

ACC: 2799223 / DOC: 2622665/

RESUELVE CONTROVERSIA PRESENTADA
POR SALERNO SPA EN RELACIÓN CON EL
PMGD ALBA E

33882
RESOLUCIÓN EXENTA N° _____ /

SANTIAGO,

30 DIC 2020
VISTO:

Lo dispuesto en la Ley N°18.410, Orgánica de esta Superintendencia; en la Ley N°19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el DFL N°4/20.018, de 2006, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Ley General de Servicios Eléctricos; en el D.S. N°327, de 1997, del Ministerio de Minería, Reglamento de la Ley Eléctrica; en el D.S. N°244, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, modificado mediante D.S. N°101, de 2014, del Ministerio de Energía, Reglamento para Medios de Generación No Convencionales y Pequeños Medios de Generación establecidos en la Ley General de Servicios Eléctricos, en la Resolución Exenta N°501, de 2015, de la Comisión Nacional de Energía, que dicta Norma Técnica de Conexión y Operación de Pequeños Medios de Generación Distribuidos en instalaciones de media tensión; en las Resoluciones N°s 6, 7 y 8, de 2019, de la Contraloría General de la República, sobre exención del trámite de toma de razón; y

CONSIDERANDO:

1º Que, mediante carta ingresada a esta Superintendencia de Electricidad y Combustibles, con ingreso N°17200, de fecha 24 de agosto de 2020, la empresa Salerno Solar SpA presentó una solicitud de extensión adicional del plazo de vigencia del Informe de Criterios de Conexión (ICC) del PMGD Salerno, anteriormente conocido como PMGD ALBA E, emitido por Compañía General de Electricidad S.A., en adelante CGE S.A., por motivos de fuerza mayor. Lo anterior, en el marco de lo dispuesto en el D.S. N°244, de 2005, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, modificado mediante D.S. N°101, de 2014, del Ministerio de Energía, "Reglamento para Medios de Generación No Convencionales y Pequeños Medios de Generación establecidos en la Ley General de Servicios Eléctricos", en adelante D.S. N°244. Funda su solicitud bajo los siguientes antecedentes:

"En virtud de lo anterior, es que nos dirigimos a Ud. para solicitar una extensión en el plazo de vigencia del ICC del Proyecto PMGD que tiene previsto su conexión a la red de distribución dentro del presente año, por a lo menos 120 días, fijando como nuevo día de vencimiento el 12/04/2021, debido a motivos no imputables al PMGD como a continuación se acreditará.

El ICC del proyecto fue otorgado en fecha 13/06/2019, fue prorrogado en fecha 18/02/2020 y su vencimiento ocurrirá el 13/12/2020. Sin embargo, debido a la situación internacional producto del Covid-19, se han producido alteraciones significativas en el

plan de ejecución del proyecto, que muy probablemente impedirán que sea conectado a la red de distribución dentro del plazo de vigencia de su ICC.

A nuestro juicio, y tal como se expondrá a continuación, estos atrasos han sido causados por eventos de caso fortuito o fuerza mayor de carácter imprevisibles, irresistibles y exteriores, que justifican que el plazo ya indicado se extienda en los términos que se solicita en esta presentación, tal como lo ha interpretado en numerosas ocasiones la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (SEC).¹

Por otro lado, prueba de que el proyecto se ha materializado y se ha desarrollado con la diligencia debida por nuestra parte, es que el PMGD cuenta con Consulta de Pertinencia Ambiental, Informe Favorable para la Construcción, emitido por el SAG, informe Favorable para la Construcción emitido por el MINVU, y autorización de Atravieso y Paralelismo de Calle Pública.

