

**EN LO PRINCIPAL:** Descargos. **EN EL PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos. **EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** Personería.

**SUPERINTENDENCIA DE MEDIO AMBIENTE**



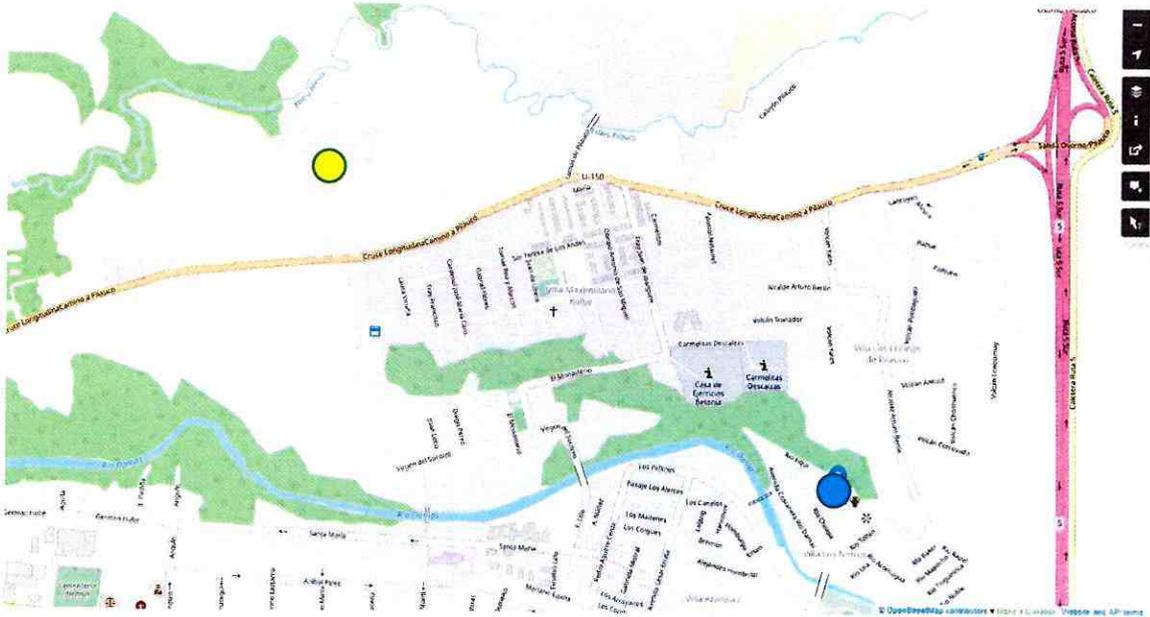
**Edesio Carrasco Quiroga**, abogado, cédula nacional de identidad N° 13.829720-9, en representación, según se acreditará, de **GALILEA S.A. DE INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN**, (en adelante "GALILEA" o el "Titular"), domiciliado para estos efectos en Isidora Goyenechea 3250, piso 8 comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en el marco del procedimiento sancionatorio seguido bajo el **Rol F-018-2019**, y dentro del plazo conferido, vengo en presentar los descargos que a continuación se exponen, de conformidad al artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "Ley Orgánica de la SMA" o "LOSMA").

## **I. ANTECEDENTES**

### **A. ANTECEDENTES DEL SECTOR DEL PROYECTO Y DEL SITIO PALEO ARQUEOLÓGICO PILAUCO**

1. El Proyecto se encuentra ubicado en el Sector de Pilauco, en el área urbana de la ciudad de Osorno, zona en la que constan otros desarrollos inmobiliarios previos.
2. En relación con ello, se debe aclarar que el sector en el cual se encuentra ubicado el Proyecto **no corresponde al sector del "Sitio paleo arqueológico Pilauco"** y tal como se indicará más adelante en esta presentación, la supuesta cercanía del Proyecto a dicho sitio Paleo Arqueológico, constituye uno de los principales fundamentos de la formulación de cargos en contra de mi representada.

3. Como se aprecia en la imagen, el sector del proyecto (punto amarillo) está cercano al estero Pilauco, en tanto que el “Sitio paleo arqueológico Pilauco” (punto azul) se encuentra a un costado del Río Damas, en medio del sector urbano de Osorno, cercano a colegios, gimnasios, iglesias, comercio, etc. Es decir, además de haber un curso de agua natural entre medio, la diferencia de cota es de unos 20 metros (más alto en el sector del proyecto).



4. El “**Sitio paleo arqueológico Pilauco**”, que es lo que motiva principalmente esta formulación de cargos efectuada por la SMA, corresponde a un sitio de interés paleo-arqueológico, ubicado a 1,4 km aproximadamente del Proyecto. Desde ya, y como se acreditará más adelante, se hace presente que el Proyecto no tiene relación alguna con el “**Sitio paleo arqueológico Pilauco**” y el hecho que ambos compartan la denominación Pilauco, no tiene mayores implicancias.

## **B. ANTECEDENTES DEL PROYECTO**

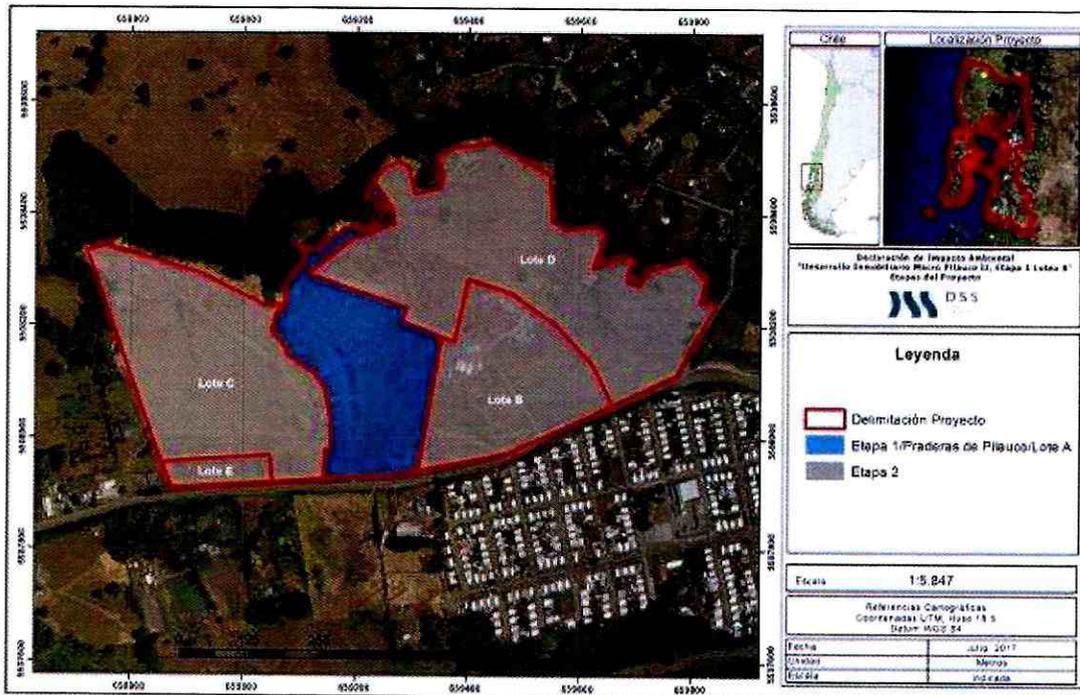
5. GALILEA es la titular del proyecto “Desarrollo Inmobiliario Macro Pilauco II, etapa 1 Lote A” (en adelante el “Proyecto”), aprobado por la Resolución de

Calificación Ambiental N° 157 de 13 de abril de 2018, de la Comisión de Evaluación de la X Región de Los Lagos (en adelante la “RCA N° 157/2018”).

6. En particular, el Proyecto consiste en la construcción de 243 viviendas en 7,72 hectáreas en un plazo de 2,75 años, junto con su respectiva urbanización y áreas verdes definidas. Se hace presente que, con anterioridad a la obtención de la RCA N° 157/2018, se encontraban ya construidas 59 de estas viviendas, las cuales cuentan con permiso de edificación N° 305/2013, N° 538/2015 y N° 539/2015, otorgados por la Dirección de Obras Municipales de Osorno.
  
7. Adicionalmente, el Proyecto se encuentra inserto dentro de un proyecto inmobiliario que está dividido en cinco etapas y lotes (en adelante el “Macroproyecto”), siendo el Proyecto el primero de estos. El Macroproyecto contempla un total de 1332 viviendas en un área de 44,07 hectáreas, las que se encuentran dentro del Plan Regulador Comunal de Osorno. Es posible ver la delimitación del Proyecto y de los otros cuatro lotes que forman el Macroproyecto en la siguiente imagen, obtenida del expediente de evaluación ambiental del mismo<sup>1</sup>:

---

<sup>1</sup> Imagen Disponible en la DIA del Proyecto, Capítulo 3. Descripción de Proyecto, pág. 40 de 216.



