

EN LO PRINCIPAL, presenta descargos; EN EL PRIMER OTROSÍ, acompaña prueba documental; EN EL SEGUNDO OTROSÍ, ofrece medios de prueba; y, EN EL TERCER OTROSÍ, solicitud que indica.

## SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

**Juan Carlos Monckeberg Fernández**, en representación de **AES Andes S.A.** (en adelante "**AES**"), Rol Único Tributario número 94.272.000-9, ambos domiciliados para estos efectos en Los Conquistadores N° 1730, piso 10, comuna de Providencia, Santiago, por este acto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("**LOSMA**"), vengo, dentro de plazo<sup>1</sup>, a presentar descargos en contra de la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-017-2023, de 21 de abril de 2023, de la SMA ("**RE N°1/2023 SMA**" o "**Formulación de Cargos**"), solicitando desde ya, que mi representada sea absuelta de la supuesta infracción imputada, según las consideraciones de hecho y de Derecho que a continuación se indican:

### I. RESUMEN DE LOS DESCARGOS PRESENTADOS

1. En primer lugar, a modo de resumen, y con el objeto de facilitar la comprensión de los descargos que se presentan y desarrollan en este escrito, a continuación, nos permitimos enunciar el contenido de los mismos:

Cargo	Resumen de contenido de los descargos
<i>"No reducción del 11% de las emisiones de SO<sub>2</sub> en nivel de Alerta, de acuerdo al Plan Operacional 2022"</i>	<p>1. La Resolución Exenta N°411, de 16 de marzo de 2023, rectificadora por la Resolución Exenta N°412, de la misma fecha ("<b>RE N°411/2023 DP</b>"), ambas de la Delegación Presidencial de la Región de Valparaíso ("<b>DP</b>"), dispuso en su Resuelvo 1° la declaración de "Alerta Ambiental" y la adopción de las medidas de emergencia previstas en el artículo 11 del Decreto Supremo N°104, de 2018, del Ministerio del Medio Ambiente ("<b>MMA</b>"), Establece Norma Primaria de Calidad de Aire para Dióxido de Azufre ("<b>DS N°104/2018</b>"), en circunstancias que el Delegado Presidencial Regional solo se encuentra facultado para declarar un episodio crítico conforme al Capítulo VIII del Plan de Prevención y Descontaminación Atmosférica para las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví ("<b>PPDA</b>").</p> <p>2. La RE N°411/2023 DP fue dictada fuera de las competencias que le son entregadas por el PPDA y adolece del vicio de falta de debida motivación, al no cumplirse los requisitos legales establecidos en el PPDA para la declaración de gestión de episodio crítico ("<b>GEC</b>"), en atención a que (i) La declaración de "Alerta Ambiental" ocurre en marzo, en circunstancias que ante condiciones de mala ventilación, al 2023, la declaración por esta</p>

<sup>1</sup> El plazo fue ampliado mediante Resolución Exenta N°2, de 11 de mayo de 2023, en 7 días hábiles adicionales.

causal solo procede en el periodo comprendido entre abril y septiembre, conforme al artículo 47 letras a) y b) del PPDA; (ii) La declaración tampoco se encuentra motivada en un aumento en el número de atenciones en centros de salud que pudieran estar asociados con emisiones atmosféricas, ni cuenta con previo informe de la Secretaría Regional Ministerial de Salud ("**Seremi Salud**"), según mandata el artículo 47 letra c) del PPDA; (iii) Lo anterior implica que en la declaración de la "Alerta Ambiental", la DP ha excedido sus competencias y no ha motivado debidamente su actuar, por lo que la RE N°411/2023 DP adolece de un vicio de nulidad; y, (iv) Por lo tanto, al no existir una declaración de GEC ajustada a derecho, no es exigible el cumplimiento de las medidas del Plan Operacional ("**PO**") del CTV, que solo se activan ante GEC legítimamente declarados.

3. La declaración de "Alerta Ambiental", con la consecuente exigencia de adoptar las medidas del PO, no fue debidamente notificada a AES, por lo que malamente le es oponible o exigible, ya que (i) Recién a las 13:29 horas del 16 de marzo de 2023 –es decir, poco antes del término de su declaración a las 13:59 horas – se tomó conocimiento por medio de correo electrónico remitido desde la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente de Valparaíso ("**Seremi MA**"); (ii) AES no podía tener conocimiento de la condición de "Alerta Ambiental" por otros medios, puesto que no tiene acceso a los datos de calidad del aire de la Estación Centro Quintero en un formato que permita su interpretación oportuna, cuestión que fue sometida a conocimiento de la Seremi MA en los años 2020, 2022 y 2023, sin respuesta a la fecha; y, (iii) Por lo tanto, no es posible reprochar a AES la conducta que se le imputa, dado que eran inexigibles las obligaciones objeto de fiscalización.

4. Finalmente, el análisis técnico que realizó la SMA para determinar que no habría existido la reducción comprometida de emisiones de SO<sub>2</sub> en el CTV no es correcto o adecuado, en atención a que (i) En dicho análisis no se consideró el episodio de mala ventilación previo, conforme al cual se debe considerar la situación base; (ii) Esta forma de cálculo está recogida expresamente en el PO aprobado para situaciones donde existen sucesivamente GEC por mala ventilación y niveles de Emergencia Ambiental; (iii) La consideración de la mala ventilación previa resulta, para este caso, que la condición base para el CTV fue de 328,54 kg/h de emisiones de SO<sub>2</sub>, a partir de lo cual se concluye que, para el periodo de "Alerta Ambiental", aun cuando no era procedente ni exigible, AES disminuyó aproximadamente entre un 41% y 50% sus emisiones; y, (iv) Aun cuando en nuestra opinión la forma de cálculo de la situación base es clara, no correspondería interpretarla de otra manera, porque un entendimiento en sentido contrario, implica exigir una reducción adicional que no se encuentra prevista en el PO ni en la RE N°20/2022, dado que ambos instrumentos fijaron metas específicas para cada situación de GEC, así como ello tampoco posee un sustento técnico que permita justificar una eventual doble reducción de emisiones, conllevando dicho escenario a que la infracción imputada carezca de la debida tipicidad.

## II. ANTECEDENTES GENERALES DEL COMPLEJO TERMOELÉCTRICO VENTANAS, EL PLAN DE PREVENCIÓN Y DESCONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA Y SU PLAN OPERACIONAL

2. El CTV corresponde a una instalación conformada por cuatro unidades de generación eléctrica, la Unidad N°1 que fue retirada del Sistema Eléctrico Nacional ("SEN") a contar del 30 de junio de 2022<sup>2</sup>, y las Unidades N°2, N°3 y N°4 que operan con combustible fósil (carbón), con una capacidad instalada de 745 MW en total, ubicado en la Bahía de Quintero, región de Valparaíso.

3. El área en que se emplaza el CTV corresponde a una zona saturada y latente por concentraciones de MP10 y MP2,5, declarada mediante el Decreto Supremo N°10, de 2015, del MMA.

4. Como consecuencia de esta declaración, mediante Decreto Supremo N°105, de 2018, del MMA, se aprobó el PPDA, que contempla una serie de medidas para evitar la superación de las normas de calidad para MP10 y MP2,5.

5. El Capítulo VIII del PPDA regula los GEC, cuyo objetivo, de acuerdo a su artículo 45, es *"enfrentar los episodios críticos de contaminación atmosférica por material particulado (MP10 y MP2,5), Dióxido de Azufre (SO<sub>2</sub>) y Compuestos Orgánicos Volátiles (COVs), que se producen como consecuencia de malas condiciones de ventilación, con el fin de adoptar medidas preventivas y/o de control frente a situaciones que pongan en riesgo la salud de la población"*.

6. Para enfrentar estos GEC, ciertos establecimientos, entre los que se incluye el CTV, deben contar con PO aprobados por la Seremi MA donde se establecen las medidas concretas que han de implementarse para la reducción inmediata de sus emisiones en periodos de malas condiciones de ventilación o derivados de otros eventos de emanaciones de contaminantes.