Sin perjuicio de lo anterior, la crisis sanitaria del Covid-19 ha causado la declaración de excepción constitucional de catástrofe en todo el territorio nacional, habida cuenta de la situación actual nacional e internacional y la previsión de que se mantenga durante un periodo prolongado de tiempo, con impacto directo significativo en los procesos de construcción y conexión de los PMGD. En efecto, el Decreto Supremo N° 140, de fecha 18 de marzo de 2020, estableció el estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública, por un plazo de 90 días que venció el 17 de junio de 2020, y fue extendido hasta el 14 de septiembre de 2020, todo sujeto al avance y desarrollo de la pandemia en nuestro país. De esta manera, es imposible determinar si el PMGD podrá completar el proceso constructivo y poner en operación dentro del periodo de vigencia del ICC sin ninguna incidencia por la pandemia.

Entendemos que debido a las restricciones de movilidad de la población decretadas recientemente y que van en considerable aumento en la región metropolitana, el impacto en las cadenas de suministros y retrasos en la tramitación de autorizaciones y permisos, además se configura una causal de fuerza mayor, definida según normativa vigente y analizada en numerosas ocasiones por la SEC, al estar acaeciendo eventos totalmente imprevisibles e imposibles de resistir que impactan directamente en el cumplimiento de conexión durante los plazos legales de vigencia del ICC dispuestos en el D.S N° 244. Así, por ejemplo, los contratistas encargados de construir el proyecto nos han indicado que mientras la situación de salud no mejore, no están disponibles para efectuar las labores de construcción del proyecto.

Asimismo, es de destacar que en fecha 17 de marzo de 2020, Contraloría General de la República, en su Oficio número 3680 respecto el funcionamiento de los servicios públicos, ha reconocido que la actual pandemia "representa una situación de caso fortuito que, atendidas las graves consecuencias que su propagación en la población puede generar".

Por todo lo expuesto, dados los eventos de fuerza mayor o caso fortuito descritos anteriormente sufridos en el desarrollo del PMGD "Salerno", es que consideramos acreditado que el retraso en la tramitación del desarrollo del proyecto se ha debido a causas no imputables al PMGD y ajenos a su responsabilidad.

¹ Ejemplos de extensiones extraordinarias de vigencia de ICC conferidas por la SEC en el marco de controversias presentadas por titulares de PMGDs se encuentran en las Resoluciones Exentas de la SEC N° 31.333 de 2019, 22091 de 2018 y 22.336 de 2018.

En consecuencia, en base a los antecedentes de hecho y derechos proporcionados, venimos en solicitar una prórroga del plazo, por a lo menos 120 días, que es el plazo de duración del estado de catástrofe decretado, fijando como nuevo día de vencimiento el 17/04/2021.

Quedando a su disposición para cualquier cuestión que se les plantea y agradeciéndoles de antemano su gestión, quedamos atentos a su respuesta."

2º Que mediante Oficio Ordinario N°5987, de fecha 14 de octubre de 2020, esta Superintendencia declaró admisible la controversia presentada por la empresa Salerno SpA y dio traslado de esta a CGE S.A. Adicionalmente y debido al reclamo en específico, esta Superintendencia solicitó a la empresa Salerno SpA. adjuntar: i) Cronograma de la construcción del proyecto o avance; ii) Declaración en construcción por la Comisión Nacional de Energía o estado en que se encuentra actualmente el proyecto; iii) Órdenes de compra del equipamiento eléctrico, o estado de adquisición del mismo y fechas asociadas para comenzar proceso de compra; y iv) Documentación asociada al o los impedimentos para efectuar trabajos en terreno, si corresponde.

3º Que la empresa Salerno SpA., no ha presentado nuevos antecedentes en relación con la información solicitada en el Oficio Ordinario N°5987 de fecha 14 de octubre de 2020.