8. La construcción de estas viviendas comenzó en 2016, con las primeras 59 unidades del Lote A, las cuales no fueron objeto de evaluación ambiental por no ser necesario su ingreso al no enmarcarse en la tipología de ninguno de los literales del artículo 10 de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante la “LBGMA”). Cabe destacar que, mientras estas viviendas eran construidas, no se encontraron hallazgos arqueológicos ni paleontológicos. Asimismo, al no estar regidas por la RCA N° 157/2018, **no existía a su respecto ninguna obligación respecto del componente arqueológico**, salvo el cumplimiento de la Ley N° 17.288 que no ha sido objetado por la autoridad.
9. Como se ve de la imagen precedente, al momento de presentar la DIA ya existían las primeras 59 casas y sus respectivas obras de urbanización, las que por no superar los umbrales reglamentarios no requerían evaluación ambiental. Ello corresponde a aproximadamente un 30% del Lote A.

10. En este sentido, sólo una vez que se tomó la decisión de avanzar a un proyecto en la totalidad del predio, se iniciaron los trámites para someter las siguientes fases al SEIA, las que finalmente obtuvieron su aprobación ambiental, como se ha indicado precedentemente.
11. Cabe indicar que, en la evaluación ambiental del Proyecto, se concluyó que *“no se generará un impacto sobre este componente el cual se refuerza con el Informe de Inspección arqueológica cuyo estudio tuvo como objetivos caracterizar los aspectos referidos a la presencia de elementos patrimoniales en el área de influencia del proyecto. **Es importante señalar que durante la inspección arqueológica no se registraron restos culturales de carácter prehispánico y/o histórico, por lo cual durante los trabajos no debiesen producir alteración del Patrimonio Cultural.**”* (Considerando 5.6 de la RCA N° 157/2018).
12. Dicho informe de inspección arqueológica fue incorporado en el Anexo 7 de la Adenda 1 de la evaluación ambiental del Proyecto el cual concluyó que en la zona del Proyecto *“no se encontraron evidencias arqueológicas, sean ellas de carácter históricas como prehistóricas”*. Cabe destacar que en el Anexo 6 de la DIA del Proyecto ya se había acompañado dicho informe.
13. Adicionalmente, en el Anexo 8 de la Adenda 1 se acompañó un Informe sobre la Línea de Base Paleontológica del Proyecto, en el que no se registraron hallazgos correspondientes al componente paleontológico.
14. En conclusión, en el Lote A ya señalado, desde el inicio de la ejecución del proyecto, se acreditó, de acuerdo a lo evaluado ambientalmente, que este no contenía evidencias arqueológicas de ningún tipo, lo cual fue plasmado en la RCA N° 157/2018. No hay, por tanto, relación alguna con el **“Sitio paleo arqueológico Pilauco”**.

**C. DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO INICIADO CONTRA GALILEA**

15. La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA”) realizó, con fecha 2 de abril de 2019, una inspección ambiental en las dependencias del Proyecto, requiriendo la entrega de la siguiente información dentro del plazo de 3 días hábiles:

- (i) Registro de monitoreos arqueológicos desde el 13 de abril de 2018;
- (ii) Informe de monitoreos arqueológicos desde el 13 de abril de 2018;
- (iii) Registro de charlas de inducción arqueológicas;
- (iv) Informe de excavación paleo arqueológica y permiso de intervención antropológica;
- (v) Registro de generación, transporte y disposición de residuos.

16. En respuesta a estos requerimientos, el Titular entregó un certificado de transporte y disposición de residuos no peligrosos emitido por CM Limitada. A su vez, el Titular entregó un informe correspondiente a charlas de inducción arqueológica realizadas con fecha 15 y 16 de abril de 2019, así como también un documento en el que se detalla la Línea de Base del componente paleontología del Proyecto.

17. La inspección ambiental realizada y los antecedentes entregados dieron lugar al Informe de Fiscalización Ambiental N° DFZ-2019-53-X-RCA, (en adelante el “IFA”). Dicho informe en forma muy evidente hace numerosas referencias al “**Sitio paleo arqueológico Pilauco**”. Entre ellas:

- a. Considera entre la documentación revisada el estudio “A late Pleistocene human footprint from the Pilauco archaeological site, northern Patagonia, Publicación de Investigación 24 de abril de 2019”, que descubre el eventual descubrimiento de una estructura sedimentaria singular que corresponde a una icnita que fue excavada

en el sitio paleoarqueológico de Pilauco (Osorno, Chile). La traza fósil está asociada con huesos de megafauna, material vegetal y herramientas líticas unifaciales.

b. Hace referencias explícitas a que la zona del proyecto “sería” un área altamente susceptible de presentar yacimientos arqueológicos y/o Paleontológicos dada su cercanía con el sitio paleo-arqueológico Pilauco.

18. Como se explicará esta cercanía al “**Sitio paleo arqueológico Pilauco**”, que el CMN estima como indicio de una suerte de presunción de que ambos sectores son similares o se encuentran en una formación similar, es un hecho relevante para la formulación de cargos y para la calificación de la infracción. Desde luego, se aclara que ambos sectores no se encuentran relacionados en forma alguna. Tal como se explicará más adelante.

19. El IFA fue analizado por la SMA, quien decidió formular cargos contra GALILEA mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol F-018-2019, de fecha 30 de mayo de 2019, (en adelante la “Res. Ex. N° 1” o la “Formulación de Cargos”) por los siguientes presuntos hechos, actos u omisiones detallados en el Resuelvo I de dicha resolución, atribuyéndoles la calificación jurídica que a continuación se detalla:

Cargo	Normativa señalada como infringida	Calificación
<p><b>Cargo I.</b> <i>No dar cumplimiento a las obligaciones ambientales en materia de patrimonio cultural del proyecto, lo que se verifica por lo siguiente:</i></p>		<p><b>Gravísima</b>            Art. 36 numeral 1) de la LOSMA: “1.- Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:</p>

<p>a. No realizar monitoreo paleo arqueológico consistente en calicatas previas a construcción y no remitir informe respectivo al CMN.</p>	<p>RCA N° 157/2018 Considerando 8.2</p>	<p>a) <i>Hayan causado daño ambiental, no susceptible de reparación.</i></p>
<p>b. No realizar monitoreo arqueológico durante remoción de tierra a cargo de arqueólogo y no remitir informe mensual respectivo.</p>	<p>RCA N° 157/2018 Considerando 8.3</p>	
<p>c. No realizar charlas de inducción en materias de patrimonio cultural previo al inicio de obras de construcción.</p>	<p>RCA N° 157/2018 Considerando 8.4</p>	
<p>d. Realizar escarpe y movimientos de tierra en Lote B, y haberse constatado acopio de materiales y residuos de construcción, además de encontrarse fragmentos de cerámicas en Lote D.</p>	<p>RCA N° 157/2018 Considerando 7. Cumplimiento normativa aplicable: Ley N° 17.288 sobre Monumentos Nacionales y su Reglamento sobre excavaciones y/o prospecciones arqueológicas, antropológicas y paleontológicas.</p>	

20. Adicionalmente, por medio de la Resolución Exenta N° 663 de 15 de mayo de 2019, el Superintendente ordenó, previa autorización del Ilustre Tercer Tribunal Ambiental en Rol S-4-2019, las siguientes medidas provisionales pre procedimentales:

- a) Detención parcial de las actividades que GALILEA, por sí o por terceros, se encuentre desarrollando en el Proyecto (Lote A) y acreditarlo mediante un reporte el último día hábil de la medida.
- b) Detención total de las actividades que GALILEA, por sí o por terceros, se encuentre desarrollando en la etapa 2 del Proyecto (Lotes B, C, D y E) y acreditarlo mediante un reporte el último día hábil de la medida.
- c) Presentación de un informe con resultados de una nueva inspección visual sistemática de todos los lotes, por un arqueólogo con al menos tres años de experiencia.

21. Dichas medidas pre procedimentales, las que posteriormente se solicita renovar en la Res. Ex. N° 1, carecen de la justificación necesaria de acuerdo a los antecedentes que se presentarán más adelante, sin perjuicio de lo cual han sido cumplidas oportuna y cabalmente por mi representada.

22. En línea con lo anterior, adelantamos desde ya que GALILEA, si bien reconoce haber incumplido las obligaciones contenidas en los considerandos 8.2, 8.3 y 8.4 de la RCA N° 157/2018, no está de acuerdo con la calificación atribuida a dichas infracciones por la autoridad (daño ambiental no susceptible de reparación), por cuanto se basan en el supuesto de existir un sitio arqueológico en el Lote A, el cual habría sido dañado por el Proyecto. Sin embargo, esta situación no ha sido comprobada y no es posible extrapolarla de los hallazgos identificados por los funcionarios del CMN.

