

**RESUELVE PRESENTACIONES QUE INDICA DE  
INVERSIONES PANGUIPULLI SPA**

**RESOLUCIÓN EXENTA N° 1533**

**SANTIAGO, de 27 de agosto de 2020**

**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° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; el artículo 80 de la Ley N° 18.834, que aprueba Estatuto Administrativo; 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; la Res. Ex. N° 1076, de 26 de junio de 2020, de la Superintendencia del; la Res. Ex. RA 119123-129-2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N°287, de 13 de febrero de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente que establece el orden de subrogancia para el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-110-2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y, 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:**

**I. Antecedentes Generales**

1. Inversiones Panguipulli SpA. (“la titular”, “la empresa” o “el recurrente”), Rol Único Tributario N°76.688.701-5, representada por Fernando Molina Matta, Gonzalo Cubillos Prieto y Esteban Calas Ortega, domiciliados para estos efectos en Calle Nueva Tajamar N°555, piso 21, oficina 2102, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

2. Mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol D-110-2018, 27 de noviembre de 2018, y conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-110-2018, mediante la formulación de cargos en contra de la empresa, por el siguiente hecho infraccional correspondiente a la letra b) del artículo 35 de la LOSMA:

*“La ejecución, sin contar con una Resolución de Calificación Ambiental de un proyecto:*

- *De desarrollo urbano, que contempla obras de edificación con destino habitacional, con una cantidad superior a 80 viviendas,*
- *De desarrollo urbano que contempla obras de urbanización con destino permanente de esparcimiento, deporte, comercio y servicios,*
- *En un área colocada bajo protección oficial correspondiente a la Zona de Interés Turístico Panguipulli”*

3. Por medio de la Res. Ex. N° 1310, de 31 de junio de 2020 (en adelante “Res. Ex. N° 1310/2020” o “resolución recurrida”, indistintamente), se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-110-2018, sancionando a la titular con una multa de trescientos cincuenta y una Unidades Tributarias Anuales (351 UTA) por la sanción de carácter grave según lo dispone la letra d) numeral 2, del artículo 36 de la LOSMA. En dicha resolución se estimó la concurrencia de las circunstancias de las letras a) importancia del daño causado o del peligro ocasionado; letra c) respecto al beneficio económico considerando ganancias ilícitas; letra e) irreprochable conducta anterior; letra f) capacidad económica del infractor; letra i) en tanto importancia a la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, cooperación eficaz y circunstancias extraordinarias asociadas a la pandemia de COVID-19.

4. En cuanto a la notificación de la Res. Ex. N° 1310/2020, ésta fue enviada mediante correo electrónico a la empresa, a los representantes legales, el día 3 de agosto de 2020. Adicionalmente, en la misma fecha y por igual vía se remitió la resolución indicada a la Ilustre Municipalidad de Panguipulli, a la Dirección de Obras Municipales de Panguipulli y al Ministerio de Bienes Nacionales.

5. Con fecha 4 de agosto de 2020, la empresa presentó una carta, solicitando se deje sin efecto el requerimiento de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”), establecido en el Resuelvo N°2, de la Resolución N° 1310/2020.

6. Con fecha 10 de agosto de 2020, la empresa presentó un escrito, por el cual dedujo recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 1310/2020, solicitando tener por interpuesto el recurso de reposición, proceder a su conocimiento y dejar sin efecto la sanción impuesta, o en subsidio, disminuir el monto de la multa impuesta a través de un recálculo de los elementos del artículo 40 de la LOSMA, cuestionados en su presentación. Adicionalmente, solicita se resuelva su presentación de 3 de agosto de 2020, en la que manifestó su decisión de reformular el Proyecto, dejando sin efecto el requerimiento de ingreso dispuesto en el resuelvo Segundo de la Resolución N°1310/2020. La empresa no acompañó documentos ni medios de prueba adicionales a los ya presentados durante el procedimiento sancionatorio.

7. Luego, mediante la Resolución Exenta N° 1400, de 11 de agosto de 2020, esta Superintendencia confirió traslado del recurso de reposición al interesado Vito Capraro, representado por Juan Ignacio Correa A. Dicha resolución, fue notificada mediante correo electrónico el día 12 de agosto de 2020.

8. Finalmente, mediante presentación de 18 de agosto de 2020, el denunciante evacuó traslado en lo principal y en el primer otrosí acompañó documentos, solicitando tener por evacuado el traslado conferido y rechazar la reposición en todas sus partes, dejando firme la Res. Ex. N° 1310/2020. El interesado acompañó tres documentos: (i) copia de notificación electrónica de la Res. Ex. N° 1400; (ii) copia de un documento denominado “Precio Parcelas Bahía Panguipulli” N°168 y N°169 para acreditar que al 12 de diciembre de 2019 la empresa sólo tenía 41 lotes disponibles; y (iii) un archivo kmz de Google Earth con el Master Pan actualizado a una fecha anterior a 12 de diciembre de 2019 que representa los lotes disponibles.

