

NOMENCLATURA: 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 20° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-25625-2017
CARATULADO : ESVAL S.A./ SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS
SANITARIOS

Santiago, once de octubre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

A folio 1, comparece don Alfonso Véliz Cabello, Abogado, en representación convencional de ESVAL S.A, sociedad comercial del giro sanitario, representada por su gerente general José Luis Murillo Collado, español, casado, licenciado en ciencias económicas, todos domiciliados en calle Cochrane N° 751, Valparaíso, y también para estos efectos en Avenida Isidora Goyenechea N° 3621, piso 20, Torre B, Las Condes, Santiago, en virtud de lo prescrito en el artículo 13 de la Ley N° 18.902, deduce recurso de reclamación judicial en contra de la Resolución N° 3252, de fecha 30 de agosto de 2017, notificada por carta certificada el día 04 de septiembre de 2017, y que resolviera sobre la reposición interpuesta en contra de la Resolución N°3690 de fecha 17 de octubre de 2016 – que también se reclama por cuanto rechazó dicho recurso manteniendo firme la resolución sancionatoria, aplicando en definitiva la multa total de 105 UTA, todo lo anterior, en proceso de sanción Expediente N° 3800/16, contra Esval S.A., iniciado por la Superintendencia de Servicios Sanitarios, persona jurídica de derecho público, representada por don Ronaldo Bruna Villena, economista, o quien se encuentre ocupando el cargo de Superintendente de Servicios Sanitarios, domiciliados para estos efectos, en calle Moneda N° 673, 9° piso, Santiago, en atención a las consideraciones de hecho y de derecho que detalla en su demanda.

A folio 9, se notificó al demandado.

A folio 15, se llevó a cabo el comparendo de estilo, se contestó la demanda por escrito que se agregó a folio 11, y llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo.

A folio 17, se recibió la causa a prueba, fijándose los hechos controvertidos que rolan en autos.

A folio 44, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

EN CUANTO A LAS TACHAS.

PRIMERO. Que, comparecen como testigos, don Enrique Alejandro Fanta Garrido, don Giancarlo Sotomayor Abarzúa y don Gonzalo David Murillo Vargas, contra quienes, la demandada dedujo las tachas contempladas en los numerales 4, 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil señalando que los testigos



mantienen una relación de dependencia y subordinación regida por el Código del Trabajo, de la parte que le solicita venga a declarar, en este caso Esval, y en consecuencia, carecen de la imparcialidad suficiente para prestar su testimonio en el presente juicio configurándose en los testigos las inhabilidades esgrimidas por el legislador en los numerales 4, 5 y 6 del citado artículo, esto es, un trabajador dependiente de la empresa que le presta servicios remunerados y de manera constante a la parte que le ha solicitado su testimonio; además existe un interés a lo menos indirecto en el presente juicio, razón por la cual, solicita se declare inhábiles a los testigos, al carecer de imparcialidad en su testimonio.

Evacuando el traslado conferido, la parte demandante solicitó el rechazo de la tacha deducida, con expresa condena en costas, en atención a que en el caso de los numerales 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, si bien de los dichos de los testigos, se desprende que estos son dependientes de Esval, esta norma estaría tácitamente derogada, en atención a la larga data de dicho cuerpo legal, ya que dicha disposición contrasta con las disposiciones actuales y vigentes del Código del Trabajo, en las que se brinda una protección tal, que un testigo puede declarar sin temor a sufrir represalias o ciertas consecuencias desfavorables que pudiesen repercutir en la imparcialidad de su declaración. Por ejemplo, para dicho fin se encuentra establecida la acción de tutela de derechos fundamentales; además los testigos ya han prestado juramento de decir la verdad, de esta forma, se encuentran suficientemente protegidos en sus derechos al momento de prestar la declaración.

Añade, que la interpretación de esta norma, tal como lo entiende la Superintendencia, vulnera gravemente el derecho de defensa e igualdad que debe regir en todo proceso, en especial en atención al artículo 19 N° 3 de la Constitución de la República, por cuanto inhabilitar a los testigos dependientes en una reclamación de multa aplicada en un procedimiento administrativo, implica que se elimine la posibilidad de rendir prueba testimonial por su parte, y en gran parte los juicios que se siguen o sigan entre estas partes. En este mismo sentido señala que la Superintendencia rinde constantemente prueba testimonial con testigos funcionarios de ese organismo, lo cual hace aún más patente la desigualdad reclamada.

Respecto a la causal contemplada en el número 6, indica que el interés en los resultados del juicio que puede tener un testigo, debe ser directo y de carácter estrictamente económico, lo cual no se configura en este caso atendido los dichos del testigo.

Por último, precisa que la declaración de los testigos se solicita únicamente en atención a los conocimientos técnicos que poseen respecto a los hechos que se



ventilan en autos, declaración que tiene un valor que debe entenderse sobre su carácter de dependiente, todo lo cual, ha sido acogido por los Tribunales superiores de Justicia, mientras que en otros casos la declaración de un testigo inhábil ha servido de base para una presunción judicial.

SEGUNDO. Que, en cuanto a la inhabilidad fundada en la causal del numeral 4 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esta sentenciadora rechazará la tacha deducida contra los testigos, puesto que ninguno de ellos se encuentra en el vínculo, con la parte que los presenta, de una relación de absoluta subordinación y dependencia, incluso por sobre la relación regulada por el Código del Trabajo, y que por ello, no puede estimarse a priori, que la declaración de los testigos carezca de los caracteres de veracidad e imparcialidad para estimar algún valor de prueba legal, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, por lo que las tachas serán rechazadas, sin costas.

En cuanto a la inhabilidad por la causal prevista en el N°5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, fundada en el vínculo laboral existente con la parte que la presenta a declarar, ha de señalarse que la citada causal tiene por objeto evitar una declaración, que eventualmente pueda ser objeto de la presión que se daría bajo las características de la relación laboral, esto es, subordinación, dependencia y retribución económica. Sin embargo, actualmente nuestro Derecho Laboral contempla una serie de restricciones y sanciones para evitar que esto ocurra, como son, la calificación del despido injustificado y el reconocimiento de los derechos constitucionales en el proceso de tutela laboral actual, por lo que las tachas deducidas, serán rechazadas, sin costas.

Por último, respecto a la causal del artículo 358 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, esta sólo se satisface en cuanto las respuestas a las preguntas de tachas, demuestren que los testigos se hallan en posición actual de enriquecerse o empobrecerse patrimonialmente con la estimación o rechazo de la pretensión de la parte que los presenta, nada de lo cual se deduce en la especie. En consecuencia, las tachas deducidas por esta causal también serán rechazadas, sin costas.

TERCERO. Que, a folio 39 consta la declaración del testigo don Carlos Alberto Órdenes Meza, a quien la parte demandante opone la tacha de los números 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento, señalando respecto al número 5 de dicha norma, en atención a que el testigo presta servicios a la demandada, si bien se ha señalado que esta norma se refiere a un vínculo regido por el Código del Trabajo, estima que ella también aplicable a la SISS, justamente por el estado de



dependencia en que se encuentra el testigo respecto a ésta. Agrega que esta interpretación también es armónica con la igualdad de armas que debe existir en todo proceso, puesto que la SISS en forma permanente formula estas mismas causales de inhabilidad respecto de los testigos que presenta Esval.

En cuanto a la causal del número 6 de la citada norma, el interés del testigo se desprende en atención a su participación como fiscalizador en los hechos objeto de esta causa, y que en definitiva, corresponden a una auto evaluación de su trabajo. Además, en atención a ser un funcionario a contrata, su cargo expira el 31 de diciembre de este año, razón por la cual su renovación es parte de la evaluación anual que se realiza a su respecto.

Por último, añade que dado que el testigo es un funcionario a contrata no se reúnen los requisitos establecidos por la Ley para establecer como presunción los hechos que ha fiscalizado.

Evacuando el traslado conferido, la parte reclamada se opone a las tachas deducidas. Sobre la causal del número 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, señala que, como lo ha sostenido de manera reiterada la jurisprudencia y la doctrina, respecto de los funcionarios públicos que deponen en un juicio no se configuran los requisitos de la tacha en cuestión, ya que los fundamentos de la misma están dados por el vínculo de dependencia que podría existir entre el testigo y entre quien solicita su declaración, considerando que en el caso de los funcionarios públicos sus nombramientos, atribuciones e incluso la duración e en el cargo están dados por el Estatuto Administrativo y por las Bases de la Administración. En cuanto a la causal del número 6, señala que no se desprende de la declaración del testigo algún grado de imparcialidad en sus dichos, debiéndose considerar además, que él depone respecto de los hechos constatados en el ejercicio de sus funciones y que no hay relación respecto de los requisitos que se mencionan al argumentar la tacha, al establecer como presunción la relación de esa tacha. Por lo tanto, solicita su rechazo con costas.

CUARTO. Que, sobre la causal prevista en el N°5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil fundada en el vínculo laboral existente con la parte que la presenta a declarar, cabe hacer presente que la norma en cuestión pretende evitar una declaración que pudiera ser objeto de presión sobre el trabajador, dadas las características de subordinación, dependencia y retribución económica, que caracterizan la relación laboral. Sin embargo, las causales de inhabilidad esgrimidas por la demandante, no concurren en la especie, porque el carácter de la relación contractual que han reconocidos los testigos, es propio del estatuto administrativo, sin el vínculo que caracteriza a nuestro contrato de trabajo y que



sustenta las tachas opuestas. A mayor abundamiento, desaparece, en este caso, el factor del temor a la represalia o al despido que históricamente inspiró dicha norma. Y, tampoco se concluye de ninguna forma, que la labor realizada por los declarantes, los pongan en una situación de riesgo en el desempeño de sus labores y continuidad como funcionarios públicos.

Respecto a la causal del N° 6 del mismo artículo, esta sólo se satisface si las respuestas a las preguntas de tacha, demuestre que el testigo se halla en la posición de enriquecerse o empobrecerse actualmente como consecuencia de la estimación o el rechazo, en su caso, de la pretensión de quien lo presenta a declarar, nada de lo cual se deduce de las respuestas de tachas dadas por este, por lo que se rechazarán las tachas deducidas, sin costas.

QUINTO. Que, a folio 39 consta la declaración de los testigos don Cristián Marcelo Cárdenas Oyarzún y doña Ana Cristina Álvarez Oñate a quien la parte demandante opone las tachas de los numerales 4, 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil.

Respecto a los números 4 y 5 de dicha norma, en atención al vínculo jurídico, porque los testigos prestan servicios a la demandada y se aprecia que estos dependen de la misma, en este sentido, si bien se ha señalado que esta norma se refiere a un vínculo regido por el Código del Trabajo, estima que ella es también aplicable a la SISS, justamente por el estado de dependencia que se encuentran los testigos respecto a ésta. Afirma que esta interpretación, también está en armonía con la igualdad de armas que debe existir en todo proceso, puesto que la SISS en forma permanente formula estas mismas causales de inhabilidad respecto de los testigos que presenta Esva.

En cuanto a la causal del número 6, refiere que el interés de los testigos, se desprende en atención a su participación como fiscalizadores en los hechos objeto de esta causa y que en definitiva corresponden a una auto evaluación de su trabajo. Añade además, que en atención a ser un funcionario a contrata, su cargo expira el 31 de diciembre de este año, razón por la cual su renovación es parte de la evaluación anual que se realiza a su respecto. Por último, señala que dado que el testigo es un funcionario a contrata, no se reúnen los requisitos establecidos en la Ley de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 11 de la Ley 18.902.

Evacuando el traslado conferido, la parte demandada se opone a las tachas deducidas y señala en relación a los numerales 4 y 5, que tal como lo ha sostenido de manera reiterada la jurisprudencia y la doctrina, respecto de los funcionarios públicos que deponen en un juicio no se configuran los requisitos de la tacha en cuestión, ya que los fundamentos de la misma están dados por el vínculo de



dependencia que podría existir entre el testigo y entre quien solicita su declaración, considerando que en el caso de los funcionarios públicos sus nombramientos, atribuciones e incluso la duración en el cargo, están dados por el Estatuto Administrativo y por las Bases de la Administración.

En cuanto a la causal del número 6, señala que no se desprende de la declaración de los testigos, algún grado de imparcialidad en sus dichos, debiéndose considerar además que éstos deponen respecto de los hechos constatados en el ejercicio de sus funciones, y además, no hay relación respecto de los requisitos que se mencionan al argumentar la tacha del número 6, al establecer como presunción la relación de esa tacha. Por lo tanto que solicita se rechacen las tachas en definitiva.