23. Dicha calificación se fundamenta en las siguientes circunstancias:

- a. Los seis hallazgos de restos fragmentados encontrados por el CMN en el Lote D al momento de la inspección ambiental ya mencionada;
- b. Que “muy probablemente” el yacimiento arqueológico hallado en el Lote D tenga una superficie mayor a la identificada; y
- c. Que el Proyecto se emplaza en un área susceptible de presentar yacimientos paleontológicos o arqueológicos, por encontrarse cerca del Sitio Paleo arqueológico Pilauco.

24. Todo lo anterior deviene en la supuesta pérdida de información paleo-arqueológica en el Lote A, la que sería de carácter irrecuperable. Como ya se explicará, esto es una mera conjetura del CMN, no siendo suficiente para sustenta la calificación de “gravísima” en virtud del artículo 36 N° 1 letra a) que hace la autoridad en relación a la infracción cometida.

## **II. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LOS DESCARGOS Y DERECHO A FORMULARLOS**

### **(i) PRESENTACIÓN OPORTUNA DE LOS DESCARGOS**

25. De conformidad a lo que se establece en la Resolución que Formula Cargos (Resuelvo Tercero), “(...) *El infractor tendrá un plazo de 10 días para presentar un programa de cumplimiento y de **15 días hábiles para formular sus descargos** respectivamente, ambos plazos contados desde la notificación del presente acto administrativo*” [énfasis agregado].

26. Adicionalmente, esta parte solicitó una ampliación de dicho plazo, la que fue concedida mediante la Resolución Exenta N°2/ Rol F-018-2019 de 13 de junio de 2019. Dicha resolución entregó un plazo adicional de 7 días hábiles para formular descargos.

27. En razón de ello, estos descargos se formulan dentro del plazo legal y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA.

**(ii) DESCARGOS**

28. A continuación, se presentan los descargos para el único cargo formulado a GALILEA consistente en:

*“Cargo I. No dar cumplimiento a las obligaciones ambientales en materia de patrimonio cultural del proyecto, lo que se verifica por lo siguiente:*

*a. No realizar monitoreo paleo arqueológico consistente en calicatas previas a construcción y no remitir informe previo con conformidad del CMN.*

*b. No realizar monitoreo arqueológico durante remoción de tierra a cargo de arqueólogo y no remitir informe mensual respectivo.*

*c. No realizar charlas de inducción en materias de patrimonio cultural previo al inicio de las obras de construcción.*

*d. Realizar escarpe y movimientos de tierra en lote B, y haberse constatado acopio de materiales y residuos de construcción, además de encontrarse fragmentos de cerámicas en lote D.”.*

29. Así, los principales puntos que sirven de fundamento a los presentes descargos son los siguientes:

- a) La inexistente relación entre el sitio en el que se encuentra emplazado el Proyecto y el sitio arqueológico Pilauco. Lo anterior debido a que la cota tiene una diferencia de más de 20 m., que los separa el Rio Damas

y que los sondeos paleontológicos demuestran las diferencias entre ambos sectores.

- b) El inexistente daño ambiental irreparable al componente arqueológico en el Lote A, basado en meras presunciones del CMN que no han sido acreditadas.
- c) La intervención previa de los terrenos por otras actividades (agricultura, ganadería), previo a su adquisición por parte de mi representada.
- d) GALILEA siempre ha actuado de buena fe, no habiendo intencionalidad en los incumplimientos reconocidos, esperando a futuro cumplir oportuna y adecuadamente con la normativa aplicable.

30. Adicionalmente, como se señaló, las obligaciones establecidas en la RCA no eran aplicables a las primeras 59 casas construidas ni a sus respectivas obras de urbanización, ya que dichas unidades son anteriores a la vigencia de la RCA. En este sentido, el numeral 4.3 de la RCA señala expresamente que “Del total de viviendas consideradas en el proyecto, actualmente existen 59 viviendas ya construidas, las que cuentan con permiso de edificación N° 305/2013, N° 538/2015 y N° 539/2015 (Anexo 3.2 de la DIA)”.

31. Es decir, en relación con la zona marcada en color azul (que corresponde a aproximadamente un 30% del Lote A), no existía ninguna obligación de efectuar charlas de inducción, de monitoreo previo o durante la excavación. Más aún, durante los trabajos no fue encontrado ningún hallazgo que ameritara aplicar los avisos establecidos en la Ley N° 17.288.



32. Como se aprecia en la imagen, a un sector importante del Lote A no le eran exigibles las obligaciones de la RCA

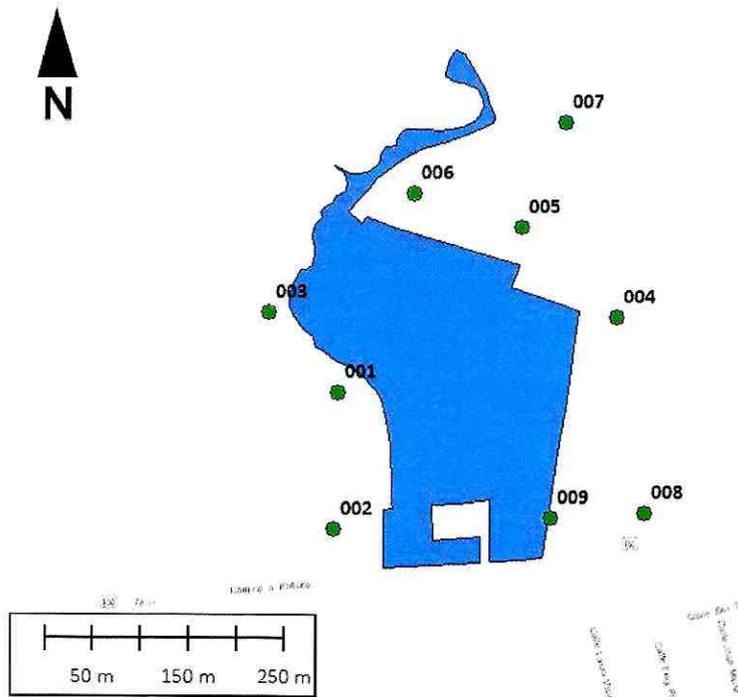
***a. No realizar monitoreo paleo arqueológico consistente en calicatas previas a construcción y no remitir informe previo con conformidad del CMN.***

33. En el mes de abril de 2017, mi representada hizo el primer ingreso al CMN para solicitar las autorizaciones para ejecutar las excavaciones paleontológicas. Dicha solicitud fue motivo de observaciones las que sucesivamente se intentó subsanar con la Autoridad, sin que hubiese sido posible durante más de un año.

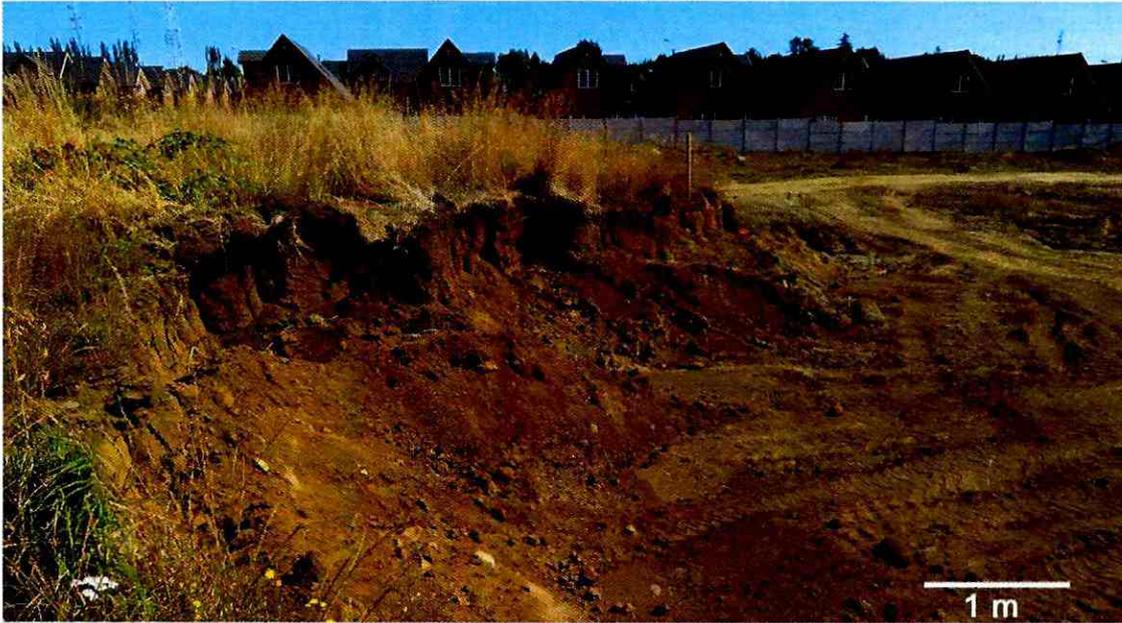
34. Finalmente, en el mes de abril de 2019 se realizó un informe Paleontológico por parte de Paleosuchus Ltda respecto de todos los lotes del Proyecto, el que se acompaña en el Anexo 1 del primer Otrosí de estos descargos. El análisis consideró labores de gabinete para lo cual se consideró información

bibliográfica, la revisión de cartografía geológica y de proyectos ingresados al SEIA y cercanos al área de influencia. Asimismo, se tuvo en consideración la mecánica de suelos del proyecto.

