

ANT.: Res. Ex. N° 5/Rol N° D-036-2016,
de 17 de enero de 2017.

REF.: Expediente Sancionatorio Rol N° D-
036-2016.

MAT.: 1. Presenta descargos. 2.
Acompaña documentos. 3. Ofrece prueba.

Santiago, 01 de febrero de 2017

Sra. Maura Torres Cepeda
Fiscal Instructora
División Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente
Presente

Por medio de la presente, **CECILIA URBINA BENAVIDES**, en representación de **SOCIEDAD PÉTREOS S.A.** (en adelante, indistintamente, “Pétreos”), en procedimiento sancionatorio Rol N° D-036-2016, ambos domiciliados para estos efectos en Badajoz 45, piso 8, Comuna de Las Condes, Santiago, Región Metropolitana, vengo a presentar los descargos relativos a la infracción imputada en la Res. Ex. N° 1/Rol N° D-036-2016 (en adelante e indistintamente “Formulación de Cargos” o “Resolución N° 1”) de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “SMA” o la “Superintendencia”).

Esta presentación se realiza dentro del plazo y en la oportunidad procesal correspondiente, considerando lo resuelto por la SMA en la Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2016.

I.
PRIMERA PARTE
ANTECEDENTES GENERALES

De acuerdo a lo expresado en la Formulación de Cargos contenida en la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-036-2016, de 7 de julio de 2016, el presente proceso de sanción tiene su origen en la investigación realizada por la Contraloría Regional de Valparaíso (en adelante “CGR Valparaíso”), relacionada con autorizaciones, permisos y pagos por extracciones de áridos desde pozos lastreros y cauces de ríos en las comunas de Limache y Concón.

Los resultados de dicha investigación fueron plasmados en Informe de Investigación Especial N° 40 de 2014, remitido a la SMA mediante Oficio N° 8298 de 08 de mayo de 2015.

Respecto de las extracciones desde el río Aconcagua, la CGR Valparaíso analizó los comprobantes de ingreso e informes que sustentaban los pagos por concepto de patentes municipales, elaborados por el Director de Medio Ambiente y Aseo y Ornato de la I. Municipalidad de Limache, concluyendo que en el período iniciado el 18 de julio se extrajeron en el módulo 4 del río Aconcagua, la cantidad de 102.256 m³, por parte Sociedad Pétreos S.A.

De acuerdo a los antecedentes de la formulación de cargos, el volumen de áridos extraído por Pétreos, se compondría de:

- Una extracción de 48.110 m³ autorizada mediante Decreto N° 1926 de 12 de agosto de 2013 de la I. Municipalidad de Limache, cuyo pago consta en el Ord. N° 749 de 13 de septiembre de 2013, el Ord. N° 849, de 11 de noviembre de 2013 y el Ord. N° 938 de 13 de diciembre de 2013 (en adelante, “faena N°1”)
- Una extracción de 54.146 m³ que constaría en los Ord. N°169 de 27 de febrero de 2014, Ord. N° 262 de 21 de abril de 2014 y Ord. N° 360 de 19 de junio de 2014 (en adelante, “faena N°2”)

Por su parte, el artículo 3 letra i) del D.S. N° 95/2001 que contenía el texto refundido del Reglamento de Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante “SEIA”), vigente a la fecha de inicio de los hechos materia del presente sancionatorio, actualmente reemplazado por el D.S. N° 40 de 2012¹, disponía que deben ingresar al SEIA los proyectos de extracción industrial de áridos, entendiéndose por tales, en el caso de las Regiones de Valparaíso hasta la Región de Magallanes, aquellos realizados en un cuerpo o curso de agua, igual o superior a 100.000 m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad.

De esta forma, la SMA concluye, erróneamente como se pasará a argumentar y a acreditar, que Pétreos habría extraído un total de 102.256 m³ de áridos desde el cauce del río Aconcagua, imputando en la Formulación de Cargos, la infracción tipificada en el artículo 35 letra b) de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “LO-SMA”), que sanciona la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella.

El hecho infraccional se califica como grave en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 N° 2 letra d) de la misma norma, que establece que son infracciones graves los hechos actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que 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.

En este contexto, el día 03 de agosto de 2016, Pétreos presentó un Programa de Cumplimiento (en adelante, indistintamente “PdC”) en el que se proponían medidas tendientes a volver al estado de cumplimiento de la normativa supuestamente infringida, consistente en lo principal, en el ingreso al SEIA de la actividad futura de extracción de áridos para la Planta de Aconcagua. Este programa fue rechazado mediante Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2016 de 17 de enero de 2017.

¹ Publicado en el diario oficial el 12 de agosto de 2013, cuya vigencia fue diferida en 90 días a contar de su publicación.

Dicha resolución sostiene, en síntesis, que dado que en la actualidad Pétreos no puede intervenir la zona en que tuvieron lugar los hechos objeto de la formulación de cargos, se enfrenta a un obstáculo para evaluar en el SEIA la actividad objeto de la formulación de cargos. Aun en el caso que fuese posible su evaluación ambiental, actualmente la actividad de extracción de áridos en el sector intervenido por Pétreos ya se encontraría evaluada ambientalmente por la I. Municipalidad de Limache, por lo que no se aprecia beneficio alguno que pudiese reportar al resguardo del medio ambiente.