7. Por otra parte, el DS N°104/2018, en su artículo 11, indica que *"(...) En caso de presentarse un nivel de emergencia por SO<sub>2</sub>, las acciones y medidas particulares asociadas a cada uno de los niveles, definidos en la Tabla 2, estarán contenidas en un Plan Operacional, el cual formará parte de un Plan de Descontaminación o de un Plan de Prevención, y sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a la autoridad de Salud (...)"*.

---

<sup>2</sup> Ello en el marco del proceso de descarbonización de la matriz energética nacional regulado por el Decreto Supremo N°42, de 2020, del Ministerio de Energía, que modifica el Decreto Supremo N°62, de 2006, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento de transferencias de potencia entre empresas generadoras establecidas en la Ley General de Servicios Eléctricos e introduce modificaciones al Decreto que indica.

8. Para dar cumplimiento a todo lo anterior, AES presentó una propuesta de PO a la Seremi MA, que fue aprobada mediante Resolución Exenta N°13, de 2020, de dicho organismo.

9. Finalmente, a requerimiento de la Seremi MA, con fecha 20 de julio de 2022, AES presentó una propuesta de actualización del PO, que, después de incorporar las observaciones de la autoridad, fue aprobada mediante la Resolución Exenta N°20, de 11 de agosto de 2022, de dicha Seremi ("**RE N°20/2022 Seremi MA**").

10. Los contenidos de este PO actualizado, en lo relevante para el presente caso, se abordarán más adelante en este escrito, junto al análisis correspondiente que da cuenta del cumplimiento de las obligaciones.

### **III. ANTECEDENTES DE LA ALERTA AMBIENTAL DE 16 DE MARZO DE 2023**

11. Según se recoge en la Formulación de Cargos, de acuerdo al pronóstico meteorológico emitido por el MMA el día 16 de marzo de 2023, se presentó un período de mala condición de ventilación en la zona de Concón, Quintero y Puchuncaví, desde las 00:00 a las 09:59 horas.<sup>3</sup>

12. Luego, a través de la RE N°411/2023 DP y su rectificación<sup>4</sup>, la DP declaró Alerta Ambiental para las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví, debido a la mala calidad de aire, por 11 horas ese mismo día, entre las 03:00 hrs. y las 13:59 hrs., indicando el considerando sexto de dicha resolución, que se justifica la declaración de la Alerta Ambiental en "*Que, de acuerdo a lo informado por la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente, mediante Oficio N°185 de 2023, se registró un nivel de Alerta Ambiental de acuerdo a lo establecido en el Decreto Supremo N°104 del año 2018 de un valor horario de dióxido de azufre (SO<sub>2</sub>) de 582 ug/m<sup>3</sup> entre las 02:00 y las 03:00 hrs. del día de hoy en la Estación Centro Quintero*" (énfasis agregado).

### **IV. ANTECEDENTES DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN**

#### **A. Procedimiento Administrativo de Fiscalización**

13. Con fecha 16 de marzo de 2023, la SMA realizó una actividad de inspección ambiental<sup>5</sup> a través de una revisión documental de los registros de verificación y

---

<sup>3</sup> <https://airecqp.mma.gob.cl/pronostico-de-ventilacion/>

<sup>4</sup> Mediante la Resolución Exenta N° 412, de 16 de marzo de 2023, la Delegación Presidencial de la Región de Valparaíso, modificó el resuelvo primero de su Resolución Exenta N° 411, de 16 de marzo del 2023, en el sentido de corregir el día indicado para la aplicación de la declaración de alerta ambiental, que erróneamente se había referido al 16 de febrero de 2023.

<sup>5</sup> Cabe hacer presente que aun cuando esta Superintendencia ha instruido mediante las Resoluciones Exentas N° 1.184/2015 y 251/2018, que al término de la visita en terreno, el encargado de la

antecedentes técnicos del funcionamiento del CTV durante ese día, a fin de constatar la implementación de las medidas de control de emisiones comprometidas en el PO con motivo del periodo de mala ventilación y la Alerta Ambiental declarada mediante la RE N°411/2023 DP.

14. A propósito de dicha actividad de inspección, la División de Fiscalización de la SMA elaboró el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2023-707-VPPDA (“**IFA**”), que fue derivado a la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA con fecha 6 de abril de 2023.

15. En este informe, la SMA concluye que el CTV cumplió con la meta de reducción de emisiones establecidas en el PO para el periodo de mala ventilación. Sin embargo, en relación a la condición de Alerta Ambiental, levanta el siguiente hallazgo: “Durante el período GEC declarado por un aumento en las concentraciones de SO<sub>2</sub> con nivel de alerta, el titular no realizó una reducción del 11% de las emisiones generadas según lo establecido en el plan operacional”.

16. Lo anterior, considerando para la reducción, una situación base calculada sobre el promedio de emisiones de las 1:00-2:00 hrs. y 2:00-3:00 hrs. del día 16 de marzo de 2023 -las dos horas inmediatamente anteriores al inicio del periodo de Alerta Ambiental-, en la Unidad 3 del CTV -la única en operación en el período- lo cual resulta en una emisión de SO<sub>2</sub> de 178,32 kg/hr.

17. Frente a ello, la SMA indica que se evidenciaría una máxima reducción del 7,8% a las 11:00 horas y que AES no realizó reducción de emisiones entre las 04:00 y 07:00 horas, y entre las 13:00 y 14:00 horas, de acuerdo al siguiente detalle:

Hora	Condición Base SO <sub>2</sub> (kg/h)	Emisión total SO <sub>2</sub> (kg/h)	Reducción de SO <sub>2</sub> (kg/h)	Reducción (%)	Observaciones
2:00	178,32	179,66	N/A	Condición base	N/A
3:00	178,32	176,99	N/A	Condición base	N/A
4:00	178,32	182,13	-3,81	-2,13%	Sin reducción
5:00	178,32	183,85	-5,53	-3,1%	Sin reducción
6:00	178,32	188,44	-10,12	-5,67%	Sin reducción
7:00	178,32	178,68	-0,36	-0,2%	Sin reducción
8:00	178,32	173,05	5,27	2,96%	Con reducción
9:00	178,32	173,05	5,27	2,96%	Con reducción
10:00	178,32	167,89	10,43	5,85%	Con reducción
11:00	178,32	164,37	13,95	7,8%	Con reducción
12:00	178,32	165,31	13,01	7,3%	Con reducción
13:00	178,32	187,50	-9,18	-5,14%	Sin reducción
14:00	178,32	193,91	-15,59	-8,74%	Sin reducción

Fuente: Tabla N°2 del IFA.

18. Finalmente, cabe destacar que, en el marco de la investigación, AES efectuó una presentación mediante carta VPO-DMA-050/2023, de 30 de marzo de 2023, ante

---

inspección ambiental elaborará un acta cuya copia íntegra será entregada al encargado o responsable de la unidad fiscalizable, se hace presente que en el caso concreto de la fiscalización de 16 de marzo de 2023, el acta fue enviada por el fiscalizador, vía correo electrónico, recién con fecha 22 de marzo de 2023.

la Oficina Regional de Valparaíso de la SMA<sup>6</sup>, exponiendo antecedentes esenciales que debían ser tenidos en cuenta en el procedimiento.

19. No obstante, dicha presentación no se incorporó en el IFA ni en sus anexos, por lo que su contenido, en lo pertinente, se presentará en estos descargos, sin perjuicio de acompañar la presentación original que hubiese permitido evitar el presente procedimiento sancionatorio.

## **B. Procedimiento Administrativo Sancionatorio**

20. A partir del IFA, con fecha 21 de abril de 2023, la SMA dictó la RE N°1/2023, en virtud de la cual se formuló el siguiente cargo a mi representada: *“No reducción del 11% de las emisiones de SO<sub>2</sub> en nivel de Alerta, de acuerdo al Plan Operacional 2022”*.