SEXTO. Que, las causales de inhabilidad esgrimidas por la demandante en los numerales 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, recaen sobre los trabajadores, dependientes y criados domésticos de la parte que los presente para valerse de aquellos en juicio o que haya exigido su testimonio, entendiéndose por el legislador que aquella situación de dependencia o subordinación hacia una de las partes, podría alterar la debida independencia del testigo, al verse de alguna forma intimidado. Dichas hipótesis no concurren en la especie, porque el carácter de la relación contractual que han reconocido los testigos, es propio del estatuto administrativo, sin que esté presente el vínculo que caracteriza a nuestro contrato de trabajo y que sustenta las tachas opuestas. A mayor abundamiento, desaparece en este caso, el factor del temor a la represalia o al despido que históricamente inspiró dicha norma.

Y en cuanto al interés, contemplado en la causal del número 6, sólo se satisface en cuanto las respuestas de tachas demostraren que los declarantes se hallan en la posición actual de enriquecerse patrimonialmente con la estimación de la pretensión de quien lo presenta a declarar, o de librarse de un empobrecimiento pecuniario en el mismo caso, situación que no se encuentra presente en este caso, por lo que las tachas opuestas, serán rechazadas, sin costas.

EN CUANTO AL FONDO.

SÉPTIMO. Que, la demandante relata en su libelo, que el artículo 13 de la Ley N° 18.902 establece que el afectado podrá reclamar de la aplicación de la sanción o del monto de una multa dispuesta por la Superintendencia de Servicios Sanitarios, ante el juez de letras en lo civil que corresponda, dentro del plazo de 10 días hábiles contado desde la fecha de su notificación. Además, establece que la reclamación se someterá a las normas del procedimiento sumario.



Por su parte, el inciso segundo del artículo 18 de la Ley N° 18.902 establece que las notificaciones que practique la Superintendencia se harán por carta certificada y los plazos a que ellas se refieran empezarán a correr tres días después de recibida por la Empresa de Correos de Chile.

Explica que para efectos de la admisibilidad de la presente reclamación judicial se debe tener presente que la Resolución exenta N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016, fue objeto de un recurso de reposición administrativo presentado mediante carta N° 446, el día 27 de octubre de 2016, el cual mediante Resolución exenta N° 3252 de fecha 30 de agosto de 2017 fue rechazado en todas sus partes manteniendo firme la resolución recurrida aplicando en definitiva la multa fijada originalmente, esto es, la cantidad de 105 UTA; resolución sancionatoria que también es objeto de la presente reclamación judicial y cuyo plazo de interposición en virtud del artículo 54 de la Ley N° 19.880 fue interrumpido por la presentación del recurso de reposición aludido.

Expone a continuación, que la Resolución N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016, por la cual la Superintendencia de Servicios Sanitarios resuelve el procedimiento de sanción iniciado en contra de la demandante, aplicando una multa de 105 Unidades Tributarias Anuales, por estimar que ESVAL S.A incurrió en deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable al no cumplir con la presión exigida en la Nch. 691, y por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos debidamente notificados, en las localidades de Viña del Mar, Los Andes y San Antonio.

Señala que la resolución mencionada resuelve *“Aplíquese a ESVAL S.A., de conformidad a lo establecido en el artículo 11° de la ley N°18.902, las siguientes multas:*

1.1 San Antonio:

Artículo 11°, letra a): 20 UTA (veinte unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena Nch. 691.

Artículo 11°, letra c): 30 UTA (treinta unidades tributarias anuales) por incumplimiento de ordenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los oficios regionales N°79/2015, N°838/2015, N°3248/2015, N°7686/2015, N°112/2016.

1.2 Viña del Mar:

Artículo 11°, letra a): 15 UTA (quince unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena Nch. 691.



Artículo 11°, letra c): 20 UTA (veinte unidades tributarias anuales) por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los oficios regionales N°7390/2013, N°112/2016, N°7737/2014.

1.3 Los Andes:

Artículo 11°, letra a): 10 UTA (diez unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena Nch. 691.

Artículo 11°, letra c): 10 UTA (diez unidades tributarias anuales) por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los oficios regionales N°2345/2014 y N°112/2016.”

Por su parte, la Resolución N°3252 de fecha 30 de agosto de 2017, la cual resuelve el recurso de reposición deducido por esta parte en contra de la resolución n°3690 que aplica una multa de 105 UTA a esta concesionaria, rechazando el recurso interpuesto, manteniendo el monto de la multa aplicada.

Respecto a los incumplimientos reprochados, indica que la Superintendencia de Servicios Sanitarios formula reproches en virtud del artículo 11 letra a) de la ley n° 18.902, por deficiencias en la calidad del servicio por incumplimiento de los parámetros de presión establecidos en la norma chilena Nch. 691 en las comunas de Viña del Mar, San Antonio y los Andes, y por el artículo 11 letra c) de la misma ley señalada, por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados por la Superintendencia de Servicios Sanitarios a esta concesionaria.

Respecto al artículo 11 letra a) advierte que el proceso de sanción iniciado en fecha 19 de febrero de 2016 por medio de la resolución n° 615, fue respecto a 10 casos que presentaban problemas, siendo sancionados 8 de ellos, los cuales corresponden a 2 casos en Viña del Mar, 5 casos en San Antonio y 1 caso en Los Andes.

Respecto a los dos casos sancionados en Viña del mar, el primero de ellos se refiere al caso Del Puente N°2659, en atención a altas presiones que afectaban al cliente, respecto a este caso, menciona que su parte durante el segundo semestre del año 2013 y principios del año 2014, renovó 571 metros de instalaciones, renovación que alcanzó las calles Del Puente, Jorge Valenzuela y Los Abetos. Se suma a lo expuesto, que desde el año 2013 que no se registran emergencias por altas presiones, y durante los años 2015 y 2016, no se han presentado emergencias por roturas debido a las altas presiones.

En cuanto al segundo caso, este corresponde al de calle República N° 37, el cual se vio afectado por problemas de baja presión, sin embargo, dichos problemas



fueron solucionados de manera definitiva en el mes de agosto de 2016, hecho que fue puesto en conocimiento de la Superintendencia de Servicios Sanitarios en el recurso de reposición interpuesto en la carta N° 446 de fecha 27 de octubre de 2016. Las obras realizadas para solucionar este caso fueron puestas en marcha en el mes de julio de 2016, y consistieron en la instalación de una nueva válvula y una interconexión, realizándose nuevas mediciones en el sector entre los días 26 a 29 de agosto del 2016, registrando conforme al gráfico que acompaña en la demanda, resultados que dan cuenta de que el problema de baja presión se encuentra solucionado, toda vez que se registran presiones dentro de los rangos establecidos en la normativa que rige al sector.

Respecto a los casos sancionados en San Antonio, hace mención que aquel correspondiente al Pasaje Forestal N° 879, Villa Italia y el de calle Damiana Carrera N° 322, corresponden al mismo sector. En cuanto a los casos de Isla Pascual N° 1062, Alto Mirador, el de Avenida Isla Negra n° 1080 y el de Francisco Cerda N° 1038, también corresponden a un mismo sector, y respecto de éstos, con anterioridad ya se había iniciado un procedimiento administrativo sancionatorio tramitado en el expediente administrativo 3556/2014.

En cuanto a los dos primeros casos, el de Pasaje Forestal N° 879, Villa Italia y el de calle Damiana Carrera N° 322, menciona que éstos presentaban problemas de bajas presiones, los cuales fueron solucionados por medio de una verificación de sectorización y movimiento de válvulas en la red, además, se construyó una nueva Estación Reguladora de Presión (ERP) en calle Maestranza DN 250 mm, se deshabilitó la ERP Samuel García que funcionaba como paso de agua, y producía pérdidas de carga singular innecesarias, además se procedió a la apertura y cierre de válvulas en el sector. Estas obras permitieron hacer trabajar en conjunto tubería de 300 mm y 150 mm para alimentar al sector, lo que permitió superar los problemas de presión que se presentaban en los lugares individualizados.

Indica que se realizaron nuevas mediciones en el Pasaje Forestal, entre el 29 de febrero y el 01 de marzo de 2016, cuyos resultados arrojaron que la reclamante dio solución al problema, toda vez que las mediciones se encuentran dentro de los parámetros exigidos por la normativa vigente.

Indica que también se realizaron nuevas mediciones a fines de febrero en la calle Damiana Carrera, entre el 26 y 29 de febrero de 2016, cuyos resultados arrojados dan cuenta que se está cumpliendo con los parámetros de presión exigidos por la normativa.

Afirma que de lo expuesto, y de las imágenes acompañadas en el libelo, que muestran las nuevas mediciones de presión realizadas en el sector, es posible



apreciar que se dio solución al problema de bajas presiones que afectaban al sector con anterioridad al inicio del procedimiento sancionatorio, toda vez que éste se inició el día de 19 de febrero de 2016, y las mediciones corresponden sólo a unos días posteriores al inicio del procedimiento administrativo de sanción, lo cual da cuenta que se solucionó el problema con anterioridad al inicio del mismo, toda vez que en un horizonte de tiempo de 5 ó 10 días, no se da una solución definitiva al problema de presión, sobre todo, tomando en consideración que para la solución del mismo se ejecutaron obras por parte de esta concesionaria. A pesar de que el problema fue solucionado, la Superintendencia de todos modos decidió aplicar una multa en este caso, lo cual va en contra de toda lógica y principio de razonabilidad.

Sostiene que, en cuanto a los otros 3 casos de San Antonio, Isla Pascual N° 1062, Alto Mirador, el de Avenida Isla Negra N° 1080 y el de Francisco Cerda N° 1038, se realizaron obras y mejoras en el sistema, consistentes en obras de conexión y reposición, que desde marzo de 2016 han permitido superar los problemas de bajas presiones que afectaban a los sectores individualizados, así, se realizó una Conexión de HDPE D: 200 [mm] L: 30 [m], y una reposición de HDPE D: 200 [mm] L: 213 [m] que reemplaza las siguientes tuberías: PVC D: 75 [mm] L: 91 [m], Asbesto Cemento D: 75 [mm] L: 76 [m] y Asbesto Cemento D: 100 [mm] L: 46 [m]. Así, se realizaron nuevas mediciones en el sector de Isla Pascual y el sector Francisco Cerda, entre los días 11 a 14 de marzo de 2016, las cuales arrojaron resultados acordes con los parámetros exigidos en la normativa.

Indica mediante gráficos adjuntos a su demanda, los resultados que arrojaron las mediciones en el sector de Isla Pascual N° 1062, Alto Mirador, y en el sector de Francisco Cerda n° 1038.

Añade que en el sector de Avenida Isla Negra N° 1080, se realizaron nuevas mediciones entre los días 21 a 25 de octubre de 2016, teniendo resultados sólo hasta parte del día 22 de octubre, toda vez que ese día el cliente cerró la llave de paso que alimenta el data logger, instrumento utilizado para realizar las mediciones de presión. Los resultados que se obtuvieron arrojaron que se cumple con los parámetros exigidos en la norma.

Sostiene que se suma a las obras realizadas, que a principios de julio de 2017 se ejecutaron maniobras alternativas en el sector, encontrando una válvula perdida que producía pérdidas de presión importantes en la red. Luego de las maniobras, los problemas de presiones en estos 3 clientes fueron solucionados.

Respecto a estos 3 últimos casos, además, hace presente que respecto a los mismos sectores se había iniciado otro procedimiento administrativo sancionatorio en el año 2014, bajo la tramitación del expediente 3556/2014, motivo por el cual



no corresponde sancionar nuevamente a estos sectores, de hacerlo se estaría infringiendo el principio non bis in idem, el cual tiene plena aplicación en el Derecho Administrativo Sancionador. Señala que sin perjuicio de hacerle ver este reproche a la reclama, esta responde Se hizo ver esta infracción por parte de la Superintendencia de Servicios Sanitarios al principio señalado, entidad que responde a estos reproches en la resolución N° 3252 de 30 de agosto del presente año, en la cual rechaza el reparo efectuado por esta concesionaria señalando *“respecto a la vulneración del principio non bis in idem no es procedente en los términos que se plantea, al no concurrir en la especie los elementos que la conforman, esto es, la triple identidad de sujeto, hechos y fundamentos. Es así, que en los procesos sancionatorios a los que hace referencia el prestador, son por incumplimiento del programa de desarrollo respectivo, letra e) del inciso 1º, del artículo 11 de la ley 18.902, en tanto que el proceso sancionatorio que nos ocupa se inicia en virtud del incumplimiento a la letra a) y c) de la citada ley. Por lo que se rechaza.”*. Señala que la Superintendencia incurre en un error, toda vez que uno de los supuestos en que opera el non bis in idem en sede administrativa, es en el caso en que un mismo hecho pueda ser susceptible de más de una infracción, infracciones que se encuentran contenidas en el mismo cuerpo normativo, como ocurre en el caso de autos, en que el mismo hecho ya fue sancionado con anterioridad en virtud de la letra e) del artículo 11, y ahora se vuelve a sancionar en virtud de la letra a) y c) del mismo artículo, infringiendo la Superintendencia, de manera evidente, el principio non bis in idem, no correspondiendo, por tanto, sancionar a estos 3 sectores de la comuna de San Antonio.