En este contexto, la citada Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2016 dispone tener presente lo dispuesto en el Resuelvo V de la Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2016, en lo referente a la suspensión del plazo para presentar descargos desde la presentación de un Programa de Cumplimiento, reanudándose el plazo para presentar descargos en el presente procedimiento sancionatorio, por tanto, desde la notificación de la Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2016.

II.-

SEGUNDA PARTE

1. OPORTUNIDAD DE PRESENTACIÓN DE LOS DESCARGOS Y DEL DERECHO A FORMULARLOS

Que de acuerdo a lo dispuesto en el Resuelvo II de la Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2016, el plazo para la presentación de descargos ha vuelto a reanudarse desde la fecha de notificación del citado acto. La carta certificada que notifica la resolución citada fue recepcionada en la oficina de correos del domicilio de Pétreos con fecha 20 de enero de 2017.

En razón de ello, y considerando que el plazo para la presentación de descargos, de acuerdo al Resuelvo I de la Res. Ex. N° 2/Rol D-036-2016, ha sido ampliado en 7 días hábiles, estos descargos se formulan dentro del plazo legal y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LO-SMA.

Por otro lado, es necesario hacer presente que los descargos son presentados, no obstante haberse presentado un programa de cumplimiento en el mismo procedimiento, pues se trata de un instrumento de incentivo al cumplimiento compatible con el derecho a defensa del regulado.

La propia jurisprudencia del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago (Fallo Rol N° 75-2015, de 30 de diciembre de 2016, Considerado Decimoséptimo), ha sostenido que la presentación, aprobación o rechazo de un programa de cumplimiento no exige que el regulado se autoincrimine o acepte responsabilidad en los hechos que configuran los cargos formulados por la SMA. Ello, por cuanto dicho requisito no se encuentra en la LO-SMA ni tampoco en el D.S. N° 30 de 2012, lo que se confirma al verificar lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 42 de la LO-SMA y el inciso 2° del artículo 10 del reglamento respectivo.

Lo anterior se ve reflejado en el tratamiento procedimental que da la Ley ante un evento de incumplimiento de las obligaciones contraídas en el PdC, para lo cual se dispone el reinicio del procedimiento antes de la etapa de descargos y prueba, situación que no sería procedente si la aprobación de un programa importara un reconocimiento de responsabilidad por parte del administrado.

De esta manera, la LO-SMA resguarda siempre la posibilidad que el administrado pueda defenderse de los cargos, en caso de que el programa no cumpla con los requisitos de aprobación, pudiendo en consecuencia, desvirtuar los hechos infraccionales en el procedimiento sancionatorio correspondiente, y efectuar todas las defensas y alegaciones que estime convenientes para su defensa.

Por su parte, en nuestro caso, se debe considerar que mediante la presentación del PdC no hubo aceptación alguna de los mencionados hechos, sino que por el contrario, mi representada se ha reservado el derecho a formular descargos en caso de rechazo del PdC (Punto N° III, 2 de dicho escrito)

Por tanto, en el ejercicio del derecho a defensa consagrado en el artículo 49 de la LO-SMA, Pétreos formula los descargos que se pasan a exponer, desvirtuando los hechos que fundamentan el mismo, junto a su calificación jurídica.

2. DESCARGOS RESPECTO DE LOS HECHOS QUE SE ESTIMAN CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN.

En esta presentación se formularán descargos fundados en las siguientes consideraciones:

- No concurre la infracción imputada dado que las faenas de extracción de mi representada consideran dos procesos de extracción independientes ajenas temporal y materialmente, y amparadas por títulos distintos.
- Aun cuando vuestra autoridad considere que las dos fases de extracción constituyen una sola faena, Pétreos se ajustó a la normativa vigente y a los límites de ingreso al SEIA, dado que el volumen de material árido extraído es menor al transportado para su procesamiento, éste último base del cálculo del pago de derecho municipales y que fue erróneamente utilizado por la SMA, como supuesto para formular los cargos de elusión al SEIA en contra de mi representada.
- En el caso improbable que se estimare que se cometió la infracción imputada se debe considerar la concurrencia en el presente caso de circunstancias atenuantes relativas a la cooperación eficaz del interesado, y la conducta anterior y posterior positiva de mi representada, debiendo descartarse expresamente respecto de este cargo la concurrencia de circunstancias agravantes.

2.1. No concurre la infracción imputada dada la existencia de dos faenas de extracción independientes, que no superan el límite establecido por la regulación ambiental vigente a la fecha.

Las faenas de extracción de áridos vinculadas al procedimiento de sanción Rol D-036-2016 son independientes entre sí, no siendo posible la sumatoria de ambas con el fin de considerarla como una extracción de áridos que supera el límite de ingreso al SEIA vigente a la época de la extracción, conforme a las siguientes consideraciones:

2.1.1. Ambas extracciones son independientes, ajenas temporal y materialmente, y amparadas por títulos distintos.

En primer término, la faena N° 1 ha considerado la extracción de material árido de un total autorizado de 48.110 m³, dispuesta dentro de un sector del Módulo 4 autorizado y que se ha producido durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2013. En efecto, de acuerdo a lo informado por la Pétreos, dicha faena se divide en tres partes, considerando las extracciones tributadas de 23.820 m³ en el mes de octubre, de 18.150 m³ en el mes de noviembre y de 6.090 en el mes de diciembre de dicho año, otorgando un total de 48.060 de material árido “en camión”, equivalentes a aproximadamente 43.254 m³ de material extraído, considerando un factor de esponjamiento de al menos 10%, conforme se acreditará en la siguiente sección de este escrito.

