

MATERIA : **PROCEDIMIENTO DE SANCIÓN.**
N° EXPEDIENTE : **D-193-2023**
NOMBRE DEL REGULADO : **EMPRESA DE SERVICIOS SANITARIOS SAN**
ISIDRO S.A
PETICIÓN : **DEDUCE RECURSO DE REPOSICIÓN**

EN LO PRINCIPAL, RECURSO DE REPOSICIÓN. **PRIMER OTROSÍ**: RECURSO JERÁRQUICO. **SEGUNDO OTROSÍ**: SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO. **TERCER OTROSÍ** : SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA. **CUATRO OTROSÍ** : ACOMPAÑA DOCUMENTOS. **QUINTO OTROSÍ** : ACREDITA PERSONERÍA. **SEXTO OTROSÍ**: FORMA DE NOTIFICACIÓN.

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIOAMBIENTE

Claudia Fuentes Alegría, cédula de identidad número [REDACTED], en mi calidad de Gerente General y como tal, en representación de Empresa de Servicios Sanitarios San Isidro S.A., en adelante "ESSSI", Rut 96.889.730-6, ambos con domicilio para estos efectos en Ruta S-30, N°05480, Temuco, en el marco del proceso de Sanción Expediente D-193-2023, a UD con respeto digo:

Dentro de plazo legal deduzco recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N°4 de fecha 25 de abril de 2024, notificada a mi representada con fecha 30 del mismo mes y año, dictada por la Superintendencia del Medioambiente en expediente individualizado en lo precedente, que rechazó el programa de cumplimiento presentado por la empresa en el marco del proceso de Sanción Expediente D-193-2023 por incumplimiento a las medidas establecidas en la Resolución Exenta N°80 de fecha 25 de marzo de 2009 que

calificó ambientalmente el proyecto " Ampliación PTAS San Ramón" Región de la Araucanía.

I. DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.

Con fecha 25 de abril del año en curso, la Superintendencia del Medioambiente dicta la Resolución Exenta N°4, que tuvo por rechazado el programa de cumplimiento presentado por ESSSI S.A. con fecha 31 de agosto del año 2023 y cuyo texto refundido fue puesto en conocimiento de la misma autoridad el 27 de diciembre de la misma anualidad . Este último programa, se corrige, reformula y refunde a con el único objetivo de dar cumplimiento a las observaciones formuladas por la Superintendencia el 4 de diciembre de 2023.

Dicho lo anterior, el recurso de reposición se funda en las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se exponen :

II. PRESENTACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO ORIGINARIO Y REFUNDIDO.

Con fecha 31 de agosto de 2023 ESSSI S.A., presenta un programa de cumplimiento ambiental para cada formulación de cargos incluyéndose medidas correctivas y de mejora para cada hecho infraccional que contenía : i) descripción del hecho constitutivo de infracción, la normativa pertinente y los efectos negativos asociados para cada cargo, con la identificación respectiva de cada hecho constatado, actualizado según lo señalado la Resolución N°01 de la SMA de fecha 9 de agosto de 2023; ii) Plan de Acciones y Metas para volver al cumplimiento, y, eliminar o contener y reducir los efectos negativos, indicando para cada hecho constatado las acciones ejecutadas, las acciones en ejecución y las principales acciones por ejecutar durante la vigencia de este PdC; iii) Plan de Seguimiento del Plan de Acciones y Metas; iv) cronograma de ejecución del Plan de

Acciones y Metas; y v) Anexos .

Tal como es posible advertir del documento a disposición de esta autoridad, ESSSI en calidad de regulado ha estado llano a dar cumplimiento a los requerimientos medioambientales contenido en la RCA N°80/2009 desde el inicio del procedimiento sancionatorio , adoptando de forma inmediata todas las medidas tendientes alcanzar el cumplimiento normativo.

Luego, con fecha 04 de diciembre de 2023 la Superintendencia del Medioambiente notifica Resolución Exenta N°3 , que en el marco del programa de cumplimiento presentado, instruye subsanar las observaciones de forma genéricas y de fondo específicas en cada uno de los cargos.

Cargo N°1 Operación deficiente de la planta de tratamiento, implementación de filtro parabólico para la separación de sólidos , sistema de riego en módulo de lombrifiltro e implementación de sistema de cloración.

Observación : 1) Descripción de los efectos y forma en que se eliminan y/o reducen. 2) Fechas exactas de la implementación del filtro parabólico , de regadores y del sistema de cloración.

Cargo N°2 : Implementación de doble cortina arbórea con especies nativas. Se omite dado que no forma parte de las motivaciones de la Resolución Exenta N°4 que se impugna , no obstante, encontrarse la acción asociada con un indicador de cumplimiento de un 100% a la fecha.

Cargo N°3 : Omisión de efectuar monitoreos de fauna bentónica entre 2013 – 2022 y del cuerpo receptor entre los años 2021-2022 .

Observación : 1) Descripción de los efectos negativos de la infracción y eventual afectación de fauna , cuerpo receptor y salud de las personas. 2) Incorporar la frecuencia trimestral (exigencia mayor que en RCA N°80/2009). 3) Indicar mayor especificidad en la

implementación de los monitoreos ambientales, incluyendo todos los parámetros del DS90 Tabla 1 y NCh 1333 durante todo el periodo de vigencia del PDC en un punto antes y un punto después de la descarga.

Cargo N°4 : *No efectuar procedimiento de calificación de fuente emisora .*

Observación : 1) Descripción de los efectos potenciales en la fauna, cuerpo receptor y salud de las personas. 2) Forma en que se eliminan o reducen los efectos negativos . 3) Reformulación de indicador de cumplimiento y medios de verificación debiendo incorporar concretamente la " obtención de RMP provisional y definitiva por parte de la SMA".