A partir de lo expuesto, es posible apreciar que los problemas de presión en los sectores de San Antonio que reprocha la Superintendencia de Servicios Sanitarios a su parte han sido solucionados.

Respecto al caso sancionado en la comuna de Los Andes, correspondiente al sector Calle Díaz Paredes N° 2069, Villas Las Laderas de Santa Rosa, el cual se vio afectado por bajas presiones, señala que se renovaron 1300 metros, y se propuso como solución a los problemas que afectaban el sector, la construcción de una Booster, ejecución de esta última que presentó demora toda vez que la Dirección de Obras Municipales no otorgaba el permiso para la construcción de la misma. Desde Julio 2016, ESVAL ha estado realizando las gestiones correspondientes para obtener los permisos del empalme eléctrico, sin autorización por parte de la Municipalidad, lo que escapa de la responsabilidad directa de ESVAL S.A, tema que ya fue solucionado y se proyecta la finalización de la obra para noviembre del presente año. Insiste que la demora en la ejecución



de esta obra, escapa de su responsabilidad, toda vez que se debió a un problema administrativo con la DOM la cual no otorgaba los correspondientes permisos para la construcción de la obra.

Advierte que, conforme a lo expuesto, es posible concluir que en el caso de la comuna de Viña del Mar, ambos casos reprochados por parte de la Superintendencia, fueron solucionados por la reclamante a través de obras realizadas en los sectores que presentaron problemas de presión, acompañándose nuevas mediciones que dan cuenta que se está cumpliendo con los rangos de presión exigidos en la Nch. 691.

Respecto a los 5 casos reprochados en la comuna de San Antonio, afirma que se han dado argumentos suficientes que demuestran que los 5 casos reprochados han sido solucionados por su parte. A mayor abundamiento, en 3 de los 5 casos reprochados no corresponde que se aplique una sanción, toda vez que ya fueron sancionados en un procedimiento administrativo sancionador anterior, de modo que si se cursa nuevamente una multa, se infringe el principio non bis in idem.

En cuanto al caso sancionado en la comuna de Los Andes, hace presente que no se encuentra solucionado, sin embargo, el retardo en la solución a los problemas de presión que afectan a dicho sector, no es imputable a su parte, toda vez que desde julio del año 2016 ha intentado conseguir los permisos necesarios para la ejecución de la obra que resuelve el problema de presión en el sector, no siendo otorgados por parte de la DOM, sino hasta hace un tiempo atrás, proyectándose la finalización de la obra para noviembre del presente año.

Respecto al artículo 11 letra c) menciona que la Superintendencia de Servicios Sanitarios señala que sanciona en virtud de ese literal por el incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados a esta concesionaria, fundado en el incumplimiento de los plazos auto establecidos por ESVAL S.A para la construcción de obras para superar los problemas de presión en los sectores reprochados ante los reclamos de los clientes respectivos.

Respecto a estos reproches, hace presente que la normativa vigente no establece la obligación de proponer la ejecución de obras ni el plazo de ejecución de las mismas como solución ante un reclamo interpuesto en contra del servicio prestado por la concesionaria, al contrario, en el DS 1199/04 del MOP que aprueba el reglamento de las concesiones sanitarias de producción y distribución de agua potable y de recolección y disposición de aguas servidas y de las normas sobre calidad de atención a los usuarios de estos servicios, en los artículos 119 y siguientes, sólo se establece que la concesionaria debe responder al reclamo de manera oportuna e informada, teniendo un plazo máximo para dar respuesta de 10 días hábiles contados desde la recepción del reclamo.



Agrega, que la Superintendencia de Servicios Sanitarios no estableció ningún plazo para la realización de las obras, sino que fue su parte la que auto estableció plazos de ejecución de obras para dar solución a los reclamos de los clientes. Así, no existe en el presente caso ninguna orden o requerimiento por parte de la Superintendencia a ESVAL S.A que se haya incumplido, toda vez que los plazos fueron auto establecidos y los oficios a los que hace referencia el ente sancionador, sólo solicitan a esta concesionaria que se dé una solución a los reclamos de los clientes, no estableciendo plazo alguno de ejecución de dichas soluciones, no configurándose el hecho infractor contemplado en el artículo 11 letra c) de la ley 18.902.

Advierte que la resolución N° 3252 que resuelve el recurso de reposición interpuesto por su parte, al referirse al reproche formulado por ESVAL S.A respecto a los cargos por el artículo 11 letra c) de la ley N° 18.902 *señala “En relación a la reclamación sobre el incumplimiento de órdenes escritas y debidamente notificadas, esta Superintendencia reitera que ESVAL S.A ha incumplido de manera frecuente los plazos autoimpuestos para ejecutar las acciones y medidas que permitan resolver de manera definitiva las situaciones por las cuales fuese sancionado, lo que constituye una infracción manifiesta a su obligación legal de asegurar la calidad de servicio a sus clientes, por lo que se rechaza el reproche”*. Señala que en el razonamiento de la Superintendencia de Servicios Sanitarios para rechazar el reproche formulado, deja claramente expresado que el incumplimiento de los plazos autoimpuestos serían, en consideración del ente sancionador, un incumplimiento de la obligación legal de la reclamante de asegurar la calidad del servicio prestado, sin embargo, dicha infracción no está estipulada en la letra c) del artículo 11 de la ley n° 18.902, sino que en el literal a) del mismo artículo, motivo por cual, al no cumplirse con el tipo de conducta reprochable contenida en el literal c) no cabe aplicar multas a ESVAL S.A en virtud de este literal.

Añade que al cursar una multa por el literal c) del artículo 11, habiendo ya aplicado una multa en virtud del literal a) del mismo artículo, se infringe por parte de la Superintendencia el principio non bis in ídem, el cual si bien es un principio que tiene su origen en el derecho penal, igualmente recibe aplicación en el Derecho Administrativo Sancionador. Así, en virtud de este principio, no es posible sancionar dos veces por la misma causa, lo cual ocurre en el caso de autos, toda vez que se está sancionando un mismo hecho en virtud de dos literales del artículo 11, aplicando una multa por cada literal infringido en opinión de la Superintendencia de Servicios Sanitarios.



Explica que nuestra Excelentísima Corte Suprema, sobre el principio non bis in ídem en materia administrativa, se pronunció en la causa rol 88.935-2016, en el fallo de fecha 03 de agosto de 2017 señalando en el considerando segundo “Que la potestad sancionadora de la Administración admite un origen común con el derecho penal en el ius puniendi del Estado, por lo que le resultan aplicables los mismos principios, límites y garantías que en la Carta Fundamental se prescriben para el derecho punitivo, aunque ese traspaso haya de producirse con ciertos matices en consideración a la particular naturaleza de las contravenciones administrativas.”

Señala que en materia administrativa este principio recibe total aplicación impidiendo que se sancione un mismo hecho en sede administrativa y en sede penal, o se sancione doblemente sólo en sede administrativa. Cita al autor Alejandro Vergara Blanco.

Expone entonces, que un hecho infractor puede dar origen a diversas sanciones, de esta manera, un mismo hecho puede dar origen a una sanción penal y administrativa, a sanciones administrativas que estén reguladas en diferentes cuerpos normativos, o a sanciones administrativas que se encuentren en la misma norma, siendo este último supuesto el caso de autos. Así, cita a nuestra Excelentísima Corte Suprema, causa rol 88.935-2016, que en su considerando tercero señala *“La aplicación del referido principio enfrenta diversas dificultades que debe ser resuelta atendiendo siempre a la triple identidad ya referida. En efecto, existen casos en que una conducta puede configurar un ilícito penal y además puede estar prevista la sanción administrativa. En este caso, resulta crucial analizar la sanción penal, para determinar si aquella prevista en sede administrativa tiene el mismo fin para efectos de aplicar o descartar en principio non bis in ídem. También, puede resultar que una misma conducta origine ilícitos infraccionales previstos en distintos cuerpo normativos especiales, por lo que se pueden originar dos o más procedimientos administrativos sancionatorios a cargo de distintos órganos de la Administración, caso en el que, verificada la unidad conductual, indudablemente, el fin u objeto jurídico protegido por la normativa especial, será determinante para establecer si existe vulneración del principio en estudio. Finalmente, como se esgrime en el caso de autos, una misma conducta puede configurar dos hipótesis infraccionales previstas en el mismo cuerpo normativo, razón por la que es en un solo procedimiento administrativo en que la autoridad debe examinar si, efectivamente, se lesiona el debido principio por ser un único hecho el que se debería sancionar dos veces de aplicarse cada uno de los preceptos que se dicen infringidos.”*



Afirma que de lo expuesto, es posible apreciar que en el caso de autos se sanciona dos veces un mismo hecho, aplicando la Superintendencia de Servicios Sanitarios una multa en virtud del artículo 11 letra a) y otra en virtud del artículo 11 letra c), infringiendo así el principio non bis in ídem. Por tanto, no cabe aplicar la multa de 30 UTA a la comuna de San Antonio, 20 UTA a la comuna de Viña del Mar, y 10 UTA a la comuna de Los Andes por infracción al artículo 11 letra c) de la ley n° 18.902, toda vez que no se cumple con el tipo de conducta reprochable contenido en el literal mencionado, y por infringir el principio non bis in ídem, toda vez que se está aplicando una segunda multa a un mismo hecho ya sancionado.

Respecto a los parámetros tomados en cuenta por la reclamada al momento de establecer el monto de la multa cursas, señala que el artículo 11 de la ley 18.902 en su inciso final establece dos criterios: el de gravedad de la infracción y cantidad de usuarios afectados; que deben ser tomados en consideración por la Superintendencia de Servicios Sanitarios al momento de ejercer su facultad discrecional de determinación de multa dentro de los rangos establecidos en los distintos literales del artículo 11, así el inciso final señala “el monto de la multa será determinado prudencialmente en consideración a la cantidad de usuarios afectados y la gravedad de la infracción”.

Agrega que siendo una facultad estrictamente discrecional aquella que tiene la Superintendencia para determinar el monto de la multa que cursará a la concesionaria de servicios sanitarios por el hecho infractor reprochado, dentro de los rangos establecidos en los diferentes literales del artículo 11, es una consecuencia implícita de dicha facultad discrecional que debe ejercerse de manera fundada, estableciendo el por qué decidió determinar dicho monto de multa para cada hecho constitutivo de infracción y los factores que tuvo en consideración al momento de la determinación, de lo contrario, se corre el riesgo que dicha facultad discrecional se convierta en una arbitrariedad.

Afirma que es precisamente este deber de fundamentación, el que no se encuentra en el presente caso, toda vez que la Superintendencia sólo se limita a señalar que tomó en consideración los dos criterios regulados en el inciso final del artículo 11 de la ley 18.902, sin hacer un mayor razonamiento sobre la aplicación de los mismos, si alguno de ellos tuvo un mayor porcentaje de relevancia a la hora de determinar el monto exacto de la multa, etc.

Indica que las sanciones aplicadas en la resolución N° 3690, y confirmadas por la resolución N° 3252, corresponden a: 50 UTA para la comuna de San Antonio (20 UTA por infracción a la letra a) del artículo 11 y 30 UTA por infracción a la letra c) del mismo artículo), 35 UTA para la comuna de Viña del Mar (15 UTA por



infracción a la letra a) y 20 UTA por infracción a la letra c)) y 20 UTA para la comuna de Los Andes (10 UTA por infracción a la letra a) y 10 UTA por infracción a la letra c) del artículo 11), sin establecer como se llegó a la determinación de cada monto en cada uno de los literales del artículo 11 por cada comunidad individualizada.

Expone que uno de los criterios señalados en el artículo 11 inciso final de la Ley que crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios, es la gravedad de la infracción, sin embargo, la entidad sancionadora no establece qué entiende por este criterio, de manera tal que no es posible analizar este criterio a la luz de la determinación de la multa en el presente caso. A mayor abundamiento, ninguna de las infracciones reprochadas por parte de la Superintendencia revisten un carácter de gravedad tal que amerite ser sancionado, toda vez que en ninguno de los casos hubo un corte de suministro de agua potable, teniendo en todo momento disponibilidad de servicio en cada uno de los casos reprochados.

El segundo criterio que establece el artículo 11 inciso final, es el de la cantidad de usuarios afectados, así en el caso de San Antonio, se afectó a 225 clientes, en el caso de Viña del mar a 112 clientes y en el caso de Los Andes a 58 clientes, según lo informado por su parte a la Superintendencia en la carta n° 32 de fecha 26 de enero de 2016, en respuesta al ord. 112/2016. Si bien el monto de la multa cursada se condice en que en la multa más alta corresponde a la comuna que tiene mayor cantidad de clientes afectados, no se encuentra establecida la proporcionalidad que existe entre el monto y la cantidad de usuarios afectados, así, entendiéndose que este criterio sólo tiene relevancia para la determinación de la infracción del artículo 11 letra a), toda vez que la sanción de la letra c) del mismo artículo sólo dice relación con incumplimiento de órdenes e instrucciones escritas debidamente notificadas, no se entiende como el caso de San Antonio se multa con 20 UTA y el caso de Los Andes con 10 UTA, existiendo sólo 10 UTA de diferencia entre ellas, siendo que en el primer caso hay 225 clientes afectados y en el último sólo 58, existiendo entre ambos una diferencia de 167 clientes, careciendo de total lógica la determinación de las multas por parte de la Superintendencia, toda vez que el caso de Los Andes debería sancionarse con una multa menor.