Por otro lado, la faena N°2 se encuentra temporalmente distante de la primera pues se ha ejecutado recién durante los meses marzo, abril, mayo y junio de 2014, alcanzando un total de 52.950 m³ informados para efectos tributarios, equivalentes aproximadamente a 47.655 m³ de material extraído, considerando el mismo factor de esponjamiento.

Lo anterior es consistente con la administración del bien nacional de uso público que efectúa la I. Municipalidad de Limache, la que planifica y autoriza permisos de extracción de áridos en forma anual. Conforme a ello, la unidad de proyecto o actividad debe evaluarse de acuerdo a esta forma de gestión.

En segundo término, la segunda extracción (faena N°2) se encuentra fundada en antecedentes técnicos distintos a los considerados para la primera, los cuales además, dan cuenta de su separación espacial pese a haber desarrollado ambas en el Módulo Sector 4.

En efecto, su procedencia se basa también en informes especiales otorgados por personal contratado por el propio Municipio y que ha fundado la factibilidad técnica a esta faena. Entre estos informes, se cuenta con el denominado “Informe de Situación Actual para la Explotación de Recursos Áridos desde el Cauce del Río Aconcagua, Módulo 1 al

5, Comuna de Limache”, de agosto de 2013, elaborado por el Ingeniero Civil David Oñate Jiménez para la Ilustre Municipalidad de Limache

Desde un punto de vista espacial el propio informe técnico fundante de esta segunda faena indica la necesidad de ampliar los alcances espaciales considerados en la primera etapa de la extracción. Así, el Informe aludido indica que *“en lo concerniente a los aspectos de carácter técnico la autoridad regional solicita expandir las actividades productivas hacia la ribera izquierda del cauce, situación que debe ser presentada en un nuevo formato de proyecto y el cual debe considerar extender las actividades bajo los parámetros establecidos en la evaluación realizada con anterioridad para el período 2013-2014”*, dando cuenta que, a pesar de tratarse del mismo módulo (N° 4 para el caso de Pétreos.) la extracción se efectuaría en dos sectores distintos.

Por último, ambas faenas se encuentran autorizadas y amparadas en títulos distintos. Por un lado, la faena N° 1 encuentra su autorización en el Decreto Alcaldicio N° 1926 de 12 de agosto de 2013 de la Ilustre Municipalidad de Limache, y cuyas órdenes de pago expedidas por la propia Municipalidad constan en e Ord. N° 749 de 13 de septiembre de 2013, el Ord. N° 849, de 11 de noviembre de 2013 y el Ord. N° 938 de 13 de diciembre de 2013. Por otro lado, la faena N° 2, encuentra su autorización en el Ord. N° 169 de 27 de febrero de 2014 del mismo Municipio, al hacer extensible el primer permiso precario antes referido a esta segunda faena, y cuyos comprobantes de ingresos constan en el citado ordinario, y en los Ord. N° 262 de 21 de abril de 2014 y Ord. N° 360 de 19 de junio de 2014. El primer de ellos señala expresamente que se “cancela la cantidad de \$22.297.864, en virtud a la extracción de áridos desde el módulo N° 4 del Río Aconcagua de la comuna de Limache, correspondiente a la cuota 1/3 de la totalidad de 54.146 m³, correspondiente a la expansión, en virtud al Decreto N° 1926 de f/ 12.08.2013, el cual autoriza dicha extracción”.

A mayor abundamiento, la propia Municipalidad de Limache, mediante Ord. N° 262/2014 de 21 de abril de 2014 cancela la segunda cuota de pagos por la totalidad de la expansión “de acuerdo a lo indicado en el Informe de Situación Actual para la Explotación de Recursos de Áridos desde el Cauce del Río Aconcagua, realizado por el Ingeniero Civil David Oñate J.” indicando que esta faena se fundaría en un análisis técnico de factibilidad

contratado por el propio Municipio, lo que se replica en el Ord. N° 360/2014 del mismo órgano.

En consecuencia, la Administración (municipal) ha dejado establecido, en forma expresa, que la faena de extracción autorizada de 54.146 m³ se funda en un instrumento legalmente expedido y en estudios técnicos que dan cuenta de su factibilidad. En este contexto, desde el punto de vista sectorial, es posible atribuir a ambas extracciones la autorización de uso del bien donde se ejecuta, en dos títulos distintos.

De esta forma, es posible concluir que ambas faenas son independientes y, por tanto, deben evaluarse en forma diferenciada, careciendo de la identidad de título, material y temporal que vuestra Superintendencia ha intentado adjudicarle.

2.1.2. Régimen jurídico ambiental aplicable a cada una de las actividades de extracciones de áridos objeto del procedimiento de sanción

Finalmente, y como corolario de lo anterior, es posible incluso determinar un régimen jurídico ambiental distinto en cada una de las extracciones.

En efecto, la faena N° 1 se encuentra, desde un punto de vista temporal, amparada por la regulación que emana del D.S. N° 95/2001 del MINSEGPRES, que estableció el otrora Reglamento del SEIA. Por otro lado, la faena N° 2, al haberse verificado durante los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2014, se encuentran amparada por el D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, que precisamente vino a modificar el actual Reglamento.