## II. Admisibilidad del recurso de reposición

9. La empresa sostiene que ha presentado el recurso de reposición dentro de plazo. Al respecto, 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*” (énfasis agregado).

10. De esa forma, tal como se mencionó en los antecedentes generales, la resolución impugnada se notificó con fecha 3 de agosto de 2020, y el recurso fue presentado con fecha 10 de agosto de 2020, por ende, este Superintendente estima que el recurso interpuesto por el titular se encuentra presentado dentro de plazo, en tanto el plazo fatal para su presentación vencía el mismo día de la presentación.

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

12. Considerando que el interesado en el presente procedimiento ha realizado alegaciones respecto a cada punto del recurso de reposición presentado por la recurrente, se procederá a ponderar sus argumentos a continuación de las alegaciones de la empresa.

## III. Consideraciones previas planteadas por el recurrente

13. En primer lugar, la empresa se refiere a su presentación de 3 de agosto de 2020, en que señaló que ha decidido limitar la cantidad máxima de viviendas posibles de construir a sólo 79 unidades. Indica, que para controlar el cumplimiento de esta reformulación, se propone limitar el otorgamiento de permisos de edificación por parte de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Panguipulli, obligándose la empresa a informar de los permisos de edificación que se obtengan al interior del proyecto de modo de no superar

la cantidad indicada. Por ende, reitera la solicitud de dejar sin efecto el requerimiento de ingreso dispuesto en el resuelvo Segundo de la Res. Ex. N° 1310/2020.

14. Adicionalmente, indica que no comparte la sanción y los argumentos de la Res. Ex. N° 1310/2020 y se reserva el derecho de interponer la correspondiente reclamación ante el Tribunal Ambiental correspondiente respecto a sus apreciaciones de la legalidad de la mencionada resolución.

15. A su vez, el interesado destaca de manera general, que la empresa no aportó ningún antecedente nuevo tendiente a desvirtuar las consideraciones de la resolución recurrida.

16. Respecto a la solicitud del recurrente, cabe indicar, que tal como se concluyó en la resolución recurrida, a la época de la resolución del procedimiento sancionatorio Rol D-110-2018, existían los antecedentes que permitían concluir con claridad que el Proyecto Bahía Panguipulli cumple con lo dispuesto en los artículos 8 inciso 1°, artículo 10 letra g) de la Ley N° 19.300 y en el artículo 3 letra g), g.1.1 el D.S. N° 40/2012 MMA.

17. Sin perjuicio de lo anterior, este Superintendente (s) tiene presente la intención de la empresa de revertir su proyecto, limitando la construcción a 79 viviendas, es decir, bajo el umbral de ingreso al SEIA.

18. Al respecto, la jurisprudencia del Excm. Corte Suprema referida a los casos Panitao, Rol 20.709- 2018, y caso Rufino Melero, Rol 58.986-2016, ha validado la opción del titular de revertir su proyecto original, reformulándolo en términos tales que termine ejecutándose uno que no supere los umbrales de ingreso al SEIA, siendo en ese caso obligación del titular ponderar y tomar todas las medidas que corresponden, sin perjuicio de que esta SMA de todos modo fiscalizará y realizará las gestiones que sean necesarias para que aquello se cumpla.

19. En ese sentido, este Servicio tendrá presente la voluntad del titular de revertir el proyecto, tomando las medidas que garanticen que los umbrales indicados no se superarán, considerando además que la empresa, para ejecutar el proyecto reformulado, deberá dar estricto cumplimiento a la normativa vigente, sobre todo considerando las acciones judiciales y administrativas que existen en relación al proyecto, según se indicó en la resolución sancionatoria del presente caso. Por ende, atiéndase al Resuelvo Segundo de la presente resolución.

#### **IV. Alegaciones respecto a la aplicación de las circunstancias del artículo 40 LOSMA.**

20. En primer lugar, la recurrente se refiere a una alegación genérica respecto a las circunstancias del artículo 40 LOSMA, en el sentido que *"(...) no se desarrolla ni motiva de qué manera y en qué cantidad éstas influyen en la cuantía de la multa impuesta, cuestión que afecta la motivación de la misma y el derecho de defensa de esta parte (...)".*

21. Al respecto, cabe señalar que las circunstancias del artículo 40 LOSMA fueron debidamente ponderadas en los considerandos 284 al 400 de la Res. Ex. N° 1310/2020, indicando cómo éstas influyen para el cálculo de la sanción aplicable. El detalle de dichas ponderaciones en la cuantía de la multa corresponde al ámbito de la discrecionalidad del Servicio, por lo que no serán expuestas en detalle, dado que ello podría llevar a la aplicación de multas en un régimen de tarificación ambiental, lo que claramente contradice el espíritu de la LOSMA, y lo que ha sido rechazado además por la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema.