21. En concreto, la infracción consistiría en que mi representada, supuestamente, *“(…) no redujo en un 11% las emisiones de SO<sub>2</sub>, conforme a lo establecido en el Plan Operacional 2022, para todo el periodo GEC declarado por la Delegación Presidencial Regional el día 16 de marzo de 2023, entre las 03:00 y las 13:59 horas, debido al aumento de las concentraciones de SO<sub>2</sub>, correspondiente a un nivel de Alerta.”*

22. La normativa infringida sería la obligación de reducción de emisiones establecida en la Tabla N°2 del numeral 2 del resuelto 2° de la RE N°20/2022 Seremi MA, en lo referido a las medidas operacionales según nivel de emergencia de acuerdo al DS N°104/2018, y en relación al artículo 11 de dicho decreto.

23. En virtud de lo dispuesto por el literal c) del artículo 35 de la LOSMA<sup>7</sup>, se imputó a mi representada la infracción de incumplimiento de las condiciones, normas, medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y/o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, según corresponda.

24. Conforme consta en el Resuelto II de la R.E. N°1/2023, la infracción se clasificó como grave, según lo dispuesto en el artículo 36, numeral 2 letra c) de la LOSMA, que prescribe que *“Son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: (...) c) Afecten negativamente el cumplimiento de las metas, medidas y objetivos de un Plan de Prevención y, o de Descontaminación”*.

---

<sup>6</sup> Mediante correo electrónico de 3 de abril de 2023, Catherine Allende, Oficial de Partes de la Oficina SMA en la Región de Valparaíso, acusó recibo de la presentación.

<sup>7</sup> Artículo 35, literal c): *“Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones: [...] el incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda.”*

25. Lo anterior, toda vez que, según se señala en el considerando 22 de la antedicha resolución, “(...) la medida de reducción de SO<sub>2</sub> en estado de Alerta ambiental contenida en el Plan Operacional 2022, tiene por objeto principal disminuir de forma inmediata las emisiones de uno de los contaminantes regulados por el PPDA CQP, en consideración a las particulares condiciones meteorológicas y de ventilación en la zona de Quintero - Puchuncaví.”

**V. DESCARGOS RESPECTO DE LA SUPUESTA INFRACCIÓN IMPUTADA A AES POR LA SMA**

26. Según se explicará a continuación, la infracción imputada a mi representada no es efectiva, considerando que no es válida la declaración de Alerta Ambiental en que se sustenta el presente procedimiento, que dicha declaración no fue debida y oportunamente notificada, por lo que no son exigibles las obligaciones objeto de fiscalización y, porque en los hechos, AES no incurrió en la conducta de la que se le acusa habiendo reducido aproximadamente entre un 41% y 50% sus emisiones. De este modo, como se acreditará en lo sucesivo, únicamente resulta procedente absolver a AES del cargo formulado.

27. A continuación, se expondrán cada uno de los motivos que sustentan esta conclusión:

**a. Improcedencia de la declaración de “Alerta Ambiental” efectuada por la Delegada Presidencial Regional de Valparaíso**

28. La RE N°411/2023, y su rectificación, ambas dictadas por la Delegada Presidencial Regional de Valparaíso, que sirven de fundamento a la formulación de cargos, dispuso en su Resuelvo 1° la declaración de “Alerta Ambiental” y la adopción de las medidas de emergencia previstas en el artículo 11 del DS N°104/2018, en circunstancias que estas son aplicables únicamente ante episodios críticos declarados conforme al PPDA, según se pasa a explicar.

29. En dicho sentido, cabe indicar que si bien la SEREMI MA, mediante Oficio N° 185 de 2023, verificó un nivel de Alerta Ambiental de acuerdo a los niveles de emergencia ambiental establecidos en la Tabla N° 2 del artículo 8 del DS N°104/2018, lo cierto es que dicha norma de calidad primaria no otorga la atribución a la Delegación Presidencial Regional para ordenar que se adopten las medidas previstas en un PO, sino que aquella facultad se encuentra regulada densamente en el Capítulo VIII del PPDA referido a la GEC.

30. En particular, el artículo 45 del PPDA dispone que “El Delegado Presidencial Regional, con el apoyo de la SEREMI del Medio Ambiente, coordinará la Gestión de Episodios Críticos, cuyo objetivo será enfrentar los episodios críticos de contaminación

*atmosférica por material particulado (MP10 y MP2,5), Dióxido de Azufre (SO<sub>2</sub>) y Compuestos Orgánicos Volátiles (COVs), que se producen como consecuencia de malas condiciones de ventilación, con el fin de adoptar medidas preventivas y/o de control frente a situaciones que pongan en riesgo la salud de la población”.*

31. Así también en su artículo 46 indica los componentes de la GEC, mientras que el artículo 47, establece los casos en los cuales se aplica dicha Gestión, los que se reducen a dos supuestos alternativos: (i) malas condiciones de ventilación en base al pronóstico meteorológico y/o (ii) producirse un aumento en el número de atenciones en centros de salud que pudieran estar asociados con emisiones atmosféricas. Al respecto, conviene destacar que dado que la GEC puede ser activada cuando existen malas condiciones de ventilación, la declaración de condición de episodio crítico en el marco del PPDA no tendrá necesariamente una directa relación con episodios agudos de contaminación o situaciones de emergencia, ya que se declara de forma preventiva y contribuye a evitar los periodos de concentración de contaminantes.

32. En cuanto al procedimiento para la declaración de episodio crítico, el artículo 48 dispone que la SEREMI MA informará diariamente al Delegado Presidencial Regional, sobre la calidad del aire y el pronóstico meteorológico de las condiciones de ventilación, basándose en lo informado por la Dirección Meteorológica de Chile. En tanto, el Delegado Presidencial Regional declarará la condición de episodio crítico, según lo establecido en el artículo 47, a través de una resolución, que será comunicada oportunamente a los servicios competentes.

33. Como consecuencia de lo anterior, diariamente se publica en el sitio web del MMA (<https://airecqp.mma.gob.cl/pronostico-de-ventilacion/>) el pronóstico meteorológico, el cual establece las horas de mala ventilación y la SEREMI MA informa al Delegado Presidencial dicho pronóstico a fin de decretar oportunamente una GEC.

34. De ahí que, aun cuando en la RE N°411/2023 se hace mención al artículo 2 letras ñ), o) y p) de la Ley Orgánica Constitucional, sobre Gobierno y Administración Regional, que establece que serán funciones del Delegado Presidencial Regional el adoptar todas las medidas necesarias para prevenir y enfrentar situaciones de emergencia o catástrofe; dictar las resoluciones e instrucciones que estime necesarias para el ejercicio de sus atribuciones y, en general, cumplir las demás funciones que le asignen las leyes y las atribuciones que el Presidente de la República le delegue, no se puede pretender integrar el DS N°104/2018 con las facultades indicadas, cuando el PPDA regula específicamente como deberá proceder el Delegado Presidencial Regional, debiendo primar el principio de especialidad para efectos de la aplicación de las normas en análisis.



35. Más aun cuando el artículo 11 del DS N° 104/2018 efectúa un reenvío hacia el respectivo PPDA, al disponer que *“En caso de presentarse un nivel de emergencia por SO<sub>2</sub>, las acciones y medidas particulares asociadas a cada uno de los niveles, definidos en la Tabla 2, estarán contenidas en un Plan Operacional, el cual formará parte de un Plan de Descontaminación o de un Plan de Prevención, y sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a la autoridad de Salud”*.

36. Lo indicado, es confirmado por esta Superintendencia mediante Resolución Exenta N° 1.379, de 7 de agosto de 2020, que dicta instrucciones generales sobre el registro y reporte del estado de avance del PPDA, al disponer dentro de las medidas de competencia de la Intendencia Regional de Valparaíso, hoy Delegación Presidencial Regional, la *“Declaración de Episodios Críticos”* y como indicador de la misma el *“Porcentaje de resoluciones dictadas en relación al número de episodios declarados a la comunidad en el año t”*.

