

**RESUELVE PRESENTACIONES QUE INDICA EN  
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO  
SANCIONATORIO ROL D-061-2021**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 1235**

**Santiago, 28 de julio de 2022**

**VISTOS:**

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, "LOSMA"); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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 Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 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 fecha 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Exento RA N° 118894/55/2022, de fecha 18 de marzo de 2022, que establece el orden de subrogación para el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 659, de 2 de mayo de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe/a del Departamento Jurídico; en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón; y en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-061-2021.

**CONSIDERANDO:**

**I. Antecedentes generales**

1. Mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-061-2021, de 17 de febrero de 2021, de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio ROL D-061-2021, con la formulación de cargos a Colbún S.A. (en adelante, "la empresa", o "la titular", indistintamente), titular de los siguientes proyectos: (i) "Complejo Termoeléctrico Coronel", calificado ambientalmente favorable mediante la Res. Ex. N° 176, de 12 de julio de 2007 ("RCA N° 176/2007") de la ex Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región del Biobío, (ii) "Línea de alta tensión Coronel-Charrúa 2X220 KV.", calificado ambientalmente favorable mediante la Res. Ex. N° 053, de 26 de febrero de 2009 ("RCA N° 053/2009") de la ex Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región del Biobío, y, (iii) "Sistema de Manejo de Cenizas para Complejo Termoeléctrico Santa María de Coronel", calificado ambientalmente favorable mediante la Res. Ex. N° 162, de 25 de agosto de 2010 ("RCA N° 162/2010") de la ex Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región del Biobío, por el siguiente hecho infraccional:

*"Los componentes y/o equipamiento de la primera y única unidad generadora de la CTSM, son distintos a los autorizados, lo que se expresa en la instalación y utilización de:*

- *Turbina eléctrica, posee una potencia nominal de 369.989 KW y una presión de ingreso de 166,7 bar.*
- *1 generador eléctrico 468 MVA.*
- *1 Transformador de poder que posee una potencia de 460/490 MVA.*
- *1 Transformador de servicios auxiliares de 60/72 MVA.*
- *1 chimenea de 130 metros de altura y sección final superior de 5,4 metros de diámetro"*

2. Por medio de la Res. Ex. N° 2412, de 11 de noviembre de 2021, se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-061-2021 (en

adelante, “Res. Ex. N° 2412/2021” o “resolución sancionatoria”, indistintamente), sancionando a la titular con una multa de trescientas cuarenta y cinco unidades tributarias anuales (345 UTA), respecto al hecho infraccional ya señalado, por el incumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental, según lo dispone el artículo 35 literal a) de la LOSMA.

3. En cuanto a la notificación de la Res. Ex. N° 2412/2021, ésta se practicó mediante carta certificada, como se establece en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, siendo notificada al representante de los denunciados el día 10 de diciembre de 2021 según el código de Correos de Chile N° 1178693493696, y a la titular el día 13 de diciembre de 2021 según el código de Correos de Chile N° 1178693493689, tal como da cuenta el expediente sancionatorio.

4. Con fecha 16 de diciembre de 2021 Ricardo Andrés Durán Mococain, en representación de los denunciados, presentó un escrito por el cual, en lo principal, interpone recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 2412/2021, solicitando que se “proceda a dictar una nueva resolución sancionatoria conforme a derecho, tratando cada hecho como una infracción individual, recalificándolas como gravísimas, o al menos graves, y efectuando una correcta ponderación de las circunstancias contenidas en el artículo 40 LOSMA para determinar la sanción”.

5. Mediante la Res. Ex. N°2695, de 24 de diciembre de 2021, se notificó a los interesados en el procedimiento sancionatorio de la interposición del recurso de reposición y se les concedió un plazo de 5 días para alegar todo cuanto estimen en defensa de sus intereses. La mencionada resolución, se notificó el 31 de diciembre de 2021. Con fecha 05 de enero de 2022, el representante de la titular solicita ampliación de plazo la cual fue concedida por medio de la Res. Ex. N° 50 de 12 de enero de 2022.

6. Con fecha 13 de enero de 2022, Rafael Goldsack Trebilcock, en representación de Colbún S.A. hace presente una serie de consideraciones para la resolución del recurso de reposición.