III. SUBSANACIÓN DE OBSERVACIONES Y REGULADO LLANO AL CUMPLIMIENTO DE LAS INSTRUCCIONES IMPARTIDAS POR LA ADMINISTRACIÓN.

En mérito de las observaciones formuladas por la autoridad ambiental ESSSI S.A. con fecha 26 de diciembre de 2023 presentó programa de cumplimiento refundido, subsanando y ajustándose a cada una de las observaciones formuladas por parte de esta Superintendencia tal como se acreditará con los medios de verificación acompañados en este recurso.

Tratándose del Cargo N°1, ESSSI S.A. subsanó cada una de las observaciones formuladas por esta autoridad con fecha 3 de diciembre de 2023 y tanto es así que la implementación de las acciones vinculadas a la implementación del sistema de filtroparabólico, aspersión y decoloración, se encuentran íntegramente cumplidas, acompañando los medios de verificación respectivos que se suman a los acompañados con fecha 26 de diciembre de 2023.

La Superintendencia del Medioambiente centra su reproche por la falta de descripción de efectos negativos fundándose en la insuficiencia de los monitoreos ambientales de la PTAS San Ramón, razón por la cual, en lo que atañe a exposición de los efectos, nos remitiremos íntegramente a lo que se desarrolla en los párrafos siguientes.

En lo que respecta al Cargo N°3 , la SMA estimó como insuficiente la descripción de los efectos negativos y la forma en que estos se eliminan con la implementación de las acciones comprometidas por ESSSI S.A., toda vez que, a su juicio, y tal como se señala en el considerando 28° de la resolución impugnada , " *se mantiene la incertidumbre*" de los resultados del análisis del cumplimiento de parámetros conforme a DS90, NCh1333 y Fauna Bentónica, no obstante lo anterior, fue la misma autoridad ambiental quién con fecha 30 de noviembre de 2023 dicta la Resolución Exenta N°3 instruye que respecto de los monitoreos ambientales deben iniciar y mantenerse en ejecución durante toda la vida del PDC .

30. En la acción N° 3.1., "*Ejecutar el Monitoreo de Fauna Bentónica, con frecuencia semestral*", en la denominación se deberá eliminar la referencia a la frecuencia (ya que pertenece al recuadro "Forma de Implementación") y también se deberá eliminar



el número "3.1.". Por último, el número identificador de la acción se deberá modificar a "5" y los otros ítems se deberán redactar en los siguientes términos:

- a. **Forma de implementación:** deberá agregar que la frecuencia de monitoreo será trimestral, en tanto en atención al déficit de información generado por la omisión de efectuar los monitoreos correspondientes, resulta necesario aumentar la resolución temporal en la determinación representativa del estado de los componentes.
- b. **Fecha de inicio y plazos de ejecución:** deberá señalar "*durante toda la vigencia del Programa de Cumplimiento*".
- c. **Costos Estimados:** actualizar ya que deberá considerar que la frecuencia de monitoreo es trimestral y no semestral.

31. En la acción N° 3.2. ***“Ejecutar el Monitoreo Ambiental con una frecuencia mensual”***, en la denominación se deberá eliminar la referencia a la frecuencia (ya que pertenece al recuadro “Forma de Implementación”) y también se deberá eliminar el número “3.2.”. Por último, el número identificador de la acción se deberá modificar a “6”. **Además, deberá considerar:**

- a. **Forma de implementación:** deberá agregar que del monitoreo se registrará para los parámetros establecidos en el D.S. 90/00 y NCh 1.333, y, respecto al punto c) descrito en este recuadro, *“Monitoreo diario de cloro libre residual en un punto antes y después de la Declaración”*, este deberá señalar *“Monitoreo diario de cloro libre residual en un punto antes y en un punto después de la Declaración”* e integrar mediciones de caudal, temperatura y pH, junto con el cloro de libre residual
- b. **Fecha de inicio y plazos de ejecución:** deberá señalar *“durante toda la vigencia del Programa de Cumplimiento”*.
- c. **Indicadores de cumplimiento:** este deberá decir: *“Monitoreo de todos los parámetros de la Tabla N°1 del DS90/00 del MINSEGPRES y de uso riesgo, vida acuática, bebida animal y recreación de la NCh 1333 efectuado y entregado”*.

En un obrar contradictorio, la SMA rechaza un PDC presentado por la incertidumbre que le genera no contar con monitoreos que éste mismo órgano expresamente instruyó iniciar y ejecutar desde la aprobación del PDC y en lo sucesivo. Precisamente el objetivo de un programa de cumplimiento es que el regulado salga de la conducta omisiva o elusiva y se encauce a la satisfacción de la normativa ambiental.

A mayor abundamiento, resulta necesario precisar que, contrario a lo consignado en la resolución recurrida, ESSSI S.A. han efectuado monitoreos ambientales propios del control operacional de la planta. mientras el programa de cumplimiento se ha encontrado en revisión por parte de la SMA, los cuales a consecuencia de la estabilización de la planta producto de la adopción de medidas comprometidas por ESSSI se han mantenido dando cumplimiento a los parámetros del DS90 y NCh1333.