22. No obstante, sí deben ser expuestos los fundamentos de la ponderación de las circunstancias del artículo 40 LOSMA, en atención a lo dispuesto en los artículos 11 inciso segundo y 41 de la Ley N°19.880, respecto al deber de fundamentación y motivación del acto administrativo, las que fueron latamente explicadas en los considerandos previamente indicados de la resolución recurrida. Lo anterior es coherente con lo resuelto por la Corte Suprema en la sentencia de 13 de diciembre de 2016, Rol 17.736-2016, y lo resuelto por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental en causa Rol R-15-2015, de sentencia 5 de febrero de 2016.

#### **Beneficio económico, letra c) artículo 40 LOSMA**

23. La empresa señala que el cálculo y el razonamiento que efectuó esta Superintendencia en la Res. Ex. N° 1310/2020 respecto al beneficio económico, correspondiente a un total de 444 UTA, no sería efectivo. Dado que el proyecto no solo carecería de beneficios en la actualidad, sino que presenta pérdidas muy importantes, por lo que la multa podría generar una situación de insolvencia a la empresa.

24. Para sostener su argumentación, la recurrente acude a la Metodología establecida por la SMA para el cálculo del beneficio económico, la que señala que en caso de las ganancias ilícitas, estas deberán estimarse caso a caso, para lo que se debe atender al “diferencial de flujo de caja”. Prosigue, indicando que dado que “(...) el cálculo de los ingresos considera la totalidad de aquellos obtenidos por el proyecto con motivo de la infracción, la estimación de costos debe seguir la misma lógica, incluyendo todos los costos asociados a la operación “ilícita” del proyecto, informados por la empresa en la tramitación del procedimiento (...)”. Sostiene que dicho criterio sería el aplicado en los casos de Canteras Lonco Rol D-048-2015 y Ecomaule Rol D-002-2015. Indica que en el presente caso, la SMA sólo consideró los costos asociados a 39 sitios vendidos, obviando a su entender, los demás costos operacionales en los que se incurrió para desarrollar el proyecto, para la compra, administración y/o habilitación de los otros 189 lotes que considera el Proyecto, agregando, que si fuesen considerados no se habría constatado ningún tipo de beneficio económico, sino que por el contrario un “importante déficit de flujo efectivo”.

25. Finalmente, indica en este respecto, que al considerar solo en forma parcial los costos incurridos “(...) la resolución sancionatoria entra en contradicción respecto a los hechos tenidos a la vista para configurar la infracción (...)”, dado que la infracción corresponde a la ejecución de un proyecto de desarrollo urbano con obras de edificación con destino habitacional superior a 80 viviendas, en cambio los costos considerados

sólo fueron aquellos correspondientes a 39 viviendas. Esta alegación debe ser descartada de plano, dado que se trata de aspectos diversos, dado que por una parte, la configuración de la infracción, fue establecida en relación a la proyección del proyecto, el que debido a todos los antecedentes expuestos, corresponde sin duda a un proyecto de desarrollo inmobiliario que supera las 80 viviendas. No obstante, el cálculo del beneficio económico, específicamente las ganancias ilícitas, corresponden a aquellas *“ganancias obtenidas por la generación de ingresos asociados a una infracción a la normativa o a una actividad ilícita”*<sup>1</sup>, es decir, aquellos beneficios que la empresa ha obtenido efectivamente. Este aspecto, será desarrollado en los considerandos siguientes.

26. Luego, la empresa procede a establecer, lo que a su entender, correspondería a la correcta ponderación del beneficio económico. Al respecto señala que la SMA olvida incluir los costos asociados a los sitios habilitados que no están vendidos correspondientes a 45, y también a aquellos que no se encuentran en aquellas categorías, que corresponde a 143 sitios, de este modo señala que la SMA utilizó la información de forma parcial.

27. La empresa realiza un cálculo, que señala, debió haber ponderado esta Superintendencia, correspondiente a 1.514 UF por concepto de valor del terreno de cada uno de los 228 sitios; 153 UF por gastos unitarios de organización y puesta en marcha; por lo que el costo de cada uno de los 45 sitios habilitados y no vendidos asciende a 4.065 UF. Adicionalmente, existiría un saldo de 143 sitios en los que se ha incurrido en gastos de compra de terreno y gastos de operación y puesta en marcha, asociados a un monto de 1.667 UF. Por lo que los costos operacionales ascenderían a 673.826 UF y no a 246.212 UF como lo estimó la SMA.

28. Respecto a las alegaciones, en este caso, al igual que en todos los demás, se han aplicado los mismos criterios establecidos en las Bases Metodológicas para el cálculo de ganancia ilícita. Tal como la empresa indica en su reposición y tal como se indica en las mencionadas Bases, lo que procede considerar es *“la diferencia entre los ingresos obtenidos de forma ilícita y los costos directamente asociados a la obtención de estos ingresos”*, por lo que, para ser consistentes con dicho criterio, es que únicamente fueron considerados los costos directamente asociados a los ingresos obtenidos de forma ilícita, a partir de los 39 sitios vendidos al momento de la estimación.

