

**CUMPLE LO ORDENADO Y RETROTRAE PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO**

RES. EX. N° 10/ ROL D-013-2018

CONCEPCIÓN, 11 DE JULIO DE 2019

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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 la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de 11 de febrero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, D.S. N° 30/2012); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el artículo 80º de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo; y en la Resolución RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, que fija organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente, modificada por la Resolución Exenta 82, de 18 de enero de 2019, que Establece Orden de Subrogancia para el cargo de Jefe de Sanción y Cumplimiento SMA; y; 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.

CONSIDERANDO:

1. Que, el día 22 de enero de 2018, el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental dictó sentencia en la causa R-53-2017 (“Sentencia Recurrída”), la que en su parte considerativa expone que: *“SÉPTIMO [...] existe una diferencia entre la potencia nominal autorizada para cada una de las 2 turbinas autorizadas, y la potencia instalada en la única unidad construida. Esto es un hecho probado en el expediente administrativo, y por si solo se le puede aplicar hasta ahora los supuestos de hecho del art. 35 letras a) o b) de la LOSMA.”*; *“NOVENO [...] A juicio de estos sentenciadores, y vistos los antecedentes que obran en el expediente administrativo, existen indicios suficientes para que la SMA inicie un procedimiento administrativo sancionador por el acusado incumplimiento de la RCA de la CTSM, al construir instalaciones con especificaciones ambientales aparentemente distintas a las autorizadas.”*; *“DECIMOQUINTO [...] Con todo, estos sentenciadores advierten que la SMA pasó por alto que Colbún S.A. proveyó de información incompleta a la COREMA Biobío al hacer su consulta de pertinencia, pues para solicitarla indicó que la potencia de cada unidad se mantendría en 350 MW (fs. 1055), siendo que la SMA constató que la unidad instalada en la CTSM genera cerca de 370 MW. En ese sentido, las modelaciones de emisiones podrían ser incorrectas. [...] la DIA con que cuenta la CTSM para la extensión de su chimenea estaría modelada para expulsar gases de una unidad de 350 MW; por lo que, si la unidad corresponde a 370 MW, sus gases serían expulsados por una chimenea dimensionada para evacuar gases de una unidad de 350 MW. De ser esto así, estos*

hechos podrían revestir el carácter de elusión al generar más de 350 MW y dejar escapar por la chimenea los gases de una unidad 20 MW más grande al aprobado.”.

2. La referida sentencia, resolvió lo siguiente:

1. *“Acoger parcialmente la reclamación interpuesta, ordenando la anulación parcial de la Resolución Exenta N° 489, de 25 de mayo de 2017, en lo que se refiere a la letra a) del considerando segundo de esta sentencia;*

2. *Ordenar a la SMA el inicio, dentro del lapso de 30 días, de un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de Colbún S.A., por:*

a. *la presunta infracción a la Resolución Exenta N° 176, de 12 de julio de 2017, dada la instalación de equipos para la Central Termoeléctrica Santa María diferentes de los autorizados por la misma, y*

b. *por la posible elusión del sistema de evaluación ambiental, con relación al sobredimensionamiento de la chimenea, autorizada a expulsar los gases producto de la combustión de una unidad de 350 MW.*

3. *Ordénese a Colbún S.A., no generar energía eléctrica por sobre los 350 MW brutos, en su Central Termoeléctrica Santa María, ubicada en Coronel. Esta orden cesará una vez terminado el procedimiento administrativo sancionatorio mandado por el numeral 2 de este resuelvo.*

4. *No condenar en costas a la reclamada, por no haber sido totalmente vencida.”*

3. Que, con fecha 9 de febrero del año 2018, Colbún S.A. y esta Superintendencia interpusieron recursos de casación en la forma y fondo, en contra de la sentencia indicada en los considerandos N° 1 y 2. A dicha causa la Excelentísima Corte Suprema le asignó el Rol 3.470-2018.

4. Que, con fecha 27 de febrero de 2018, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (En adelante, “LO-SMA”), se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-013-2018 mediante la formulación de cargos contra Colbún S.A., Rol Único Tributario N° 96.505.760-9.

5. Que, con fecha 6 de abril del año 2018, Colbún S.A., presentó un escrito formulando descargos y además acompañó en la misma presentación copia autorizada de la reducción a escritura pública de Acta Sesión Extraordinaria N° 649/17 del Directorio de Colbún S.A., Repertorio N° 7571, de la Vigésimo Segunda Notaría de la comuna de Santiago.

