

DEV

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN PRESENTADO POR
ENAP REFINERÍAS S.A.**

RES. EX. N° 6 / ROL D-042-2022

Santiago, 27 de octubre de 2022

VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LO-SMA”); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2124, de 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. RA N° 119123/44/2021, de 10 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra a la Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 549, de 31 de marzo de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Renueva Reglas de funcionamiento especial de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes del procedimiento Rol D-042-2022

1. Que, con fecha 10 de marzo de 2022, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-042-2022, con la formulación de cargos en contra de la sociedad Enap Refinerías S.A. (en adelante e indistintamente, “la titular”), en virtud de las infracciones tipificadas en el artículo 35, letra a) y letra g) de la LO-SMA. Dicha formulación de cargos fue notificada a la titular, de conformidad a lo dispuesto en el inciso III del artículo 46 de la ley N° 19.880, con fecha 10 de marzo de 2022, según el acta de notificación personal respectiva.

2. Que, mediante la Resolución Exenta N° 3/Rol D-042-2022, de fecha 06 de junio de 2022, esta Superintendencia tuvo por presentados los descargos ingresados por la titular en el presente procedimiento sancionatorio con fecha 11 de abril de 2022.

3. Que, mediante la Resolución Exenta N°5/Rol D-042-2022, de fecha 20 de octubre de 2022 (en adelante, “Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022”), esta Superintendencia solicitó la siguiente información a la titular con el objeto de contar con antecedentes necesarios para la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, a entregar dentro del plazo de 4 días hábiles: **“1) Balance Tributario de la sociedad Enap Refinerías S.A., correspondiente al año 2021; 2) Estados Financieros (balance general, estado de resultado, estado de flujo de efectivo y nota de los estados financieros) de la sociedad Enap Refinerías S.A., correspondiente al año 2021; 3) Informar y acreditar a través de antecedentes fehacientes y comprobables, los costos incurridos y fechas de implementación de las siguientes medidas correctivas señaladas en el escrito de descargos, ingresado por la titular con fecha 11 de abril de 2022 y asociadas a la infracción N°1 imputada mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-042-2022: i) Incorporación de tecnología en los sistemas de protecciones de las unidades de proceso que sincronizan acciones rápidas y coordinadas para proteger la integridad de las plantas, disminuyendo los requerimientos de descarga al Sistema de Antorchas; ii) Interconexión de las tres antorchas para que estas funcionen como un sistema integrado para evacuación de gases; iii)**

Pági



Instalación de un analizador en línea para la antorcha L-1390; iv) Instalación de un sistema de medición y control de la razón hidrocarburo/vapor inyectado en la antorcha L-1390; v) Instalación de una cámara infrarroja que monitorea el comportamiento térmico de la llama de antorcha L-1390; vi) Sistema de monitoreo de calidad del aire; 4) Informar y acreditar a través de antecedentes fehacientes y comprobables, el grado de implementación de cada una de las medidas correctivas señaladas en el punto anterior a la fecha de notificación de la presente resolución, señalando la respectiva fecha de implementación e incorporando registros fehacientes que den cuenta de lo anterior tales como videos y/o fotografías fechadas y georreferenciadas. En caso de existir medidas que estén en ejecución, se deberá indicar en qué fecha se contempla su término de ejecución, detallando los costos asociados a la ejecución de dichas medidas que se encuentren pendientes de pago. Finalmente, se deberá acompañar registros fehacientes que justifiquen la efectividad de las medidas correctivas adoptadas para hacerse cargo de la infracción imputada y de sus efectos, cuando corresponda”.

4. Que, la Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022 fue notificada a la titular mediante correo electrónico con fecha 20 de octubre de 2022.