4º Que mediante carta GGAGD 3170/2020, la empresa distribuidora CGE S.A. dio respuesta al Oficio Ordinario N°5987, señalando lo siguiente:

"Mediante la presente, damos respuesta a su requerimiento de información contenido en el ordinario de la referencia, dando cuenta a esta Autoridad -de manera fundada y detallada-, de todos los antecedentes con que cuenta Compañía General de Electricidad S.A. (en adelante CGE) en relación a la controversia presentada por Salerno SpA, relacionada con el pequeño medio de generación distribuida (en adelante, PMGD) Alba E, número de proceso de conexión 3012.

1.- Antecedentes del proyecto:

- i. CGE no registra ningún proceso PMGD con nombre Salerno, ni procesos a nombre de la empresa Salerno SpA. En el alimentador Entel-Aritzia se encuentra el proceso Alba E, número de proceso de conexión 3012 a nombre de Dario Di Leonardo, por lo que se debe regularizar su propiedad o titularidad.
- ii. CGE emitió el Informe de Criterios de Conexión (ICC) por 2,8 MW de potencia para el proyecto "Alba E" con fecha 13 de junio de 2019, sin obras adicionales. Lo anterior fue aceptado por el desarrollador PMGD mediante formulario 8 ingresado con fecha 1 de julio de 2019.
- iii. Mediante carta con fecha 11 de febrero del año 2020, Dario Di Leonardo solicitó a CGE la primera prórroga de la vigencia del ICC de su proyecto.
- iv. Con fecha 18 de febrero de 2020, CGE dio respuesta al PMGD, aceptando la solicitud de prórroga de vigencia del ICC de su proyecto, y otorgando 9 meses adicionales de vigencia de su ICC.

- v. A la fecha, Dario Di Leonardo no ha manifestado formalmente su intención de conectar la central.

2.- Origen de la controversia:

La controversia presentada por Salerno SpA. tiene su origen en la solicitud de prórroga de vigencia del ICC del PMGD Alba E, bajo la causal de fuerza mayor o caso fortuito.

3.- Posición de CGE en relación a la controversia planteada:

CGE carece de la facultad de conceder una prórroga de vigencia de los ICC por motivos de fuerza mayor, en razón de no encontrarse prevista esa facultad excepcional en el artículo 18 del Decreto Supremo N° 244, Reglamento para Medios de Generación No Convencionales y Pequeños Medios de Generación Establecidos en la Ley General de Servicios Eléctricos.

La imposibilidad para la empresa distribuidora, sin perjuicio de las facultades que la Superintendencia de Electricidad y Combustibles pudiere ejercer, de prorrogar por fuerza mayor la vigencia de un ICC queda de manifiesto con la lectura del artículo 18, inciso segundo, del citado D.S. N° 244, que textualmente señala:

"El ICC tendrá una vigencia de nueve meses, contados desde la comunicación enviada al interesado en conectar o en modificar las condiciones previamente establecidas de conexión y/u operación de un PMGD, prorrogable por una sola vez y hasta por dieciocho meses, siempre que el interesado, antes del vencimiento del plazo, presente a la empresa distribuidora un informe que acredite el estado de avance de las obras del proyecto e indique las razones que justifican la solicitud de prórroga. Sin perjuicio de lo anterior, para proyectos cuya fuente de energía primaria sea la solar o la eólica, la vigencia del ICC será prorrogable por una sola vez y hasta por nueve meses, siempre que el interesado, antes del vencimiento del plazo, presente a la empresa distribuidora un informe que acredite el estado de avance de las obras del proyecto e indique las razones que justifican la solicitud de prórroga."

4.- Anexos.

Acompañamos a esta presentación, los siguientes antecedentes que dan cuenta de lo señalado en esta presentación:

- i. Formularios 3 y Formulario 5 ingresado indicando propiedad de Dario Di Leonardo.
- ii. Emisión del ICC.
- iii. Aceptación de ICC mediante Formulario 8
- iv. Primera solicitud de extensión de ICC.
- v. Respuesta favorable a solicitud de primera prórroga de vigencia de ICC."