Lo anterior no es baladí ya que es posible identificar, al menos desde un punto de vista teórico, que la primera extracción no supera los umbrales que para dicha extracción estableció el otrora Reglamento, mientras que la segunda extracción, si bien contaría con autorización municipal, se podría poner en entredicho su volumen desde el punto de vista ambiental considerando que el nuevo Reglamento rebajó el límite de ingreso de 100.000 m³ a 50.000 m³ de material a remover.

Sin embargo, y tal como se pasará a exponer en la sección siguiente, la faena N°2 tampoco supera el señalado límite desde que, tanto en el antiguo como en el nuevo Reglamento, la extracción debe determinarse según el monto de “árido o greda” efectivamente a extraer o remover, debiéndose descartar la densidad del material agregada una vez efectuada esta actividad.

2.2. Aun cuando se considere que se trata de una sola faena de extracción, la cantidad extraída no supera el límite establecido en el artículo 3 letra i) del Reglamento del SEIA vigente.

2.2.1. Forma de determinar el límite de ingreso al SEIA para la actividad de extracción de áridos establecido en el artículo 3 letra i) del Reglamento del SEIA

Que, tal como se ha sostenido en el numeral anterior, el Reglamento del SEIA, tanto en el D.S. N° 95/2001 como en el D.S. N° 40/2012, determina el ingreso al SEIA de la actividad de extracción, considerando el volumen métrico de árido o greda a remover.

Es así que el artículo 3 letra i.2 del D.S. N° 95/2001 disponía que se entenderá que los **proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales** cuando:

*“Tratándose de extracciones en un cuerpo o curso de agua, la extracción de áridos y/o greda es igual o superior a cincuenta mil metros cúbicos (50.000 m³) **totales de material removido**, tratándose de las regiones I a IV, o **cien mil metros cúbicos (100.000 m³) tratándose de las regiones V a XII, incluida la Región Metropolitana, durante la vida útil del proyecto o actividad**”* (lo destacado es nuestro).

En el mismo sentido, el artículo 3 letra i.5 del D.S. N° 40/2012, dispone:

*“Tratándose de extracciones en un cuerpo o curso de agua, **el volumen total de material a remover** durante la vida útil del proyecto o actividad sea igual o superior a veinte mil metros cúbicos (20.000 m³) tratándose de las Regiones de Arica y Parinacota a Coquimbo, o a **cincuenta mil metros cúbicos (50.000 m³), tratándose de las Regiones de Valparaíso a Magallanes y Antártica Chilena, incluida la Región Metropolitana de Santiago**”* (lo destacado es nuestro).

Por tanto, para ambos reglamentos, el umbral de ingreso establecido en el texto reglamentario **debe analizarse desde el punto de vista del material árido a remover, o en el caso de elusión al SEIA, el efectivamente removido o extraído**, descartando el aumento de volumen adicional que ocurre una vez que el material pétreo es removido.

En efecto, al excavar o explotar un material en un banco, éste resulta removido con un aumento de volumen, lo que se conoce como **esponjamiento**, que ha de considerarse para calcular la producción de explotación y dimensionar los medios y recursos que se emplearán para su carguío y transporte.

Desde un punto de vista teórico, este esponjamiento provoca un aumento del volumen del material entre un 10% a un 30% con respecto al volumen del material en estado natural, dependiendo del material pétreo de que se trate.

Dado el tenor expreso del Reglamento, el límite de ingreso de esta actividad está determinada por la cantidad a extraer de material de un cuerpo o curso de agua, medido en metros cúbicos, no pudiendo incluirse el volumen adicional que se produce con posterioridad a la extracción.

La tesis antes señalada no sólo cuenta con el respaldo técnico que se presentará en el presente procedimiento, sino que además ha sido acogida por la propia autoridad ambiental competente para determinar el volumen métrico de material árido a extraer, distinguiendo del mismo al material esponjado, que se utiliza principalmente para evaluar el transporte del material removido.

A modo ejemplar, en la DIA del “Proyecto de Extracción de Áridos Pozo READY MIX (Lanco, X Región)”, que cuenta con resolución de calificación favorable (Res. Ex. N° 301/2005 de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos)², evaluó un factor de esponjamiento aplicable al material extraído de 1,5, sosteniéndose que el volumen a extraer sería de 361.708 m³, pero dado el “factor de esponjamiento”, el volumen total a transportar ascendería a 542.562 m³.

De esta manera, la autoridad ambiental competente ha reconocido la distinción entre material árido extraído o removido y material esponjado, utilizando el primero para efectos de evaluar el volumen de extracción, que es el que en definitiva determina el umbral de ingreso al SEIA.

Esta distinción no solo se reconoce en la evaluación ambiental de los proyectos de extracción de áridos, sino también por las autoridades municipales a propósito de la regulación del pago de derechos de extracción y en las normas técnicas referidas a la cubicación de obras de edificación (NCh. 0353).