35. En forma adicional a lo anterior, se realizó una transecta pedestre del área de influencia del Proyecto, lo que posteriormente permitió contrastar la información con la revisión de gabinete. La siguiente imagen da cuenta de los puntos de control que se consideran en el informe, no encontrándose hallazgos paleontológicos en ninguno de ellos (el área remarcada corresponde al Lote A).



36. Además, el informe muestra diversas imágenes de estos puntos, que permiten descartar la existencia de restos paleontológicos. En algunos de ellos se encontraron sedimentos arcillosos no consolidados hasta una profundidad de 1,5 m., donde se constató el desarrollo de vegetación como el que se muestra a continuación (fotografía 5.2 del informe):



37. En otros puntos de control fue posible identificar la presencia de areniscas gravosas estratificadas, consistentes con la unidad Depósitos Fluviales. Lo anterior se muestra a modo ejemplar en la imagen siguiente:



38. En relación con este análisis, es importante hacer presente que la gran mayoría de las intervenciones del proyecto se llevan a cabo hasta los 0,77 cm de profundidad, como se acredita en el Anexo 2 del primer Otrosí de los

descargos, que corresponde a las fundaciones de las viviendas. Como se ha indicado precedentemente, un área relevante (aproximadamente un 30% del Lote A) del movimiento de tierras corresponde a las primeras 59 viviendas y sus respectivas urbanizaciones que son previas a la RCA y por lo mismo no les son exigibles las obligaciones de ejecución de charlas y monitoreos previos y durante fase de construcción.

39. Como se indicó anteriormente, el informe paleontológico revisó un estudio de sondaje geotécnico hasta una profundidad de 30 m en el centro del área del proyecto, que luego compara con el denominado “sitio Pilauco” al que se alude en la formulación de cargos. Dicho estudio de sondaje geotécnico se acompaña en el Anexo 3 del primer Otrosí de estos descargos. Lo anterior, con la finalidad de determinar la existencia de alguna relación entre ese sitio y el área intervenida por el proyecto.

40. Sobre este punto, el informe da cuenta que *“La sucesión de sedimentos obtenida en el sondaje geotécnico **no muestra mayor correlación** con la sucesión descrita por Pino y Miralles (2009) para los niveles PB-6 a PB-9. A su vez, el perfil obtenido desde el sondaje no da cuenta de acuñamientos ni presencia de lentes en la sección observada. En especial para la sección superior, las observaciones hechas en terreno para la presente Línea de Base, dan cuenta de la disposición subhorizontal de los sedimentos, con ausencia general de lentes y engranajes laterales. Por el contrario, en el muro oeste del Sitio Pilauco, se observan acuñamientos, presencia de desplazamientos por gravedad y posibles paleocorrientes (Pino et al., 2019). Sumado a lo anterior, **existe una diferencia topográfica de unos 20 m entre el Sitio Pilauco y el área del presente proyecto.** Considerando que los depósitos sedimentarios en ambos lugares son subhorizontales y de acumulación durante el Pleistoceno superior o posterior, **es plausible que la sección del Sitio Pilauco, a 35 m s.n.m., pudiese corresponder eventualmente a niveles***

**comparativamente más antiguos que los presentes en el área del proyecto, ubicada a 55 m s.n.m.”.**

41. La siguiente imagen compara la estratigrafía del “Sitio Pilauco” y del área del proyecto, lo que permite concluir las evidentes diferencias entre ellos.

**SONDAJE GEOTÉCNICO DESCRIPCIÓN ESTRATIGRÁFICA NIVELES SUPERIORES SITIO PILAUCO**  
(fuente: Geo Soil Drill Ltda., 2019) (tomado de Pino y Miralles, 2009)



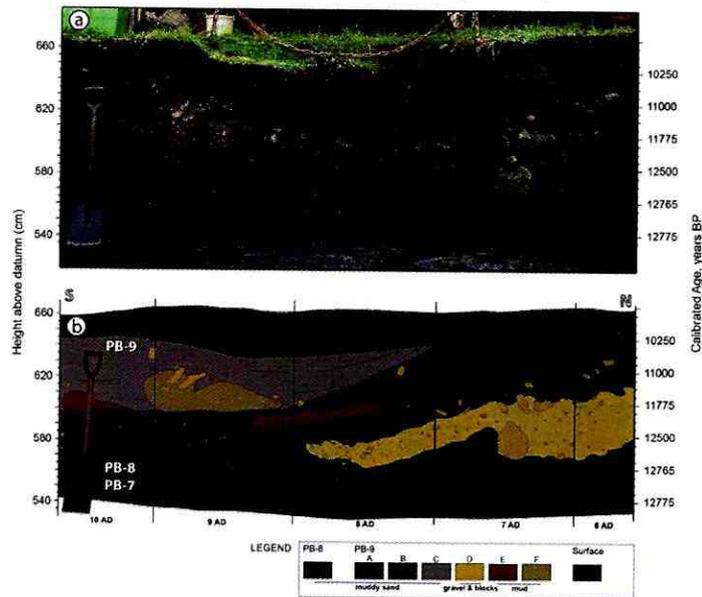
**PB-9:** nivel de turba muy compacta; clastos de grava menos frecuentes, dispersos y presentan pátina blanca. La parte alta de esta capa está truncada artificialmente.

**PB-8:** Capa muy similar a PB-7, color café más verdoso. En la parte alta de esta capa se observa un nivel rico en clastos de grava que la separa de la siguiente capa.

**PB-7:** Capa portadora de los fósiles de megafuna, vegetales, diatomeas e insectos, fechada en 12.540 años A.P.; capa plástica, orgánica, color marrón oscuro, clastos de grava redondeados de hasta 7 cm aislados en la matriz turbosa.

**PB-6:** capa de clastos moderadamente redondeados de diámetros variables entre 3 y 10 cm.

**PERFIL SITIO PILAUCO**  
(tomado de Pino et al., 2019)



42. Esto viene a confirmar que **se trata de sectores no comparables** y con condiciones geológicas totalmente diversas, **lo que impide dar por ciertas o acreditadas las conclusiones de la autoridad, en el sentido de suponer que se trata de situaciones similares.** Muy por el contrario, incluso a las mismas profundidades **no existe ninguna correlación entre**

**los perfiles estratigráficos de ambos sectores**, por lo que es posible descartar por completo que exista una pérdida de material paleontológico.

43. Esta situación es relevante, ya que la formulación de cargos ocupa un espacio importante para destacar la “relevancia del Sitio Pilauco”, asociándolo a la supuesta pérdida de información por las obras del proyecto. Al respecto, como se ha indicado, **el sitio Pilauco no es correlacionable con el sector de las obras, y de acuerdo al informe tampoco se dan las condiciones necesarias para que exista una pérdida de material Paleontológico.**

44. De esta manera, el informe concluye que “*La unidad Depósitos Fluviales es considerada como fosilífera dados los antecedentes paleontológicos conocidos. Sin embargo, el presente estudio permite reconocer diferencias entre la sección fosilífera del Sitio Pilauco, y la sección superior presente en el Área de Influencia del presente proyecto. A lo anterior se suma el no reconocimiento de restos fósiles durante la prospección en terreno. A partir de estos datos, se propone para la sección superior de los Depósitos Fluviales, una categoría paleontológica Susceptible, en atención a su génesis sedimentaria, y consecuentemente, un potencial paleontológico bajo a medio.*”

45. En este sentido, es importante tener presente que la formulación de cargos se basa sólo en suposiciones y apreciaciones del Consejo de Monumentos Nacionales, las que no se encuentran respaldadas por ninguna evidencia en concreto. En esta línea, no basta con hacer suposiciones o extrapolaciones por la cercanía con un sitio existente como Pilauco.