Tabla 1 DS90				
	N° INFORME	84461	138465	198648
EFLUENTE	Parametros	9-feb	7-mar	5-abr
	A Y G (máx. 20mg/l)	<1	<1	<1
	Aluminio (máx. 5mg/l)	0,246	0,417	0,24
	Arsénico (máx. 0,5mg/l)	0,003	0,001	0,004
	Boro (máx. 0,75mg/l)	0,073	0,177	<0,02
	Cadmio (máx. 0,01mg/l)	<0,002	0,177	<0,002
	Cianuro (máx. 0,20mg/l)	<0,02	0,252	<0,02
	Cloruros (máx. 400mg/l)	43,6	141	53,3
	Cobre Total (máx. 1mg/l)	0,139	0,196	0,074
	Coliformes Fecales (máx. 1000mg/l)	220	<2,0	<2,0
	Indice de Fenol (máx. 0,5mg/L)	<0,1	<0,1	<0,1
	Cromo Hexavalente (máx. 0,05mg/l)	<0,010	<0,10	<0,010
	DBO5 (máx. 35mg/l)	34,3	24,8	34,3
	Fósforo (máx. 10mg/l)	2,1	0,42	5,5
	Fluoruro (máx. 1,5mg/l)	0,11	<0,1	<0,1
	Hidrocarburos Fijos (máx. 10mg/l)	<1	<1	<1
	Hierro Disuelto (máx. 5mg/l)	0,096	0,144	0,039
	Manganeso (máx. 0,3mg/l)	0,114	0,229	0,145
	Mercurio (máx. 0,001mg/l)	<0,001	<0,001	<0,001
	Molibdeno (máx. 1mg/l)	0,016	0,065	0,01
	Níquel (máx. 0,2mg/l)	0,04	0,084	<0,01
	Nitrógeno Total Kjeldahl (máx. 50mg/l)	10,4	24,8	12,3
	Pentaclorofenol (máx. 0,09mg/l)	<0,001	<0,001	<0,001
	pH (entre 6,0-8,5)	7,12	7,12	7,20
	Plomo (máx. 0,05mg/l)	<0,02	<0,02	<0,02
	Poder Espumógeno (máx. 7mm)	<2	<2	<2
	Seelenio (máx. 0,01mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005
	Sólidos Suspendidos Totales (máx. 80mg/l)	22	25	7
	Sulfatos (máx. 1000mg/l)	55,2	48,4	39,5
	Sulfuros (máx. 1mg/l)	<0,1	<0,1	<0,1
	Temperatura (máx. 35°C)	21,6	21	23,1
	Tetracloroetano (máx. 0,04mg/l)	<0,005	<0,005	<0,0050
	Tolueno (máx. 0,7mg/l)	0,0131	0,0152	0,0157
Triclorometano (máx. 0,2mg/l)	<0,005	0,0221	<0,0050	
Xileno (máx. 0,5mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	
Zinc (máx. 3mg/l)	0,147	0,252	0,068	

Tabla 3 NCh1333							
	N° INFORME	523780	603803	25091	84466	138368	198645
AGUAS ABAJO	Parametros Normados	17-nov	22-dic	12-ene	9-feb	7-mar	5-abr
	Determinación de Coliformes Fecales (máx. 1000mg/l)	340	<1,8	< 1,8	< 1,8	< 1,8	< 1,8
	pH (entre 6,0-8,5)	7,57	7,92	7,34	7,28	7,42	7,4
	Color (máx. 100)	10	5	< 5	< 5	5	10
	Olor (Ausentes)	No se observó olor	No se observó olor	No se observó olor	No se observó olor	No se observó olor	No se observó olor
	Sabor	No determinado	No determinado	No determinado	No determinado	No determinado	No determinado
	Temperatura (máx. 30 °C)	24,3	21,4	20,1	22,5	21,4	21,8
	Turbiedad (máx. 50)	10 NTU	0,79	1,5	0,85	0,85	1,5
	Aceites y grasas emulsionados (máx. 10)	<5	<5	< 5	< 5	< 5	<5
	Aceites y grasas flotantes (máx.5)	<5	<5	< 5	< 5	< 5	<5

Tabla 1 NCh1333

	N° INFORME	603801	25092	84463	138466	198641
AGUAS ARRIBA	Parametros Normados	22-dic	12-ene	09-feb	07-mar	05-abr
	Aluminio (máx. 5,0 mg/l)	0,178	0,259	0,098	0,188	0,174
	Arsénico (máx. 0,1 mg/l)	<0,001	<0,001	0,259	<0,001	<0,001
	Bario (máx. 4,0 mg/l)	0,02	0,01	<0,001	0,02	0,016
	Berilio (máx. 0,1 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002
	Boro (máx. 0,75 mg/l)	<0,002	0,045	0,046	0,645	0,612
	Cadmio (máx. 0,01 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002
	Cianuro (máx. 0,20 mg/l)	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02
	Cinc (máx. 2,0 mg/l)	0,072	0,062	0,101	0,186	0,176
	Cloruros (máx. 200 mg/l)	8,11	< 3	18	4,1	3,91
	Cobalto (máx. 0,05 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005
	Cobre Total (máx. 0,2 mg/l)	0,091	0,116	0,112	0,205	0,194
	Cromo (máx. 0,1 mg/l)	<0,005	0,022	0,091	<0,005	<0,005
	Fluoruro (máx. 1,0 mg/l)	<0,1	<0,1	<0,1	0,13	<0,1
	Hierro (máx. 5,0 mg/l)	3,02	0,938	0,957	1,84	1,69
	Litio (máx. 2,5 mg/l)	<0,002	<0,002	0,013	<0,002	<0,002
	Manganeso (máx. 0,2 mg/l)	0,03	0,028	0,033	0,076	0,068
	Mercurio (máx. 0,001 mg/l)	<0,001	<0,001	<0,001	<0,001	<0,001
	Molibdeno (máx. 0,01 mg/l)	<0,005	0,035	0,006	0,019	0,015
	Níquel (máx. 0,2 mg/l)	<0,01	0,012	0,041	0,093	0,091
	pH (entre 6,0-8,5)	7,68	6,51	6,6	7,2	7,14
	Plata (máx. 0,2 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002
	Plomo (máx. 5,0 mg/l)	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02
	Selenio (máx. 0,02 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005
	Sulfatos (máx. 250 mg/l)	< 5	< 5	16,5	< 5	< 5
	Vanadio (máx. 0,1 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005
	Sodio porcentual (máx. 35%)	38,48%	19,95%	49,99%	22,88%	33,33%
Litio Citrico (máx. 0,075 mg/l)	<0,002	<0,002	0,013	<0,002	<0,002	