En el primer ámbito, y a modo ejemplar, encontramos el Decreto Alcaldicio de la Ilustre Municipalidad de Quillota N° 3460, de 6 de junio de 2016, que regula el cobro de derechos municipales por conceptos de extracción de áridos en cauces naturales y pozos lastreros, donde se reconoce expresamente el porcentaje de esponjamiento presente en el material transportado sobre camión a efectos de descontarlo del volumen global de cobro, y para lo cual el interesado debe presentar mensualmente un técnico debidamente certificado con el fin de excluir dicha parte de lo efectivamente extraído. Este acto administrativo reconoce incluso una fórmula de cálculo que considera la reducción por concepto de esponjamiento, conforme se reproduce a continuación:

$$\text{“V.E : (V.T. x (1 - \% I.H.)}$$

Siendo: **V.E.:** *Volumen Real Extraído afecto a cobro de derechos municipales.*

² http://seia.sea.gob.cl/expediente/expedientesEvaluacion.php?modo=ficha&id_expediente=605921

V.T.: Volumen Transportado sobre camión.

% I.H.: Porcentaje de Índice de Huecos del material debidamente certificado”.

Así también, el Decreto Alcaldicio N° 354/1992, que aprueba la Ordenanza “Extracción de Áridos en el Río Aconcagua, Comuna de Quintero” se refiere expresamente al esponjamiento, incluyéndolo dentro del cálculo de pago de los derechos municipales respectivos. El art. 4 de dicho texto sostiene expresamente lo siguiente:

“Los permisos estarán gravados con un derecho municipal por el monto que determine la Ordenanza de Derechos Municipales.

*El monto de estos derechos se calculará **en base al volumen de áridos incluido el esponjamiento (equivale a volumen extraído medido sobre camión),** declarado en cada proyecto de explotación, el cual deberá cancelarse en cuotas iguales semestrales durante los primeros 5 días de cada semestre”.*

En este sentido, se hace presente que tanto la Ordenanza de la comuna de Limache como la de Quintero, incluyen dentro del pago de derechos el volumen de árido, incluido el esponjamiento (la primera se refiere a carga en camión y la segunda precisa el término desde un punto de vista técnico), distinguiendo por tanto la diferencia de volúmenes antes planteada. Ello, a diferencia de lo que ocurre en la comuna de Quillota donde se ha modificado la Ordenanza Local sobre Derechos Municipales mediante Decreto N° 3460/2016, permitiendo que el pago por extracción de áridos excluya el volumen de esponjamiento utilizando la formula indicada párrafos más arriba.

En el segundo ámbito, la Norma Chilena N° 0353, sobre cubicaciones de obras de edificación, define expresamente el esponjado como el volumen aparente de un suelo o material determinado, indicado en su número 5.2.1 que “para los efectos del transporte de tierras extraídas de excavaciones en terreno natural, el volumen de escombros se registra igual al que ocupaban en la excavación, aumentado en el esponjamiento que corresponda”.

Así, se determinan incluso factores de esponjamiento (N° 5.2.5) de acuerdo al siguiente detalle:

Naturaleza del terreno	Esponjamiento %
Tierra vegetal, arena, arcillas arenosas, polvillos, entre otros, que pueden ser fácilmente removidos a pala.	10
Arcillas compactas, gravas, arenas ripiosas que necesiten para su remoción solamente el empleo de picotas o instrumentos similares.	20
Ripio grueso, suelos pizarrosos, canchagua, toscas duras, entre otros, que deben ser removidos con chuzo.	30
Rocas sueltas, pizarras y margas duras que necesiten palanquearse para su remoción y demoliciones en general.	40
Rocas compactas cuya remoción necesita explosivos.	50

Por lo tanto, el esponjamiento constituye un término ampliamente aceptado en la industria para determinar el volumen real de un material extraído y transportado, debiendo considerarse para efectos de precisar las cantidades de árido que han sido objeto de la formulación de cargos de vuestra autoridad.

En consecuencia, y de acuerdo a las consideraciones antes planteadas, el umbral de ingreso al SEIA no puede ni debe ser evaluado en base al volumen extraído transportado (o esponjado), pues primero debe realizarse la debida **corrección por esponjamiento del material**, criterio conocido técnicamente, y aplicado por la autoridad ambiental en la evaluación de impacto ambiental de los proyectos de extracción de áridos.

2.2.2. La forma de determinar la cantidad efectivamente extraída, para efectos ambientales, varía de la forma en que se calcula el pago de derechos municipales que de ello se deriva.

En este sentido, es necesario precisar que la información documental con la que cuenta vuestra Superintendencia se funda en los antecedentes que acreditan el pago del

derecho de extracción del árido , que se basa en la cantidades de metros cúbicos medida sobre camión, y no sobre la cantidad efectivamente extraída desde los cauces naturales.

Es así que el artículo 88 del Decreto Alcaldicio N° 2718/2005 de la Ilustre Municipalidad de Limache, que aprueba la Ordenanza para la Extracción de Áridos desde cauces naturales, establece expresamente que *“(...) el pago que deberán efectuar los beneficiarios de los permisos o concesiones por el derecho a extraer áridos se realizará en forma mensual, de acuerdo a las cantidades de m³ definidos en el contrato, para cuyo efecto ésta será medida sobre camión”*.

Por tanto, una vez que el Municipio ha otorgado el permiso de extracción, lo que ha hecho es dividir su pago en tres cuotas sucesivas, pagadas previamente a la extracción, conforme dan cuenta las órdenes de pago acompañadas en el primer otrosí de esta presentación. Pagados los derechos municipales, y una vez iniciada la extracción de árido, se emitieron registros diarios de extracción de la Municipalidad, en los cuales consta la cantidad de material removido transportado de acuerdo a la capacidad del respectivo camión. Estos registros dan cuenta que la cantidad extraída removida en camión es menor a la que consta en los Ordinarios que acreditan el pago de los derechos municipales extendidos por la I. Municipalidad de Limache.