5º Que, a partir de los antecedentes remitidos por las partes, es posible constatar que la presente controversia se funda en la solicitud de la empresa Salerno SpA en orden a conceder una segunda prórroga del plazo de vigencia del ICC del PMGD Alba E, por razones de fuerza mayor, ante lo cual esta Superintendencia puede señalar lo siguiente:

El procedimiento de conexión de un PMGD se encuentra establecido conforme a un procedimiento reglado consagrado en el D.S. N°244, el cual fija derechos y obligaciones tanto para la empresa distribuidora como para el interesado en conectar el PMGD. Dicho procedimiento establece distintas etapas las cuales se encuentran reguladas tanto en los plazos como en la forma en que deben desarrollarse, como es el caso del plazo de vigencia del ICC.

En este sentido, el inciso segundo del artículo 18 del D.S. N°244 señala expresamente que el ICC tendrá una vigencia de 9 meses, **prorrogable por una sola vez** y hasta por 9 meses, para proyectos cuya fuente primaria sea la solar o la eólica, como es el caso del PMGD Alba E. En el caso concreto, consta de los antecedentes que la prórroga establecida en la disposición recién citada fue otorgada por CGE S.A. con fecha 18 de febrero de 2020.

Del artículo 18º del D.S. N°244, se desprende también que la empresa distribuidora carece de la facultad para conceder una segunda prórroga de vigencia del ICC, dado que dicha facultad no se encuentra establecida en la normativa vigente.

Por su parte, esta Superintendencia ha señalado en distintas ocasiones que no es factible que un PMGD pueda conectarse a las instalaciones de la empresa distribuidora una vez vencido el plazo de vigencia de su ICC, a menos que acredite fehacientemente que se debió a causas no imputables al PMGD, que configuren una causal de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, o bien que se debió a incumplimientos por parte de la empresa distribuidora respectiva, mediante el procedimiento de controversias establecido en el artículo 70 del D.S. N°244.

En razón de lo anterior, corresponde analizar si en el caso concreto la obligación de desarrollar el proyecto dentro de plazo no ha podido ser cumplida por fuerza mayor, **causal que a juicio de la reclamante se configura debido al estado de excepción constitucional de catástrofe, generando restricciones de movilidad, impacto en las cadenas de suministro y retrasos de autorizaciones y permisos. Lo anterior imposibilitaría al reclamante determinar si el PMGD podrá completar el proceso de desarrollo, constructivo y puesta en servicio dentro del periodo de vigencia del ICC.**

Al respecto, corresponde hacer presente lo dispuesto en el artículo 45 del Código Civil, el cual señala lo siguiente:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por funcionario público, etc."

De la disposición citada, se desprende que son dos los componentes básicos de esta causal de exención de responsabilidad, los que deben concurrir copulativamente para configurarla, de manera tal que faltando cualquiera de ellos la obligación mantiene toda su vigencia. Tales elementos son la imprevisibilidad y la irresistibilidad.

En este sentido, la imprevisibilidad apunta a la incapacidad de prever la ocurrencia del evento dentro de cálculos ordinarios o corrientes, por lo que se estará impedido de disponer o preparar medios para evitar esa contingencia. Racionalmente, no existe

manera de anticipar la ocurrencia o materialización del evento que se declara como fuerza mayor.

A su vez, la fuerza mayor o caso fortuito requiere la ocurrencia de un hecho imposible de ser resistido, lo que implica que quien ha debido enfrentarlo no ha podido evitar su acaecimiento; y una vez desencadenado, no ha podido evitar sus consecuencias, incluso ejerciendo las medidas que racional y diligentemente cabía emplear al efecto.

En el caso concreto, de los antecedentes disponibles es posible constatar que con fecha 13 de junio de 2019, fue emitido el ICC del PMGD en cuestión, el cual fue prorrogado con fecha 18 de febrero de 2020, por lo que la fecha de vencimiento del ICC ocurrió el día 13 de diciembre de 2020. Luego, el reclamante sustenta su petición de extensión de vigencia del ICC en el estado actual de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública.

