medida de detención ordenada”***

1. En relación con el análisis de efectos para el presente cargo, el “Informe de Efectos Ambientales” elaborado por el Centro de Ecología Aplicada S.A., adjunto en el Anexo 1, señala que no se habrían generado efectos negativos, sino que por el contrario,

el retiro residuos en los frentes de trabajo habría disminuido la perturbación del área de hábitat y los riesgos de colisión de las aves. Además, en base a la visita en terreno realizada el 12 y 13 de marzo de 2021, donde se visitaron las torres de las cuales se extrajeron los residuos (340-345), no se registró evidencia de afectación de nidos. Al respecto, en particular de la constatación de no afectación de nidos durante la inspección del mes marzo 2021, se deberá complementar la información enviada, presentando registros que acrediten la georreferencia de las torres presentadas en las fotografías de la figura 15 del Informe de Efectos, así como otros registros que se hayan levantado respecto de la existencia de nidos en las cercanías de dichas torres, o en su caso un análisis en base a información levantada en los informes de seguimiento correspondiente, que analice eventuales afectaciones en relación a la distancia en que se ubican respecto de las torres señaladas.

2. En relación a la **acción N° 11:**

- En “Forma de implementación” se reitera que el Programa de Trabajo incluido en el Anexo 1 describe obras a desarrollar en época de nidificación para ambas regiones, de manera que el titular deberá aclarar e incluir una breve descripción del significado de cada obra para una mejor comprensión.

- En “Fecha de inicio y Plazo de ejecución” el titular deberá corregir la fecha de inicio de esta acción (fecha única) indicando además que se desarrollará desarrollo durante toda la vigencia del programa de cumplimiento.

- En “Reportes de Avance y Reporte Final” se deberán comprometer medios de verificación que permitan acreditar fehacientemente la no ejecución de obras dentro de las temporadas de nidificación establecidas, tales como informes de experto, ordenes de trabajo, entre otros.

- En “Impedimentos” se deberá hacer referencia a la acción N° 2, ya que es la que le permitirá dar cuenta de la existencia de nidos activos fuera de temporada de nidificación.

III. SOLICITAR A RED ELÉCTRICA DEL NORTE S.A. que, acompañe un **programa de cumplimiento refundido**, que considere las observaciones consignadas en el Resuelvo precedente, dentro del plazo de **10 días hábiles** desde la notificación del presente acto administrativo. Se advierte que en el caso que la empresa no cumpla cabalmente, y dentro del plazo señalado, con las exigencias indicadas previamente, **el programa de cumplimiento se podrá rechazar, reanudándose –en dicho caso– el plazo para presentar descargos.**

IV. TENER POR ACOMPAÑADO E INCORPORADO AL EXPEDIENTE ROL F-033-2021, los documentos singularizados en el considerando quinto de la presente resolución, Anexos del I al III del programa de cumplimiento presentado el 24 de marzo de 2021.

V. FORMA Y MODO DE ENTREGA del programa de cumplimiento refundido. Deberá ser remitida por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en horario de 09.00 a 13.00 horas, indicando el rol del procedimiento sancionatorio al que se encuentra asociada la presentación. El archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y su peso no debe ser superior a 10 Mb.

VI. HACER PRESENTE que la incorporación de las presentes observaciones no obsta a la posibilidad de emitir una aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado, conforme al análisis de todos los antecedentes del expediente.

VII. SEÑALAR que, en el evento de que se aprobare el Programa de Cumplimiento –por haberse subsanado las observaciones indicada en el Resuelvo II de la presente resolución–, **RED ELÉCTRICA DEL NORTE S.A.** deberá cargar el programa de cumplimiento a través de la plataforma electrónica del “Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento” (SPDC) creada mediante la Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro del plazo de 10 días hábiles contado desde la notificación del presente acto, y teniendo en consideración la Resolución Exenta N° 2.129, de 26 de octubre de 2020, por la que se entregan instrucciones de registro de titulares y activación de clave única para el reporte electrónico de obligaciones y compromisos a la Superintendencia del Medio Ambiente. Esta carga será considerada 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.

VIII. NOTIFÍQUESE POR CORREO ELECTRÓNICO a **RED ELÉCTRICA DEL NORTE S.A.** a las casillas electrónicas jvergara@vgcabogados.cl, curbina@vgcabogados.cl, wflores@vgcabogados.cl, silvia.ormazabal@redelectricachile.cl, isaac.lopez@redelectricachile.cl.

Emanuel Ibarra Soto
Fiscal
Superintendencia del Medio Ambiente

ANG/ARS

Correo electrónico

- Red Eléctrica del Norte S.A., a las casillas electrónicas jvergara@vgcabogados.cl, curbina@vgcabogados.cl, wflores@vgcabogados.cl, silvia.ormazabal@redelectricachile.cl, isaac.lopez@redelectricachile.cl.

C.C.:

- Jefe de la Oficina Regional de Arica y Parinacota de la SMA.