Se acompaña en el primer otrosí de esta presentación, una tabla Excel que identifica cada uno de los registros, incluyendo el número de folio y fecha en la que han sido expedidos. Dada la cantidad de registros existentes, se acompañarán, en la etapa procesal que corresponda, copias simples de los 6.700 Registros de la I. Municipalidad de Limache, Dirección de Medio Ambiente, Aseo y Ornato, que dan cuenta del material transportado medido en camión objeto del presente procedimiento.

En este contexto, se reitera que las cantidades de material extraído transportado por mi representada son las que constan en los sucesivos registros diarios del Municipio. Estos registros son los únicos documentos que acreditan el material árido efectivamente removido y transportado por Pétreos a propósito de las faenas de extracción objeto de este procedimiento.

Esta cantidad es menor a la informada por la I. Municipalidad de Limache a la Contraloría General de la República pues dicho organismo sólo ha tenido en consideración las órdenes de pago, extendidas previamente a la ejecución de las faenas de extracción, sin detenerse en el análisis de los registros de material removido transportado que diariamente se han extendido para verificar si los volúmenes coinciden con las utilizadas para el pago del derecho³.

En consecuencia, el pago del tributo se efectúa en base a la capacidad de los camiones que transportan el material, en relación con aquello que ha sido autorizado, pero no dice relación estricta con el material efectivamente extraído de árido y/o greda.

De esta forma, no existen antecedentes en la formulación de cargos que permitan acreditar que la cantidad pagada se condice con aquello que ha sido extraído, más aun, se ha partido del supuesto erróneo, que el comprobante de pago del gravamen recibido por el órgano municipal corresponde a la cantidad de material árido efectivamente extraída, cantidad que como se acreditará en este procedimiento es inferior al límite de ingreso al SEIA, ya sea en el supuesto que se considere que existe una o dos faenas de extracción.

2.2.3. Cantidad de material árido efectivamente extraído en las faenas extractivas desarrolladas en 2013 y 2014.

De conformidad a lo expuesto, a la base del cálculo del tributo pagado al Municipio (***“cantidades de m3 definidos en el contrato, para cuyo efecto ésta será medida sobre camión”***) debe rebajarse, al menos un 10% por concepto de esponjamiento, disminuyendo la cantidad verificable para los efectos de evaluar el umbral de ingreso al SEIA.

Como se acreditará, Pétreos ha extraído cantidades de material árido en las faenas de extracción, denominadas faena N° 1 y faena N° 2, en los siguientes rangos,

³ Se hace presente que existe un error manifiesto en el Informe Trimestral de 31/01/2014 evacuado por el Ingeniero David Oñate Jiménez, que incluye dentro del tramo autorizado para explotar por Pétreos, los kms 15.000 a 15.500, correspondientes al tramo explotado por la empresa Áridos Aconcagua, dando cuenta de un volumen ajeno a mi representada.

dependiendo del factor de esponjamiento, el cual en todo caso, debiese encontrarse entre el 10 y 30% del material removido “en camión”, conforme se expresa en la siguiente tabla:

Faena extractiva de áridos	Cantidades declaradas de material removido “en camión (m3)”⁴	Cantidad extraída o removida descontando factor de esponjamiento (10% a 30%) (m3)
Faena N°1	47.907	36.845 - 43.116
Faena N°2	52.637	33.161 - 47.373
Faena N°1 y Faena N°2	100.544	70.380 - 90.489

Se aprecia que la faena N° 1 no pudo superar el límite establecido en el D.S. N° 95/2001 desde que dicho texto reglamentario sostiene un límite de 100.000 m3, independiente de la densidad del material transportado. Por su parte, la faena N° 2, tampoco ha podido infringir el límite pues no ha superado los 50.000 m3 establecidos en el D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, dado que el material efectivamente extraído se encuentra dentro del rango de 47.373 m3 y 36.845 m3.

Incluso, aun uniendo ambas faenas, y entendiéndolas ejecutadas durante la vigencia del D.S. N° 95/2001, tampoco se superó el señalado límite de ingreso al SEIA dado que se alcanzaría un total aproximado entre 90.489 m3 y 70.380 m3.

El porcentaje de esponjamiento y la cantidad extraída en las faenas N° 1 y N° 2 serán acreditados mediante Informe de “Evaluación de Densidades de Material Pétreo Extraído en el Río Aconcagua por Sociedad Pétreos S.A. 2013 y 2014”, del Centro de Investigación, Desarrollo e Innovación de Estructuras y Materiales (IDIEM), de la Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas de la Universidad de Chile.

Con esta prueba se busca acreditar, en términos de volumétricos, que Pétreos se ajustó a la normativa vigente y a los límites de ingreso al SEIA en la extracción de áridos,

⁴ Estos datos son extraídos de los registros de la I. Municipalidad de Limache que acreditan el material removido transportado de las faenas de extracción, cuyo resumen se acompañará en este procedimiento conforme a lo indicado en el segundo otrosí de esta presentación.

dado que el volumen de material extraído es menor al transportado para su procesamiento, éste último base del cálculo del pago de derecho municipales y que fue erróneamente utilizado por la SMA, como supuesto para formular los cargos de elusión al SEIA en contra de mi representada.