37. Finalmente, indicar que lo expuesto no constituye un mero error de referencia del acto administrativo en cuestión, sino que su dictación en los términos expuestos conlleva a su ilegalidad por incompetencia de la Delegada Presidencial Regional, quien, como ya bien se explicó, se encuentra solo habilitada para declarar un episodio crítico conforme al PPDA. De igual modo, lo señalado se vincula con la falta de fundamento de la RE N°411/2023, toda vez que, al no enmarcar la declaración en una GEC, dentro de sus considerandos se ha excluido cualquier mención al procedimiento para la declaración de un episodio crítico, así como tampoco se ha señalado el supuesto que, de acuerdo al artículo 47 del PPDA, justifica la aplicación de la GEC, como bien se pasará a explicar en el siguiente acápite de esta presentación.

**b. La declaración de la Alerta Ambiental no cumplió con los requisitos establecidos en el PPDA para declarar un episodio crítico, por lo que no era exigible la activación de las medidas del PO**

38. Según se expuso en los antecedentes y en el acápite anterior, la supuesta infracción se inserta en el contexto de una Alerta Ambiental, declarada mediante la RE N°411/2023 DP, cuya improcedencia por motivos de incompetencia de la Delegada Presidencial Regional ya fue explicada, considerando que las medidas del PO están reservadas para la declaración de un episodio crítico, lo cual tampoco procedía para el día 16 de marzo pasado, por lo que no procedía la aplicación de las medidas del PO.

39. En este sentido, para efectos del PPDA, en aplicación del artículo 11 del DS N°104/2018, las situaciones de emergencias ambientales (Alerta, Preemergencia y Emergencia), se consideran dentro de los GEC. Por lo mismo, es que en la propia Formulación de Cargos se explicita que AES *“(…) no redujo en un 11% las emisiones*

de SO<sub>2</sub>, conforme a lo establecido en el Plan Operacional 2022, para todo el **periodo GEC** declarado por la Delegación Presidencial Regional el día 16 de marzo de 2023, entre las 03:00 y las 13:59 horas, debido al aumento de las concentraciones de SO<sub>2</sub>, **correspondiente a un nivel de Alerta**” (énfasis agregado).

40. Pues bien, habiendo expuesto en el acápite anterior los motivos para sostener que no procedía la mera declaración de una “Alerta Ambiental” fundada exclusivamente en el DS N° 104/2018, sino la declaración de un episodio crítico, cabe relevar que la procedencia de GEC se encuentra explícitamente regulada en el PPDA. Conforme a su artículo 47, los GEC corresponde declararlo ante los siguientes supuestos de hecho:

- a) Cuando existan **malas condiciones de ventilación**, en base al pronóstico meteorológico informado por la Seremi MA en el periodo comprendido entre el 1 de abril al 30 de septiembre de cada año, entre las 00:00 y 08:00 horas.<sup>8</sup>
- b) Cuando existan **malas condiciones de ventilación**, en base al pronóstico meteorológico informado por la Seremi MA, en el periodo comprendido entre el 1 de enero y 31 de marzo, ambos días inclusive, y el 1 de octubre y el 31 de diciembre, ambos días inclusive, entre las 00:00 y 08:00 horas.<sup>9</sup> *Esta regla no es aplicable en la actualidad, considerando que estaba considerada para los 3 primeros años contados desde la publicación del PPDA, que se verificó el 30 de marzo de 2019, por lo que se encontró vigente hasta el 30 de marzo de 2022.*
- c) Cuando el Delegado Presidencial Regional lo determine, en caso de producirse un **aumento en el número de atenciones en centros de salud** que pudieran estar asociados con emisiones atmosféricas, **previo informe de la Seremi Salud**.

41. El artículo 48 del PPDA, a su turno, establece un procedimiento para la declaración de GEC:

- a) La Seremi MA informará diariamente al DP sobre la calidad del aire y el pronóstico meteorológico de las condiciones de ventilación, basándose en lo informado por la Dirección Meteorológica de Chile.
- b) El DP declarará la condición de episodio crítico según lo establecido en el artículo 47, a través de una resolución, que será comunicada oportunamente a los servicios competentes.

---

<sup>8</sup> Este horario podrá ser extendido en caso que las malas condiciones de ventilación persistan más allá del horario señalado.

<sup>9</sup> Ídem.

42. A partir de lo anterior, en el punto 1.8 del PO del CTV se define episodio crítico como la *“Condición declarada por el Delegado Presidencial Regional cuando, de acuerdo a lo establecido en el art. 47 del D.S. N° 105/2018, ocurra alguna de las siguientes situaciones: (i) existan malas condiciones de ventilación en base al pronóstico meteorológico informado por la SEREMI de Medio Ambiente; y (ii) ante el aumento en el número de atenciones en centros de salud que pudieran estar asociados a emisiones atmosféricas, previo informe de la Seremi de Salud. En ambos casos, la declaración deberá ser debidamente notificada.”*

43. Dicha definición del PO, como se puede apreciar, expone en forma resumida lo dispuesto en el artículo 47 del PPDA, omitiendo en la primera causal la diferencia que existe para los distintos periodos del año, conforme a lo cual en el literal a) se regula el periodo de abril a septiembre, mientras en el literal b) se regula el periodo de enero a marzo y octubre a diciembre.

44. Según esta diferencia, actualmente –al año 2023, es decir, a más de 4 años de la publicación del PPDA– **solo procede la declaración de GEC por condiciones de mala ventilación en base a pronóstico meteorológico, en el periodo de abril a septiembre.**

45. Por lo anterior, aun cuando la declaración de Alerta Ambiental se entendiese como declaración de un episodio crítico, cabe señalar que tampoco sería procedente, considerando que la declaración fue realizada para el **16 de marzo de 2023.**

46. En consecuencia, al tratarse del mes de marzo, **queda descartada para este caso la procedencia de la declaración del GEC por malas condiciones de ventilación en base al pronóstico meteorológico informado por la Seremi MA.** Ello, ya que la declaración no corresponde al periodo en que los GEC pueden ser establecidos actualmente por esta causal, a saber, abril a septiembre. Sumado a ello, cabe hacer presente que en los vistos de la RE N°411/2023, se hace mención a un informe elaborado por la Dirección Meteorológica de Chile, en relación con el pronóstico meteorológico en las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví, para el día 20 de febrero de 2023.

47. Por lo demás, dicha limitación temporal para declarar GEC por malas condiciones de ventilación es tan evidente, que a través de Resolución Exenta N° 435, de 24 de mayo de 2023, del Ministerio del Medio Ambiente, se dio inicio a un procedimiento de modificación del artículo 47 del PPDA, justamente para: *“Primero: Reemplazar la letra a) del artículo 47, quedando del siguiente tenor: "Cuando el Delegado Presidencial Regional declara la condición de episodio crítico, en virtud de las malas condiciones de ventilación, en base al pronóstico meteorológico informado por la Seremi del Medio Ambiente. Lo anterior, en el periodo comprendido entre el 1 de enero al 31 de diciembre de cada año, ambos días inclusive, entre las 00:00 y 08:00 horas. Este horario*

podrá ser extendido en caso de que las malas condiciones de ventilación persistan más allá del horario señalado". (...)” (énfasis agregado).

48. Por lo tanto, para el presente procedimiento, **la declaración del GEC de este caso solo podría estar motivada por el aumento en el número de atenciones en centros de salud que pudieran estar asociados a emisiones atmosféricas, previo informe de la Seremi Salud**, supuesto de hecho que tampoco se verificó.

49. De esta manera, de la revisión de la RE N°411/2023 DP, es posible apreciar que:

- En los vistos, **no se cita el informe previo de la Seremi Salud** que debiera sustentar la declaración.
- En los considerandos, **no se menciona la existencia de un aumento en el número de atenciones en centros de salud** que pudieran estar asociados a emisiones atmosféricas.
- Por el contrario, en el considerando sexto, la declaración se justifica en que *“de acuerdo a lo informado por la Secretaría Regional Ministerial del Medio Ambiente, mediante Oficio N°185 de 2023, se registró un nivel de Alerta Ambiental de acuerdo a lo establecido en el Decreto Supremo N°104 del año 2018 de un valor horario de dióxido de azufre (SO<sub>2</sub>) de 582 ug/m<sup>3</sup> entre las 02:00 y las 03:00 hrs del día de hoy en la Estación Centro Quintero”* (énfasis agregado).