6. Que, a través de Resolución Exenta N° 4/Rol D-013-2018, de 26 de abril del año 2018, se tuvieron por presentados los descargos de Colbún S.A. dentro de plazo, y por acompañados los documentos presentados junto a los descargos.

7. Que, con fecha 18 de junio del año 2018, Colbún S.A. presentó un escrito acompañando los siguientes estudios: i) “Informe Técnico-Ambiental: Complejo Termoeléctrico Santa María de Coronel”, elaborado por el Centro de Ciencias Ambientales Eula-Chile, de la Universidad de Concepción, junio 2018, y ii) “Modelación de calidad del aire CTSM, Coronel, VIII Región”, elaborado por don Héctor Jorquera González, profesor de DICTUC, de fecha 11 de junio de 2018.

8. Que, con fecha 27 de julio del año 2018, a través de Resolución Exenta N° 6/Rol D-013-2018, se solicitó a Colbún S.A. que, en relación a los estudios detallados previamente, incorpore la siguiente información:

I. Base de datos, en formato digital, de los resultados de la modelación incorporada en el estudio “Modelación de calidad del aire CTSM, Coronel, VIII Región”. Específicamente, se exigió presentar en formato digital todos los archivos de entrada y de salida, incluyendo los datos meteorológicos, de terreno y otros que hayan sido incorporados en el sistema de modelación aplicado. Se requirió seguir lo indicado en la “Guía para el uso de modelos de calidad del aire en el SEIA”¹.

II. En relación al mismo estudio “Modelación de calidad del aire CTSM, Coronel, VIII Región”, se exigió presentar las concentraciones máximas, mínimas y promedios de las emisiones para cada contaminante; tasas de emisión máximas, mínimas y promedio, tanto a nivel horario como anual. Además, se solicitó indicar cuáles se utilizaron en la modelación; y entregar respaldo de la entrada al modelo, referido a las características geométricas de las fuentes de emisión.

III. En relación a las tasas de emisión del estudio “Modelación de calidad del aire CTSM, Coronel, VIII Región”, se requirió adjuntar las memorias de cálculo y documentos que respalden la información señalada en el anexo 1 del informe.

9. Que, con fecha 8 de agosto del año 2018, Colbún S.A. presentó un escrito acompañando la información solicitada por la Resolución Exenta N° 6/Rol D-013-2018 y adjuntando lo siguiente:

I. Datos de las modelaciones realizadas para los tres años (2015-2017), para los tres contaminantes (MP10, NO2 y SO2) y para los escenarios (1 ó base t 2) considerados en el estudio.

¹ Disponible en:
http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/guias/Guia_uso_modelo_calidad_del_aire_seia.pdf

II. Información utilizada para los análisis de la sección 5.2 (“Caso de las emisiones reales del CTSM”) del estudio.

III. Archivos digitales “Modelaciones” que contiene todos los datos de las modelaciones realizadas para los tres años (2015-2017), para los tres contaminantes (MP10, NO2 y SO2).

10. Que, de conformidad lo dispone el artículo 50 de la LO-SMA, transcurrido el plazo para los descargos, la Superintendencia puede ordenar la realización de diligencias probatorias.

11. Que, al respecto, considerando los antecedentes presentados por Colbún S.A., se hizo necesario resolver si los hechos contenidos en el cargo N° 1 de la formulación de cargos, implican un cambio de consideración al proyecto “Complejo Termoeléctrico Coronel” calificado ambientalmente favorable mediante la RCA N° 176/2007, que requiere ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

12. Que, en razón de lo anterior, a través de Resolución Exenta N° 7/Rol D-013-2018, de 24 de agosto del año 2018, se resolvió solicitar, al Servicio de Evaluación Ambiental un pronunciamiento con respecto a lo indicado en el considerando previo.

13. Que, a su vez, considerando que para efectos de la confección del correspondiente dictamen, de acuerdo al artículo 53 LO-SMA, así como para el eventual ejercicio por parte de esta Superintendencia de la atribución establecida en la letra i) del artículo 3 LO-SMA, era necesario contar con el pronunciamiento del Servicio de Evaluación Ambiental, a través de Resolución Exenta N° 8/Rol D-013-2018, de 16 de octubre del año 2018, se resolvió suspender el procedimiento sancionatorio Rol D-013-2018, hasta la recepción del pronunciamiento solicitado, en conformidad al artículo 9 inciso cuarto de la Ley 19.880.