Por lo tanto, mi representada en estricto rigor no ha debido contar con resolución de calificación ambiental favorable para ejecutar las faenas de extracción de áridos objeto de este procedimiento dado que **lo efectivamente extraído no ha superado los límites impuestos por el Reglamento para que se considere como una actividad de extracción de áridos de dimensiones industriales.**

2.3. Falta de concurrencia de circunstancias agravantes y concurrencia de circunstancias atenuantes del artículo 40 de la Ley Orgánica de la SMA.

Finalmente y sin perjuicio de que ha quedado suficientemente claro que no corresponde sancionar a mi representada, el examen del cargo formulado lleva a concluir que no concurren circunstancias que agravan la sanción esperada para la infracción imputada y, por el contrario, que le asisten circunstancias atenuantes.

En lo que respecta a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, que se refiere a la intensidad y persistencia del daño y de la reversibilidad, no es posible considerar la concurrencia de este supuesto ya que la actividad de extracción imputada no generó impactos significativos en los componentes ambientales relevantes, no existiendo antecedente alguno en este procedimiento de tales efectos.

Por lo tanto, es posible asegurar que dadas las características del sitio donde se ha producido la extracción, en relación con su entorno mediato e inmediato, las faenas ejecutadas por Pétreos no han generado daño ambiental alguno ni tampoco un impacto ambiental significativo.

Lo anterior, no sólo puede verificarse en los Informes Técnicos que ha expedido la Ilustre Municipalidad de Limache para otorgar las autorizaciones ya singularizadas, sino que además puede recogerse de la propia evaluación ambiental que dicho Municipio ha

llevado a efecto y que actualmente se encuentra plasmada en la Resolución de Calificación Ambiental N° 340/2013, cuya titularidad pertenece al mismo organismo.

Por el mismo motivo, la consideración del número de personas cuya salud pudo afectarse producto de la infracción no tiene cabida al analizar el presente cargo, pudiendo descartarse cualquier peligro a la salud de las personas que habitan o desenvuelven sus actividades en el lecho del Río Aconcagua donde se ha producido la extracción objeto de este procedimiento.

En cuanto a la intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión, establecida en la letra d) del artículo 40 de la LO-SMA, se requiere que concurra a lo menos una intención deliberada en la comisión de la infracción así como la antijuricidad asociada a la contravención. No existe antecedente alguno que permita verificar que mi representada ha tenido una intención concreta de actuar en contravención a sus obligaciones jurídicas asociadas a contar con los permisos ambientales para desarrollar la actividad de extracción de áridos.

Es más, Pétreos ha actuado en todo momento con pleno convencimiento de haber cumplido con la normativa legal y reglamentaria que rigen este tipo de actividades.

En primer término, la faena N° 1 de extracción ha sido autorizada mediante permiso precario del propio Municipio de Limache, el que fue expedido mediante Decreto Alcaldicio N° 1926 de 12 de agosto de 2013, habiéndose recibido legalmente los pagos que por dicho concepto establece el artículo 41 N° 3 de la Ley N° 3063, sobre Rentas Municipales, en relación con los artículos 12 y 88 del Decreto Alcaldicio N° 2718 que aprueba la Ordenanza para la Extracción de Áridos desde cauces naturales, según consta en Ord. N° 749 de 13 de septiembre de 2013, Ord. N° 849, de 11 de noviembre de 2013 y Ord. N° 938 de 13 de diciembre de 2013. La denominada por el propio Municipio como “faena de expansión” también ha sido amparada en instrumentos legales expedidos por el mismo Municipio, cuales son los citados Ord. N° 169/2014, N° 262/2014 y N° 360/2014.

En particular, la faena N°2, desde el punto de vista de los permisos municipales, cuenta con acto administrativo formal que autoriza a Pétreos a ocupar el bien nacional de uso público donde se ha producido la extracción, la cual además, ha provocado en mi

representada la legítima confianza de haber actuado de buena fe y con el pleno convencimiento de haber obtenido los permisos que para este tipo de faena se requiere.

Por lo tanto, es posible concluir que **mi representada ha actuado de buena fe, y con la plena confianza de encontrarse completamente autorizada para efectuar las faenas extractivas que han sido puestas en entredicho en el presente procedimiento.**

No altera lo anterior el hecho de que el Informe de Contraloría haya determinado el posible ingreso al SEIA por parte de mi representada dadas las cantidades autorizadas por el Municipio, pues tal como lo hemos señalado, Pétreos, en base a los factores de esponjamiento, ampliamente conocidos en la industria, actuó siempre bajo el convencimiento que las cantidades efectivamente extraídas no superan los límites impuestos por el Reglamento de dicho sistema.

Incluso más, se recuerda que las cantidades que efectivamente han sido registradas como material removido y transportado es menor a la que consta en los Informes de Fiscalización de la Contraloría General de la República, y que han servido de base para la presente formulación de cargos, dando cuenta de la prudencia que ha tenido mi representada al ejecutar las faenas de extracción, descartando cualquier tipo de intencionalidad en la supuesta infracción imputada.

Por otra parte, es imprescindible que se considere la **cooperación eficaz** de mi representada, en general, con el sistema de control ambiental de la Superintendencia, e incluso, presentando un programa de cumplimiento, cuya acción principal da cuenta, incluso, de la voluntad de la compañía de someterse preventivamente al SEIA.

Asimismo, en circunstancias que Pétreos no ha sido objeto de procedimientos sancionatorios anteriores ante esta Superintendencia, se solicita valorar positivamente su conducta anterior.