Menciona que en virtud de todos los argumentos señalados con anterioridad en este escrito, hay que hacer presente que la multa cursada en virtud de la letra c) del artículo 11 no tiene cabida en el presente caso, toda vez que el cursar multas en virtud de ese literal habiendo ya cursado por el mismo hecho una multa en virtud del literal a), infringe el principio non bis in idem. Así, eximiendo a su parte de la multa cursada en virtud del artículo 11 letra c), las sanciones quedarían de la



siguiente manera: 20 UTA para la comuna de San Antonio, 15 UTA para Viña del mar y 10 UTA para la comuna de Los Andes, sin embargo, respecto de los montos no existe una concordancia lógica si se analiza a la luz de los criterios establecidos en el inciso final del artículo 11 de la ley 18.902, a saber, la cantidad de usuarios afectados y la gravedad de la infracción, no quedando plasmado de manera clara y precisa, la forma de determinación de la multa que tuvo la Superintendencia de Servicios Sanitarios en el caso de autos.

Insiste que tomando en consideración que la comuna de San Antonio fue infraccionada con 20 UTA, con una cantidad de clientes afectados de 225, que la comuna de Viña del Mar fue sancionada con 15 UTA, con una cantidad de clientes afectados de 112, y la comuna de Los Andes con una multa de 10 UTA con una cantidad de 58 clientes afectados, no se explica la proporcionalidad existente del criterio cantidad de usuarios afectados en el presente caso, toda vez que la comuna de Viña del Mar al tener la mitad de clientes afectados que la comuna de San Antonio, correspondería haber aplicado una multa de 10 UTA, equivalente a la mitad de la multa aplicada a la primera comuna señalada. Siguiendo este criterio, la comuna de Los Andes debería haber sido sancionada con 5 UTA, toda vez que la cantidad de clientes afectados en esa comuna corresponden a la mitad de los clientes afectados en Viña del Mar, correspondiendo así, la mitad de la multa cursada a esta última comuna.

Concluye, en virtud de lo anteriormente expuesto, que la Superintendencia de Servicios Sanitarios ha cursado multas por infracciones a los parámetros de presión exigidos en la normativa vigente y por haber incumplido requerimientos escritos debidamente notificados por la Superintendencia. Sin embargo, al momento de cursar la multa por cada comunidad a la cual se le reprochan incumplimientos a la normativa vigente, es posible apreciar que la gran mayoría de los casos fueron solucionados por parte de la reclamante, no correspondiendo, por tanto, la aplicación de una multa, toda vez que al momento de cursar la sanción, ya no se configuraba el hecho infractor contenido en la letra a) y c) del artículo 11 de la ley 18.902.

A mayor abundamiento, afirma que si se entendiese que sí merecen sanción los hechos reprochados por parte de la Superintendencia, ellos sólo deben ser sancionados en virtud de uno de los literales del artículo 11, y no por ambos, ya que al sancionarse un mismo hecho dos veces, se infringe de manera evidente el principio non bis in ídem.

Agrega, que en el caso de autos no cabe la sanción por el artículo 11 letra c), toda vez que la Superintendencia señala que se infringe este literal por el incumplimiento de plazos auto establecidos por parte de esta concesionaria, sin



embargo, la letra c) señala que se sancionará con multa de 1 a 100 UTA por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados, y plazos fijados por la Superintendencia de Servicios Sanitarios, no cumpliéndose por parte de la reclamante con el tipo de conducta infraccional contemplada en dicho literal, no teniendo fundamento la aplicación de una multa en virtud de esta norma.

Solicita en definitiva, acoger la reclamación deducida, a fin de que deje sin efecto la sanción aplicada, y subsidiariamente, se rebaje la multa cursada al monto que se estime conveniente, en virtud de las razones expuestas en el cuerpo del escrito, con costas.

OCTAVO. Que, la reclamada contestó la demanda solicitando que sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas, por las consideraciones de hecho y de derecho que señala a continuación:

Refiere que la reclamante, como concesionaria de servicios sanitarios, se encuentra obligada a dar efectivo cumplimiento a las normas legales y a las órdenes e instrucciones escritas impartidas por la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Indica que el artículo 2 de la Ley N° 18.902 (Ley de la Superintendencia de Servicios Sanitarios o LSISS), corresponde a ésta ejercer la fiscalización de los prestadores de servicios sanitarios y velar por el cumplimiento de las normas relativas a dichos servicios por parte de los fiscalizados.

Por su parte, los artículos 34 y 35 del D.F.L. MOP N° 382/88, "Ley General de Servicios Sanitarios", disponen que todo concesionario está obligado a controlar permanentemente y a su cargo, la calidad del servicio suministrado y garantizar a los usuarios de su territorio operacional, la calidad y continuidad de los servicios, los que sólo podrán ser interrumpidos por causa de fuerza mayor calificada por la Superintendencia. Asimismo, el art. 97 del D.S. N°1199/04, desarrolla los requisitos y condiciones para los cortes de suministro de agua potable programados e imprescindibles para la prestación del servicio, sin perjuicio de que el artículo 98 del citado reglamento, dispone que el sistema de distribución de cualquier servicio de agua potable, deberá ajustarse a lo establecido en la NCh 691 "Agua Potable -Conducción, Regulación y Distribución", la cual en su numeral 7.2, establece los rangos mínimos y máximos de presión de servicio en la red de distribución.

Relata que desde el año 2013 clientes de Esva de las ciudades de Viña del Mar, Los Andes y San Antonio, se han visto afectados por deficiencias en las presiones del servicio de distribución de agua potable y, además, el prestador no ha dado



cumplimiento a las órdenes escritas, debidamente notificadas, para dar una solución definitiva al problema, en atención al siguiente detalle:

- Caso N°1: Del Puente N° 2659. Viña del Mar.

En atención a las altas presiones que afectaban al usuario, mediante Oficio Regional N° 7390/2013 se instruyó a Esva la adopción de medidas para solucionar el problema. El prestador comprometió la ejecución de un modelamiento hidráulico para definir las obras requeridas (Carta N°209 de octubre 2013). Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de presiones no ha sido resuelto, ya que, el prestador informó que se mantenían las altas presiones y comprometió modificar el seteo de la reductora ERP ubicada en Riveras Cruz esquina Evans. En suma, luego de 28 meses desde el primer requerimiento, Esva aún no resuelve el problema de altas presiones que reclama el cliente.

- Caso N°2: Balmaceda N° 240. Viña del Mar.

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, esta Superintendencia procedió a medirlas en forma continua entre el 21 y 24 de febrero del 2014, constatándose presiones bajo los 14 m.c.a., e inclusive menores a 10 m.c.a. En razón de ello, se instruyó al prestador, por Oficio N° 1376/2014, ejecutar en el menor tiempo posible acciones para normalizar el servicio, comprometiendo Esva la instalación de un booster al 30.05.14 para mejorar la presión del sector (Carta N°87 de marzo 2014). Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que si bien se terminó la construcción del booster a fines del 2015, aún se encuentra pendiente su entrada en operación, estimándose ésta para marzo del 2016.

En suma, luego de 22 meses desde el primer requerimiento, Esva aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. Clientes afectados: 86

- Caso N°3: Calle Díaz Paredes N°2Q69. Villa las Laderas de Santa Rosa, Los Andes.

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 2345/2014 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esva, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió la ejecución de una resectorización, señalando como plazo máximo a fines de abril del 2014, para dar una solución definitiva (Carta N°128 de abril 2014). Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, luego del modelamiento



hidráulico, se determinó la renovación de cerca de 1300 metros de matrices y la construcción de la booster La Gloria, lo que estaría terminado en marzo y agosto del 2016, respectivamente. En suma, luego de 21 meses desde el primer requerimiento, Esvál aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. Clientes afectados: 58

- Caso N°4: República N° 37, Viña del Mar.

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 7737/2014 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esvál, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió el modelamiento del sector, para determinar las obras que permitan obtener una mejora integral del sector (Carta N°362 de noviembre 2014).

Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, nuevamente compromete un modelamiento hidráulico del sector, para informar las obras propuestas el 19.02.16.

En suma, luego de 15 meses desde el primer requerimiento, Esvál aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. N° Clientes afectados: 36

- Caso N°5: Pasaje Forestal N° 879, Villa Italia. San Antonio. En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 79/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esvál, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió el modelamiento del sector, hacia fines de febrero 2015 (Carta N°19). Mediante carta N°121, el prestador comprometió la construcción de una estación reductora de presión e instalación de 72 metros de tubería, las que finalizarían aproximadamente en septiembre del 2015.

Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, el nuevo plazo de finalización de las obras se estima para junio del 2016. En suma, luego de 12 meses, Esvál aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. N° Clientes afectados: 49

- Caso N°6: Isla de Pascual N° 1062. Alto Mirador, San Antonio. En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 79/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esvál, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió el modelamiento del sector, hacia fines de febrero 2015 (Carta



N°19). Mediante carta N°121, el prestador se compromete a finalizar las obras en octubre 2015 para dar solución al problema.

Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, el nuevo plazo de término de la construcción del booster Villa Italia se estima en junio del 2016. En suma, luego de 12 meses, Esva aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. N° Clientes afectados: 18

- Caso N°7: Av. Tercera N° 76. Reñaca Alto. Viña del Mar. En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 79/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esva, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió el reseteo de ERP que gobierna el sector para dar solución al problema (Carta N°19).

Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, compromete un modelamiento hidráulico del sector, para informar las obras propuestas el 19.02.16.

En suma, y luego de 12 meses, Esva aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente, sin siquiera haber ejecutado a la fecha el modelamiento hidráulico respectivo. N° Clientes afectados: 28

- Caso N°8: Francisco Cerda N° 1038. San Antonio:

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 838/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esva, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió modelamiento hidráulico para abril 2015 (Carta N°51). Mediante carta N° 121, la empresa comprometió finalizar las obras en octubre 2015 para dar solución al problema. Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, el término de la construcción del booster Villa Italia se estima en junio del 2016. En suma, y luego de 11 meses, Esva aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente. N° Clientes afectados: 104

- Caso N°9: Av. Isla Negra N° 1080, San Antonio:

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 3248/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esva, informó que este sector se consideraba en las obras informadas en carta N°121, comprometiéndose su entrada en operación el 2 de noviembre del 2015 (Carta 172).



Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, el término de la construcción del booster Villa Italia se estima en junio del 2016. En suma, y luego de 9 meses, Esvál aún no resuelve el problema de bajas presiones que reclama el cliente.

• Caso N°10: Damiana Carrera N° 322. San Antonio:

En atención a las bajas presiones que afectaban al usuario, se instruyó al prestador en Oficio N° 7686/2015 la adopción de medidas para la solución definitiva del problema. Esvál, previa medición continua que verificó el incumplimiento de la norma técnica, comprometió obras de renovación de redes a diciembre 2015 para dar solución al problema (Carta N°329). Actualmente, de acuerdo a lo informado por el prestador (Carta N°32), requerido por Oficio N°112/2016, el problema de bajas presiones no ha sido resuelto, ya que, el término de la construcción del de refuerzo de matriz de calle Samuel García se estima en junio del 2016. N° Clientes afectados: 32

Explica, que los hechos expuestos al constituir deficiencias en la calidad de servicio de agua potable, particularmente, el problema de presiones en la red de distribución de agua potable para aquellos clientes de la V Región (Viña del Mar, Los Andes y San Antonio) y por incumplimiento de ordenes escritas y requerimientos, debidamente notificados en Oficios Regionales N° 7390/2013, Oficio N° 1376/2014, Oficio N° 2345/2014, Oficio N° 7737/2014, Oficio N°79/2015, Oficio N° 838/2015, Oficio N° 3248/2015, Oficio N° 7686/2015, Oficio N°112/2016, estimándose necesario instruir un proceso sancionatorio de conformidad a lo establecido en el Título III de la Ley N° 18.902, el cual se ordena por Resolución SISS N° 615 de fecha 19 de febrero del año 2016.