Tabla 1 NCh1333						
N° INFORME	603802	25093	84465	138468	198642	
Parametros Normados	22-dic	12-ene	09-feb	07-mar	05-abr	
Aluminio (máx. 5,0 mg/l)	0,36	0,241	0,239	0,213	0,145	
Arsénico (máx. 0,1 mg/l)	<0,001	<0,001	0,002	<0,001	<0,001	
Bario (máx. 4,0 mg/l)	0,027	0,008	0,016	0,008	0,005	
Berilio (máx. 0,1 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	
Boro (máx. 0,75 mg/l)	<0,002	0,037	<0,02	<0,02	<0,02	
Cadmio (máx. 0,01 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	
Cianuro (máx. 0,20 mg/l)	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02	<0,02	
Cinc (máx. 2,0 mg/l)	0,062	0,07	0,1	0,021	0,012	
Cloruros (máx. 200 mg/l)	4,31	<3	21	<3	3,49	
Cobalto (máx. 0,05 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	
Cobre Total (máx. 0,2 mg/l)	0,099	0,118	0,113	0,013	0,009	
Cromo (máx. 0,1 mg/l)	<0,005	0,021	0,093	<0,005	<0,005	
Fluoruro (máx. 1,0 mg/l)	<0,1	<0,1	<0,1	0,14	<0,1	
Hierro (máx. 5,0 mg/l)	2,62	3,63	0,954	0,758	0,456	
Litio (máx. 2,5 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	
Manganeso (máx. 0,2 mg/l)	0,028	0,043	0,034	0,042	0,023	
Mercurio (máx. 0,001 mg/l)	<0,001	<0,001	<0,001	<0,001	<0,001	
Molibdeno (máx. 0,01 mg/l)	<0,005	0,012	0,009	0,01	0,009	
Níquel (máx. 0,2 mg/l)	<0,01	0,013	0,041	0,016	0,012	
pH (entre 6,0-8,5)	7,39	6,52	6,81	6,79	7,13	
Plata (máx. 0,2 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	
Plomo (máx. 5,0 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,02	<0,02	<0,02	
Selenio (máx. 0,02 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	
Sulfatos (máx. 250 mg/l)	<5	<5	<5	<5	<5	
Vanadio (máx. 0,1 mg/l)	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	<0,005	
Sodio porcentual (máx. 35%)	36,73%	17,59%	33,34%	33,21%	33,82%	
Litio Citrico (máx. 0,075 mg/l)	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	<0,002	

De lo que se aprecia, y en relación con la Tabla 1 NCh1333 , los parámetros aguas arriba (antes de la descarga) se muestran fuera de norma, es decir, el río Huichahue portaba elementos alterados . Aguas abajo (posterior a nuestra descarga) se mantienen aquellos

parámetros alterados, sin embargo, se evidencia también su tendencia a la baja , lo que razonablemente permite concluir que el efluente de la PTAS San Ramón no perturba los parámetros que anterior a nuestra descarga ya se muestran en una determinada condición. Esto, demuestra que estamos en presencia de un curso de agua difuso, que podría estar recibiendo una descarga del tipo irregular antes de la descarga de la planta de San Ramón, lo cual, no es posible desvirtuar a menos que se acredite la existencia de un informe de fiscalización en todo el cauce del río aguas arriba del punto de descarga, lo que no ha ocurrido en la especie.

Frente a este escenario, no es dable sostener que la descarga de la planta provoca daño al Medioambiente y a la salud de las personas. Acompañamos los informes de laboratorio respecto de las mediciones expuestas en tablas precedentes.

Misma fundamentación citada en lo precedente aplicamos a las observaciones formuladas por esta Superintendencia al procedimiento de calificación de fuente emisora en cuanto a la exposición detallada de efectos, que abundan a lo ya expuesto en el anexo 6.1 acompañado al PDC refundido , sobre todo teniendo en cuenta que ESSI S.A. hizo propias las observaciones planteadas por la SMA , acogiéndolas en el PDC refundido presentado y asumiendo la obligación de solicitar la Resolución Provisional y Definitiva de Programa de Monitoreo una vez aprobado el instrumento de cumplimiento ambiental presentado por mi representada.

Teniendo presente que estamos en presencia de un procedimiento administrativo y de derecho público, mi representada habiendo atendido cada una de las directivas impartidas por la Superintendencia el 3 de diciembre del año recién pasado y estando llano a dar satisfacer los requerimientos ambientales, confió fundada y razonablemente en que esta autoridad - a lo menos-iba a formular nuevos reparos a las acciones de cumplimiento

y mejora propuestas.