29. Así, los ejemplos citados por la empresa, respecto a los casos de Canteras Lonco y Ecomaule, como si fuesen casos en que no se habrían considerado únicamente los costos directamente asociados a los ingresos obtenidos por motivo de la infracción, sólo denotan una falta de comprensión de la forma en cómo fueron considerados los costos en dichos casos.

30. En el caso de Canteras Lonco, la totalidad del volumen de áridos extraído en el periodo en que se configura la infracción corresponde a un volumen extraído de manera ilícita<sup>2</sup>, y se asume, razonablemente, que dicho volumen no se

---

<sup>1</sup> Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales actualización diciembre 2017, pp. 37.

<sup>2</sup> Más precisamente, a partir de la intervención de una superficie de extracción no autorizada.

almacena, sino que se destina a su comercialización inmediata. En ese caso en particular, todos los ingresos obtenidos por la venta de los áridos extraídos en cada año configuran ganancias ilícitas, por lo cual la totalidad de los costos incurridos anualmente para esa extracción son los que permiten la generación de esos ingresos. Por lo tanto, es ese caso en específico y, bajo la misma lógica ya señalada, corresponde considerar la totalidad de los costos de la operación, e incluso costos de administración.

31. En el caso de Ecomaule, las ganancias ilícitas se configuraron a partir de ingresos percibidos por la actividad comercial ejercida en base a las toneladas adicionales de residuos recibidos por sobre lo autorizado. Para estimar las ganancias ilícitas se determinó en primer lugar un margen de ganancia unitario promedio correspondiente a la diferencia entre el ingreso unitario promedio anual por tonelada de residuo ingresada y el costo operacional unitario promedio anual por tonelada de residuo ingresada. En particular, el costo de operación unitario promedio anual se calculó a partir del cociente entre los costos totales de operación anuales y la cantidad total de residuos ingresados en cada año. Luego, se calculó el margen de ganancia bruta asociado al tonelaje de residuos ingresado por sobre el límite autorizado como el producto entre el margen de ganancia operacional promedio y la cantidad de toneladas de residuos para compostaje ingresadas por sobre el límite autorizado. Esto último da cuenta claramente de que en la determinación de las ganancias ilícitas se consideraron únicamente los costos asociados a las toneladas de residuos ingresadas por sobre el límite autorizado y no la totalidad de los costos operacionales del proyecto.

32. Bajo el mismo razonamiento anterior, para la estimación de las ganancias ilícitas en el caso Bahía Panguipulli se consideraron los ingresos obtenidos por cada uno de los 39 sitios vendidos al momento de la estimación y sus correspondientes costos. Para esto, como se indica en la resolución recurrida, se consideró el costo promedio por sitio<sup>3</sup> que fue calculado por el mismo titular, para cada uno de los ítems de costos informados. Por ejemplo, el costo promedio por sitio asociado a la adquisición del terreno se determinó como el cociente entre el costo del terreno completo UF 345.151 y el número total de sitios contenidos en dicho terreno, de 228. Este costo promedio, de UF 1.514 fue multiplicado por 39, para obtener el costo total del terreno asociado a los 39 sitios por los cuales se obtuvieron ingresos a la época del cálculo de la sanción. Lo mismo fue efectuado para la consideración de los demás ítems de costos<sup>4</sup>. Los costos correspondientes a los sitios restantes -los sitios no vendidos a la fecha de la estimación- no son considerados debido a que estos se asocian a los ingresos que la empresa podrá eventualmente obtener por la venta de estos en el futuro y que, por lo tanto, no procede incorporar a la configuración de las ganancias ilícitas. Al respecto, cabe precisar que la ponderación del beneficio económico se atiene únicamente a los ingresos percibidos y los respectivos costos incurridos al momento de la estimación, y no a las posibles ganancias futuras que se puedan obtener a partir del proyecto. Estos aspectos, se aprecian latamente explicados en los considerandos 289 al 300 de la Res. Ex. N° 1310/2020.

33. El interesado señala en su presentación, que existe una contradicción entre lo sostenido por la empresa en su escrito de reposición, y

---

<sup>3</sup> Se considera pertinente utilizar costos unitarios promedio puesto que todos los sitios tienen dimensiones de superficie similares.

<sup>4</sup> Costos de explotación, habilitación, infraestructura, costos generales, gastos de organización y puesta en marcha.

dos documentos elaborados por la propia empresa acompañados por el interesado en los numerales (ii) y (iii) identificados en el considerando 8 de la presente resolución. Ello, dado que, según los antecedentes adjuntos, existirían al 12 de diciembre de 2019 sólo 41 sitios no vendidos, en cambio la empresa indica que serían 45. Asimismo, sostiene el interesado que según el archivo kmz acompañado, se demostraría que se han vendido más de 40 sitios.

34. Indica que sería contrario al principio de primacía de la realidad, pretender que los lotes vendidos tengan valores de 6.313 UF y que en algunos casos la empresa vendiera por debajo de esa cifra como ocurre con el Lote 01-114, o que tenga márgenes inferiores al 10%.