14. Que, con fecha 12 de noviembre del año 2018, don Ricardo Andrés Duran Mococain, en representación de los interesados del presente procedimiento, presentó un escrito ante esta Superintendencia, haciendo presente que con fecha 9 de noviembre del año 2018 ingresó un escrito ante el Servicio de Evaluación Ambiental en el que se indicaría que la información referida a la modelación de contaminantes remitida por la empresa Colbún S.A., no sería correcta y por ello surgiría la necesidad de que la Central Santa María ingrese a evaluación ambiental la modificación de su chimenea. Adicionalmente, en su escrito indicó lo siguiente:

-La falta de información fidedigna respecto a la modelación de emisiones, haría imperioso que la empresa se someta a evaluación ambiental, por lo que solicita a esta SMA aplicar la normativa vigente.

-Actualmente, por la chimenea saldría material particulado, dióxido de azufre, óxidos de nitrógeno, y metales pesados mercurio, vanadio y níquel los que afectarían gravemente la salud de las personas y ecosistema.

-Lo anterior habría traído como consecuencia un aumento de enfermedades cardiacas, cáncer, accidentes cerebro-vasculares, dermatológicas y respiratorias.

Finalmente, solicita tener presente lo expuesto y adjunta copia del escrito con timbre de recepción del Servicio de Evaluación Ambiental del Biobío de 9 de noviembre del año 2018.

15. Que, con fecha 16 de noviembre del año 2018, esta Superintendencia recepcionó el OF. ORD. D.E.: N° 181597/2018, a través del cual, la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, dio respuesta a lo solicitado a través de Resolución Exenta N° 7/Rol D-013-2018, concluyendo lo siguiente:

-"Las modificaciones implementadas por Colbún S.A. en el diseño de una de las unidades generadoras del proyecto, a la luz de lo expuesto por le literal g), del artículo 2° del RSEIA, no introduce cambios de consideración en la RCA N° 176/2007, que hayan requerido ser ingresadas al SEIA en forma previa a su ejecución."

-"En relación a que la RCA N° 176/2007 aprobó para el proyecto una generación total de 700 MW, dividido en dos unidades de generación de 350 MW cada una y que en los hechos, luego de la visita inspectiva realizada por la SMA, se observara que Colbún S.A., ha implementado sólo una de las dos unidades generadoras aprobadas, respecto de la cual el año 2015, se constató una generación promedio de 358 MW, pudiendo llegar hasta los 370 MW (situación más desfavorable), que si bien supera el máximo evaluado por unidad generadora (350 MW), es menor a la capacidad total de generación aprobada por RCA N° 176/2007, no cumpliéndose de esta forma, con la hipótesis planteada en la tipología de ingreso descrita en el literal e) del artículo 3° del RSEIA."

16. Que, sin perjuicio de lo anterior, en el OF. ORD. D.E.: N° 181597/2018, no se ponderó en forma expresa el escrito de don Ricardo Andrés Duran Mococain, presentado ante el Servicio de Evaluación Ambiental del Biobío, con fecha 9 de noviembre del año 2018. En razón de lo indicado, a través de la Resolución Exenta N° 9/Rol D-013-2018, se solicitó a la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, que en el marco de sus competencias, analice los antecedentes presentados por don Ricardo Andrés Duran Mococain y que indique si dichos antecedentes modifican el pronunciamiento otorgado a través de OF. ORD. D.E.: N° 181597/2018.

17. Que, a través del OF. ORD. D.E.: N° 181597/2018 de 28 de febrero del año 2019, la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental dio respuesta a lo solicitado por esta SMA a través de la Resolución Exenta N° 9/Rol D-013-2018, analizando los antecedentes presentados por don Ricardo Andrés Duran Mococain y concluyendo lo siguiente:

"En base a los antecedentes revisados y presentados, es posible concluir que la modificación respecto a la altura y diámetro de la chimenea de descarga y el aumento de en la generación de 358 MW (generada en promedio, entre enero y septiembre del 2015, utilizando una turbina de 369 MW), no corresponden a cambios de consideración y por consiguiente no se encuentra obligado a someterse de forma obligatoria al SEIA."