Para poder confiar en los reguladores, o en los que toman las decisiones, es necesario contar con medidas institucionales y reglamentarias, que permitan articular la existencia de ciertos principios que permitan la confianza en las reglas del juego y en que éstas se mantendrán. En una relación entre privados, este marco institucional y reglamentario viene dado por las reglas contractuales, sean del contrato mismo o las supletorias, las que garantizan el cumplimiento de las obligaciones. Ello es natural, toda vez que en la relación jurídica privada las partes se encuentran en una situación de igualdad jurídica y desprovistos de poderes de autotutela. En cambio, la relación existente entre el ciudadano y la Administración del Estado opera de otra forma, incluso en materia contractual. El instrumento jurídico relacional por excelencia es el acto administrativo, el cual se define desde luego como decisión de aplicación del ordenamiento jurídico que cuenta con imperio y exigibilidad frente a sus destinatarios, esto es, unilateral. En consecuencia, el ciudadano debe contar, de algún modo, con herramientas que le permitan hacer frente a los poderes unilaterales de la Administración Pública. Uno de ellos lo aportará la protección de la confianza legítima, o la seguridad de que su confianza en la actuación pública no será traicionada, ni alterada discrecionalmente.

De lo dicho se puede colegir que la protección de la confianza legítima se encuentra fuertemente fundada en el principio de seguridad jurídica. La seguridad jurídica garantiza "la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes".¹ Con lo que "la seguridad jurídica significa por eso para el ciudadano en primera línea protección de la confianza"².

1 Sentencia del Tribunal Constitucional español N° 147 de 1986, fundamento jurídico 4°.

2 Tribunal Constitucional Federal alemán, sentencia 59, 128.

La protección de la confianza, en un sentido jurídico, significa, por tanto, una garantía en el ámbito público, consistente en la defensa de los derechos del ciudadano frente al Estado y en la adecuada retribución a sus esperanzas en la actuación acertada de éste. De esta forma su ámbito de actuación se extiende tanto al campo de la Administración como de la legislación, como, por último, de la jurisprudencia.

Conforme a ello, y teniendo en cuenta la actuación de la SMA hasta diciembre de 2023 sumado a la activa participación de ESSSI S.A en el procedimiento , no se explica ni se entienden las razones que tuvo la autoridad para lisa y llanamente, rechazar un Programa de Cumplimiento, en vez de preferir, como hasta la fecha, dar continuidad a un procedimiento de allanamiento normativo voluntario por parte de mi representada.

IV. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD. INDICADORES DE CUMPLIMIENTO DEL PDC PRESENTADO.

La Excelentísima Corte Suprema, ha consagrado una serie de estándares que materializan de manera concreta el mandato del artículo 8° de la Constitución Política de la República y los artículos 11, inciso 2° y 41° inciso 4° de la Ley de Bases del Procedimiento Administrativo (LBPA). Como se verá, en sentencia Rectora Universidad de Aysén (Rol N° 3598-2017), de 19 de junio del año 2017, la Tercera Sala del máximo tribunal viene a consolidar dicha jurisprudencia.

En años anteriores, la Excelentísima Corte ha sostenido que la motivación del acto administrativo es un elemento esencial del mismo. Así, se trata de *“un requisito indispensable que debe encontrarse siempre presente”* (Rol N° 27.467-2014); *“revestido de mérito suficiente”* (Rol N° 58.971-2016) y si el acto aparece *“desmotivado”* o con *“razones justificativas vagas, imprecisas y que no se avienen al caso concreto”*, carece de un elemento

esencial (Rol N° 27.467-2014). En esa línea, sostuvo que la motivación sobre la base de fundamentos *“meramente formales”* implica arbitrariedad e ilegalidad (Rol N° 27.467-2014). Finalmente, destacó que la motivación del acto administrativo obliga a toda autoridad administrativa a *“fundarlo debidamente en todos los antecedentes y circunstancias que el caso [exige]”* (Rol N° 58.971-2016).

En ese mismo orden de cosas, el máximo tribunal en sentencia Rectora Universidad de Aysén, destacando la importancia del control jurisdiccional de las potestades administrativas discrecionales (considerando 7°) y la amplitud de este control judicial (considerandos 7° y 11°), afianza este conjunto de parámetros de control judicial sobre la discrecionalidad administrativa, sistematizando, el conjunto de dichos estándares.

Por un lado, sostiene que la motivación del acto administrativo, por mandato de los principios constitucionales y legales de publicidad y transparencia, implica la exposición clara y concreta de los motivos del acto administrativo (considerando 9°). Luego, manifiesta que la motivación del acto administrativo, entendido como una *“resolución fundada”*, implica un examen riguroso de las razones que motivan el mismo; lo que lleva, en consecuencia, siempre a *“analizar concretamente las razones esgrimidas por la Administración”* (considerando 12°). Finalmente, señala que la motivación debe incluir una relación circunstanciada de los fundamentos de la decisión, indispensables para evaluar su razonabilidad y proporcionalidad.

En efecto, para la Corte el control de razonabilidad de la decisión importa *“que el acto administrativo en que se funda debe basarse en motivos que deben explicitarse (más allá de una mera cita de normas y hechos) mediante una relación circunstanciada de los fundamentos de la decisión de manera que se acredite la racionalidad intrínseca, es decir, coherencia con los hechos determinantes y con el fin público que ha de perseguirse”* (considerando 7°).

Respecto de la proporcionalidad, considera *“que es un elemento que determina ‘la prohibición de exceso, que implica una relación lógica de los elementos de contexto que generan el acto (situación, decisión y finalidad), una relación de adecuación de medio y fin, lo que implica ciertamente una limitación a la extensión de la decisión en la medida que ésta sólo se puede extender mientras se dé un vínculo directo entre el hecho y la finalidad perseguida con el procedimiento. De este modo, las situaciones que se den fuera de esa relación son desproporcionadas, es decir, manifiestamente excesivas”* (considerando 7°).