46. Como consta de la formulación de cargos, los únicos hallazgos efectuados por el Consejo de Monumentos en su fiscalización dicen relación con material **arqueológico**, pero no existe la más mínima evidencia sobre una afectación al componente paleontológico que sea posible de calificar como un daño ambiental no susceptible de reparación.

***b. No realizar monitoreo arqueológico durante remoción de tierra a cargo de arqueólogo y no remitir informe mensual respectivo***

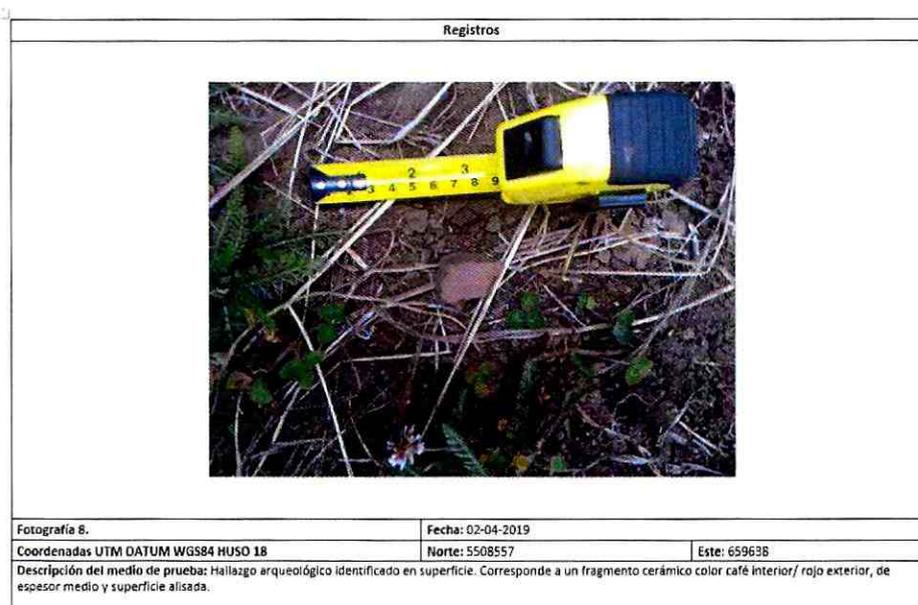
47. En relación con el componente arqueología, el Informe de Fiscalización da cuenta de que *“Debido al estado de avance del proyecto, en el Lote A, etapa I, no fue factible efectuar por parte de las profesionales del Consejo de Monumentos Nacionales la evaluación arqueológica in situ del proyecto, no obstante, se constató la existencia de un yacimiento arqueológico emplazado en el lote D, a una distancia máxima de 70 m del área del proyecto aprobado con RCA. Esta corresponde a un área altamente intervenida por un escarpe, acopio de material de construcción y desechos por la construcción del Lote A”*.

48. Por ello, la inspección se lleva a cabo en los lotes restantes (no construidos), donde finalmente la autoridad encuentra 5 fragmentos de cerámica.



Fuente: Informe de Fiscalización

49. Como se aprecia de la siguiente imagen, estos hallazgos se encontraron en superficie en sectores no intervenidos por el proyecto, donde no se han efectuado excavaciones.

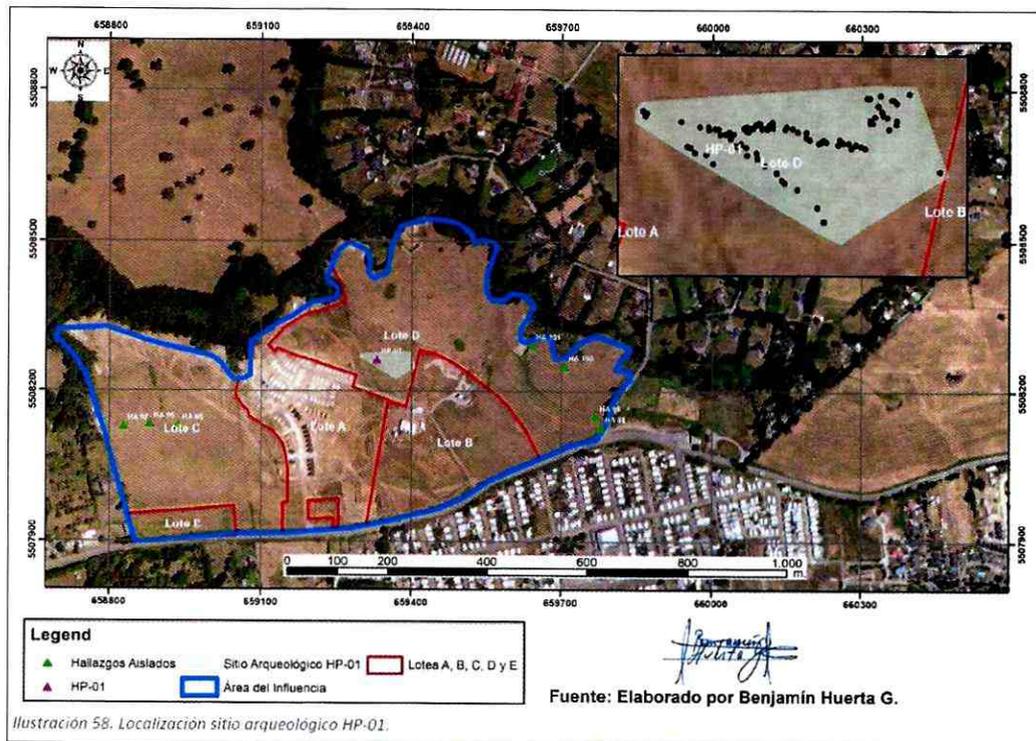


Fuente: Informe de Fiscalización

50. Producto de las medidas provisionales decretadas, se encargó un estudio arqueológico a la consultora Sedna, el cual se acompaña en el Anexo 4 del primer Otrosí de los presentes descargos, cuyo objetivo fue desarrollar una prospección sistemática del área con una intensidad metro a metro. Dicho estudio, titulado “Informe Inspección Arqueológica Proyecto “Praderas de Pilauco” da cuenta de la inspección visual sistemática que tuvo lugar entre el 21 y el 25 de mayo del presente año, la cual consistió en la ejecución de un microrroteo, ejecutado a través de un barrido, metro a metro, de toda la superficie de los Lotes A, B, C, D y E en los términos solicitados por el Consejo de Monumentos Nacionales (en adelante el “CMN”).

51. Dicho análisis señala que *“Respecto a los hallazgos arqueológicos fue posible identificar en el área de estudio un total de 103 recursos culturales los que se encuentran distribuidos en los lotes B, C y D. Es importante mencionar, que,*

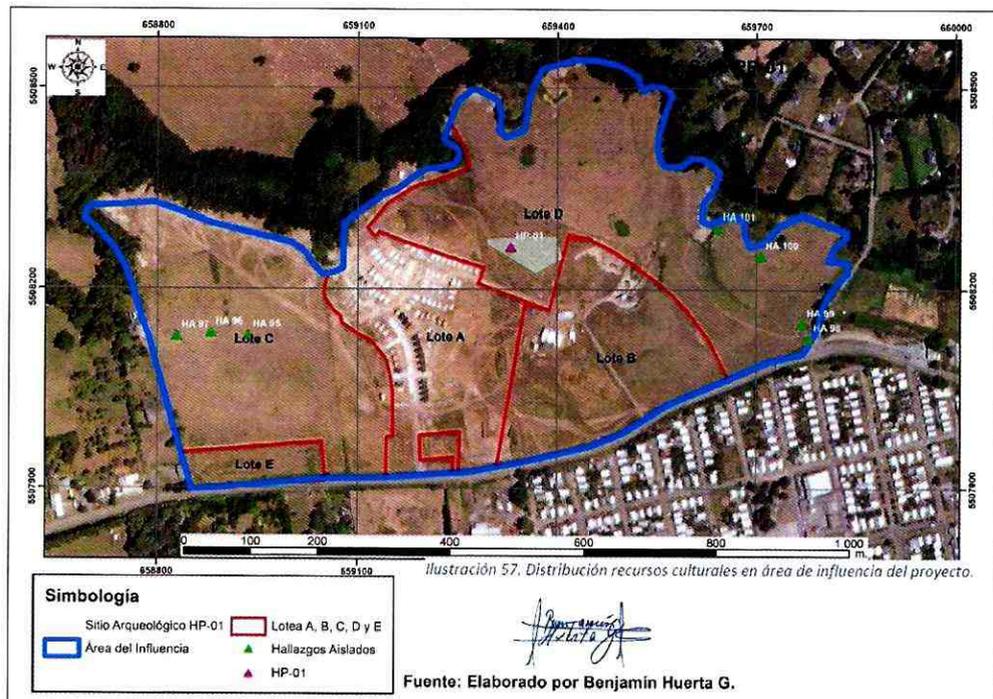
a pesar de la amplia distribución de los recursos culturales, el 92,2% se encuentra localizado en el “Lote D” y en el resto del área se presentan de forma aislada y dispersa”. Lo anterior se verifica en la siguiente imagen contenida en el informe. Adicionalmente, en dicho Anexo se acompaña una carta por la cual la Consultora Sedna acepta ejecutar el Monitoreo Arqueológico Permanente en el área del Proyecto y contrato de Prestación de Servicios.