## **II. Admisibilidad del recurso de reposición interpuesto por el recurrente**

7. El plazo contemplado para interponer un recurso de reposición en contra de una resolución emanada de la Superintendencia se encuentra regulado en el artículo 55 de la LOSMA: “(...) En contra de las resoluciones de la Superintendencia que apliquen sanciones, se podrá interponer el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución (...)”.

8. De esa forma, ya que la resolución impugnada se entendió notificada a los denunciados con fecha 10 de diciembre de 2021, y el recurso fue presentado con fecha 16 de diciembre de 2021, este Superintendente (S) estima que el recurso interpuesto por la titular se encuentra presentado dentro de plazo, en tanto el plazo fatal para su presentación vencía el día 17 de diciembre.

Por tanto, presentado el recurso dentro de plazo legal, corresponde pronunciarse, a continuación, respecto de las alegaciones formuladas por el representante de los denunciados.

## **III. Análisis del recurso**

9. El representante de los denunciados afirma que la resolución sancionatoria es ilegal porque trata “todos los incumplimientos como una sola infracción”, que esta superintendencia ha incurrido en una errada clasificación de la infracción y, además, una errónea ponderación de las circunstancias del artículo 40 LOSMA.

10. El representante de la empresa, por su parte, hace presente que con fecha 29 de diciembre de 2021 presentó ante el Tercer Tribunal Ambiental un recurso de reclamación en contra de la resolución sancionatoria y agrega que, siendo consecuente con ello, “no existe hecho infraccional alguno imputable a Colbún que pueda sustentar la sanción establecida” en ella. Hace presente también que “la Turbina eléctrica con potencia nominal de 369.989 KW y una presión de ingreso de 166,7 bar; generador eléctrico 468 MVA; transformador de poder que posee una potencia de 460/490 MVA; transformador de servicios auxiliares de 60/72 MVA son equipos que forman parte de un mismo sistema eléctrico y que no pueden comprenderse de manera aislada”. Asimismo, que las “variaciones” constatadas durante el procedimiento administrativo sancionador “no generan mayores o distintos impactos a los evaluados”.

11. Con relación a la primera alegación del representante de los denunciados, cabe tener presente que en la formulación de cargos se imputó a la empresa una sola infracción que se encuentra configurada por la composición del sistema eléctrico realmente existente y que éste constituye un objeto único que se compone de diversas partes. Lo anterior es relevante para resolver este recurso porque la formulación de cargos determina la discusión durante la instrucción del procedimiento en términos tales que su acto de término, en este caso, la resolución sancionatoria, no podría ampliar el número de infracciones en los términos en que indica el representante de los denunciados. Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que en la resolución sancionatoria se tuvieron en consideración todas las circunstancias relevantes para la configuración del hecho infraccional y determinar, en base a ello, una reacción institucional proporcional a éstas.

12. Es ilustrativo en este sentido que, para fundar su alegación, el representante de los denunciados haga referencia al caso Pascua Lama, Rol A-002-2013, donde se imputaron diversos hechos, actos y omisiones que configuraban diversas infracciones las cuales, al momento de la determinación de la sanción, fueron tratadas como “concurso infraccional”. El presente caso es distinto, porque, como ya fue señalado, se imputó, en la formulación de cargos, una sola infracción.

13. En una segunda alegación, el representante de los denunciados afirma que esta superintendencia habría incurrido en un error en la calificación de la infracción. Si bien expresa que esta superintendencia “correctamente [...] sancionó en virtud de la letra a) del artículo 35, esto es el incumplimiento de las condiciones establecidas en la RCA”, la infracción debiese ser calificada como gravísima o al menos grave, en atención a lo dispuesto en el número 1, letra f), del artículo 36 LOSMA y el número dos, letra d), del mismo artículo, respectivamente.

14. El número 1, letra f), del artículo 36 LOSMA expresa lo siguiente

*“1.- Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:*

*f) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y se constate en ellos alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de dicha ley.”*

15. Como se desprende de una mera lectura de la disposición transcrita, la LOSMA exige, para calificar como infracción gravísima hechos, actos u omisiones, dos requisitos copulativos, a saber, (i) ejecución de proyectos o actividades al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; (ii) que se constaten efectos, características o circunstancias que hace necesario presentar un estudio de impacto ambiental.