Señala que frente al inicio del procedimiento de sanción, la reclamante formula sus defensas y medios de prueba, a través de la carta N° 075 de fecha 9 de marzo del año 2016, los que fueron analizados técnica y jurídicamente por la Superintendencia, reconociendo los hechos imputados sin controvertirlos, señalando *“... los problemas de presiones han sido solucionados...”*; *“...Dichos problemas se solucionarán con la mejora integral contemplada...”*; *“.... Procediéndose a adoptar a la brevedad las medidas de mitigación necesarias para solucionar el problema...”*; *“.... Se encuentra solucionando....”* *“.... Las presiones informadas han presentado una mejoría evidente...”*; *“...se realizaron trabajos que permitieron subsanar los problemas...”*; *“... este caso se debe a un atraso en las obras...”*.



Menciona que, el prestador solicitó que le sea aplicado el mínimo de la multa, respecto de los incumplimientos imputados, ya que se deben considerar las mejoras y los proyectos de mejoras que actualmente se llevan a cabo. Agrega que en el evento de que la Superintendencia determine que los hechos imputados ameritan sanción de multa, los montos guarden relación de proporcionalidad con la cuantía de los incumplimientos imputados. Como fundamentos de derecho, hace presente criterios que rigen la potestad sancionadora de órganos del Estado como esta Superintendencia, que deben ser respetados.

Analizados los argumentos expuestos por el prestador en su escrito de descargos, y en conformidad con los antecedentes probatorios acompañados, se acreditó el incumplimiento de la normativa.

Afirma que se han constatado hechos constitutivos de infracción que importaron deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, específicamente en el atributo asociado a la presión que debe mantenerse en el suministro de agua potable, conforme los artículos 35 del D.F.L. MOP N°382/88, 91 y 98 del Reglamento D.S. MOP 1199 de 2004, cuya infracción se encuentra establecida en el artículo 11, inciso 1, letra a) de la Ley N°18.902 y a las órdenes e instrucciones impartidas, lo que se encuentra tipificado en el artículo 11 letra c) de la Ley N° 18.902.

Considerando lo anterior, la Superintendencia a través de la Resolución SISS N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016, se aplicaron las siguientes multas, cuya suma total corresponde a 105 Unidades Tributarias Anuales:

San Antonio:

- Artículo 11°, Letra a): 20 UTA (veinte unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena NCh. 691.
- Artículo 11°, Letra c): 30 UTA (treinta unidades tributarias anuales) por incumplimiento de ordenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los Oficios Regionales N° 79/2015, N° 838/2015, N° 3248/2015, N° 7686/2015, N° 112/2016.

Viña del Mar:

- Artículo 11°, Letra a): 15 UTA (quince unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena NCh. 691.
- Artículo 11°, Letra c): 20 UTA (veinte unidades tributarias anuales) por incumplimiento de ordenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los Oficios Regionales N° 7390/2013, N° 112/2016, N° 7737/2014.

Los Andes:



- Artículo 11°, Letra a): 10 UTA (diez unidades tributarias anuales) por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la norma chilena NCh. 691.

- Artículo 11°, Letra c): 10 UTA (diez unidades tributarias anuales) por incumplimiento de ordenes escritas y requerimientos, debidamente notificados y contenidas en los Oficios Regionales N° 2345/2014 y N°112/2016.

Refiere que la reclamante, frente a las multas aplicada, deduce recurso de reposición administrativa, mediante carta N° 446 de fecha 27 de octubre del año 2016; la cual es rechazada, por Resolución SISS N° 3252 de fecha 30 de agosto del año 2017, manteniéndose a firme las multas aplicadas.

Respecto al derecho, explica que la Superintendencia de Servicios Sanitarios, en el ejercicio de las competencias investidas por la Ley N° 18.902, ejerce su rol regulador y fiscalizador de los Servicios Públicos de Agua Potable y de alcantarillado, cautelando el cumplimiento por parte de los entes fiscalizados, de las normas legales, reglamentarias y técnicas aplicables al sector, así como de las instrucciones, órdenes y resoluciones que ésta dicte, sin perjuicio de exigir de los fiscalizados, garantizar la continuidad y la calidad de los servicios suministrados a la población, detentando la facultad para aplicar sanciones.

En efecto, el artículo 11 inciso primero letra a) de la Ley N° 18.902 y 55 del D.F.L. MOP N° 382/88, establecen la facultad de la Superintendencia para aplicar como sanciones administrativas, multas que oscilan entre 1 a 50 UTA., dependiendo de la infracción que se impute. El monto de la misma, es y será determinado prudencialmente por el Superintendente del Servicio.

Expone que la reclamante, detalla los hechos constitutivos de la infracción, de la siguiente forma:

Respecto del Caso N°1: Del Puente N° 2659, Viña del Mar: Señala, que en carta N° 59/2016 informó que las obras que permitirían subsanar los problemas de altas presiones, definitivamente, se encuentran programadas para el primer semestre del año 2016. Las obras consisten en una nueva estación reductora de presión y una conexión HDPE 160 mm L = 13 metros.

Destaca, que desde octubre del año 2013 a la fecha del inicio del procedimiento de sanción no se han originados situaciones de emergencia derivadas de alta presión, ya que, durante el segundo semestre del año 2013 y principios del año 2014, renovó 571 metros de instalaciones, abarcando las calles Del Puente, Jorge Valenzuela y Los Abetos.



Al respecto, en cinco oportunidades el prestador ha informado acciones, obras y plazos para solucionar el problema, incumpliendo sistemáticamente los compromisos e, inclusive, modificando el tipo de obra y acciones para cumplir con la calidad de servicio.

Caso N°2: Balmaceda N° 240, Viña del Mar: Expone, que desde el primer requerimiento, en febrero del año 2014, ha realizado obras adicionales a la Booster para mejorar las presiones del sector, como la renovación de 361 metros de tuberías, concluidas a fines del año 2014. Señala, que los resultados de la renovación se pueden observar en el sector más alto del sector, PCP de mínima 40000103, el que no presenta problemas y cumple la normativa.

Agrega, que si bien la Booster no ha sido habilitada, los problemas de presiones han sido solucionados y esta prevendrá las bajas presiones después del año 2017, en que aumentará el caudal máximo horario (QMH).

Sobre ello, la instalación del booster se comprometió para mayo del año 2014, no obstante se terminó su construcción a fines del año 2015, para entrar en operación en marzo del año 2016.

Caso N°3: Calle Díaz Paredes N°2069, Los Andes:

Expone, que la demora en la solución no se debe a negligencia, sino a que evaluó efectuar mejoras integrales, eficaces y eficientes para el sector, que incluye el sector "Asentamiento El Monte" de Calle Larga. Explica, que la solución corresponde a la renovación de 1.300 metros de infraestructura, con fecha estimada de término en marzo del 2016, y la construcción de la Booster La Gloria, con fecha de término para agosto de 2016.

Afirma que la Superintendencia pudo comprobar que la booster no se instaló en mayo del 2015, según lo comprometido, estableciéndose como nueva fecha: agosto del año 2016, veintiocho meses después del reclamo del cliente por mala calidad de servicio. Las obras de renovación de 1300 metros, corresponden a otro sector de presión, aguas abajo del punto de instalación de booster La Gloria.

Caso N°4: República N° 37, Viña del Mar: Señala, que previo a efectuar el modelo hidráulico para mejorar las presiones del sector, era más eficiente realizar una re-sectorización, mediante la interconexión y apertura/cierre de válvulas, las que se encuentran programadas para el mes de marzo del año 2016. Como se aprecia, efectivamente cumplió con el modelamiento comprometido y procedió a adoptar a la brevedad las medidas de mitigación necesarias para solucionar el problema de manera definitiva.

Al respecto, Esval compromete la ejecución de un estudio de modelamiento hidráulico en octubre 2014 para definir obras y/o acciones que den solución a las deficiencias en la calidad del servicio, y confirma el inicio del estudio en noviembre



2014, no obstante, a fines del mes de enero del año 2016, informa que no ha realizado el estudio.

Caso N°5: Pasaje Forestal N° 879, San Antonio: Explica, que el problema se encuentra solucionado al haberse realizado una verificación de sectorización y movimientos de válvulas en la red. Agrega, que con objeto de dar pleno cumplimiento a la instrucción de la SISS, si bien el refuerzo DN 250 mm aún no está concluido, se encuentra ejecutando todas las obras necesarias para que éste se encuentre funcionando a la brevedad. Agrega, que durante los meses de febrero y marzo del año 2016 midió presiones en la casa del cliente y casa vecina, verificando que en la primera existe incumplimiento (por pérdidas atribuibles al arranque), pero en casa vecina se registra un mínimo de 18 m.c.a.

Caso N°10 Damiana Carrera N° 322, San Antonio: Señala, que corresponde al mismo sector de presión que caso N° 5 (Forestal N° 879).

Sobre estos casos, en octubre del 2015 ESVAL no finalizó las obras comprometidas, postergando el plazo hasta junio 2016.

Caso N°6: Isla de Pascual N° 1062, San Antonio: Expone, que comparando los meses de febrero del 2015 y febrero del 2016, cuando se registraron presiones mínimas de 3 m.c.a. y 9 m.c.a., respectivamente, se han registrado mejoras en las presiones del sector, debido a que ha realizado maniobras en la red para mejorar la banda de presiones del sector, mediante la verificación de válvulas en la red.

Señala, que el atraso de las obras en el mejoramiento de agua potable del sector de Villa Italia Bajo fue sancionado en expediente IST3556 del año 2014. Además, recientemente, se inició expediente N° 3745 del año 2015, por lo que, proseguir con el presente proceso de sanción conlleva el riesgo de incurrir en la aplicación indebida de más de una sanción respecto de hechos que guardan una identidad sustancial.

Caso N°8: Francisco Cerda N° 1038, San Antonio:

Señala, que corresponde al mismo sector de presión que caso N° 6 (Isla de Pascual N° 1062) y, agrega que la Booster de Villa Italia estará terminada en junio de 2016, por lo que en estricto rigor no existe incumplimiento a una instrucción SISS, sino que ha existido un atraso en las obras, las que estarán habilitadas en mayo de 2016.

Caso N°9: Av. Isla Negra N° 1080, San Antonio: Señala, que corresponde al mismo sector de presión que caso N° 6 (Isla de Pascual N° 1.062) y N° 8 (Francisco Cerda N° 1.038)

Sobre estos casos, compromete obras para octubre del 2015, modificando el plazo para mayo del 2016.



De lo expuesto, concluye que el prestador ha actuado de manera negligente al incumplir las instrucciones cuyo objetivo es dar una solución definitiva e inmediata a los problemas de presión detectados en las redes de distribución de agua potable de Los Andes, Viña del Mar y San Antonio, salvo en el Caso N°7, que fue solucionado en febrero del 2016, de acuerdo a lo comprometido.

En relación a lo alegado por la demandante, sobre la vulneración del principio non bis in ídem, precisa que los expedientes N° 3556 y 3745 se refieren a la infracción tipificada en el literal e) del inciso 1° del artículo 11° de la Ley N° 18.902, por incumplimiento del programa de desarrollo respecto de obras que debían ser ejecutadas el año 2013 y 2014, respectivamente y cuya infracción se configura al no efectuar las obras comprometidas dentro del plazo establecido en el programa de desarrollo, sin atender si se afecta o no la calidad del servicio.

En particular, para la localidad de San Antonio, la obra comprometida consistía en el "Mejoramiento AP Sector Estanques La Virgen, Villa Italia Bajo, Villa Italia Alto (Mejoramiento en la red HDPE D=110-315, 1=499 m; Instalación 5 reductoras de presión)", la que no coincide con las obras definidas por Esval para dar solución al problema de bajas presiones y respecto de la cual, no concurre la triple identidad de hechos y fundamentos, pues la primera ha sido sancionada conforme al artículo 11 letra e) de la Ley N° 18.902, por incumplimiento del programa de desarrollo y la segunda por infracción del artículo 11 letra a) de la Ley N° 18.902, afectación a la calidad del servicio, toda vez que en virtud de los antecedentes de hecho y derecho expuestos precedentemente, es procedente sancionar a ESVAL S.A, con arreglo a lo establecido en el Título III de la Ley N° 18.902, para lo cual se consideró que en la ciudad de San Antonio y Los Andes, fueron afectados 203 y 58 clientes, respectivamente, y a la fecha de inicio del presente proceso, la red de distribución de agua potable no cumplía con la presión exigida y que, en la ciudad de Viña del Mar fueron afectados 150 clientes, obrando a favor del prestador que los casos N° 2 y 7 se encontraban solucionados.

En relación a la reclamación sobre el incumplimiento de órdenes escritas y debidamente notificadas, reitera que Esval S.A. ha incumplido de manera frecuente los plazos autoimpuestos para ejecutar las acciones y medidas que permitan resolver de manera definitiva las situaciones por las cuales fuese sancionado, lo que constituye una infracción manifiesta a su obligación legal de asegurar la calidad de servicio a sus clientes.