52. En ese Lote D, el informe sugiere la existencia de un sitio arqueológico que denomina Huertos de Pilauco 1 (en adelante también “HP1”), el cual coincide con los hallazgos del CMN al momento de la inspección ambiental, que “se encuentra representado por 1 desecho de talla en basalto de dimensiones pequeñas (40 cm x 35 cm) y 95 fragmentos cerámicos de diversos tamaños, espesores, tratamientos de superficies internas y externas y correspondiente a diversos partes de contenedores (desde él HA 1 al HA 94)”, y que de conformidad a lo observado presenta una alta fragmentación derivada de

factores intrínsecos y extrínsecos, entre los que se señala que estas áreas tenían por rubro la ganadería, por lo que probablemente la presión de los animales incidió en dicha condición.

53. En los lotes restantes, de acuerdo al análisis, sólo se encontraron hallazgos aislados, como se aprecia en la siguiente imagen que se contiene en el informe:



54. De lo expuesto, puede indicarse que en la formulación de cargos no existe fundamentación para dar por acreditado que el área intervenida haya contenido elementos de interés patrimonial y mucho menos que haya sido parte del mismo sitio arqueológico identificado durante la inspección realizada por la SMA.

55. Más aún, durante la inspección arqueológica efectuada según lo ordenado en la medida provisional, en que se revisó la totalidad del área metro a metro, no se identificaron hallazgos en los sectores asociados a las construcciones ni en su entorno próximo.

56. Posteriormente, se realizó un segundo informe, titulado “Informe de Análisis Arqueológico” elaborado por el Centro de Estudio Humanos y Patrimoniales – Arqueólogos, que se acompaña en el Anexo 4 de estos descargos, en el cual se analizó el trabajo realizado por la consultora Sedna, y se validaron las conclusiones del informe emitido por esta.
57. En efecto, el “Informe de Análisis Arqueológico” señala que **“no se pudo establecer la presencia de uno o más entidades arqueológicas en el Lote A del proyecto el cual es objeto del proceso sancionatorio, las evidencias arqueológicas reconocidas tanto en la fiscalización del proyecto, como en la prospección de detalle ejecutada con posterioridad (Huerta 2019) muestran evidencias en los lotes C y D, pero particularmente concentrados en el lote D.”**
58. A mayor abundamiento, en este informe se precisa que *“Se ha determinado (...) la presencia de un sitio arqueológico de cronología alfarera en el Lote D. (...) Este sitio está compuesto por alrededor de 100 elementos arqueológicos los que en conjunto abarcan mas de 4000 metros cuadrados de distribución, sin embargo **no se extiende hacia el Lote A** como fue supuesto en un principio.”*
59. Sobre este punto, debe considerarse que un sitio arqueológico se define en esencia por una matriz crono-espacial en donde se desarrollaron actividades sociales en un momento pretérito y que se encuentran actualmente fuera del contexto sistémico, en estado de abandono, desuso o descarte.
60. En general, las dimensiones espaciales y temporales de los sitios son diversas y no responden en ningún caso a patrones preestablecidos. Por lo anterior, **no es posible determinar sin un análisis exhaustivo mediante sondeos arqueológicos las dimensiones de un sitio. Tampoco es posible o técnicamente adecuado inferir o extrapolar las**

**dimensiones de un sitio en función de hallazgos aislados, concentraciones o dimensiones de un sitio cercano localizados a nivel superficial.**

61. En relación con ella, mi representada ha hecho ingreso de una solicitud al CMN (Número de ingreso 3905, de fecha 26 de junio de 2019) para efectuar sondeos en las zonas aledañas al proyecto, particularmente el sitio HP1, la cual se acompaña en el Anexo 5 del primer Otrosí. Una vez que se obtengan estos resultados se presentarán en el marco de este procedimiento, a fin de que se tenga información veraz y certera sobre el contexto arqueológico del sector. Adicionalmente, se presentó una solicitud para realizar actividades de protección arqueológicas en el área del Proyecto, la cual también se acompaña en el Anexo 5 del primer Otrosí.
  
62. A lo anterior, cabe indicar que previo a la adquisición de esos terrenos por mi representada, los antiguos propietarios utilizaban el predio con fines agrícolas, por lo que el sector se encontraba ampliamente intervenido. La siguiente fotografía del año 2008, obtenida del Instituto Geográfico Militar, da cuenta de la intervención del área mediante la técnica del arado.



63. La ampliación de esa imagen en el sector del proyecto, permite apreciar la intervención agrícola previa del área, sin perjuicio de lo cual, para una mejor revisión se acompaña el archivo digital en el Anexo 6 del primer Otrosí.



64. A la misma conclusión se llega con esta imagen de Google Earth del año 2010, donde se muestra con claridad las recientes intervenciones en el área producto de su uso agrícola.



65. De conformidad al informe sobre actividades de agricultura desarrolladas en la zona que se acompaña en el Anexo 7 del primer Otrosí de estos descargos, las prácticas utilizadas en el sector consisten en actividades de laboreo de suelo en distintos cultivos o establecimientos de empastadas, utilizándose maquinaria acorde a estas labores como arados de discos, arados de vertedera, rastra de disco Offset, vibro cultivador, entre otros. Ello permite inferir que al menos existía una intervención previa del área del proyecto de 25 cm de profundidad aproximadamente.

66. En conclusión:

- (i) El informe arqueológico acompañado en el marco de la medida provisional da cuenta de un sitio arqueológico en el Lote D, el cual se denominó Huertos de Pilauco (HP1) y que coincide con los hallazgos d el CMN, conclusión que no es extrapolable al Lote A ni a ningún otro Lote. Tampoco es posible correlacionarlo con el Sitio Pilauco, como se ha indicado en el acápite anterior.

- (ii) Dicho sitio ubicado en el Lote D se compone de restos fragmentados que se encuentran en un sector acotado. Los hallazgos aislados no se encuentran en el área que ha sido intervenida por el Proyecto ni en su entorno inmediato.
- (iii) El área del proyecto ha sido intervenida de forma previa y por largo tiempo mediante actividades agrícolas. Estas, consistentes en actividades de ganadería y laboreo de suelo en distintos cultivos, generaron remoción y alteración del suelo de forma sostenida en el tiempo y con anterioridad a la ejecución del Proyecto.

**c. No realizar charlas de inducción en materias de patrimonio cultural previo al inicio de las obras de construcción.**

67. En cuanto a las charlas de inducción en materias de patrimonio cultural, es necesario señalar que, si bien no se efectuaron previo al inicio de las obras de construcción, como estaba señalado en el considerando 8.4 de la RCA N° 157/2018, estas se llevaron a cabo con fecha 15 y 16 de abril del presente año por parte del arqueólogo Víctor Enrique Bustos Santelices, dando de esta forma cumplimiento a las exigencias contenidas en el considerando 8.4 de la RCA N° 157/2018.
68. Cabe reiterar que esta obligación **no era exigible respecto de las superficies intervenidas por las primeras 59 viviendas y sus respectivas urbanizaciones**, las cuales cuentan con permiso de edificación N° 305/2013, N° 538/2015 y N° 539/2015, otorgados por la Dirección de Obras Municipales de Osorno. Ello, por cuanto son pre existentes a la RCA y no requerían evaluación ambiental por no superar los umbrales normativos.
69. Los antecedentes que dan cuenta de la ejecución de las charlas de inducción constan en el Anexo 8 del primer Otrosí de estos descargos. Cabe indicar que esta acción corresponde a un esfuerzo de mi representada para adecuarse al

cumplimiento normativo, para lo cual además ha elaborado un protocolo para que estos hechos no vuelvan a ocurrir en el futuro. Dicho protocolo se acompaña en el Anexo 9 del primer Otrosí de estos descargos.