50. En virtud de ello, en la parte resolutive, se declara la Alerta Ambiental *“debido a la mala calidad de aire para las comunas de Concón, Quintero y Puchuncaví”* (énfasis agregado).

51. Es claro entonces que esta declaración no cumplió ninguno de los requisitos establecidos en el literal c) del artículo 47 del PPDA, que era el único factible de invocar en esta situación, por lo cual, carece de debida motivación.

52. Cabe indicar que, con respecto al eventual aumento de atenciones en los centros de salud, ello, como ya se dijo, no consta en la declaración, y tampoco se pueden encontrar indicios de su existencia a través de otras fuentes. En efecto, revisados los medios de prensa para el 16 de marzo de 2023 y los días inmediatamente anteriores –que es la información a la que puede acceder mi representada–, no se encuentra ningún antecedente sobre el cumplimiento de este requisito para ese día, correspondiendo las noticias de aumentos de atención al día

siguiente (17 de marzo de 2023) en adelante<sup>10</sup>. Asimismo, en informe elaborado por la consultora Ecos Chile que se acompaña en el primer otrosí, se acredita de la falta de verificación de este supuesto de hecho.

53. En este escenario, solo es posible concluir que el DP, mediante la declaración de la Alerta Ambiental exclusivamente por mala calidad del aire de acuerdo a lo informado por la Seremi MA, dictó un acto que carece de debida motivación y excede el ejercicio de sus competencias legales, por lo que la declaración constituye una abierta infracción al Principio de Juridicidad.

54. Este último, según lo ha señalado la jurisprudencia reciente de nuestros Tribunales de Justicia, se encuentra consagrado en el artículo 6° y 7° inciso primero de la Constitución Política de la República, y el mismo exige el cumplimiento de tres requisitos para que los órganos del Estado puedan actuar válidamente, esto es: “(a) *Que lo hagan ‘previa investidura regular de sus integrantes, (b) que obren dentro de su competencia y; (c) que procedan en la forma que prescriba la ley’ (...)*” (énfasis agregado)<sup>11</sup>.

55. En el mismo sentido, la doctrina especializada ha indicado que el Principio de Juridicidad constituye un presupuesto de validez de los actos públicos, en torno a que el mismo debe ser dictado por una “(...) *persona natural que ha sido regularmente investida en un cargo público al que la ley le atribuye la titularidad para el ejercicio de los cometidos específicos; debe actuar, precisamente, dentro de la competencia o conjunto de funciones, cometidos y atribuciones que detenga el señalado órgano (y especificadas tanto según materia y territorio, como según tiempo y grado), y debe hacerlo, finalmente, de la forma como lo prescribe la ley, significando con ello que debe actuarse según un procedimiento legal y arroparse la decisión administrativa con las solemnidades establecidas en la ley*” (énfasis agregado)<sup>12</sup>.

56. Por lo tanto, al no encontrarse legalmente facultada la DP para decretar el GEC sin que se comprobara un aumento en las atenciones en los centros de salud de la zona y sin contar con el informe previo de la Seremi Salud, la DP actuó al margen

---

<sup>10</sup> Véase por ejemplo <https://cooperativa.cl/noticias/pais/region-de-valparaiso/mas-de-40-personas-han-presentado-sintomas-de-intoxicacion-en-quintero/2023-03-17/163405.html>, <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-valparaiso/2023/03/31/casi-100-intoxicados-en-las-ultimas-24-horas-por-contaminacion-en-quintero-no-sabemos-que-puede-ser.shtml>, <https://www.latercera.com/nacional/noticia/sigue-la-crisis-ambiental-en-quintero-de-marzo-a-la-fecha-405-personas-han-sufrido-sintomas-de-intoxicacion-por-gases/MMDWB3IBDBDQ7KPYWNFBFBHWCTQ/>, <https://www.ciedess.cl/601/w3-article-11748.html#:~:text=E1%2017%2C%2023%2C%2029%2C,inform%C3%B3%20la%20Municipalidad%20de%20Quintero.>

<sup>11</sup> Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia. “*Constructora Bimoli Ltda. Con Junta Nacional de Jardines Infantiles*”, Rol 793-2020. 22 de abril de 2020.

<sup>12</sup> MORAGA KLENNER, Claudio. “*Derecho Público chileno, y los principios de Legalidad Administrativa y de Juridicidad*”. Derecho Administrativo, 120 años de Cátedra. Editorial Jurídica de Chile, 2012. Pp 277-323.

de sus competencias y fuera de la forma que establece la ley. Consecuentemente, la declaración carece de toda validez.

57. Al resultar nula la RE N°411/2023 DP, tanto en atención a su falta de motivación, como a la falta de competencia del DP para dictarla, mal pueden emanar de ellas obligaciones exigibles a mi representada, de lo que se deriva que el cumplimiento de la reducción de emisiones de SO<sub>2</sub> que el PO establece para los GEC legalmente declarados, no era aplicable en este caso.

58. Por lo tanto, mi representada no se vio nunca legalmente obligada a activar su PO y, de acuerdo al mismo, a reducir sus emisiones de SO<sub>2</sub> según las metas establecidas, toda vez que no existió ningún acto válido que generara la condición para el cumplimiento de dichas exigencias.

**c. La declaración de la Alerta Ambiental de la RE N°411/2023 DP no fue notificada en la forma establecida en el PO oportunamente a mi representada, por lo que no le es oponible**

59. Junto con los vicios sustantivos de la RE N°411/2023 DP que la tornan legalmente inválida y, en consecuencia, inexigible, en el presente caso se configura un vicio procedimental que la hace, a la vez, inoponible a mi representada.

60. Este vicio consiste en que la RE N°411/2023 DP, que declara Alerta Ambiental para el 16 de marzo de 2023, entre las 03:00 y las 13:59, solo fue conocida por mi representada con ocasión de un correo electrónico recibido desde la casilla [GUmAna.5@mma.gob.cl](mailto:GUmAna.5@mma.gob.cl), correspondiente a la funcionaria de la Seremi MA Gisela Umaña San Martín, a las 13:29 horas del 16 de marzo de 2023. Recién en esta comunicación se acompañó copia de la RE N°411/2023 DP, según da cuenta el correo electrónico que se adjunta a esta presentación.

61. En consecuencia, durante la mayor parte del periodo de Alerta Ambiental, en concreto, entre las 03:00 y las 13:29 horas –restando solo 31 minutos para su término– AES no se encontraba notificada de la existencia de la condición de Alerta Ambiental.

62. Lo mismo acontece con el envío mediante WhastApp de la RE N°411/2023 DP, por parte del fiscalizador de la SMA durante la inspección ambiental de 16 de marzo de 2023, a las 12:34 horas.

63. En ese contexto, mi representada no tuvo conocimiento previo y oportuno de la declaración, de lo que resulta inoponible el exigir la activación las medidas para disminuir sus emisiones de SO<sub>2</sub>.

64. Especialmente, cuando se **dejó expresamente establecido en el punto 1.8 del PO del CTV, que la declaración de GEC debe ser debidamente notificada a AES**, como sujeto obligado a implementar medidas de reducción. En ese sentido, en este punto se indica textualmente:

*“Se hace presente que la activación de medidas asociadas a estos incidentes comienza desde el momento en que la autoridad comunica de forma oficial la declaración de episodio crítico. En términos concretos, esto ocurre **cuando se recibe la comunicación correspondiente vía correo electrónico**” (énfasis agregado).*

65. En el mismo sentido, en el punto 6.1.2. del PO del CTV, referido a los plazos para hacer efectiva la reducción de emisiones de SO<sub>2</sub>, se dispone que:

*“(…) en el caso de condiciones de emergencia ambiental o declaración de episodio crítico por resolución exenta, la reducción de emisiones de SO<sub>2</sub> se activan una vez recibida la alarma **o notificación vía correo electrónico de declaración de episodio crítico**, y sus resultados finales se aprecian al término de la hora 2 de activación debido a que no se puede anticipar las situaciones en las cuales las concentraciones de promedio horario de SO<sub>2</sub> alcancen un valor de emergencia ambiental en al menos una de las siete estaciones de la Red de Monitoreo de Calidad del Aire del Complejo Industrial Ventanas. (Quintero, Sur, Maitenes, Valle Alegre, La Greda, Ventanas y Puchuncaví)” (énfasis agregado).*