35. Sostiene que respecto a la alegación de insolvencia de la empresa, según los mismos documentos, queda en evidencia que con la venta de cualquiera de los lotes se cubre el valor de la sanción, por lo que dicha argumentación debe desecharse.

36. Agrega que la elusión al SEIA y la falta de obtención de permiso ambiental sectorial de cambio de uso de suelo permitieron a la empresa anticipar la venta de los lotes, ahorrándose los costos financieros; costos ambientales e impuestos (IVA asociado a obras de urbanización).

37. Finalmente, sostiene que los documentos que acompaña y previamente indicados, no coinciden con los números aportados por la empresa, dado que según ésta existen 143 sitios que no se encontrarían vendidos ni habilitados.

38. En cuanto al número de sitios vendidos, al que alude en el considerando 33, cabe indicar, que al momento de la estimación de la sanción aplicable se determinó que se habían vendido 39 sitios. Lo anterior, no obsta a que de forma posterior a ello, la empresa haya generado mayores ganancias, lo que impactaría para estos efectos en la capacidad de pago según se indica en la ponderación de la misma en los considerandos siguientes. Respecto a la alegación del considerando 34, cabe indicar que en la resolución recurrida se consideró para efectos de la estimación del beneficio económico un costo promedio asociado a cada sitio según la información disponible, lo cual no implica que efectivamente ese sea el costo asociado cada sitio, independiente de su precio de venta. En este sentido, cada sitio podría tener asociado costos inferiores o superiores a 6.313 UF y generar diferentes márgenes de ganancias de acuerdo a sus costos específicos y su precio de venta respectivo. Adicionalmente, el sitio específicamente mencionado por el interesado no fue parte del procedimiento sancionatorio Rol D-110-2018. En relación con lo sostenido por el interesado en el considerando 35, atiéndase al considerando 43 de la presente resolución. Finalmente, en atención a lo alegado por el interesado en el considerando 36 y 37, atiéndase al resuelvo primero de la presente resolución.

**Capacidad económica y capacidad de pago, letra f)  
artículo 40 LOSMA**

39. Respecto a este punto, la recurrente indica que la SMA sólo ponderó en el considerando 394 de la resolución recurrida, sus ingresos por ventas anuales, sin considerar costos, omitiendo un análisis más acabado respecto al real tamaño económico de esta entidad.

40. La empresa aduce que desde comienzos de 2018 a la fecha sufre de una situación económica y financiera crítica con una fuerte disminución en ventas, la que según información presentada en el procedimiento sancionatorio, implicaría un “(...) déficit en el Proyecto que se genera por las diferencias entre los ingresos por ventas a la fecha y los gastos operaciones de inversión del Proyecto (...)”. Solicita ponderar los antecedentes disponibles para analizar la capacidad de pago, los que llevarían a esta autoridad a concluir que la empresa cuenta con imposibilidad o dificultad para hacer frente a la sanción impuesta quedando expuesta a una situación de insolvencia.

41. En primer lugar, cabe señalar que la capacidad de pago corresponde a una circunstancia ponderada de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor, quién debe proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación financiera que le dificulta en gran medida, o le imposibilita, hacer frente a la multa<sup>5</sup>. De este modo, para la ponderación de una eventual reducción de la multa por motivo de la capacidad de pago del infractor esta Superintendencia debe considerar no solamente aspectos puramente económicos o financieros, sino también la seriedad de las infracciones y los efectos que estas generaron o pudieron generar, la intencionalidad en la comisión de las infracciones, entre otras circunstancias que concurren cada caso. Así, la deficiente capacidad de pago del infractor no puede ser fundamento para imponer una sanción que no cumpla su fin preventivo, pues la respuesta sancionatoria debe generar un efecto disuasivo, de manera de prevenir futuros incumplimientos ambientales<sup>6</sup>.

42. En el presente caso, para la evaluación de la capacidad de pago de la multa impuesta, cabe indicar, que los antecedentes aportados por la empresa no incorporan información idónea ni suficiente respecto de su situación financiera al año 2020, que resulta ser la más relevante para efectos de la determinación de la capacidad de pago. La información relativa al año 2020 aportada por el titular durante el procedimiento sancionatorio, específicamente en respuesta a la Res. Ex. N°9/Rol D-110-2018 el 18 de junio de 2020, no corresponde a los Estados Financieros intermedios, sino que únicamente a un documento denominado “Flujo Efectivo 30 de mayo de 2020”. Dicho documento no corresponde al estado financiero denominado Estado de Flujo de Efectivo, que informa sobre las variaciones y los movimientos de efectivo y sus equivalentes en el año correspondiente, o en los meses transcurridos de dicho año en el caso de un Estado de Flujo de Efectivo intermedio. Lo anterior, se aprecia en que no se informa de flujos de efectivo ocurridos en el periodo enero a mayo del año 2020, sino que se informa, en cambio, montos de ingresos por ventas y de costos asociados al proyecto que corresponden a años previos<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> “Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales, actualización 2017”, páginas 44 y 74.