Respecto a la proporcionalidad de las multas aplicadas, señala que para ponderar el monto de las multas se debió atender a la gravedad de las infracciones cometidas, que dificultaron las actividades diarias de las personas afectadas y que el prestador reiteradamente, desde el año 2013, ha incumplido con su obligación de prestar un servicio acorde con los estándares de calidad exigidos en el artículo 98 del D.S. MOP N° 1199/2004. Considerando, además, cantidad de usuarios afectados en atención a lo dispuesto en el inciso final del artículo 11 de la Ley N° 18.902.

De esta manera, como se podrá apreciar, los montos de las multas son proporcionales, a la gravedad de los hechos y la cantidad de usuarios afectados; ello, en relación al monto que establece el legislador para sancionar en cada caso; esto es, para la infracción del artículo 11 letra a) de la Ley N° 18.902, el monto podrá oscilar entre 1 y 50 UTA; y para aquella contemplada en el artículo 11 letra c) de la Ley N° 18.902, el monto de la multa va de 1 a 100 UTA.

Es así que cada multa aplicada es proporcional a los hechos y montos de multas previstos en la ley.

Solicita en definitiva, rechazar el libelo principal y subsidiario de rebaja de multa interpuesto, manteniendo las multas aplicadas por la Superintendencia de Servicios Sanitarios, mediante Resolución SISS N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016, confirmada por Resolución SISS N° 3252 de fecha 30 de agosto del año 2017, rechazando asimismo la demanda subsidiaria, todo con expresa condena en costas.

NOVENO. Que para acreditar sus dichos, la parte reclamante aportó en autos, las siguientes probanzas:

Documental.

A folio 40: a) Resolución SISS N° 3226 de 18 de agosto de 2014, que inicia procedimiento de sanción en contra de Esvál en expediente N° 3556/2014; b) Carta Esvál N° 284 de 4 de septiembre de 2014, en que se formulan descargos en el expediente N° 3556/2014; c) Resolución SISS N° 1410 de 6 de abril de 2015, que resuelve procedimiento de sanción en contra de Esvál en expediente N° 3556/2014; d) Carta Esvál N° 119 de 17 de abril de 2015, en que se interpone recurso de reconsideración en el expediente N° 3556/2014; e) Resolución SISS N° 185 de 18 de enero de 2016, que resuelve recurso de reposición en expediente N° 3556/2014; f) Resolución SISS N° 4589 de 20 de octubre de 2015, que inicia procedimiento de sanción en contra de Esvál en expediente N° 3745/2015; g) Carta Esvál N° 244 de 16 de noviembre de 2015, en que se formulan descargos



en el expediente N° 3745/2015; h) Resolución SISS N° 4827 de 27 de diciembre de 2017, que resuelve procedimiento de sanción en contra de Esva en expediente N° 3745/2015; i) Carta Esva N° 009 de 9 de enero de 2018, en que se interpone recurso de reconsideración en el expediente N° 3745/2015.

Testimonial.

A folio 54, consta la diligencia de prueba testimonial ofrecida por la parte demandante; testigos que legalmente juramentados y sin tacha, declararon al tenor del auto de prueba de fecha 15 de diciembre de 2017.

Comparece don Enrique Alejandro Fanta Garrido, quien al punto de prueba número uno (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) responde que no es efectivo, básicamente porque en todos los lugares que son parte de este proceso de sanción, se ha comprobado salvo en uno, que es un caso de fuerza mayor, que sí se está prestando de manera eficiente el servicios; hay casos, por ejemplo el de San Antonio, principalmente el de calle Forestal y calle Damiana, donde luego de reubicaciones de fuentes de presión e interconexiones y posteriores mediciones de presión, se observa que si hay cumplimiento de presiones dentro de la normativa vigente que es la NCH691, lo mismo para los otros tres casos que son Isla Pascual, Isla negra y Francisco Cerda, también a través de interconexiones y posteriores mediciones se puede comprobar que los sectores cumplen con las presiones y se ubican dentro de norma. En el caso de Viña, por ejemplo; en calle República, también se realizaron interconexiones donde luego se tomaron mediciones, demostrado que no existen bajas presiones; y para calle Del Puente, a diferencia de los otros, este es por altas presiones, para evitar roturas en el sector se renovaron aproximadamente 500 metros y se tiene proyectada la ejecución de una reductora de presión y luego de un análisis hidráulico se determinó que era la mejor decisión. Agrega que otro caso que mencionó al principio, que era por fuerza mayor, es el de los Andes; principalmente porque para mejorar la presión en el sector era necesario, o es necesario, ejecutar una Booster, la cual se encuentra ejecutada pero por problemas administrativos con la Municipalidad de Los Andes y la empresa que presta el servicio eléctrico, que escapan del diseño propiamente tal del diseño la Booster, no se ha podido conectar. Indica que esto lo sabe, porque ve las mediciones de presión en su calidad de jefe de departamento y como Ingeniero Civil, tiene acceso a las plataformas de visualización de las presiones del mismo. En gran parte de la red de Esva, tiene instalado sensores de presión que transmiten información a plataformas digitales donde se puede visualizar las presiones en tiempo real y verificar el cumplimiento de éstas según norma.



Repreguntado para que indique, si recuerda, cuánto tiempo ha demorado la autorización por parte de la Municipalidad y la empresa eléctrica en el caso que usted refiere de Los Andes. Responde que las autorizaciones se están solicitando desde febrero de 2016 y a la fecha no se han otorgado los permisos.

Repreguntado para que indique, en qué consistió el análisis para desarrollar una nueva alternativa de obra en el caso de la calle Del Puente, que usted refiere en Viña del Mar. Responde, que para ese caso, se realizó un análisis hidráulico, a través de los modelos hidráulicos que existen en la Compañía, se tomaron mediciones en terreno y se definió la construcción de una estación reductora de presión. Adicionalmente, también se proyectó instalar un sistema de multiconsigna, que es un sistema que define presiones de salida en una fuente de presión dependiente de algún parámetro que se defina. Luego del análisis, se determinó que la mejor solución era volver a lo proyectado inicialmente que era la construcción de una estación reductora de presión

Contrainterrogado para que diga, respecto del caso Del Puente, si se solucionó el problema en definitiva de las presiones. Responde que el problema de altas presiones, se va a solucionar con la instalación de la estación reductora de presión.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) responde que no, y señala que se remite a lo anteriormente declarado.

Al punto de prueba número tres (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.) señala que sí, la demandante ha sido diligente en los planes de acción y solución en los casos, salvo el caso de Los Andes, que fue por fuerza mayor, debido a la tramitación con las entidades del sector.

Comparece don Giancarlo Sotomayor Abarzúa quien al punto de prueba número uno (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) responde que no, los casos que están relacionados en este proceso cumplen con la normativa y además, para mejorar la calidad del servicios se ejecutaron una serie de actividades y obras en relación a los casos, los cuales fueron implementados de forma oportuna, Para los casos de San Antonio en particular, que se agrupan en dos procesos, el primero está relacionado con la construcción de una reductora de presión y obras de resectorización, lo cual cumplió con las expectativas del diseño, ya que luego de su implementación se ejecutaron mediciones que corroboraban lo planificado; para el



segundo grupo de casos de San Antonio, relacionados con la calle Isla Negra, se ejecutaron obras de renovación y conexiones con el fin de aumentar la capacidad de porteo, cumpliendo también con lo que se diseñó y planificó y eso se corroboró a través de mediciones. Destaca que todos estos casos asociados a San Antonio, se atendieron en forma oportuna, eso es San Antonio, para los casos de Viña del Mar; donde el primero estaba relacionado con la calle Del Puente; se ejecutaron obras de renovación de redes lo cual permitió cumplir con lo diseñado y planificado. El segundo caso de Viña del Mar, se generaron obras de resectorización, lo cual mejoró la calidad del servicio tal como se planificó y diseñó. Ambos casos se atendieron en forma oportuna. Finalmente, el caso asociado a Los Andes; donde el mejoramiento contemplaba la construcción de una Booster, la cual ya está implementada, tuvo problemas relacionados con permisos municipales, tema que escapaba de la concesionaria, tuvo un retraso en su implementación. Ese es el detalle en general. Explica que esto le consta y lo sabe, porque parte de sus labores, corresponden a analizar reclamos asociados a presiones, en calidad de Jefe de departamento de pérdidas y como ingeniero civil. Repreguntado para que aclare el testigo, qué tipo de mediciones se realizaron y con qué instrumento al señalar el testigo que los parámetros analizados se encontraban dentro de la norma, responde que se realizaron mediciones de presión, una vez implementadas las obras y los mejoramientos se corroboró su correcta implementación con equipos llamados data loggers de presión, los cuales registran datos de forma continua y eso corroboró que en todo momento estábamos cumpliendo con lo exigido en la norma.

Repreguntado para que aclare el testigo, respecto del caso de Los Andes, desde cuándo se encuentra implementada la booster y cuánto se demoró en conseguir la aprobación por parte de la municipalidad y la empresa eléctrica para realizar las obras para su implementación y cómo el consta, responde que el proceso relacionado con la autorización de la obra por parte del Municipio y la empresa eléctrica, tomó cerca de dos años para contar con los permisos definitivos, dicha obra se puso en marcha en agosto de 2018. Esto le consta, respecto a los permisos y el retraso de la obra, existe documentación que avalan lo señalado y la puesta en marcha le consta que comenzó en agosto, también porque existen registros y actas, finalmente fue corroborado a través de mediciones de presión las cuales indican que los valores entregados están dentro de la normativa.

Contrainterrogado para que señale, si sabe, cómo Esval, toma conocimiento de los problemas de presiones de las distintas localidades que usted ha señalado, responde que los reclamos asociados a presiones de los servicios, son canalizados a través de oficios y ordinarios enviados por la Superintendencia,



dado que existe cumplimiento normativo en los casos, con los registros de la concesionaria no se detectaron problemas.

Contrainterrogado para que señale, si sabe, cuántos fueron los clientes afectados, responde que no recuerda la cantidad total de clientes afectados en los reclamos asociados a presiones.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) responde que no es efectivo y que la explicación la entregó y detalló en la respuesta dada al punto de prueba número uno.

Al punto de prueba número tres (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.) señala que los reclamos, al ser analizados, se concluyen que cumplen con la normativa. Además, se propusieron una serie de mejoras, las cuales ya están todas implementadas. Esto le consta, porque existen registros de Esval.

Comparece don Gonzalo David Murillo Vargas, quien al punto de prueba número uno (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) responde que no, el servicio tiene un alto nivel de cumplimiento de la normativa vigente en el ámbito de presiones y se están multando sectores que presentaron algunas mediciones puntuales fuera de norma, eventos que se pueden haber debido a una serie de factores más allá de los propios de la red, por ejemplo; apertura de grifos cercanos a la zona de donde se habían emplazados los clientes señalados en el proceso de multa; a problemas propios del equipamiento de registro de presiones que tenía la empresa en esa fecha, es decir, manómetros con aguja de arrastre con alto nivel de fallas, por lo cual se tomaban registros semanales y una falla de un segundo es tomada como una falla semanal. Es por esto, que la compañía ha cambiado la tecnología de medición y ha pasado a incorporar mediciones en línea que permiten conocer las presiones cada minuto y lo que a la fecha ha permitido disminuir considerablemente la cantidad de sectores oficiados por la SISS, por lo que es altamente presumible que muchos de los sectores multados no hayan tenido problemas reales de presión. Añade que en particular, la compañía realiza de forma permanente obras de crecimiento o de capacidad que permiten aumentar la presión en los puntos más desfavorables, algunas de dichas obras han permitido reducir los reclamos o bajas puntuales en San Antonio, donde en dos sectores se realizaron obras a fines del año 2015 y primer trimestre de 2016, que permitieron eliminar cualquier duda sobre el cumplimiento. A su vez, también existen



problemas de presiones reales en Los Andes; donde la compañía comprometió obras que consideraban la construcción de una booster, y lamentablemente no ha podido ser habilitada, debido a la lenta administración de los permisos de vialidad, Municipalidad y actualmente con Chilquinta. En el caso de Viña del Mar, donde se oficia por altas presiones, situación que está siendo abordada por medio de la construcción de una estación reguladora de presión.

Indica que esto le consta porque en la compañía está desde el año 2010, ha sido jefe del departamento de análisis de redes, lo cual le ha permitido ver caso a caso, analizando en conjunto a las distintas áreas asociadas a los problemas de distribución, analizando indicadores de desempeño y determinando obras que permitan aumentar la capacidad de distribución; vale decir presión y caudal.

Contrainterrogado para que aclare, si en el caso que señaló de Viña del Mar, si sabe, si a la fecha se mantienen problemas de altas presiones, responde que en ese caso en particular, efectivamente aún hay presiones sobre la norma, pero no hay consecuencias desfavorables en la red de distribución, debido a que se han hecho monitores permanentes y no han tenido problemas de roturas o cortes reiterados ni tampoco han tenido reclamos reiterados de los clientes.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) responde que la concesionaria, como señaló en el punto anterior, realiza las obras requeridas para evitar estar fuera de la norma, por lo tanto, no le parece responsable de los hechos que se le aplican, principalmente porque los criterios utilizados por la SISS, son asociados a bajas puntuales y no hay un incumplimiento permanente, salvo en el caso de Viña del Mar. Esto le consta por lo señalado al punto anterior.