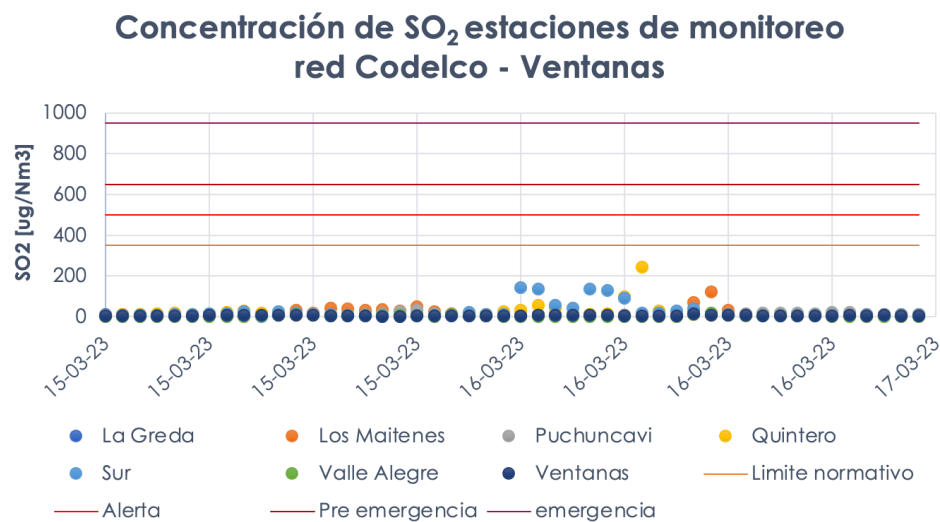
66. En este caso, la notificación en la forma prescrita por el PO, aprobado por el MMA, se produjo tardíamente, por lo que no procede exigir a mi representada la activación de las medidas de disminución de emisiones en forma previa.

67. Además, ni siquiera por medios informales se tuvo conocimiento oportuno del GEC, toda vez que el mensaje de WhastApp del fiscalizador de la SMA se envió una hora y veintiséis minutos antes del fin del periodo de Alerta Ambiental declarado.

68. Precisamente, en atención a que la notificación vía correo electrónico es el mecanismo formal de comunicación de las resoluciones que declaran un episodio crítico en conformidad a los artículos 46, 47 y 48 del PPDA, y para efectos que mi representada pueda contar con la certeza y tiempos necesarios para poder adoptar las medidas operacionales previstas en el PO, con fecha 4 de mayo de 2023, mediante Carta VPO-DMA-083-2023, se solicitó a la DP de la Región de Valparaíso que las futuras notificaciones fueran dirigidas a los correos electrónicos también informados en dicha oportunidad. Por su parte, la autoridad regional, para dar respuesta a la solicitud en comento, emitió el Oficio N°116, de 8 de mayo de 2023, indicando que había tomado conocimiento de la información de contacto proporcionada.

69. Por otra parte, mi representada tampoco podía conocer desde la fuente directa u otros mecanismos, los datos indicativos de calidad del aire que originaron la Alerta Ambiental. Lo anterior, por cuanto, actualmente, AES no cuenta con acceso a los datos de la Estación Centro Quintero –que es la estación donde se generaron los datos de calidad del aire que justificaron la Alerta Ambiental– en un formato que permita su interpretación oportuna.

70. En efecto, tal como se explicó en la presentación realizada por AES el pasado 30 de marzo ante la SMA (no considerada en el expediente del IFA), mi representada informó que solo tiene acceso y conexión únicamente con las siete estaciones que conforman la red monitoreo de calidad del aire “CODELCO-Ventanas” (Quintero, Sur, Maitenes, Valle Alegre, La Greda, Ventanas y Puchuncaví), ya que las demás estaciones, entre ellas la Estación Centro Quintero, pertenecen a otras entidades privadas –en concreto, la Estación Centro Quintero pertenece a GNL– y AES no cuenta con conexión a estas desde su plataforma AIRVIRO. Las cuales como se expondrá a continuación no registraban ninguna superación normativa:



71. Es menester considerar que, si bien la información de dichas estaciones es visualizable en línea, los datos no se encuentran en un formato útil para la gestión oportuna de episodios críticos, requiriéndose la intermediación por parte de la Seremi MA para realizar la conexión del sistema AIRVIRO a cualquier otra estación adicional a las de la red CODELCO-Ventanas.

72. Ello particularmente en atención a que para la aplicación del PO se requiere un sistema que alerte al operador y jefe de turno de las respectivas Unidades del CTV a fin de ejecutar, en tiempo y forma, las acciones establecidas por AES a fin de garantizar la reducción de emisiones. Este sistema de alarma se encuentra habilitado en el sistema AIRVIRO, toda vez que éste captura en línea la información de calidad de aire que recolectan las siete estaciones de monitoreo que componen la red CODELCO-Ventanas. De este modo, si se requiere de la toma de acciones respecto



de datos registrados en estaciones distintas a las que conforman la red CODELCO-Ventanas, es necesario que el MMA, en su calidad de administrador de los datos de las redes de calidad del aire, entregue la conexión a AES para incluirlas en las activaciones de su PO. Mientras ello no suceda, solo se activan las medidas de reducción ante la notificación de la autoridad de haberse declarado un episodio crítico.

73. Al respecto, se debe indicar que el 9 de julio de 2020, por medio de la carta VPO-DMA-082/2020, donde se adjuntó la segunda actualización del PO se hizo presente este punto y se solicitó la intermediación a la Seremi MA para facilitar la conexión a la Estación Centro Quintero. Asimismo, mediante carta VPO-DMA-132-2022, de 20 de julio de 2022, dirigida a dicha Seremi, se solicitó también esta intermediación. Finalmente, mediante Carta VPO-DMA-082-2023, de 04 de mayo de 2023, dirigida a la Seremi MA de la Región de Valparaíso, se reiteró la solicitud efectuada, cuya respuesta consta en correo electrónico de Siomara Gómez, profesional de Calidad del Aire de la misma Seremi MA. En definitiva, a la fecha no ha sido posible obtener pronunciamiento al respecto de parte de la autoridad.

74. Todo lo anterior, en atención a que con fecha 10 de septiembre de 2018, el MMA, Codelco Ventanas y mi representada suscribieron un Protocolo de Acuerdo para la Cesión de la Administración Técnica de la Red de Monitoreo de Calidad de Aire del Complejo Industrial Ventanas, a fin que las estaciones de monitoreo que articulan la red CODELCO-Ventanas pasen a formar parte del Sistema de Información Nacional de Calidad del Aire ("**SINCA**"). El Protocolo en comento y la aprobación del MMA contenida en la Resolución Exenta N° 1053, de 7 de noviembre de 2018, se acompañan como anexos a esta presentación.

75. Esto es sumamente relevante para determinar el ejercicio de la potestad punitiva del Estado. En efecto, desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador, **la falta de conocimiento de mi representada sobre el estado de Alerta Ambiental implica que existe una causal exculpatoria para exigir el cumplimiento de las medidas asociadas a dicha condición.** Ello se deriva de la aplicación del **principio de culpabilidad** en las sanciones administrativas, en virtud del cual éstas no pueden imponerse sino al infractor que ha actuado de forma dolosa o culposa, es decir, al menos habiendo omitido el debido cuidado para evitar la infracción.

76. En esta línea, señala Cordero, *"La responsabilidad derivada de una infracción administrativa no es objetiva, ya que exige la reprochabilidad de la conducta del sujeto, en la medida que en la situación concreta podía haberse sometido a los mandatos y prohibiciones establecidos por la norma"*<sup>13</sup> (énfasis agregado).

---

<sup>13</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo. "Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno". Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso [online]. 2014, n.42. pp.399-439.