La modificación de las dimensiones de la chimenea de la CTSM no ocasionaría un cambio en los efectos sobre la calidad del aire en relación a lo evaluado en la RCA, incluso, los cambios conllevan a un nivel de concentraciones menores a las estimadas en la evaluación original.

Además, se debe señalar que, el aumento de potencia no refleja un nivel de aumento en las emisiones de contaminantes, cuestión que es ratificada con el análisis del reporte de las emisiones reales reportadas en el SICTER y el nivel de potencia generada.

Por último, es importante señalar que los resultados establecidos en el Informe del DICTUC son coincidentes con los presentados en las bases de datos adjuntas por el titular. Se revisaron los archivos de entrada y salida del modelo, donde los datos son coincidentes con los presentados en el informe DICTUC.”

18. Que, con fecha 25 de abril del año 2019, la empresa presentó un escrito ante esta Superintendencia solicitando la dictación del cierre de la investigación asociada al presente procedimiento administrativo sancionatorio.

19. Que, con fecha 9 de julio del año 2019, la Excelentísima Corte Suprema, a través de su Sentencia Rol N° 3470-2018, acoge los recursos de casación en el fondo detallados en el considerando N° 3 de esta Resolución e indica, entre otras cosas, lo siguiente:

“cabe concluir que los sentenciadores incurrieron en el error de derecho que se les atribuye en los recursos de casación en el fondo, toda vez, que además de anular parcialmente la Resolución Exenta N° 489 de 2017 de la SMA, ordenan la instrucción de un procedimiento sancionatorio y la formulación de cargos en éste, determinando así el contenido de un acto discrecional en contravención a lo dispuesto en el artículo 30 inciso 2° de la Ley N° 20.600.”

20. Que, a su vez la misma Corte dicta, en forma separada y sin previa vista, la Sentencia de Reemplazo de la causa Rol N° 3470-2018, en la que acoge la reclamación interpuesta con fecha 15 de junio de 2017, y ordena a esta Superintendencia *“retrotraer el procedimiento sancionatorio en contra de Colbún S.A. a la etapa anterior a la dictación de la resolución objeto del recurso de reclamación de autos, para el sólo efecto que la SMA continúe con el procedimiento administrativo de fiscalización, debiendo dicho organismo, agotar las diligencias y estudios técnicos que sean necesarios, con el fin de dilucidar la efectividad de las denuncias y si ellas, de ser efectivas, pueden constituir infracción al artículo 35 de la LOSMA.”*

21. Que, en razón de lo anterior a continuación se dará cumplimiento a lo ordenado por la Excelentísima Corte Suprema, retrotrayendo el procedimiento administrativo sancionatorio y derivando los antecedentes a la División de Fiscalización.

RESUELVO:

I. **TENER POR PRESENTADO** el OF. ORD. D.E.: N° 181597/2018 de 28 de febrero del año 2019, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental.

II. **RECHAZAR** la solicitud de cierre de investigación de Colbún S.A. en razón de lo resuelto y ordenado por la Excelentísima Corte Suprema.

III. **RETROTRAER** el presente procedimiento sancionatorio dirigido en contra de Colbún S.A., a la etapa anterior a la dictación de la Resolución

Exenta N° 489, de 25 de mayo de 2017, en cumplimiento de lo ordenado por la Excelentísima Corte Suprema.

IV. **DERIVAR**, los antecedentes del presente procedimiento sancionatorio, específicamente los indicados en el considerando N° 5, 7, 9, 15 y 17, a la División de Fiscalización de esta Superintendencia, para efectos de que continúe con el procedimiento administrativo de fiscalización, con el fin de dilucidar la efectividad de las denuncias presentadas, para luego proceder conforme a derecho.

V. **NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Rodrigo Pérez Stiepovic, domiciliado en Avenida Apoquindo N° 4775, piso N° 11, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Ricardo Andrés Durán Mococain y a don Marcelo Omar Chávez Velásquez, ambos domiciliados en calle Ongolmo N° 588, oficina N° 12, comuna de Concepción.



Sigrid Scheel Verbakel

**Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente**

DISTRIBUCIÓN:

- Don Rodrigo Pérez Stiepovic, domiciliado en Avenida Apoquindo N° 4775, piso N° 11, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.
- Don Ricardo Andrés Durán Mococain, y a don Marcelo Omar Chávez Velásquez, ambos domiciliados en calle Ongolmo N° 588, oficina N° 12, comuna de Concepción.