<sup>6</sup> “Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales, actualización 2017”, páginas 74 y 75.

<sup>7</sup> El documento incorpora el costo del terreno completo -de UF 345.151- asociado a los 228 sitios, el cual fue adquirido en el año 2017.

43. El titular también acompaña un documento denominado “Flujo Efectivo Operacional Proyectado” el cual no corresponde a un Estado de Flujo de Efectivo proyectado, ya que para su resultado igualmente considera costos incurridos en periodos previos, desde el año 2017. Sin perjuicio de lo anterior, a partir de este documento es posible observar que el titular proyecta obtener ingresos de UF 294.750 equivalentes a \$ 8.453.539.058<sup>8</sup>, por la futura venta de 45 sitios habilitados no vendidos a la fecha. Al respecto, es posible observar que la multa impuesta por la SMA de 351 UTA, - equivalentes a \$ 211.956.264<sup>9</sup>- corresponde a sólo un 3% de los ingresos por venta que la empresa proyecta obtener en un futuro próximo.

44. Con posterioridad a la estimación de la resolución recurrida, en la actualidad, según lo informado en la página web<sup>10</sup> de la empresa, los sitios que restan por vender a la fecha serían 36. Si se contrasta lo anterior, con la información que aporta el interesado, de 12 de diciembre de 2019, que señalaba que existían 45 sitios no vendidos; cabe concluir que existe información, que permitiría concluir que la empresa desde diciembre de 2019 a la fecha ha proseguido vendiendo sitios, habiendo concretado al menos unas 9 ventas desde aquel entonces.

45. A mayor abundamiento, se cuenta con indicios suficientes para poder afirmar que el Proyecto Bahía Panguipulli, cuyo titular es Inversiones Panguipulli S.A., tendría alguna vinculación con la empresa Ambienta Inmobiliaria Limitada, la cual a su vez se relaciona con Constructora Ambienta SPA, conformando una misma unidad económica. En efecto, varios de los documentos aportados por el titular incluso tienen el logotipo de la empresa inmobiliaria Ambienta<sup>11</sup> y ambas empresas comparten la misma dirección comercial. De acuerdo a la información del Servicio de Impuestos Internos para el año tributario 2019, Ambienta Inmobiliaria Limitada y Constructora Ambienta SPA corresponden a empresas de tamaño económico mediana N°2 y Gran empresa N°3 respectivamente. Estas empresas desarrollan diversos proyectos de inversión en el rubro inmobiliario, como es posible apreciar directamente en el sitio web de la empresa inmobiliaria Ambienta<sup>12</sup>, configurando además otras empresas relacionadas para el desarrollo de proyectos inmobiliarios que formarían parte de esta unidad económica, como Inmobiliaria Alta Vista Pucón SpA e Inmobiliaria Payllahue S.A., entre otras<sup>13</sup>. Como es posible apreciar, incluso cuenta con un proyecto inmobiliario en Miami, Estados Unidos, el cual, de acuerdo a lo indicado en el sitio web de inmobiliaria Ambienta *“ha sido el encargado de amalgamar nuestros deseos de proyección internacional con la confianza en que nuestros conocimientos del negocio inmobiliario nos hacen*

<sup>8</sup> Considera valor de la UF al 1 de septiembre de 2020.

<sup>9</sup> Considera valor de la UTA del mes de septiembre de 2020.

<sup>10</sup> [www.bahiapanguipulli.cl](http://www.bahiapanguipulli.cl) [última revisión, 21 de agosto de 2020]

<sup>11</sup> Véase los documentos “Flujo efectivo 30 de mayo de 2020”. “Flujo efectivo operacional proyectado” y “Bahía Panguipulli, detalle costos, gastos e inversiones asociados a cada sitio”

<sup>12</sup> Véase: <https://www.ambienta.cl/ambienta-inmobiliaria/> [última consulta: 20 de agosto de 2020]. Véase en particular: <https://www.ambienta.cl/proyecto/condominio-bahia-panguipulli/>.

<sup>13</sup> Ambas empresas fueron clasificadas como empresas Gande N°1 por el Servicio de Impuestos Internos en el año tributario 2019. Otras empresas de las cuales se disponen indicios de ser relacionadas son; S.W. Servicios S.A.; Inmobiliaria Curarrehue S.A.; Inmobiliaria el Condor SpA; Inversiones Porto Alegre Limitada e Inversiones Caxias Limitada.

*capaces de competir en cualquier mercado*<sup>14</sup>, afirmación que plasma las positivas proyecciones de crecimiento de la unidad económica referida.

46. Por lo anteriormente expuesto, no resulta posible concluir que el titular se encuentra imposibilitado de hacer frente a la multa o que el pago de esta multa comprometa la viabilidad futura del proyecto, o la solvencia de la propia empresa, como esta alega.