77. En ese mismo sentido, los Órganos de la Administración del Estado, para exigir un estándar de conducta a los regulados, deben cumplir a su vez con las condiciones para generar la obligación de esa conducta. En caso contrario, se produce una evidente arbitrariedad en contra de los particulares, donde el baremo de cumplimiento para éstos es distinto que el aplicado a la Administración, sin que exista causa que lo justifique.

78. En el presente caso, como ya se ha explicado y acreditado, ni la DP ni la Seremi MMA comunicaron oportunamente por la vía indicada en el PO el estado de Alerta Ambiental a AES, por lo cual, exigirle a ésta el ajuste a una conducta, que se activa solo en la medida que la Administración cumpla con la suya, es absolutamente arbitrario e ilegal.

79. La debida conducta de mi representada en relación a los hechos de este caso concreto se ve reforzada, además, por la diligencia que ha mostrado para precaver situaciones como la de la especie, al solicitar la conexión a la Estación Centro Quintero, con lo cual podría contar con los datos necesarios para activar el PO de acuerdo a los índices de este medidor, y activar su PO sin necesidad de la declaración de Alerta Ambiental y su notificación. No obstante, pese a la insistencia de AES, no se ha obtenido respuesta para facilitar esta conexión, como ya se explicó.

**d. El análisis técnico de la SMA para determinar la disminución de emisiones de SO<sub>2</sub> por parte de AES, no incorpora todos los antecedentes dispuestos en el PO para su cálculo, particularmente en relación a la condición base**

80. Aun cuando era improcedente la declaración que motivó el cargo formulado, en los hechos, no se configuró la falta de reducción reprochada, toda vez que la SMA no consideró el episodio de mala ventilación ocurrido el 16 de marzo de 2023 al momento de determinar la situación base para el cálculo de la reducción de emisiones.

81. Al respecto, el PO contiene los siguientes alcances para la determinación de la condición base para calcular, sobre ésta, las metas de disminución de emisiones de SO<sub>2</sub> para cada una de las situaciones previstas en el PO:

- a) Bajo condiciones de ventilación mala: aumento de capacidad de abatimiento de los desulfurizadores para reducir en un 4% las emisiones de SO<sub>2</sub>, respecto de la condición base (emisión base).

Para estos efectos, de acuerdo a la RE N°20/2022 Seremi MA, se entiende por situación base, las emisiones promedio de SO<sub>2</sub> en kg/hr de las unidades que

se encuentren operando en las horas H (-3) y H (-2), previas a la hora 0 del periodo de mala ventilación, y se calcula de la siguiente forma:

<p><math>H(0)</math> = Hora de inicio período de Mala Ventilación</p> <p><math>H(-1)</math> = período de los 60 minutos antes de <math>H(0)</math>, en el cual se debe realizar los ajustes operacionales para que iniciada <math>H(0)</math> se encuentre materializada la reducción.</p> <p><math>H(-2)</math> = período entre los 61 y los 120 minutos antes de <math>H(0)</math></p> <p><math>H(-3)</math> = período entre los 121 y 180 minutos antes de <math>H(0)</math></p> $\text{Emisión Base (kg/h)} = \frac{\text{Emisión } H(-3) \left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right) + \text{Emisión } H(-2) \left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right)}{2}$
--

Fuente: RE N°20/2022 Seremi MA

- b) Bajo nivel de emergencia del DS N°104/2018: aumento de la capacidad de abatimiento de los desulfurizadores y/o reducción de carga:
- i. Para el nivel de Alerta: reducción en 11% de las emisiones de SO<sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación base.
  - ii. Para el nivel de Pre emergencia: reducción en 13% de las emisiones de SO<sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación base.
  - iii. Para el nivel de Emergencia: reducción en 16% de las emisiones de SO<sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación base.

Para estos efectos, de acuerdo a la RE N°20/2022 Seremi MA, se entiende por situación base las emisiones promedio de SO<sub>2</sub> en kg/hr de las últimas dos horas de las unidades que se encuentren funcionando en esas dos horas previas a la declaración del GEC.

82. Todo lo anterior se recoge en los siguientes términos en la RE N°20/2022 Seremi MA, que aprueba el PO.

N°	Fuente/Acción	Acción según nivel de emergencia			Verificador
		Alerta	Pre emergencia	Emergencia	
1	Aumento Capacidad de abatimiento de los Desulfurizadores y/o Reducción de carga	<b>Reducción en 11%</b> las emisiones de SO <sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación Base	<b>Reducción en 13 %</b> las emisiones de SO <sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación Base	<b>Reducción en 16%</b> las emisiones de SO <sub>2</sub> registradas de acuerdo a la situación Base	Informe de reducción de emisiones de SO <sub>2</sub> VEN-MA-PR-09-F1 sin Ventanas 1

Fuente: Tabla N° 2 RE N°20/2022 Seremi MA

83. Finalmente, **en el PO actualizado -y aprobado-**, presentado por AES con fecha 20 de julio de 2022 -y que es la versión que incorpora las observaciones de la Seremi MA, de acuerdo a lo explicado en la carta VPO-DMA-132-2022-, se establece que, **para el cálculo de la condición base, cuando ocurra una emergencia ambiental y una mala ventilación** -que es una situación análoga a la ocurrida en el presente caso-, se considerará como situación base:

*“En el caso eventual que exista un episodio de emergencia ambiental en las 3 horas previas a la declaración de episodio crítico por pronóstico de factor de ventilación malo, se considerarán las 3 horas previas a la emergencia ambiental para el cálculo base de reducción de emisiones durante el episodio crítico.”*

84. De esta manera, si es que AES se encontrara con sus emisiones reducidas en un 11% en virtud de una Alerta Ambiental, en caso de que en forma inmediatamente sucesiva se declarara un GEC por mala ventilación, no tendría que disminuir sus emisiones en un 4% adicional (alcanzando un 14,56%<sup>14</sup>), sino que podría volver al 4% de reducción respecto de la situación base original. Es decir, podría aumentar sus emisiones respecto de la última condición, hasta llegar a la reducción ordenada para los periodos de GEC por mala ventilación, considerando como situación basal, la anterior a la reducción por la Alerta Ambiental.

85. Por tanto, de la aplicación del mismo principio para este caso, en razón del aforismo jurídico *“ante la misma razón, la misma disposición”*, cabe concluir que la situación base, para el día 16 de marzo pasado, que debe considerarse para la reducción de emisiones de SO<sub>2</sub> asociada a la Alerta Ambiental, **era la situación base calculada para el periodo de mala ventilación** (que ocurrió a las 00:00 hrs).

86. En caso contrario, nos encontraríamos frente a la situación de doble reducción, que no es lo que mandata el PO, que fijó metas específicas para cada situación de GEC.

87. Dicha situación base, que es la aplicable conforme al PO, según el siguiente cálculo, nos da el siguiente resultado:

$$\text{Emisión Base } \left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right) = \frac{\text{Emisión H } (-3)\left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right) + \text{Emisión H } (-2)\left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right)}{2}$$

Hora (0): 00:00 h del día 16 de marzo 2023

Hora (-1): 23:00 h del día 15 de marzo 2023

Hora (-2): 22:00 h del día 15 de marzo 2023

Hora (-3): 21:00 h del día 15 de marzo 2023

$$\text{Emisión Base } \left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right) = \frac{316.47\left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right) + 340.62(-2)\left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right)}{2} = 328.54\left(\frac{\text{kg}}{\text{h}}\right)$$

<sup>14</sup> Que corresponde al 4% calculado sobre el 89% de emisiones de ese momento (por la disminución del 11% inicial), con respecto a la situación del 100% previa a la Alerta Ambiental.

88. Por tanto, a partir de dicha situación base, se concluye que AES disminuyó aproximadamente entre un 41% y 50% sus emisiones durante todo el periodo en que duró la Alerta Ambiental<sup>15</sup>, conforme se detalla en el informe técnico elaborado por la consultora Ecos Chile que se acompaña en el primer otrosí.

**e. Infracción al principio de tipicidad**

89. Finalmente, y en subsidio de todo lo anterior, es menester señalar que, de considerar que la obligación de disminución de emisiones de SO<sub>2</sub> se trataba de una obligación exigible e incumplida, la formulación de cargos a mi representada por este hecho infringiría el principio de tipicidad que rige el derecho administrativo sancionador.