Por último, Sociedad Pétreos S.A. ante la formulación de cargos efectuada, y con el objetivo de asegurar que su conducta se ajuste a las normas de ingreso al SEIA, paralizó **la extracción de áridos en el río Aconcagua hasta contar con permiso municipal amparado en la RCA N° 340/2015 de la Ilustre Municipalidad de Limache.**

Conforme fue indicado, con fecha 18 de diciembre de 2013, la I. Municipalidad de Limache ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental el *“Proyecto de Explotación Mecanizada de Áridos en Río Aconcagua, Kilómetro 14.0 al 16.5, sectores 1 al 4, Comuna de Limache, provincia de Marga Marga, Región de Valparaíso”* que consiste en desarrollar una faena extractiva en el cauce del Río Aconcagua con un volumen aproximado de extracción de 1.200.000 m³ a ejecutarse en un plazo de 60 meses. Este proyecto fue autorizado ambientalmente mediante Res. Ex. N° 340 de 14 de octubre de 2015. En la actualidad Pétreos cuenta con una autorización municipal para extraer áridos extendida por la I. Municipalidad de Limache mediante Decreto Alcaldicio N° 2.481, de 27 de octubre de 2015, en el marco de la referida Resolución de Calificación Ambiental. Amparado en estos títulos, Pétreos ha extraído áridos del nuevo Sector 3 para abastecer su Planta de Agregados de Aconcagua.

En razón de lo expuesto, y conforme al artículo 40 de la LO-SMA, se solicita ponderar la concurrencia de las circunstancias alegadas a objeto de aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda.

POR TANTO,

Se solicita a esta Superintendencia,

1. Tener por presentados dentro de plazo los descargos de mi representada relativos a la infracción imputada en la Res. Ex. N° 1/Rol N° D-036-2016 de la Superintendencia del Medio Ambiente.
2. En razón de las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen en el cuerpo de este escrito se solicita absolver a Sociedad Pétreos S.A. del cargo formulado y en el evento que se decida sancionar, se solicita se aplique la mínima sanción que en derecho corresponda, al concurrir las circunstancias atenuantes consistentes en la cooperación eficaz, y la conducta anterior y posterior positiva de mi representada, debiendo descartarse expresamente respecto de este cargo la concurrencia de circunstancias agravantes.

PRIMER OTROSÍ.- Se solicita tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Copia de Decreto Alcaldicio N° 1926, de 12 de agosto de 2013 de la I. Municipalidad de Limache.
2. Copia de Ord. N° 749, de 13 de septiembre de 2013, de la I. Municipalidad de Limache.
3. Copia de Ord. N° 849, de 11 de noviembre de 2013, de la I. Municipalidad de Limache.
4. Copia de Ord. N° 938, de 13 de diciembre de 2013, de la I. Municipalidad de Limache.
5. Copia de Ord. N°169, de 27 de febrero de 2014, de la I. Municipalidad de Limache.
6. Copia de Ord. N° 262, de 21 de abril de 2014, de la I. Municipalidad de Limache.
7. Copia de Ord. N° 360 de 19 de junio de 2014, de la I. Municipalidad de Limache.
8. Copia de Res. Ex. N° 301/2005 de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos.
9. Copia de Decreto Alcaldicio N° 3460/2016, de la I. Municipalidad de Quillota.
10. Copia de Decreto Alcaldicio N° 354/1992, que aprueba la Ordenanza “Extracción de Áridos en el Río Aconcagua, Comuna de Quintero”, de la I. Municipalidad de Quintero.
11. Tabla Excel de Registros de volúmenes de material transportados de Sociedad Pétreos S.A. de la Ilustre Municipalidad de Limache, del período 2013-2014.
12. Copia de Decreto Alcaldicio N° 2.481, de 27 de octubre de 2015, de la I. Municipalidad de Limache.

SEGUNDO OTROSÍ.- Se hace presente que nuestra compañía hará uso de los medios de prueba que franquea la ley durante la instrucción de este procedimiento sancionatorio, de modo de acreditar los hechos en los cuales fundamenta sus descargos.

Estos medios de prueba buscarán acreditar las circunstancias objetivas de los supuestos de hecho de este procedimiento y las circunstancias subjetivas que configuran las circunstancias alegadas.

Mi representada ofrece, al menos, los siguientes antecedentes:

1. Informe de “Evaluación de Densidades de Material Pétreo Extraído en el Río Aconcagua por Sociedad Pétreos S.A. 2013 y 2014”, del Centro de Investigación, Desarrollo e Innovación de Estructuras y Materiales (IDIEM), de la Facultad de

Ciencias Físicas y Matemáticas de la Universidad de Chile. Con esta prueba se busca acreditar que, en términos de volumétricos, mi representada se ajustó a la normativa vigente y los límites de ingreso al SEIA en la extracción de áridos, dado que el volumen de material extraído es menor al transportado para su procesamiento, éste último utilizado como supuesto para formular los cargos de elusión al SEIA en contra de mi representada.

2. Registros de la I. Municipalidad de Limache, Dirección de Medio Ambiente, Aseo y Ornato, que dan cuenta del material transportado medido en camión objeto del presente procedimiento.

Sin otro particular, le saluda atentamente,

Cecilia Urbina Benavides
pp. Sociedad Pétreos S.A.