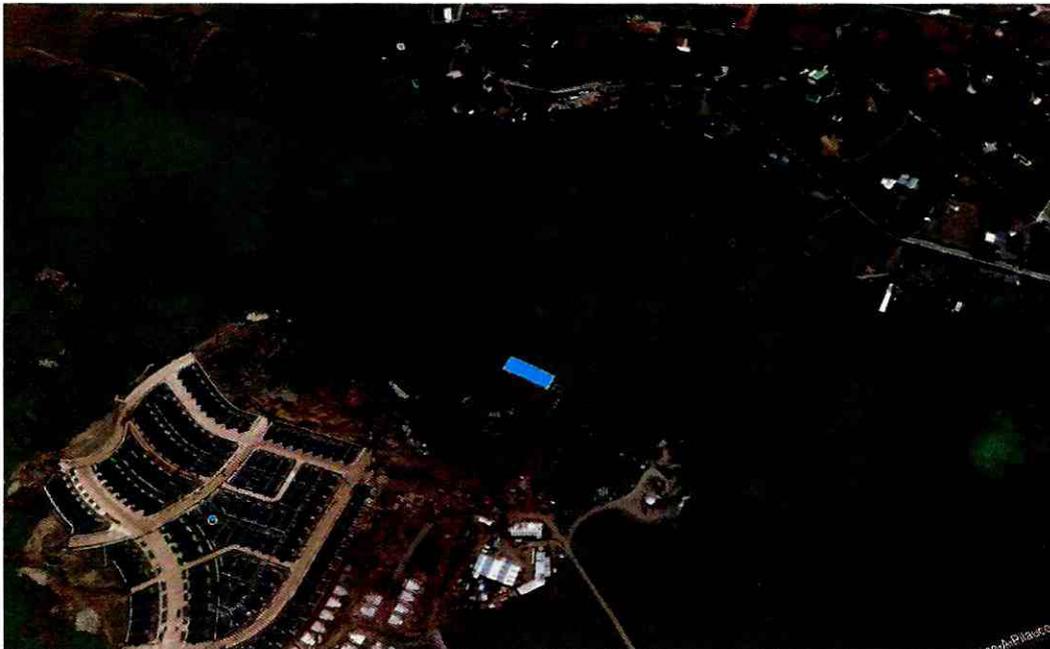
**d. Escarpe y movimiento de tierra en Lote B.**

70. En relación con esta materia de la formulación de cargos, el Informe de Fiscalización señala que *“Se constata la existencia de labores de escarpe, acopio de material y desechos, estos últimos correspondiente de la construcción del Lote A. En gabinete, se pericia su ubicación, la cual permite definir que este acopio se encuentra en el Lote D y no en el B como se indicó en el acta de Fiscalización, con lo que se puede determinar que la ubicación de esta disposición transitoria de residuos es diferente a lo indicado en la DIA, información relacionada al PAS 140 del DS N° 40/2012”*.
71. De acuerdo a las propias imágenes de la SMA que constan en el informe de fiscalización, se trata de una zona de acopio de una superficie menor ubicada en el Lote D, en circunstancias que durante la evaluación y en el marco del PAS 140, se indicó que dichas instalaciones se emplazarían en el Lote B.
72. Así, la siguiente imagen extractada del anexo 16 de la DIA (PAS 140), da cuenta que esas instalaciones de apoyo se emplazarían fuera del Lote A, que corresponde al intervenido para la construcción de las viviendas.



Figura 3-1. Ubicación de contenedores de basura patio de acopio de residuos sólidos en zona de instalación de faenas.

73. La ubicación en que la SMA encuentra los sectores de acopio corresponden al Lote D, a unos 100 m aproximadamente del sector indicado en el PAS 140 (zona marcada en celeste en la siguiente imagen).



74. En definitiva, la desviación que encuentra la SMA dice relación con un acopio muy menor de material de construcción y de carácter transitorio, que se

encontraba a 100 m. del lugar que se había indicado en la evaluación ambiental. Ese acopio intervino un área pequeña a nivel superficial, ya que el escarpe realizado sólo retiró la cubierta vegetal y **en el área no se efectuó una excavación masiva ni un volteo de la tierra.**

75. En relación con ello, cabe señalar que la prospección arqueológica que se incluyó como anexo en la DIA, revisó no sólo el Lote A, sino que todos los Lotes que se pretenden ejecutar a futuro, sin que se haya encontrado ningún hallazgo arqueológico. La imagen siguiente muestra el track seguido por el arqueólogo.

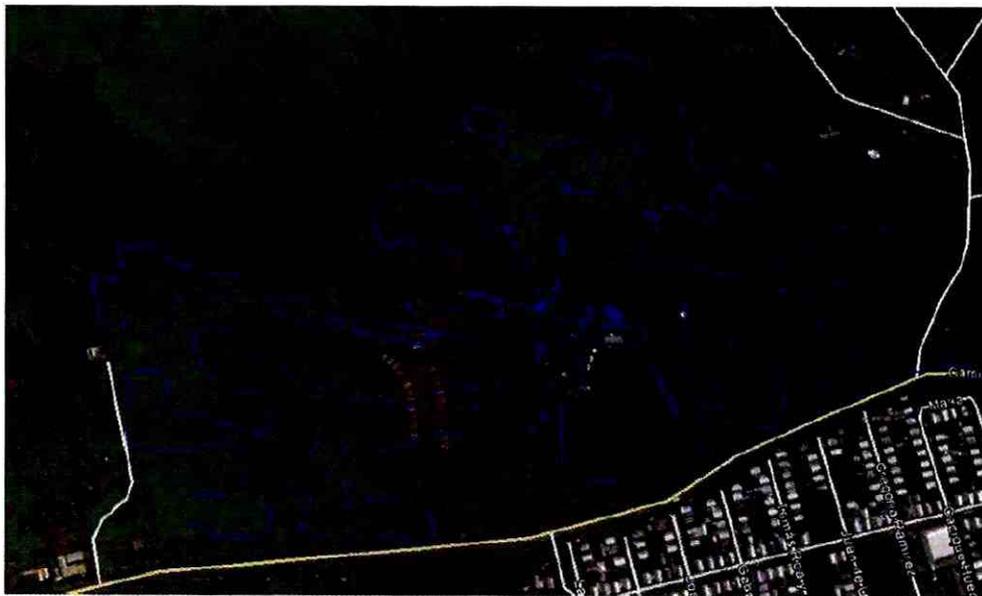


Figura 4. Track realizado en la zona del proyecto

76. Es decir, en el marco de la evaluación, no tiene mayor incidencia si esa zona de acopio se hubiese encontrado en el Lote B o en el D y probablemente se hubiera aprobado igual en este último emplazamiento. Más aún, con ese antecedente, ni siquiera hubiera implicado un cambio de consideración y una consulta de pertinencia habría resuelto que una eventual modificación a la

zona de acopio del Proyecto no es un cambio de consideración que requiera evaluación ambiental.

**e. No se ha demostrado la existencia de daño ambiental irreparable**

77. Sumado a lo anterior, de la revisión de la “Minuta de Hallazgo Arqueológico” acompañada en el Anexo 3 del IFA, **no existe seguridad por parte de la autoridad respecto a la presencia de yacimientos arqueológicos y/o paleontológicos en el área del Proyecto.**

78. Justamente, en dicho documento se señala que el “Consejo de Monumentos Nacionales señaló durante todo el proceso de evaluación que el proyecto se emplaza en un área altamente **susceptible** de presentar yacimientos arqueológicos y/o Paleontológicos dada su cercanía con el sitio paleoarqueológico Pilauco, el cual da cuenta de ocupaciones finipleistocénicas en el área, no obstante el hallazgo del sitio arqueológico Macropilauco, el cual es asignable crono-culturalmente a poblaciones alfareras, del holoceno tardío, da cuenta de una extensión ocupacional del espacio a lo largo del tiempo, **lo que permite interpretar que probablemente el área**, asociada al río Damas y estero Pilauco se constituye como un espacio favorable para el asentamiento humano y que permitiría documentar una secuencia ocupacional del área.” [énfasis agregado]. Se trata por tanto de suposiciones en base a la cercanía al Sitio Paleoarqueológico Pilauco, que como se ha demostrado con el informe Paleontológico al que se ha hecho referencia anteriormente, carecen de una correlación ya que se trata de estratigrafías muy distintas. Es decir, ambos sectores no son asociables y por tanto la fundamentación de la autoridad carece de sustento y debe ser desestimada.

79. En esta misma línea se encuentra redactada la Res. Ex. N° 1, señalando en su considerando número 22 que “los hallazgos que con alta **probabilidad y**

***razonablemente** se encontraban en este lugar, no fueron rescatado y consecuentemente no pudo extraerse información asociada a ellos, de ningún tipo”, y en su considerando número 24 “no obstante **es muy probable** que el yacimiento tenga una superficie mayor”.*

80. Es posible apreciar que tanto la SMA como el CMN utilizan en todo momento expresiones que indican meros supuestos o elucubraciones, tales como “susceptible” o “probablemente”, amparando sus conclusiones en el hallazgo de seis fragmentos de cerámica no mayores a 3 cm, respecto de los cuales tampoco se ha confirmado su origen ni antigüedad.