Adicionalmente, la sentencia en comento resulta particularmente relevante pues la corte, al acoger la acción cautelar de la rectora Pey —revocando la sentencia en sede de apelación contra el decreto que la destituye de la casa de estudios referida—, llega a la conclusión de que no se satisfacen los referidos estándares de motivación por parte del decreto presidencial impugnado.

Teniendo en cuenta que estamos en presencia de un órgano de la administración, recordar que en Dictamen N° 59.669, de 11 de agosto de 2016, la Contraloría General de la República sostuvo que el decreto en cuestión satisfacía los debidos estándares de fundamentación:

“... en lo referente a la fundamentación contenida en el acto de cese, se debe hacer presente que, acorde con lo establecido en los artículos 11, inciso segundo, y 41, inciso cuarto, de la ley N° 19.880, las decisiones de la Administración deben ser fundadas, siendo procedente expresar las pertinentes consideraciones en los respectivos actos administrativos. En este punto es forzoso señalar que la Administración debe ejercer sus atribuciones con razonabilidad y de manera fundada, para lo cual se debe tener presente que la ponderación de los hechos corresponde primariamente a los órganos de la Administración activa, de manera que procede que esta Entidad Fiscalizadora objete una determinación si del examen de los antecedentes se aprecia alguna infracción a la normativa legal o reglamentaria que rija la materia de que se trata, o bien, si se observa alguna decisión de carácter arbitrario,

hipótesis que no se configuran en este caso. Ello, pues se advierte que el decreto en análisis se encuentra debidamente motivado conforme a lo expresado en sus considerandos, respecto de lo cual es útil prevenir que el legislador no explicitó razones particulares para ejercer la potestad en cuestión, como lo entienden los recurrentes”.

Dicho esto, lo cierto es que la resolución impugnada no establece una relación circunstanciada del por qué la Superintendencia decidió el rechazo del Programa de Cumplimiento presentado, en vez de formular observaciones o impartir instrucciones de corrección tal como lo hizo el 3 de diciembre de 2023 .

Para efectos de ilustrar y actualizar a la Superintendencia de los avances en las acciones comprometidas por ESSSI S.A. desde la presentación del PDC refundido (23.12.2024) hasta la fecha de la notificación de su rechazo (30.4.2024) , se informa :

Acción	Descripción	Situación al 25-abr-2024
1 (Cargo 1)	Instalación de filtro parabólico	Adquisición: 100% Traslado a bodega: 100% Instalación: 100%.
2 (Cargo 1)	Instalación y mantención periódica del sistema de aspersión (regadores) en cada uno de los módulos de la planta, marca Wobbler Ang. Stand.25 sin boquilla o similares.	Instalación de regadores: 100% Registros de mantención: 100%
3 (Cargo 1)	Instalación de Sistema de Declaración y aplicación de Declaración según los especificado en el proyecto Ampliación PTAS San Ramón	Instalación sistema de declaración: 100% Aplicación de declaración: 100%
4 (Cargo 2)	Ejecutar un Programa de Plantación de especies nativas en el perímetro de la PTAS San Ramon, según lo establecido en la RCA N°80/2009 y mantener la plantación existente.	Programa de plantación ejecutado: 100%

Acción	Descripción	Situación al 25-abr-2024																									
5 (Cargo 3)	Ejecutar el Monitoreo de Fauna Bentónica	<p>Monitoreo ene-2024. OC Generada para coordinar visita de la consultora.</p> <p>Nota : SMA aumenta la exigencia de periodicidad semestral a trimestral. ESSSI S.A.</p>																									
6 (Cargo 3)	Ejecutar el Monitoreo Ambiental establecido en la RCA N°80/2009.	<p>Monitoreo ambiental según la RCA N°80/2009</p> <table border="1" data-bbox="847 726 1294 1115"> <thead> <tr> <th>Medición</th> <th>Ene-24</th> <th>Feb-24</th> <th>Mar-24</th> <th>Abr-24</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>DS N°90/00</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> </tr> <tr> <td>NCh 1333/78 aguas arriba</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> </tr> <tr> <td>NCh 1333/78 aguas abajo</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> </tr> <tr> <td>Cloro libre residual (diario)</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> <td>✓</td> </tr> </tbody> </table> <p>Se acompañan informes de los monitoreos ambientales efectuados de forma inmediata a la presentación del PDC Refundido en diciembre de 2023.</p>	Medición	Ene-24	Feb-24	Mar-24	Abr-24	DS N°90/00	✓	✓	✓	✓	NCh 1333/78 aguas arriba	✓	✓	✓	✓	NCh 1333/78 aguas abajo	✓	✓	✓	✓	Cloro libre residual (diario)	✓	✓	✓	✓
Medición	Ene-24	Feb-24	Mar-24	Abr-24																							
DS N°90/00	✓	✓	✓	✓																							
NCh 1333/78 aguas arriba	✓	✓	✓	✓																							
NCh 1333/78 aguas abajo	✓	✓	✓	✓																							
Cloro libre residual (diario)	✓	✓	✓	✓																							
7 (Cargo 4)	Obtención de una Resolución Provisional de Programa de Monitoreo (RPM) por parte de la SMA.	De acuerdo con Resolución Exenta N°3, se solicitará RPM provisoria y definitiva una vez aprobado el PDC.																									
8 (Cargo 4)	Obtención de Resolución de Programa de Monitoreo (RPM) por parte de la SMA.	No aplica la acreditación de avances a la fecha, en función de la obligación contenida en la acción (7).																									
9	Informar a la Superintendencia del Medioambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC y de conformidad a lo establecido en la Resolución Exenta N°168/2018 de esta	No aplica la acreditación de avances a la fecha.																									