47. Por su parte, el interesado sostiene que no concurren los requisitos para la aplicación del punto 3.5 de las Bases Metodológicas, dado que exigen que la capacidad económica se inicie por iniciativa propia, cuando lo cierto es que fue la Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 9/Rol D-110-2018, la que efectuó un requerimiento de información.

48. Prosigue el interesado, aduciendo que la supuesta disminución de ventas alegada por la empresa sería coincidente con la época de la presentación de su denuncia, lo que sería completamente imputable a la propia empresa y a sus incumplimientos ambientales y sectoriales. Agrega que la renuencia de la empresa de someter su proyecto al SEIA evidencia una cultura corporativa reñida con la institucionalidad y legalidad vigente, y que en virtud del principio preventivo, debió sancionarse mucho más drásticamente.

49. Respecto a la alegación del considerando 47 del interesado, cabe indicar, que dicho argumento debe ser desestimado, dado que en la presente instancia fue efectivamente solicitada la ponderación de la capacidad de pago por parte de la recurrente, lo que bastaría para su aplicación. Finalmente, respecto al considerando 48, atiéndase a lo resuelto en el resuelto primero de la presente resolución.

#### **Importancia de la vulneración al sistema jurídico ambiental, letra i) artículo 40 LOSMA**

50. La empresa aduce que de los tres tipos de normas infringidas, haciendo mención al considerando 342 al 362 de la resolución recurrida, sólo una sería competencia de la SMA, aquellas relativas a la protección ambiental, por lo que no correspondería realizar un reproche respecto al cumplimiento o no de las normas agrícolas (Decreto Ley N° 3516 MINAGRI, "D.L N° 3516") o urbanísticas (art. 55 Ley General de Urbanismo y Construcciones, en adelante "LGUC"), dado que su aplicación escapa al ámbito de su competencia. Normas que señala que no habría incumplido, sino que indica que sólo se ha limitado a "(...) *dividir un predio rural de su propiedad dando cumplimiento irrestricto a la normativa aplicable (...)*", dado que no pretende cambiar la condición de predios rústicos de ninguno de los 228 sitios.

51. Por su parte, el interesado indica respecto a este punto, que la SMA no efectuó declaraciones respecto a cambio de uso de facto que habría implementado la empresa, sino que el actuar de ésta se enmarcaría dentro del artículo 9 de la Ley N° 10.336 de Organización y Atribuciones de la Contraloría, que obliga a los organismos

---

<sup>14</sup> Véase: <https://www.ambienta.cl/ambienta-inmobiliaria/> [última consulta: 20 de agosto de 2020].

públicos a adecuar sus procedimientos y actuaciones a los dictámenes de Contraloría. Por ende, prosigue, la SMA no podría desconocer las conclusiones del Dictamen de la CGR de Los Ríos N° 203, de 15 de enero de 2020 que precisó que el proyecto inmobiliario es uno de carácter habitacional incompatible con el D.L 3516.

52. Finalmente, concluye destacando respecto a la supuesta licitud de las actividades económicas de la empresa, que ésta dañó hallazgos arqueológicos, construyó una pirca y creó falsos límites de los cauces del Lago Panguipulli apropiándose de bienes nacionales de uso público y eludió el SEIA ahorrándose costos financieros ambientales e impuestos. Asimismo, reitera que el proyecto altera los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos en los términos indicados en el escrito de observaciones a los descargos presentados en el presente procedimiento sancionatorio.

53. Respecto a la vulneración de la protección al sistema jurídico de protección ambiental, cabe indicar, que dicha circunstancia persigue analizar la seriedad de la infracción, en el sentido de ponderar que tan perjudicial ha sido el incumplimiento específico a la efectividad del sistema de protección ambiental. La infracción en el presente caso fue debidamente configurada como un incumplimiento a lo establecido por la letra b) del artículo 35 de la LOSMA, es decir, como la ejecución de un proyecto para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella. Asimismo, las normas que se consideran como infringidas, fueron específicamente aquellas relacionadas con la Ley N° 19.300 y D.S.N°40/2012 MMA, según se detalló en la formulación de cargos, y en la configuración de la infracción de la resolución recurrida y según se señaló en el considerando 16 de la presente resolución. Por lo que, el razonamiento del recurrente resulta errado, dado que en ningún caso esta Superintendencia ha sancionado aduciendo incumplimiento a los artículos 55 de la LGUC o al D.L N° 3516 como fundamento de la infracción. Diverso es que en la ponderación de la presente circunstancia se realice un análisis sistémico de la normativa relacionada con el presente caso, abordando más allá de los efectos propios que la infracción misma generó en sistema jurídico. En este sentido, resulta del todo lógico, que se haya considerado en primer lugar haciendo referencia al SEIA como una de las instancias jurídicas de protección ambiental más relevantes, muy relacionada con el principio de prevención, la que se vería fuertemente mermada por elusiones como la presente (considerando 345 y 348 de la resolución recurrida). A continuación, en el considerando 349 de la resolución recurrida, se comienza indicando “(...) Adicionalmente, preciso es relevar ciertas consideraciones del diseño regulatorio urbanístico, en relación con el SEIA, que el presente caso ha puesto de manifiesto, en particular en cuanto a la trascendencia de la ausencia de IPT como criterio para disponer una evaluación ambiental obligatoria (...)”; siendo expreso que la mención a la normativa, en este caso urbanística, se efectúa debido a su estrecha relación con la infracción en análisis, no imputándose en ningún caso un incumplimiento, dado que esta institución carece de competencias para ello. Posteriormente, en el considerando 352 de la resolución recurrida, y nuevamente con el único objetivo de situar más aún la infracción, y en un análisis sistémico respecto a las problemáticas vinculadas al crecimiento urbano no regulado, es que se establece la relación de la infracción con las deficiencias que la aplicación práctica ha implicado respecto al artículo 55 de la LGUC y el D.L N° 3516. Por ende, cabe indicar, que los argumentos del recurrente relativos a un supuesto reproche de las normativas indicadas no serían procedentes.