II. Sobre el recurso de reposición deducido por la empresa contra la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2022

5. Que, con fecha 21 de octubre de 2022, la titular presentó un recurso de reposición en virtud del cual solicitó a esta Superintendencia fixar un plazo de 4 días hábiles a 10 días hábiles, fundándose en los siguientes cuatro argumentos principales:

- i) La información solicitada se considera información técnica compleja cuya preparación demanda esfuerzos considerables de distintas divisiones al interior de la Compañía.
- ii) La Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022 constituye un acto trámite cualificado susceptible de ser impugnado, debido a que ha dejado a la titular en una situación de indefensión, en tanto el plazo acotado expone injustificadamente a la titular al riesgo de no cumplir con lo requerido, circunstancia que podría importar la configuración de una infracción de la LOSMA.
- iii) No existe justificación ni razón legal para la imposición de un plazo tan acotado, atendido el tiempo transcurrido desde la presentación de los descargos.
- iv) La Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022 contiene una transcripción de las medidas que la titular señaló como implementadas en su escrito de descargos, sin embargo, todas esas medidas fueron implementadas hace ya un tiempo, lo que hace extremadamente complejo cumplir con lo requerido dentro de un plazo de 4 días hábiles.

6. Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la LO-SMA, en todo lo no previsto por dicha ley, se aplicará supletoriamente la Ley N° 19.880. En cuanto al plazo de interposición el artículo 59 de la Ley N° 19.880 dispone que “*El recurso de reposición se interpondrá dentro del plazo de cinco días ante el mismo órgano que dictó el acto que se impugna (...)*”. La Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2022 fue notificada a la titular a través de correo electrónico con la misma fecha de la resolución, es decir, el día 20 de octubre de 2022, por lo que el recurso de reposición fue deducido por la empresa dentro del plazo previsto por el artículo 59 de la Ley N° 19.880.

7. Que, en cuanto a la procedencia del recurso de reposición, es necesario indicar que –en principio – todo acto dictado por la Administración del Estado es impugnable mediante los recursos de reposición y jerárquico en subsidio, de conformidad al principio de impugnabilidad dispuesto en el artículo 15 de la Ley N° 19.880. Sin embargo, este precepto normativo establece una importante limitación en su inciso segundo, ya que, en caso de tratarse de actos de **mero trámite**, los recursos en comento serán procedentes, sólo cuando dichos actos determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. Cabe analizar entonces, qué tipo de acto administrativo es la Res. Ex. N° 5/ROL D-042-2022, reclamada en autos, en razón del contenido de la referida resolución, a fin de determinar su naturaleza jurídica.



8. Que, el procedimiento administrativo es definido por el artículo 18 de la Ley N° 19.880 señalando que *“El procedimiento administrativo es una sucesión de **actos trámite** vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad un **acto administrativo terminal**”* (énfasis agregado). Por su parte, la LO-SMA identifica cuales son las resoluciones que ponen fin al procedimiento administrativo sancionador, señalando, en su artículo 54, que una vez emitido el Dictamen por parte del Instructor del procedimiento, el Superintendente dictará una resolución fundada en la cual absolverá al infractor o aplicará la sanción, en su caso. Asimismo, el inciso sexto del artículo 42 de la LO-SMA indica que el procedimiento administrativo se dará por concluido una vez cumplido el programa de cumplimiento que se hubiere aprobado previamente en el procedimiento.

9. Que, la doctrina nacional, por su parte, ha delineado la distinción entre los actos trámite y los actos terminales o decisorios, afirmando que *“[s]on actos trámites aquellos que se dictan dentro de un procedimiento administrativo y que dan curso progresivo al mismo. Actos terminales o decisorios son aquellos en los que radica la resolución administrativa, es decir, la decisión que pone fin al procedimiento. Se trata de la resolución que pone fin a procedimiento administrativo y en la que se contiene la decisión de las cuestiones planteadas por los interesados o por la propia Administración Pública (...)”*¹ Es decir, los actos de mero trámite serán presupuesto de la decisión de fondo que resuelva finalmente el procedimiento administrativo sancionador.