Acción	Descripción	Situación al 25-abr-2024
	Superintendencia.	

Conforme a lo anterior , ESSSI S.A. contestó en tiempo y forma las directrices planteadas que dieron origen al PDC refundido y junto con ello, a la fecha , los indicadores de cumplimiento del mismo instrumento superan el 70% de verificabilidad, siendo estos , motivos suficientes para considerar que la resolución impugnada vulnera la razonabilidad y la proporcionalidad , porque la autoridad bien pudo requerir mayores antecedentes, ordenar subsanar o enmendar una determinada acción del programa, teniendo en cuenta que el regulado ha estado permanentemente llano a dar cumplimiento a la normativa ambiental aplicable y por ende, a los preceptos que por la vía de resoluciones emanan de la SMA.

Estamos en presencia de derecho administrativo sancionador, por ende, legalidad debe encontrarse suficientemente detallada en el acto administrativo con expresa indicación del por qué se prefirió la alternativa más gravosa (rechazo) por sobre aquella que propende al cumplimiento normativo ambiental (nuevas observaciones/instrucciones PDC) sin razonar ni ponderar la circunstancia que el administrado ha dado íntegro cumplimiento a las ordenes impartidas por la autoridad .

Tal como se indica en la " Guía para la Presentación de Plan de Cumplimiento por Infracción a Instrumentos de Carácter Ambiental "c³ la práctica administrativa hasta la fecha indica que, por regla general, los PDC presentados requieren un proceso de revisión previo a su aprobación o rechazo, que se efectúa a través de una o más resoluciones exentas de la SMA que requieren la incorporación de observaciones que apuntan a precisar, clarificar o

³ https://portal.sma.gob.cl/wp-content/uploads/download-manager-files/GuiaPDC_Actualizacion_20180801.pdf

directamente señalar la insuficiencia de las acciones o medidas propuestas del PDC presentado. Este proceso implica que los PDC presentados eventualmente requieren modificaciones de forma previa a su aprobación. En cuanto al número de resoluciones de observaciones, estas serán como máximo dos, salvo en casos excepcionales y debidamente justificados en que se requiera un número mayor.

La SMA puede incorporar observaciones de oficio al acto de aprobación del PDC, destinadas a la mejor comprensión del acto aprobatorio, aclarar puntos dudosos, rectificar errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos y, en general, todas aquellas que propendan a facilitar a su verificabilidad

Tal como ha señalado el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, la dilación de la SMA en la instrucción de un procedimiento sancionatorio puede vulnerar el debido proceso administrativo, específicamente en la afectación práctica e inviabilidad material del uso de un Programa de Cumplimiento:

“Trigésimo sexto. Que, habiéndose verificado la excedencia del límite normativo aplicable al ruido en enero de 2019, más de un año antes de que se formularan cargos, y sin perjuicio del plazo de prescripción de tres años que establece el artículo 37 de la Ley Orgánica de la SMA, una dilación excesiva en el inicio de la etapa de instrucción en este tipo de casos podría llegar a vulnerar las normas de debido proceso, en particular, en cuanto tal dilación puede hacer inviable en la práctica el uso del programa de cumplimiento, y con ello, privando de forma injustificada del ejercicio legítimo de un derecho que la propia ley le otorga al presunto infractor. Lo anterior, considerando que, si el proyecto no hubiese contemplado medidas asociadas a una resolución de calificación ambiental -como sí ocurre en este caso-, efectivamente se hubiese imposibilitado al titular de la faena de construcción de presentar un programa de cumplimiento”.

En la mayoría de los casos la SMA formula y re formula observaciones a un PDC presentado, pero la excesiva tardanza en formular cargos el 09 de agosto de 2023, cuando las fiscalizaciones de inspección ambiental radican desde el 30.11.2020 y el 15.04.2021, y

asimismo, la presentación del PDC y el estado actual de el mismo, solo tuvo como resultado una resolución de orientaciones correctivas, cuando ley le permite a esta SMA realizar hasta 2, salvo que existan más motivos fundados para realizar las observaciones necesarias, lo que en el caso de marras no ha ocurrido. Tal como señalaba en forma precedente, el estado de avance en los indicadores de cumplimiento del PDC bordea el 70% , motivo por el cual no se explica la razón del rechazo del Programa de Cumplimiento presentado, pues conforme a lo desarrollado, en el presente caso se cumple con el criterio de eficacia y verificabilidad.

En definitiva, el conjunto de medidas propuestas en el PDC da cumplimiento a ambos criterios reprochados, pues estas aseguraron el cumplimiento normativo incluso mientras el PDC se encontraba en revisión. Al tenor de la resolución, tampoco constan nuevas denuncias ni reclamos por parte de la comunidad, que hayan forzado a la SMA al rechazo del instrumento sin requerir actualización o corrección alguna del refundido presentado.

POR TANTO,

Solicitamos a la autoridad ambiental tener por interpuesto el recurso de reposición administrativo conforme a los antecedentes de hecho y de derecho expuestos, procediendo en consecuencia a dejar sin efecto la N°4 de fecha 25 de abril de 2024, dictando en su reemplazo acto administrativo que permita al regulado subsanar , corregir y enmendar las acciones contenidas en el PDC, reprochadas por la Superintendencia , con el único objetivo de dar cumplimiento a la normativa ambiental a través de un procedimiento razonable, proporcional y justo, atendiendo el estado de avance en la toma de medidas a la fecha.