54. Respecto a la argumentación del interesado, se considera que esta estaría alineada con lo resuelto por la presente institución; no obstante, respecto a sus afirmaciones respecto al establecimiento de nuevos límites y apropiación de bienes nacionales de uso público; así, como a la alteración de los sistemas de vida de grupos humanos; estos aspectos no fueron objeto del presente procedimiento sancionatorio, por lo que deben ser descartados en la presente resolución. Cabe señalar que el interesado no acompañó antecedentes relativos a estas circunstancias junto con su escrito de evacúa traslado.

55. 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 Fernando Molina Matta y Gonzalo Cubillos Prieto, representantes de Inversiones Panguipulli SpA., con fecha 10 de agosto de 2020, en contra de la Res. Ex. N° 1310, de 31 de julio de 2020, que resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-110-2018.

**SEGUNDO: TENER PRESENTE** lo señalado por la empresa en la carta de 4 de agosto de 2020, así como a las consideraciones previas indicadas en el recurso de reposición respecto al requerimiento de ingreso al SEIA, según lo indicado en los considerandos 16 al 19 de la presente resolución. Al respecto, la empresa podrá revertir su proyecto en los términos planteados, no siendo necesario el ingreso al SEIA siempre y cuando se mantengan los umbrales bajo lo establecido en la normativa vigente. De lo contrario, se arriesga a generar una nueva infracción relativa al incumplimiento del requerimiento de ingreso según lo dispone el artículo 35 letra b) de la LOSMA. En todo caso, la empresa para desarrollar su proyecto reformulado deberá **dar estricto cumplimiento a la normativa vigente**, sobre todo teniendo en consideración las acciones administrativas y judiciales existentes, a las cuales se hizo referencia en la resolución sancionatoria.

**TERCERO: OFÍCIESE** a la Ilustre Municipalidad de Panguipulli y a su Dirección de Obras Municipales para que, **en lo que respecta a la arista ambiental del presente caso, no se entreguen más de 79 permisos de edificación al referido proyecto, a menos que aquél cuente con la respectiva Resolución de Calificación Ambiental favorable. Sirva la presente resolución y su notificación digital como oficio remisor.**

**CUARTO: TÉNGASE POR EVACUADO EL TRASLADO** presentado por el interesado, con fecha 18 de agosto de 2020.

**QUINTO: TÉNGANSE POR ACOMPAÑADOS** los documentos presentados por el interesado en su escrito de 18 de agosto de 2020.

**SEXTO: RECURSOS** proceden en contra de la Res. Ex. N° 1310/2020. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos de la LOSMA,

en contra de la Res. Ex. N° 1310/2020 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.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, se le reducirá un 25% del valor de la multa. Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República. Para mayores detalles puede visitar el siguiente link: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.

  
EMANUEL IBARRA SOTO  
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)



PTB/CSS

**Notifíquese por correo electrónico:**

- Fernando Molina, representante legal de Inversiones Panguipulli SpA.: [fmolina@cubillosevans.cl](mailto:fmolina@cubillosevans.cl)
- Juan Ignacio Correa A., apoderado de Vito Capraro: [juanignacio.correa@cslegal.cl](mailto:juanignacio.correa@cslegal.cl)
- I. Municipalidad de Panguipulli y Dirección de Obras I. Municipalidad de Panguipulli: [rodrigo.valdivia@municipalidadpanguipulli.cl](mailto:rodrigo.valdivia@municipalidadpanguipulli.cl); [yanira.covarrubias@munipangui.cl](mailto:yanira.covarrubias@munipangui.cl)
- Ministerio de Bienes Nacionales: [consultas@mbienes.cl](mailto:consultas@mbienes.cl)

**C.C.:**

- Gabinete, Superintendencia de Medio Ambiente
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional Los Ríos, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Equipo Sancionatorios

**Rol D-110-2018**

**Rol Expediente Cero Papel: 19.303/2020**