16. El representante de los denunciantes alega que habría sido ilegal el actuar de esta superintendencia porque en la resolución sancionatoria se descarta subsumir el caso bajo esta norma debido a que no se habría imputado elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Afirma que al haberse constatado la ejecución de un proyecto que no concuerda con las especificaciones establecidas en la resolución de calificación ambiental solo cabe concluir que se encuentra “al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”. Sin perjuicio de que no parece coherente decir al mismo tiempo que esta superintendencia actuó correctamente al imputar el incumplimiento de la resolución de calificación ambiental y que, al mismo tiempo, el proyecto se encuentra “al margen” del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, cabe señalar que el representante de los denunciantes no ha aportado evidencia de que en el área de influencia del proyecto se estén produciendo efectos, características o circunstancias de aquellas establecidas en el artículo 11 de la Ley 19.300. Al no argumentar la concurrencia de los dos requisitos copulativos que exige la LOSMA para calificar como gravísima una infracción no es posible para esta superintendencia cambiar la calificación de la infracción.

17. Por su parte, el número dos, letra d), del artículo 36 LOSMA expresa lo siguiente

*“2.- Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente:*

*d) Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del número anterior.”*

18. Al respecto, cabe señalar que al imputarse el incumplimiento de la resolución de calificación ambiental se admite necesariamente que el proyecto en cuestión se encuentra dentro del ámbito del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Para comprender lo anterior, cabe tener presente que dicho sistema se encuentra configurado por dos fases que se encuentran conectadas entre sí por medio de la resolución de calificación ambiental: evaluación y seguimiento.

19. La fase de evaluación se encuentra a cargo del Servicio de Evaluación Ambiental y consiste en una predicción de los efectos ambientales que causará un proyecto o su modificación en un área de influencia determinada. La fase de seguimiento, por su parte, consiste en una serie de acciones que tienen como propósito determinar el estado en que se encuentra el proyecto y sus impactos reales al entorno. Es importante notar que la posibilidad de ser objeto de fiscalización se encuentra determinada por el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en el sentido de que es la fase de evaluación la que ofrece la base de datos de los sujetos regulados, quienes son seleccionados cada año para ser fiscalizados en los términos establecidos en el párrafo 1º, Título II de la LOSMA. En estos términos, los titulares quedan sujetos a ser fiscalizados conforme a lo establecido en el programa o subprograma de fiscalización en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

20. Las elusiones al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental se encuentran al margen de este sistema en el sentido de que la ejecución del proyecto es desconocida por la institucionalidad ambiental, lo que significa que se encuentra fuera del control que configura la fase de seguimiento. De allí que la LOSMA establezca un régimen sancionatorio para estos casos.

21. En estos términos, tratar las infracciones a una resolución de calificación ambiental como casos ejecutados al margen del sistema de evaluación ambiental es un error categorial, porque lo que la LOSMA califica como gravísimo o grave, según las disposiciones a las que hace referencia el representante de los denunciantes, es la ejecución de proyectos o sus modificaciones sin estar bajo el control establecido en la fase de seguimiento.

22. Sostener, como lo hace el representante de los denunciantes, que el incumplimiento de una resolución de calificación ambiental se encuentra cubierto por la expresión “ejecución de proyectos [...] al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental” implica atribuir al legislador una redundancia porque carecería de sentido la distinción que establece entre incumplimiento de una resolución de calificación ambiental y la ejecución de un proyecto al margen del referido sistema.

23. Por último, el representante de los denunciantes afirma que esta superintendencia habría incurrido en una errónea ponderación de las circunstancias establecidas en el artículo 40 LOSMA, en particular, se refiere al beneficio económico, la importancia del daño causado o del riesgo ocasionado y el número de personas cuya salud pueda afectarse, la intencionalidad, y la cooperación eficaz.

24. Con relación al beneficio económico, afirma que la empresa “todo este tiempo ha obtenido ganancias ilícitas por esos 20 MW adicionales que está generando por unidad, pues no es cierto que se puedan amparar en los 700 MW aprobados, ya que esos están referidos a todo el complejo en operación, lo que sabemos que no ha ocurrido, pero cada unidad tiene autorizados, particularmente, 350 MW y no más”.