10. Que, la Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022 corresponde a uno de **mero trámite**, en tanto no se pronuncia sobre el objeto del procedimiento ni pone término al mismo. Por consiguiente, a fin de poder determinar la procedencia del recurso de reposición deducido en autos, corresponde analizar si lo resuelto por el antedicho acto trámite determina la **imposibilidad de continuar el procedimiento o produce indefensión**.

11. Que, conforme se ha señalado, la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2022 requiere información a la titular con el objeto de contar con los antecedentes necesarios para ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, por lo que no provoca la imposibilidad de continuar el procedimiento.

12. Que, el recurso de reposición presentado por la titular reconoce que la resolución impugnada corresponde a un acto trámite y argumenta que el mismo produciría indefensión, de acuerdo a lo indicado en el Considerando 5 de la presente Resolución. El fundamento de la reposición se centra en cuestionar el plazo de 4 días hábiles para presentar la información solicitada, especialmente, la información asociada a las medidas correctivas que la empresa implementó, sin justificar los motivos por los cuales no resultaría posible presentar la información asociada al punto N°1) referida al Balance Tributario de la sociedad Enap Refinerías S.A.; ni la información solicitada en el punto N°2) asociada a los Estados Financieros de la misma titular.

13. Que, respecto de la información asociada a las medidas correctivas, se debe señalar que el escrito de descargos presentado por la titular con fecha 11 de abril de 2022 contiene un apartado de análisis de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, que incluye la perspectiva de la titular respecto de la adopción de medidas correctivas, cuyo detalle se remite al apartado de Beneficio Económico del mismo escrito, indicando respecto del cargo 1 que la titular ha incurrido en costos para reducir los requerimientos hacia el Sistema de Antorchas y asegurar su operación, habiéndose adoptado las siguientes medidas: *“i) Incorporación de tecnología en los sistemas de protecciones de las unidades de proceso que sincronizan acciones rápidas y coordinadas para proteger la integridad de las plantas, disminuyendo los requerimientos de descarga al Sistema de Antorchas; ii) Interconexión de las tres antorchas para que estas funcionen como un sistema integrado para evacuación de gases; iii) Instalación de un analizador en línea para la antorcha L-1390; iv) Instalación de un sistema de medición y control de la razón hidrocarburo/vapor inyectado en la antorcha L-1390; v) Instalación de una cámara infrarroja que monitorea el comportamiento térmico de la llama de antorcha L-1390 y; vi) Sistema de monitoreo de calidad del aire”*.

¹ BERMÚDEZ SOTO, Joge, “Derecho Administrativo General”. Legal Publishing. Año 2011. Pág. 112.



14. Que, es la propia titular quien comunicó a esta Superintendencia el listado de medidas que habrían sido adoptadas por la empresa al momento de la presentación del escrito de descargos, por lo que la solicitud de la información requerida mediante la Res. Ex. N°5, en el punto cuestionado, únicamente tiene como objetivo acreditar los hechos que la misma titular adelantó en la oportunidad procesal correspondiente a los descargos. Dicho lo anterior, resulta cuestionable sostener que el plazo otorgado para remitir la información solicitada provoca una situación de indefensión para la titular, en cuanto una vez que la puso en conocimiento de la SMA, como parte de su estrategia de defensa, debió necesariamente haber tenido a la vista y sistematizada la información requerida, a fin de sustentar fundadamente sus dichos y, que permitiera la adecuada ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

15. Que, por todo lo razonado, se concluye la improcedencia del recurso de reposición intentado en virtud de la naturaleza de la resolución recurrida sumado a que el mismo no provoca una situación de indefensión a la titular, por lo que no se justifica modificar lo ya resuelto por la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2022 en cuanto al plazo de 4 días hábiles para dar respuesta al requerimiento de información.