90. En efecto, uno de los principios rectores del derecho administrativo sancionador es el de tipicidad, que ordena que una infracción específica se encuentre previa y suficientemente determinada en la normativa como conducta a ser sancionada. En caso contrario, se perdería el absoluto fin de dicha parte de nuestro ordenamiento jurídico, cual es que los administrados conozcan, con absoluto detalle, cuáles conductas se encuentran, o no, prohibidas por la ley.

91. En el presente caso, en el muy improbable evento de que la SMA considerara configurada la infracción a la obligación de reducción de emisiones de SO<sub>2</sub>, ello sería sobre la base de una exigencia del PO entendida con una delimitación de sus contornos específicos que no encuentra sustento ni acogida en dicho instrumento, ni en su resolución aprobatoria.

92. En ese sentido, pretender aplicar términos no regulados a una exigencia, y que además se basan en la interpretación más desfavorable para el sujeto obligado, definiendo el incumplimiento a partir de una situación base –que implica que mi representada hubiera alcanzado una disminución total de un 14,56%<sup>16</sup> respecto de la condición inicial antes de los GEC, se contrapone con este principio rector.

93. En otras palabras, el exigir el cálculo aplicado por la SMA en la Formulación de Cargos conlleva una reducción adicional que no se encuentra prevista en el PO, ni en la RE N° 20/2022, por lo que no es posible configurar la infracción en esos términos, ya que ello, carece de la debida tipicidad.

---

<sup>15</sup> Cabe destacar que, en cualquier caso, esta reducción de emisiones de SO<sub>2</sub> resulta fortuita al haberse mantenido, después del inicio de la mala ventilación, operando la Unidad 3 del CTV en su mínimo técnico, ya que, como ya se expuso, AES no tuvo conocimiento de la existencia del GEC sino hasta las 13:29 del día 16 de marzo de 2023.

<sup>16</sup> Que corresponde al 11% calculado sobre el 96% de emisiones de ese momento (por la disminución del 4% inicial), con respecto a la situación del 100% previa al GEC por mala ventilación.

94. Es más, la interpretación de una “reducción sobre la reducción” se contrapone con el objetivo de las medidas del PO y cómo estas se calcularon. Esto, en primer lugar, porque la situación basal de emisiones consideradas en el PO para definir los porcentajes de emisiones a reducir, consideran la realidad de funcionamiento de AES en su entorno, a la época de la dictación del PO (2022). Es decir, para determinar si lo adecuado, para lograr la meta del PPDA y del DS N°104/2018, es que AES redujera en un 4%, 11%, 13% o 16%, sobre una condición basal dada, se consideró el aporte total de las emisiones de AES ya existentes dentro del global de la zona Concón, Quintero y Puchuncaví. Así, es suficiente, para el cumplimiento de tales metas, y en específico la meta de la Alerta Ambiental, con que AES reduzca en un 11% sus emisiones respecto de la condición basal de emisiones, es decir, sin ninguna disminución previa.

95. Por otra parte, la determinación de la meta de reducción en el PO consideró los sistemas de abatimiento del CTV y las posibilidades de disminución de emisiones sin dejar de cumplir a la vez con los requerimientos operacionales para la generación de energía, que abastece a los usuarios del SEN. En ese sentido, reducciones adicionales sobre las metas contempladas explícitamente en el PO, no son factibles de alcanzar sin poner en riesgo la provisión de energía. En este punto, es relevante recordar que la reducción alcanzada durante el periodo de Alerta Ambiental se debió fortuitamente a que la Unidad 3 se mantuvo despachando en su mínimo técnico.

96. De hecho, tomando los antecedentes de este caso, la “doble reducción” resultaría en concreto en la siguiente disminución respecto de la condición base previa a los GEC:

	kg/hora	%	% reducción en relación a la condición base
Condición Base Mala Ventilación	328.54	100%	0%
Condición Base Episodio Crítico	178.32	54%	46%
Aplicación del 11%	158.70	48%	52%

97. En definitiva, se estaría exigiendo un 52% de reducción, lo cual resulta totalmente desproporcionado en relación a las obligaciones y metas del PO, PPDA y DS N°104/2018, que buscan disminuciones significativamente inferiores pero que, de todas formas, permiten alcanzar la meta de adecuación normativa y superación de GEC, de acuerdo a las condiciones operacionales exigidas para el CTV.

98. En conclusión, AES sí cumplió con la reducción del 11% de sus emisiones exigida para los episodios de Alerta Ambiental, respecto de la condición base aplicable. Ello, considerando lo dispuesto en el PO, para los casos específicos de

transición de un periodo GEC a otro. Esta forma de cálculo es la única válida frente al principio de tipicidad que debe regir la interpretación de la normativa en el derecho administrativo sancionador, y, por lo demás, es la que permite cumplir plenamente con las metas del PPDA, DS N°104/2018 y el PO, de acuerdo a las condiciones operativas de AES.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A UD.,** tener por evacuado, dentro de plazo, los descargos respecto de la formulación efectuada mediante la RE N°1/2023 SMA y, en su mérito, absolver a mi representada del cargo señalado.

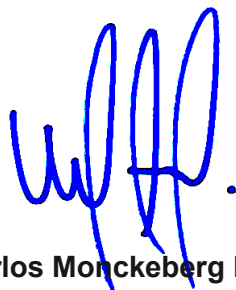
**PRIMER OTROSÍ:** Se solicita a la SMA tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Plan Operacional del CTV, aprobado mediante RE N°20/2022 Seremi MA.
2. Carta VPO-DMA-050/2023, de 30 de marzo de 2023, presentado por AES ante la Oficina Regional de la SMA de Valparaíso.
3. Correo electrónico de 3 de abril de 2023, de la Oficial de Partes de la Oficina Regional de la SMA de Valparaíso.
4. Comprobante de correo electrónico remitido desde la casilla [GUmAna.5@mma.gob.cl](mailto:GUmAna.5@mma.gob.cl), el día 16 de marzo de 2023 a las 13:29 hrs.
5. Comprobante del mensaje de WhatsApp remitido por el fiscalizador de la SMA, el día 16 de marzo de 2023 a las 12:34 hrs.
6. Carta VPO-DMA-082/2020, de 9 de julio de 2020, presentada por AES ante la Seremi MA.
7. Protocolo de Acuerdo para la Cesión de la Administración Técnica de la Red de Monitoreo de Calidad de Aire del Complejo Industrial Ventanas.
8. Resolución Exenta N° 1053, de 7 de noviembre de 2018, del MMA.
9. Carta VPO-DMA-132-2022, de 20 de julio de 2022, presentada por AES ante la Seremi MA.
10. Carta VPO-DMA-082-2023, de 04 de mayo de 2023, dirigida a la Seremi MA de la Región de Valparaíso.
11. Correo electrónico de Siomara Gómez, profesional de Calidad del Aire de la Seremi MA de la Región de Valparaíso.
12. Carta VPO-DMA-083-2023, de 4 de mayo de 2023, dirigida a la DP de la Región de Valparaíso.
13. Oficio N° 116, de 8 de mayo de 2023, de la DP de la Región de Valparaíso.
14. Informe técnico elaborado por Ecos Chile.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Se solicita a la SMA que, conforme lo dispone el artículo 50 de la LOSMA, tenga presente que mi representada hará uso de todos los medios de

prueba admisibles en derecho que procedan durante la instrucción del presente procedimiento.

**TERCER OTROSÍ:** Se solicita a la SMA que notifique a mi representada de todas las diligencias probatorias que ésta quiera practicar durante la instrucción del presente procedimiento sancionatorio, con el objeto de poder ejercer adecuadamente el derecho de defensa, y estar facultada para formular alegaciones y aportar documentos, conforme lo establece el artículo 17 letra f) de la Ley N°19.880.

A handwritten signature in blue ink, consisting of stylized, overlapping loops and a horizontal line, ending with a period.

**Juan Carlos Monckeberg Fernández**  
p.p. AES Andes S.A.