25. Esta alegación implica que la generación de 20 MW adicionales sería tolerable solo si proviene de una segunda unidad y, con ello, el representante de los denunciantes requiere a la empresa que construya y opere las dos unidades. En estos términos, para el representante de los denunciantes no habría problema alguno en que la empresa genere 700 MW, pero sí que genere una cantidad menor, 370 MW. El argumento es difícil de seguir porque si los 700 MW fijan un límite de generación, por definición, toda generación inferior a esa cifra se encuentra autorizada. El argumento pareciera formular una extraña tesis según la cual la infracción respecto de la cual el Tercer Tribunal Ambiental ordenó iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio constituye un “pecado de origen” que vuelve ilegítimo todo aquello que pueda ser vinculado a ella.

26. Con relación a la importancia del daño causado o del riesgo ocasionado y el número de personas cuya salud pueda afectarse, el representante de la empresa afirma que existiría una presunción respecto del peligro para el medio ambiente que obligaría a esta superintendencia a desvirtuar.

27. Al respecto, cabe señalar que la Superintendencia del Medio Ambiente ha fiscalizado en más de una oportunidad el proyecto, según da cuenta el expediente administrativo en particular y según consta en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental. Sostener, como hace el representante de los denunciantes, que esta superintendencia debería desvirtuar una presunción de peligro al medio ambiente desconoce información pública que no solo se encuentra a disposición de la ciudadanía, sino que además es de conocimiento de los denunciantes. Asimismo, el representante de los denunciantes no aporta prueba que permita inferir que su alegación cuenta con algún apoyo empírico.

28. Con relación a la intencionalidad el representante de los denunciantes afirma que esta superintendencia habría ofrecido una fundamentación insuficiente y contradictoria “para realizar un menor reproche a la conducta de Colbún”. Esta insuficiencia y contradicción provendría de la circunstancia de que la empresa “conscientemente encargó y compró equipos distintos” y que esta superintendencia le atribuyó el perfil de “sujeto calificado” para efectos de determinar la sanción.

29. Con todo, el representante de los denunciantes omite en su presentación la circunstancia de que el titular contaba con pronunciamientos del Servicio de Evaluación Ambiental, los cuales, independiente de valor que les pueda otorgar al momento de determinar la sanción, requieren ser ponderados. Se trata de un antecedente relevante que esta superintendencia no puede desconocer al momento de determinar

la sanción y el representante no ha formulado argumento alguno para explicar cómo, a su juicio, debiese ser ponderado en la resolución sancionatoria.

30. Por último, el representante de los denunciantes afirma que esta superintendencia habría ponderado incorrectamente la cooperación eficaz del infractor porque “la conducta de Colbún ha sido siempre tendiente a argumentar que su arbitraria decisión de modificar por completo el proyecto aprobado en la RCA no constituye un incumplimiento ni una infracción”.

31. Al respecto, basta señalar que la tesis del representante de los denunciantes implica que solo habría cooperación eficaz cuando los presuntos infractores aceptan los cargos formulados, lo que afecta seriamente el derecho de defensa. Asimismo, esta superintendencia ha hecho pública la comprensión de las distintas circunstancias para determinar sanciones ambientales, las cuales han sido aplicadas en este caso sin alejarse de ellas.

32. En virtud de todo lo anteriormente expuesto, estese a lo que se resolverá por este Superintendente.

#### **RESUELVO:**

**PRIMERO: RECHAZAR** en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto por Ricardo Andrés Durán Mococain, en representación de los denunciantes, con fecha 16 de diciembre de 2021, en contra de la Res. Ex. N° 2412, de 11 de noviembre de 2021, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-061-2021; por los argumentos indicados en los considerandos de la presente resolución.

**SEGUNDO:** Recursos proceden en contra de la presente resolución. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4º de los Recursos de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del remanente del plazo de quince días hábiles, el cual fuera suspendido con ocasión de la presentación del recurso de reposición aludido, según lo establecido en los artículos 55 y 56 de la LOSMA.

**TERCERO:** Notifíquese por carta certificada la presente resolución, de conformidad al inciso tercero del artículo 46 de 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.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y**

**ARCHÍVESE**

**Emanuel Ibarra Soto**

**Superintendente del Medio Ambiente (S)**

ODLF

Notifíquese por carta certificada:

- Ricardo Andrés Durán Mococain, calle Ongolmo 588, oficina 12, ciudad de Concepción, Región del Biobío  
- Rafael Goldsack Trebilcock, en representación de Colbún S.A., Avenida Isidora Goyenechea 2939, piso 5, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, Región Metropolitana.





CC:

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Información y Seguimiento Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Equipo sancionatorio Departamento Jurídico, Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.

Rol: D-061-2021