Al respecto, esta Superintendencia considera que los **antecedentes presentados** por el reclamante en relación con los hechos alegados **no son suficientes** para acreditar que por caso fortuito o fuerza mayor no se haya podido conectar el proyecto PMGD dentro del plazo de vigencia del ICC, ya que no se acompañaron medios probatorios que permitan acreditar cómo esos hechos ocasionaron un atraso de 120 días en la ejecución del proyecto. En este sentido, no basta con acreditar la ocurrencia de la Pandemia, ya que esos son hechos notorios y de público conocimiento, sino que lo que se debe **acreditar específicamente es cómo esa circunstancia ocasionó los efectos que se describen**, en este caso, el retraso en la construcción del PMGD por un periodo de 120 días, lo que en la especie, no ocurrió.

En atención a lo anterior, se debe concluir que la sola alegación (sin elementos probatorios que lo acrediten) del **retraso en la construcción del proyecto debido a que los contratistas no están disponibles mientras la situación de salud no mejore, no es suficiente para acreditar el plazo por el cual un proyecto se ha visto afectado por una causal de fuerza mayor**, conforme a los elementos constitutivos de la misma, y por lo tanto, no es suficiente para extender extraordinariamente el plazo de vigencia del ICC del PMGD Alba E en los términos solicitados. **Asimismo, la empresa Salerno SpA, no ha presentado nuevos antecedentes en relación con la información solicitada en el Oficio Ordinario N°5987 de fecha 14 de octubre de 2020.**

Por todas las razones expuestas precedentemente, esta Superintendencia estima que en el caso no se configura la causal de fuerza mayor alegada ni ha sido debidamente probado el plazo en que el proyecto habría sido afectado, que permita extender el plazo de vigencia por el tiempo solicitado por el reclamante, por lo que se resolverá en consecuencia.

RESUELVO:

1º Que no ha lugar al reclamo presentado por la empresa Salerno SpA, representada por el Sr. Dario Di Leonardo, ambos con domicilio en Av. Apoquindo N° 5583, oficina N° 91, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, respecto de la extensión del plazo de vigencia del Informe de Criterios de Conexión del PMGD Salerno (Alba E), emitido por CGE S.A., conforme lo indicado en el Considerando 5º de la presente resolución.

2º De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 18 A y 19 de la Ley N° 18.410, esta resolución podrá ser impugnada interponiendo dentro de cinco días hábiles un recurso de reposición ante esta Superintendencia y/o de reclamación, dentro de diez días hábiles ante la Corte de Apelaciones que corresponda. La interposición del recurso de reposición se deberá realizar en las oficinas de la Superintendencia. La presentación del recurso suspenderá el plazo de 10 días para reclamar de ilegalidad ante los tribunales de justicia. Será responsabilidad del afectado acreditar ante esta Superintendencia el hecho de haberse interpuesto la reclamación judicial referida, acompañando copia del escrito en que conste el timbre o cargo estampado por la Corte de Apelaciones ante la cual se dedujo el recurso.

ANÓTESE, NOTIFIQUESE Y ARCHÍVESE.



LUIS ÁVILA BRAVO
Superintendente de Electricidad y Combustibles



SLP/JCS/CIM/JCC/JSF

Distribución:

- Representante Legal de Salerno SpA.
Dirección: Av. Apoquindo N° 5583, oficina N° 91, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.
Correo electrónico: dario.dileonardo@sagittar.cl ; federico.manfredi@sagittar.cl
- Gerente General CGE S.A.
Dirección: Av. Presidente Riesco 5561, piso 17, Las Condes, Santiago, Chile.
Correo electrónico: cassillassec@cge.cl ; gavillalons@cge.cl
- Transparencia Activa
- Gabinete
- UERNC
- DJ
- Oficina de Partes.

Caso Times: 1520059/