Al punto 3 (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.), responde que serían casos puntuales de medición de presión, desproporcionalidad en el criterio aplicado y un monto excesivo de multa respecto a esto, en base a los sectores multados. Todo lo cual le consta por la ya declarado.

DÉCIMO. Que, la parte reclamada, aportó en autos las siguientes probanzas:

Documental.

A folio 34: a) Oficio Regional N° 7390 del 23.09.2013 por el cual se instruyó a Esval la adopción de medidas para solucionar el problema; b) Carta N°209 de octubre 2013, a través de la cual el prestador comprometió la ejecución de un modelamiento hidráulico para definir las obras requeridas; c) Carta N°32 del 1.2.2016 de Esval que da respuesta a lo requerido por Oficio N°112/2016, y en la



que se informa que el problema de presiones no ha sido resuelto, ya que, se mantenían las altas presiones y se comprometió modificar el seteo de la reductora ERP ubicada en Riveras Cruz esquina Evans; d) Oficio N°112 del 7.1.2016, por la cual instruye instrucciones la Superintendencia respecto de las presiones; e) Oficio N° 1736 del 6.03.2014, por el cual se instruye a Esval ejecutar en el menor tiempo posible acciones para normalizar el servicio; f) Carta Esval N°87 del 20 de marzo 2014, por la cual se compromete a la instalación de un booster al 30.05.14 para mejorar la presión; g) Oficio N° 2345 del 28.3.2014 por el cual se instruye la adopción de medidas para la solución definitiva del problema de presiones; h) Carta Esval N°128 de 16 de abril 2014, por la cual comprometió la ejecución de una resectorización, señalando como plazo máximo a fines de abril del 2014, para dar una solución definitiva, i) Oficio N° 7737 del 26.9.2014 por el cual la Superintendencia instruye la adopción de medidas para la solución definitiva del problema de presiones; j) Oficio N° 79 del 7.1.2015 por el que se instruye a la concesionaria la adopción de medidas para la solución definitiva del problema de presiones; k) Carta Esval N°19 del 22.1.2015, por la que comprometió el modelamiento del sector, hacia fines de febrero 2015; l) Carta Esval N°121, por la cual el prestador comprometió la construcción de una estación reductora de presión e instalación de 72 metros de tubería, las que finalizarían aproximadamente en septiembre del 2015; m) Oficio N° 838 del 5.2.2015 a través del cual se requiere de la concesionaria la adopción de medidas para la solución definitiva del problema; n) Oficio N° 3248 del 6.5.2015 por la cual se le instruye la adopción de medidas para la solución definitiva del problema de presiones; o) Oficio N° 7686 del 6.10.2015 que ordena a la concesionaria la adopción de medidas para dar solución al problema de presiones; p) Resolución SISS N° 615 de fecha 19 de febrero del año 2016 que da inicio al proceso de sanción reclamado en autos; q) Descargos de Esval y medios de prueba, contenidos en carta N° 075 de fecha 9 de marzo del año 2016; r) Resolución SISS N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016, por la cual se aplicaron seis multas, cuya suma total corresponde a 105 Unidades Tributarias Anuales; s) Recurso de reposición administrativa, contenidos en carta N° 446 de fecha 27 de octubre del año 2016; t) Resolución SISS N° 3252 de fecha 30 de agosto del año 2017, que rechaza recurso de reposición y mantiene a firme las multas aplicadas; u) Carta Esval por la cual informa el pago de la multa reclamada en autos.

Testimonial.

A folio 39, con la diligencia de prueba testimonial ofrecida por la parte demandada; testigos que legalmente juramentados y sin tacha, declararon al tenor del auto de prueba de fecha 15 de diciembre de 2017.



Comparece don Carlos Alberto Ordenes Meza, quien al punto de prueba número uno (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) señal que efectivamente Esva cometió infracciones a su obligación de garantizar la calidad de los servicios de los clientes por ellos atendidos, al constatarse incumplimiento en los rangos de presiones de suministro de agua potable que debe entregar, según normativa técnica, a varios clientes de las localidades de Viña del Mar, San Antonio y Los Andes, los cuales reclamaron a la SISS por esta falta de suministro en materia de presiones; y del propio Esva en cada uno de los casos confirmó mediante mediciones de presiones continuas en la vivienda del reclamante, al menos por un fin de semana, el no cumplimiento del rango de presión de suministro, ya sea excediendo el límite máximo permitido por norma de 70 metros de columna de agua, en algunos casos, y en la mayoría de otros casos incumpliendo el límite inferior establecido en norma de 15 metros de columna de agua, es decir, con valores inferiores a este límite mínimo. Señala que lo anterior, constituye un serio inconveniente para los clientes de viviendas afectadas, por cuanto no cumplir con el límite mínimo de 15 metros de columna de agua, significa que la familia de la vivienda afectada no puede hacer uso del agua caliente en servicio sanitario. Señala que en enero del año 2016, se requirió a Esva, por parte de la SISS, un informe detallado respecto de la situación de servicio de estos clientes, informando la empresa que se mantenía el incumplimiento detectado mediante medición, y que en algunos casos datan del año 2013. Indica que la mayoría de los reclamos recibidos por la SISS respecto de estos casos se generaron desde fines de 2013, año 2014 y parte del 2015.

Sostiene que estos hechos son de su conocimiento por cuanto es el profesional de la oficina regional de Valparaíso de la SISS que gestiona y atiende todos los casos de reclamos por problemas de suministro de agua potable, que tienen los clientes de Esva y que son reclamados a la SISS, luego que Esva no entrega solución a sus problemas.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) señal que Esva es la concesionaria sanitaria que presta servicios de dación de agua potable y recolección y tratamiento de aguas servidas a toda la población urbana de la Quinta Región, y que es parte de su territorio operacional en el régimen de monopolio regulado. Esto quiere decir, que según la regulación vigente Esva tiene la obligación de entregar factibilidad de servicio y el servicio propiamente tal de agua potable y alcantarillado, a cualquier inmueble que pertenezca a su territorio operacional. Los clientes reclamantes en este caso, se acercaron a la SISS por sus problemas de presiones de suministro de agua potable son clientes de agua



potable de Esva, situación que fue confirmada por la propia empresa a través de comunicaciones formales, y también fue la propia empresa que determinó en base a sus propias mediciones de presión que los datos no cumplían con el estándar técnico exigido en las normas correspondientes, situación que se mantuvo durante varios meses según informó oficialmente Esva a requerimiento de la SISA. Sostiene que lo anterior confirma que Esva es la responsable de los problemas de calidad de servicio vividos por estos clientes.

Al punto de prueba número tres (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.) responde que las multas definidas por estas infracciones corresponden y son equivalentes al nivel de infracción y deficiencias de calidad de servicio de los clientes o viviendas en las comunas de San Antonio, Viña del Mar y Los Andes. Los conceptos de las multas se refieren al incumplimiento de la concesionario de su obligación de garantizar la calidad de servicio, en este caso, en materia de presiones de suministro de agua potable, además de incumplir las diversas instrucciones que formalizó la SISA por escrito y debidamente comunicadas a Esva para que en cada uno de los casos normalizara a la brevedad los problemas, en su mayoría bajas presiones de suministros de los clientes reclamantes, los cuales sufrieron este problema de bajas presiones entre 9 y más de 20 meses, sin que Esva haya actuado de manera diligente para resolver la situación sufrida por estas familias.

Comparece don Cristian Marcelo Cárdenas Oyarzún, quien al punto de prueba número uno (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) señala que sí, es efectivo que Esva presentó un servicio deficiente, en lo que respecta al parámetro de presión de servicio. Esto le consta porque de acuerdo a la NCH 691, las presiones de servicios deben tener un valor mínimo de 15 mea y un valor máximo de 70 mea, y de acuerdo a los antecedentes del caso, existen situaciones de baja y alta presión. Repreguntado para que diga, si sabe desde qué año y en qué ciudades se prestó en forma deficiente el servicio por parte de Esva. Responde que en los años 2013, 2014 y 2015, en las ciudades de San Antonio, Viña del Mar.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) señala que es completamente responsable de los hechos que se indican debido a que los problemas de presión están directamente relacionados con la operatividad del servicio.



Repreguntado para que diga, si sabe, cuáles fueron los incumplimientos sancionados en el proceso que dio lugar a la multa. Responde que los incumplimientos sancionados, corresponden a problemas de alta presión los cuales tuvieron su origen en la no mantención de una estación reductora de presión, la cual es la infraestructura que permite disminuir las presiones en las zonas bajas, en las horas de mínimo consumo, es decir en la noche.

Por otra parte, se suscitaron problemas de baja presión, situación en la cual se instruyó la instalación de una presurizadora, y acciones como reemplazos y refuerzos de tuberías, lo anteriormente descrito es una solución que permite mejorar los niveles de presión cuando estos son deficientes.

Al punto de prueba número tres (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.) señala que no existen causales de justificación.

Comparece doña Ana Cristina Álvarez Oñate, quien al punto de prueba número uno, (1° Efectividad de que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio que le es propio de su actividad.) señala que es efectivo que la reclamante prestó en forma deficiente el servicio de distribución de agua potable, al no cumplir con la presión mínima y máxima establecida en la norma chilena N° 691, la que debe cumplir el prestador en atención a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley General de Servicios Sanitarios y en el artículo 98 del DSMOP N° 1199.

Además, agrega que no dio cumplimiento a las órdenes e instrucciones debidamente notificadas emitidas por la SISS en cuanto resolver de manera definitiva los problemas de calidad detectados.

Menciona que tuvo que analizar los antecedentes entregados por el área técnica y redactar la resolución de inicio de sanción.

Al punto de prueba número dos (2° Si es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa que se le aplicó.) señala que es efectivo que la demandante es responsable de los hechos que generaron la multa, ya que de acuerdo al marco regulatorio la empresa debe entregar un servicio de calidad y dar cumplimiento a las ordenes e instrucciones emitidas por la SISS, lo cual el prestador no cumplió, iniciándose procedimiento de sanción, fijándose una multa total de 105 UTA, la que fue confirmada posteriormente ha través de la resolución que resolvió el recurso de reposición.

Al punto de prueba número tres (3° Concurrencia de causales de justificación que eximen a la demandante de la responsabilidad que se le atribuye en los hechos que motivaron la multa que reclama.) señala que no concurren causales de



justificación que eximan a la demandada de la responsabilidad que se le atribuyen en los hechos que motivaron la multa.

UNDÉCIMO. Que, son hechos no controvertidos de la causa, que se instruyó Sumario Sanitario a la Empresa Esva S.A., por el Decreto Exento N° 615, con fecha 19 de febrero de mayo de 2015, el cual fuera resuelto por con fecha 17 de octubre de 2016, imponiéndose las siguientes sanciones: Para los casos de San Antonio, una sanción de 20 UTA, por la infracción prevista en el artículo 11 inciso primero, literal a) por las deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable al no cumplir la presión de agua exigida en la NCh.691, y 30 UTA por la infracción prevista en el literal c) por incumplimiento a órdenes e instrucciones escritas y debidamente notificadas; para los casos de Viña del Mar una sanción de 15 UTA, por la infracción prevista en el artículo 11 inciso primero, literal a), por las deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable al no cumplir la presión de agua exigida en la NCh.691, y 20 UTA por la infracción prevista en el literal c), por incumplimiento a órdenes e instrucciones escritas y debidamente notificadas; y por último, para los casos de Los Andes, una sanción de 10 UTA, por la infracción prevista en el artículo 11 inciso primero, literal a) por las deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable al no cumplir la presión de agua exigida en la NCh.691, y 10 UTA por la infracción prevista en el literal c) por incumplimiento a órdenes e instrucciones escritas y debidamente notificadas. Dichas sanciones fueron confirmadas por la Resolución Exenta N° 3252, de fecha 30 de agosto de 2017, que resuelve la reposición presentada por Esva S.A. en carta N° 075 de fecha 09 de marzo de 2016.

DUODÉCIMO. Que, la reclamante alegó que al momento de cursar la multa, la gran mayoría de los casos fueron solucionados por su parte a través de las obras y mejoras realizadas; que en el caso de San Antonio, tres de los cinco casos sancionados, no corresponde que se aplique sanción puesto que ya habían sido sancionados por procedimientos anterior, infringiendo el principio non bis in ídem. Además, en el caso de Los Andes, el retardo en la solución, no es imputable a su parte, pues este se debió al retraso en la entrega de los permisos por parte de la DOM, lo que no puede ser controlado por la concesionaria.