Según lo señalado en forma precedente, mi representada se encuentra llana a seguir perfeccionado el PDC refundido, realizando las medidas que sean necesarias para abatir los daños ocasionados.

EN EL PRIMER OTROSÍ: En subsidio de la reposición interpuesta en lo principal de esta presentación, y para el improbable evento que no sea acogida, solicito tener por interpuesto recurso jerárquico en contra de la RES.EX.N°4/ ROL N°D-193-2023, de 25 de abril de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N°19.880, que dundo en las mismas razones de hecho y antecedentes de derecho expuestos precedentemente y que pido se tengan por reproducidos en función del principio de economía procesal y , en definitiva, se eleven los antecedentes y documentos necesarios ante el Sr. Superintendente el medio ambiente, para que, conociendo del presente recurso, modifique la resolución referida en los términos planteados.

EN EL SEGUNDO TROSÍ: En conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 inciso final, y 57, ambos de la Ley 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del estado, se solicita suspender la exigibilidad de la Res. EX.N°4/ ROL D-193-2023, de 25 de abril de 2024, mientras se encuentra pendiente la resolución del presente recurso de reposición jerárquico en subsidio.

Lo anterior, pues se han entregado antecedentes de hecho y argumentos de derecho concluyentes que cuestionan seriamente el sustento técnico esencial considerado para el rechazo de PDC.

EN EL TERCER OTROSÍ: Que, en atención a que la resolución recurrida ordena continuar con el procedimiento sancionatorio suspendido y que ello implica la presentación de descargos dentro del plazo de 7 días hábiles, los que se encuentran en curso, y de acuerdo con lo establecido en los artículos 3°, 32°, y 57 de la Ley N°19.880, solicito se sirva decretar la suspensión inmediata de los efectos de la resolución impugnada, jerárquico en subsidio y la suspensión del procedimiento sancionatorio D-193-2023, hasta que el recurso interpuesto

en lo principal de esta presentación sea resuelto y debidamente notificado.

La solicitud de suspensión se funda en la incompatibilidad entre los efectos de la resolución impugnada, consistente en el reinicio de la tramitación del procedimiento sancionatorio, (presentación de los descargos), posterior dictación del acto terminal, y los efectos que tendría el acogimiento del presente recurso, consiste en la aprobación, ejecución y Reportabilidad del Programa de cumplimiento. Esto además afectaría la eventual pérdida de eficacia y oportunidad, en el cumplimiento del proceso sancionatorio, debiendo por una parte al continuar su tramitación, presentarse los descargos correspondientes, y si esta reposición es aprobada, continuar con la ejecución del Programa de cumplimiento, teniendo valga la redundancia, efectos jurídicos que se contradicen en su ejecución.

Esta Superintendencia, debe suspender el procedimiento sancionatorio hasta resolver y notificar la decisión respecto del recurso de reposición, pues lo contrario (la continuación de su tramitación), torna ilusoria y carente de utilidad, en primer lugar, la solicitud suspensiva regulada expresamente en el artículo 57 de la Ley N°19.880, y en segunda instancia, el presente recurso de impugnación.

Cabe destacar que en atención a la relevancia que tiene una solicitud de suspensión de los efectos de un acto impugnado, de acuerdo con la propia practica administrativa y precedentes de la SMA, estas solicitudes o el propio recurso de reposición en su defecto, son resueltos en un lapso de tiempo acotado⁴ La jurisprudencia administrativa, de esta SMA, además ha señalado "que mientras no se resuelva el recurso de reposición, lo que puede generar un perjuicio irreparable para el titular, se acogerá la solicitud de suspensión en la ejecución de la resolución recurrida"⁵.

⁴ REX.EX. N°5/ROL D-039-2019. De fecha 28 de junio de 2019; REX.EX. N°11/ ROL N° D-112-2018, de fecha 14 de septiembre de 2020; REX.EX .N° 3 / ROL D-228-2023, de fecha 23 de febrero de 2023.

⁵ REX.EX.N°3/ROL D-228-2022, de fecha, 23 de febrero de 2023.

POR TANTO, se solicita a la Superintendencia acceder a lo solicitado y decretar la suspensión de los efectos de la resolución impugnada, suspendiendo el procedimiento sancionatorio D-193-2023, hasta que el recurso interpuesto en lo principal sea resuelto y debidamente notificado.

CUATRO OTROSÍ : Sírvase tener por acompañados, en parte de prueba y en forma legal, los siguientes documentos:

- Medios de verificación de los indicadores de avances del Programa de Cumplimiento : Implementación filtro parabólico, sistema de decoloración y aspersión.
- Informes de Laboratorio Tabla 1 DS90 , N°s: 84461- 138465 - 198648.
- Informes de Laboratorio Tabla 1 NCh1333, N°s: 603801- 25092 – 84463 - 138466- 198641.
- Informes de Laboratorio Tabla 3 NCh1333, N°s: 523780 – 60380 3- 25091 - 84466- 138368 - 198645.

QUINTO OTROSÍ : SÍRVASE UD. tener por acompañada escritura pública otorgada con firma electrónica avanzada en la que consta mi personería para actuar en representación de Empresa de Servicios Sanitarios San Isidro S.A.

SEXTO OTROSÍ : Sírvase decretar como forma de notificación a esta parte vía mail a las siguientes direcciones de correo electrónico :

- [REDACTED]
- [REDACTED]

CLAUDIA
ANGELICA
FUENTES ALEGRIA

Firmado digitalmente
por CLAUDIA ANGELICA
FUENTES ALEGRIA
Fecha: 2024.05.08
22:38:08 -04'00'