16. Que, con fecha 26 de octubre de 2022, la empresa presentó parte de la información solicitada, acompañando los siguientes documentos:

- **Al N° 1 de la solicitud:** Balance tributario correspondiente a los años 2019, 2020 y 2021.
- **Al N° 2 de la solicitud:** estados financieros correspondientes a los años 2019, 2020 y 2021
- **Al N° 3 de la solicitud:** Tabla en la cual se indican los trabajos realizados, el desembolso asociado, su fecha de implementación y algunos comentarios.
- **Al N° 4 de la solicitud:**
 - o **Anexo 4.1:** Documento que describe el funcionamiento de los sistemas de protecciones y los trabajos que han sido realizados; diagrama del sistema de protecciones e instrumentación de la planta de azufre 1.
 - o **Anexo 4.2.** Documento que describe el sistema de interconexión, incluyendo antecedentes sobre la fecha de ejecución y fotografías actuales que grafican los trabajos realizados; diagrama general del sistema de interconexión de antorchas.
 - o **Anexo 4.3:** Documento que describe la instalación del analizador en línea, incluyendo antecedentes sobre la fecha de ejecución y fotografías actuales que grafican los trabajos realizados y la existencia de los equipos; correos electrónicos y cotizaciones anexas al documento anterior.
 - o **Anexo 4.4:** Documento que evidencia la implementación de la razón vapor/hidrocarburo; set de fotografías de la implementación en el Sistema de Control Distribuido (DCS).
 - o **Anexo 4.5:** Documento que evidencia la compra e instalación de la cámara infrarroja; set de fotografías de la instalación de la cámara infrarroja.
 - o **Anexo 4.6:** Documento que describe la red de monitoreo de calidad del aire existente; Contratos de prestación de servicios celebrados para la mantención de la red de monitoreo; set de fotografías de las estaciones de la red de monitores; comprobante de catastro de la red de monitoreo ante la SMA.

17. Que respecto al N° 3 de la solicitud de información, la empresa indica que se encuentra recopilando los respaldos contables respecto a las acciones ejecutadas.

18. Que, en atención a lo indicado precedentemente, se fijará un nuevo plazo para la entrega de la información solicitada, según se expondrá en el Resuelvo II de la presente resolución.



RESUELVO:

I. RECHAZAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN deducido por la sociedad Enap Refinerías S.A. en su escrito de 21 de octubre de 2022, contra la Res. Ex. N° 5/Rol D-042-2022, por los motivos señalados en los considerandos 10 y siguientes de la presente resolución.

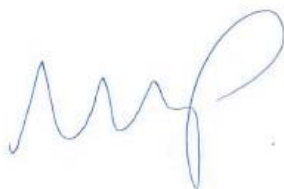
II. FIJAR NUEVO PLAZO PARA RESPONDER LO REQUERIDO MEDIANTE RES. EX. N°5/ROL D-042-2022. En virtud de los antecedentes anteriormente expuestos se concede un plazo adicional de 2 días hábiles para presentar los antecedentes solicitados mediante la Res. Ex. N°5/Rol D-042-2022, contados desde la notificación de la presente resolución.

III. TENER POR ACOMPAÑADOS los documentos presentados con fecha 26 de octubre de 2022 por Enap, señalados en el considerando 16 de la presente resolución.

IV. NOTIFICAR POR CORREO ELECTRÓNICO a Enap Refinerías S.A., de acuerdo al Resuelvo I de la Res. Ex. 4/Rol D-042-2022, en las siguientes casillas de correo electrónico [REDACTED]

Asimismo, notificar por correo electrónico a la Ilustre Municipalidad de Hualpén, a los siguientes correos electrónicos: [REDACTED]

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880 a [REDACTED]



Gabriela Francisca Tramón Pérez
Fiscal Instructora suplente del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

LSS/DGP

Correo electrónico:

- Sr. Patricio Farfán Bórquez, Sr. José Ilharreborde Castro, Sr. Pedro Echeverría Faz, Sr. José Scagliotti Ravera [REDACTED]

- Sr. Miguel Ángel Rivera Morales, Sr. Fernando Cortés Mancilla, [REDACTED]

Carta Certificada:

- Sra. Romina Medina Calderón, [REDACTED]

CC:

- Sr. Juan Pablo Granzow, Oficina Regional del Biobío.