Respecto al incumplimiento de las órdenes y requerimiento de la SISA, indica que los plazos que se señalan incumplidos, corresponde a plazos autoimpuestos por la concesionaria, y por tanto, los oficios o requerimiento que se le enviaban no contemplaban ningún plazo a cumplir, sino que sólo ordenaban dar solución a los reclamos, por lo que no se configura el hecho infractor contenido en la letra c) del



artículo 11 de la ley 18.902, que señala que se sancionará por incumplimiento de órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados, y plazos fijados por la Superintendencia de Servicios Sanitarios.

Insiste en que, si se entendiese que si merecen sanción los hechos reprochados por parte de la Superintendencia, indica que ellos sólo deben ser sancionados en virtud de uno de los literales del artículo 11, y no por ambos, ya que al sancionarse un mismo hecho dos veces, se infringe de manera evidente el principio non bis in ídem.

Solicitó que en caso de no dejarse sin efecto la multa impuesta, procede que sea rebajada ostensiblemente.

DÉCIMO TERCERO. Que, en conformidad a lo preceptuado en el artículo 2 de la ley N° 18.902, que crea la Superintendencia de Servicios Sanitarios, este organismo tiene como competencia específica, la de fiscalizar los servicios sanitarios -en el cumplimiento de las normas relativas a éstos y la facultad para aplicar determinadas sanciones a los establecimientos que incurran en alguna infracción a la normativa o a las instrucciones, órdenes y resoluciones que dicte el mismo, en relación a tales servicios.

Por otra parte, el propio artículo 61 de la Ley 20.417 que modifica la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente, deja a salvo las facultades y competencia que la Ley 18.902 entrega a la SISS, en materia de supervigilancia, control, fiscalización y sanción del cumplimiento de las normas relativas a la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado que realicen los concesionarios de servicios sanitarios.

DÉCIMO CUARTO. Que, en la materia que nos ocupa, la potestad sancionadora ha sido definida como: “el poder jurídico con que cuenta la Administración del Estado, de carácter permanente, expresamente atribuido por la ley, en virtud de la cual se le habilita para perseguir al sujeto imputado de aquellas conductas activas u omisivas, que se estima son constitutivas de infracción administrativa e imponerle una retribución negativa o sanción por las mismas” (Bermúdez Soto, Jorge. Derecho Administrativo general. 2° Edición, Abeledo Perrot Legal Publishing Chile, Santiago, pág. 273).

DÉCIMO QUINTO. Que, para determinar si la multa impuesta y reclamada se ajusta a Derecho, debemos analizar los principios que rigen la materia y verificar si el procedimiento aplicado se enmarca dentro del ordenamiento jurídico vigente. Conforme lo ha señalado unánimemente la Doctrina, estos principios son: El



principio de legalidad, de reserva legal, de tipicidad, de culpabilidad y de proporcionalidad.

El principio de legalidad, que exige que no se autorice a la Administración para perseguir libremente sus fines, que no concedan apoderamientos en blanco y que las normas sirvan de criterio para enjuiciar en su contenido la actuación administrativa. De este principio nace todo el Derecho Administrativo y la sujeción de la Administración al control de los Tribunales (De Otto, Ignacio, citado por Bermúdez Soto, Jorge, en ob. cit., pág. 281). Esta afirmación es concordante con las normas contenidas en los artículos 6° y 7° de nuestra Carta Fundamental.

Así lo expuesto, analizando el procedimiento de sanción iniciado en contra de la reclamante; la resolución exenta que impuso la multa y la que resolvió la reposición intentada, manteniendo firmes las multas impuestas, han sido dictadas con estricta sujeción a las leyes que habilitan a la Superintendencia para obrar de la manera en que lo hizo, imponiendo una multa ajustada dentro de los márgenes legales previamente establecidos y en un procedimiento que cumple con los estándares del debido proceso, al respetar la bilateralidad de la audiencia y la posibilidad de aportación de prueba de descargo.

En cuanto al principio de reserva legal, el cual consagra que las infracciones y sanciones deben venir señaladas en la ley, que debe ser de origen parlamentario, excluyéndose los D.F.L., la multa aplicada tiene su fundamento en lo preceptuado en el artículo 11, letra a) y letra c) de la Ley N°18.902, enmarcándose dentro del principio de reserva legal.

DÉCIMO SEXTO. Que, en cuanto al principio de tipicidad, es un hecho discutido por el reclamante que se pretenda sancionar a la concesionaria, por la comisión de hechos que no se ajustan al tipo penal definido por la ley, como es el caso de los plazos de solución autoimpuestos por la concesionaria, y que en consecuencia, no constituyen incumplimientos a órdenes, requerimientos o plazos emanados de la SISS. En dicho sentido cabe reiterar que las sanciones contenidas en la Ley N°18.902 detentan certeza y delimitan las conductas que el administrado debió observar, so pena de aplicación de la sanción impuesta. En dicho sentido, la normativa aplicada señala, en su artículo 11 letra c), respecto a la infracción y la multa de una a cien unidades tributarias anuales, cuando se trate de infracciones cometidas por los prestadores de servicios sanitarios, que importen el no acatamiento de las obligaciones y plazos establecidos por la ley, así como de las órdenes escritas y requerimientos, debidamente notificados, y plazos fijados por la Superintendencia de Servicios Sanitarios, en ejercicio de las atribuciones que la ley le encomiende, en relación con materias de su competencia. Si bien, es



efectivo que la concesionaria fue la que señaló los plazos de ejecución que posteriormente se fueron dilatando por ella misma, esto no la exime de su responsabilidad de asegurar la correcta prestación y la calidad del servicio que proporciona a sus clientes, como se dirá en el considerando siguiente.

DÉCIMO SEPTIMO. Que, respecto al principio de culpabilidad, es necesario que el sujeto activo o infractor cometa la conducta prohibida de un modo doloso o culposo. Por lo que se procederá a analizar y determinar si existe dicha culpabilidad en el actuar de la reclamante, que la haga merecedora a la aplicación de la multa o por el contrario, si su actuar estuvo exento de culpabilidad conforme al mérito del proceso. Sobre esto, la reclamante, si bien no controvertió la efectividad de los episodios deficientes en la calidad y continuidad del servicio, en relación con las altas o bajas presiones que afectaron a los clientes, alegó que los casos reprochados fueron debidamente solucionados gracias a las medidas adoptadas y las obras realizadas por la concesionaria, y, en el caso que no fue solucionado, no le es imputable este hecho, pues se debió al retraso en la entrega de los permisos por parte de la DOM, situación que no le era posible controlar.

Para tal efecto, resulta determinante observar que las alegaciones planteadas por la empresa sanitaria en esta instancia, son grandes rasgos, las mismas que hizo presente en su primera carta de descargos N° 075, de fecha 09 de marzo de 2016 y, posteriormente en su recurso de reposición, Carta N°446 de fecha 27 de octubre de 2016, ambas agregadas a folio 34, y que dichos argumentos fueron analizados y resueltos por la Superintendencia, sin que añadiera nuevos elementos probatorios, en que el reclamante insiste que los problemas se encuentran solucionados, gracias a sus gestiones y nuevas obras, una vez constatada las infracciones, ESVAL comenzó a estudiar e implementar una serie de medidas, de las que se da cuenta en las cartas y requerimientos descritos en el considerando décimo, los da cuenta que procuró cumplir con sus obligaciones legales muchos meses después de las infracciones ya producidas, por lo que si bien la sanitaria reaccionó, es deber de la reclamante garantizar la calidad del servicio de agua potable y ha incumplido con su obligación de prestar un servicio acorde con los estándares de calidad exigidos en el artículo 98 del D.S. MOP N° 1199/2004, y las medidas adoptadas no se ejecutaron de forma oportuna y además, solo fueron adoptadas de manera reactiva, no siendo oportunas para evitar su responsabilidad y eximirla de la multa.

DÉCIMO OCTAVO. Que, en consecuencia del análisis de los autos, es inconcluso para esta sentenciadora, que ninguna de las pruebas documentales aportadas por



la reclamante tiene la entidad suficiente para desacreditar la sanción impuesta por la Superintendencia, en atención a que, como se dijo anteriormente, la responsabilidad de la reclamante proveniente de las deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable, al no cumplir la presión de agua exigida en la NCh. 691 y de las órdenes e instrucciones impartidas por el ente fiscalizador, de tomar medidas oportunas para dar soluciones definitivas al problema, atendido los hechos que la motivan, se ajusta tanto a Derecho, como a los principios de Derecho Administrativo que regulan la potestad sancionatoria, debiendo rechazarse la petición principal de la reclamación.

DÉCIMO NOVENO. Que, en cuanto al principio de proporcionalidad que se aplicó en la dictación de la sanción, con relación a la solicitud de rebaja de la multa, debemos establecer previamente, que la proporcionalidad consiste en que la sanción que se va a aplicar producto de una infracción administrativa sea adecuada a la entidad o cuantía que ha tenido la infracción. La potestad sancionadora debe atender a la entidad de la infracción y a la gravedad de la sanción.

Así, quedando acreditado en autos que se produjeron las infracciones imputadas contempladas en las letras a) y c) del artículo 11 de la ley 18.092, y en atención a que la Superintendencia, ponderó la gravedad de los hechos, sus repercusiones y la cantidad de clientes afectados, y atendido a que la aplicación de la multa, implica la aplicación de los criterios de la sana crítica, se aprecia para esta sentenciadora, que la sanción aplicada es absolutamente proporcional.

Adicionalmente, la reclamante debe destruir mediante la aportación de pruebas que le permitan al sentenciador estimar la injusticia de la sanción aplicada, sin que el reclamante desplegara actividad probatoria suficiente, tendiente a desvirtuar la presunción de validez que las resoluciones impugnadas revisten, por cuanto serían efectivos los hechos por los cuales fue multada, y fueron desestimados los que no eran procedentes.

VIGÉSIMO. Que, por último, en cuanto a la alegación derivada del principio non bis in ídem, conforme lo ha establecido reiteradamente nuestra doctrina y jurisprudencia, este tiene plena aplicación dentro del procedimiento sancionatorio administrativo y resulta vulnerado, cuando se aplican simultáneamente o sucesivamente dos o más sanciones a una persona por la infracción a normas sancionatorias que tengan el mismo fundamento o base racional. Sin perjuicio, este principio se encuentra asimismo restringido por las competencias particulares que le corresponde ejercer a los distintos organismos de fiscalización, en el ámbito



de su funcionamiento. Así, al analizar si concurre la triple identidad alegada por la reclamante, esta sentenciadora puede concluir que dichos requisitos que no concurren en la especie, considerando que la actuación de la SISS, en el caso del episodio ocurrido en la comuna de San Antonio, tramitados en los Expedientes Administrativos N° 3556/2014 y N° 3745/2015, los que acompaña a folio 40, se sancionó por incumplimiento del programa de desarrollo respecto de obras que debían ser ejecutadas el año 2013 y 2014, no efectuando las obras comprometidas dentro del plazo establecido en el programa de desarrollo, sin atender si se afecta o no la calidad del servicio; y en el caso de autos, las sanciones impuestas, como se ha señalado reiteradamente, corresponden a los literales a) y c) del artículo 11 de la Ley 18.902 por deficiencias en la calidad del servicio de distribución de agua potable al no cumplid la presión de agua exigida en la NCh. 691 y por el incumplimiento de órdenes, requerimientos e instrucciones impartidas por la SISS.

Cabe agregar, que tampoco se da la triple identidad alegada, en el caso alegado por la reclamante respecto a que los hechos, debían ser sancionados solo por un literal del artículo 11 y no por dos, por cuanto, el citado artículo es claro en establecer distintos incumplimientos que nos excluyentes entre sí, por lo que su alegación será desechada.

VIGÉSIMO PRIMERO. Que, de todo lo expuesto, queda concluir que el actuar de la empresa sanitaria fue deficiente en los sentidos ya expresados, razón por la cual, se rechazará en todas sus partes la reclamación interpuesta, tanto en su petición principal como solicitud subsidiaria de rebaja de multa.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Que, conforme lo dispone el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, la demandante será condenada en costas por resultar totalmente vencida.

Y vistos además las disposiciones contenidas en los artículos 144, 160, 170, 680 y siguientes del Código Civil; 1698 del Código Civil, y ley N° 18.902, se declara:

I.- Que, se rechazan las tachas deducidas a folios 39 y 54, sin costas.

II.- Que se rechaza la reclamación en contra de las Resoluciones Exentas N° 3690 de fecha 17 de octubre de 2016 y N° 3252, de fecha 30 de agosto de 2017, emitida por la Superintendencia de Servicios Sanitario

III.- Que, se rechaza la solicitud subsidiaria de rebaja de multa.

IV.-Que, se condena en costas a la demandante por resultar totalmente vencida.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.-



DESE COPIA A LAS PARTES, SIN COSTO ALGUNO PARA ELLAS.-

DICTADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA, JUEZ TITULAR.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, once de octubre de dos mil diecinueve.**



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.

A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>