81. Dichos fragmentos, a juicio de la autoridad, eventualmente podrían estar relacionados con el Sitio Paleoarqueológico Pilauco donde recientemente se habría encontrado una huella humana del pleistoceno tardío. De hecho, como se ha explicado, la SMA dedica parte importante de la formulación de cargos a describir la importancia del Sitio Paleoarqueológico Pilauco, ubicado a más de 1 kilómetro del Proyecto, con la finalidad de fundamentar un supuesto daño ambiental no susceptible de reparación.

82. Sin embargo, como ha quedado claro, el Sitio Paleoarqueológico Pilauco no tiene relación alguna con el área del Proyecto. Dicho sitio se encuentra a una distancia aproximada de 1,4 km, y tal como puede apreciarse en la siguiente imagen por este pasa el río Dimas, mientras que por el Proyecto pasa el estero Pilauco:



83. En ese sentido, la sola cercanía al sitio arqueo-paleontológico **Pilauco**, o la **similitud de nombre con el Proyecto**, **no son antecedentes suficientes** para concluir -como lo hizo la SMA sin ningún antecedente en concreto- que:

- a. Exista con seguridad -o al menos una alta probabilidad- un sitio arqueo-paleontológico en el área del Proyecto (pese a que en la evaluación ambiental de la RCA N° 157/2018 se descartó afectación sobre este componente);
- b. se produjo daño ambiental sobre este sitio; y
- c. dicho daño ambiental es de carácter irreparable, calificando de “gravísimo” el incumplimiento de GALILEA a las obligaciones establecidas en la RCA N° 157/2018.

84. Es posible argumentar que la calificación del daño ambiental como “irreparable” está falta de fundamento técnico, toda vez que las dimensiones espaciales y temporales de los sitios arqueológicos son diversas y no

responden en ningún caso a patrones preestablecidos. En ese sentido, no es posible determinar sin un análisis exhaustivo mediante sondajes arqueológicos las dimensiones de un sitio. Tampoco es posible o técnicamente adecuado inferir o extrapolar las dimensiones de un sitio en función de hallazgos aislados, concentraciones o dimensiones de un sitio cercano localizados a nivel superficial. Por otra parte, se hace presente que, durante el proceso de inspección visual realizado por la Consultora Sedna, ya mencionado, que solicitó la SMA a petición del CMN, se revisó la totalidad del área de cada uno de los Lotes, **metro a metro** y no se identificaron hallazgos en los sectores asociados a las construcciones ni en su entorno próximo.

85. Es decir, no existen pruebas concretas de la existencia de un daño ambiental, y menos aún de uno de carácter irreparable que haya sido producido por la construcción del Proyecto en el Lote A, la realización de escarpe o acopio en otros lotes. De esta manera, las conclusiones del CMN en su “Minuta de Hallazgo Arqueológico” acompañada en el Anexo 3 del IFA no son más que presunciones carentes de fundamento.

***a. Sobre la calificación de la infracción.***

86. La SMA califica la infracción como gravísima, ya que a su juicio existiría un daño ambiental no susceptible de reparación.

87. A esa conclusión llega luego de constatar:

- b.* Los seis hallazgos de restos fragmentados en el Lote D;
- c.* La supuesta pérdida de información paleo-arqueológica en el Lote A, la que sería de carácter irrecuperable;
- d.* Que “muy probablemente” el yacimiento arqueológico hallado en el Lote D tenga una superficie mayor a la identificada; y

- e. Que el proyecto se emplaza en un área susceptible de presentar yacimientos paleontológicos o arqueológicos, por encontrarse cerca del Sitio Paleo arqueológico Pilauco.

88. Sobre esta calificación, desde luego debemos reiterar que el área del proyecto no es posible correlacionarla con el Sitio Paleo Arqueológico Pilauco. Tal como ya fue largamente explicado, el informe Paleontológico desarrollado en el sector del proyecto hace una comparación con el sector del Sitio Paleo Arqueológico Pilauco, indicando que *“La sucesión de sedimentos obtenida en el sondaje geotécnico **no muestra mayor correlación** con la sucesión descrita por Pino y Miralles (2009) para los niveles PB-6 a PB-9. A su vez, el perfil obtenido desde el sondaje no da cuenta de acuñamientos ni presencia de lentes en la sección observada. En especial para la sección superior, las observaciones hechas en terreno para la presente Línea de Base, dan cuenta de la disposición subhorizontal de los sedimentos, con ausencia general de lentes y engranajes laterales. Por el contrario, en el muro oeste del Sitio Pilauco, se observan acuñamientos, presencia de desplazamientos por gravedad y posibles paleocorrientes (Pino et al., 2019). Sumado a lo anterior, **existe una diferencia topográfica de unos 20 m entre el Sitio Pilauco y el área del presente proyecto.** Considerando que los depósitos sedimentarios en ambos lugares son subhorizontales y de acumulación durante el Pleistoceno superior o posterior, **es plausible que la sección del Sitio Pilauco, a 35 m s.n.m., pudiese corresponder eventualmente a niveles comparativamente más antiguos que los presentes en el área del proyecto, ubicada a 55 m s.n.m.”.***

89. De esta manera, las suposiciones que hace el CMN y que toma la formulación de cargos, carecen de antecedentes técnicos que permitan concluir una asociación que haga pensar en un supuesto daño ambiental, como si mi representada hubiera afectado en la práctica el Sitio Paleo Arqueológico Pilauco o una formación de similar naturaleza. Eso no ha ocurrido en este caso.

90. El excesivo celo con que el CMN y la formulación de cargos califican la infracción como un daño ambiental irreparable carece, por tanto, de sustento. Asimismo, observando otros procedimientos sancionatorios llevados adelante por la SMA, dicha calificación adolece de una manifiesta falta de proporcionalidad y coherencia con precedentes previos de la misma autoridad.
91. En este punto debe reiterarse que, de acuerdo al IFA, la SMA encontró sólo seis hallazgos correspondientes a restos fragmentados, siendo esa la base más sólida con que cuenta la Autoridad para señalar la supuesta existencia de un daño ambiental irreparable.
92. Ello no sólo resulta manifiestamente arbitrario, sino que además se aparta de forma completa del criterio sostenido por la SMA en casos similares, en que la intervención al componente arqueológico ha sido mayor y se ha encontrado acreditada de forma más fehaciente que en el caso en análisis.
93. Al respecto, la siguiente tabla da cuenta de 4 procedimientos sancionatorios, todos al menos en apariencia con una magnitud de intervención mucho mayor y acreditada, sin perjuicio de lo cual en ninguno se establece la existencia de un “daño ambiental no susceptible de reparación”.

<b>Rol Procedimiento Sancionatorio</b>	<b>Proyecto</b>	<b>Hallazgos arqueológicos</b>	<b>Infracción cometida en relación a componente arqueológico</b>	<b>Calificación de la infracción</b>
F-016-2018	Fundo Los Álamos	646 hallazgos en total en el Fundo Los Álamos	- No informar oportunamente hallazgos identificados. - No realizar monitoreos arqueológicos	<b>Graves</b> (incumplimiento grave a las medidas para eliminar o minimizar efectos adversos de un proyecto o actividad)  -Programa de Cumplimiento (en adelante “PdC”) aprobado

A-002-2018	Central Geotérmica Cerro Pabellón	134 nuevos hallazgos de sitios arqueológicos no identificados en la línea de base del proyecto, de los cuales los cuales 33 fueron afectados por el Proyecto	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Remoción no autorizada de material arqueológico.</li> <li>- Retraso en entrega de informes de monitoreo arqueológico permanente.</li> <li>- No cumplimiento de las obligaciones asociadas a la identificación de hallazgos arqueológicos nuevos.</li> <li>- Intervención de rasgo lineal sin PAS.</li> <li>- Afectación de sitio arqueológico por movimientos de tierra.</li> <li>- Realización de intervenciones con fines de restauración sin autorización del CMN.</li> <li>- Incumplimiento de medidas de seguimiento del componente arqueológico.</li> <li>- Alteración no autorizada de sitios arqueológicos identificados en evaluación del Proyecto.</li> </ul>	<b>Leves</b> (en atención a los antecedentes presentados)
			<ul style="list-style-type: none"> <li>- No implementación adecuada de medidas de prevención sobre sitios arqueológicos.</li> <li>- No cumplimiento de obligaciones asociadas a identificación de hallazgos arqueológicos.</li> <li>- Alteración no autorizada de sitios arqueológicos no identificados en evaluación del Proyecto.</li> </ul>	<b>Graves</b> (incumplimiento grave a las medidas para eliminar o minimizar efectos adversos de un proyecto o actividad)  -PdC rechazado, recurso jerárquico pendiente

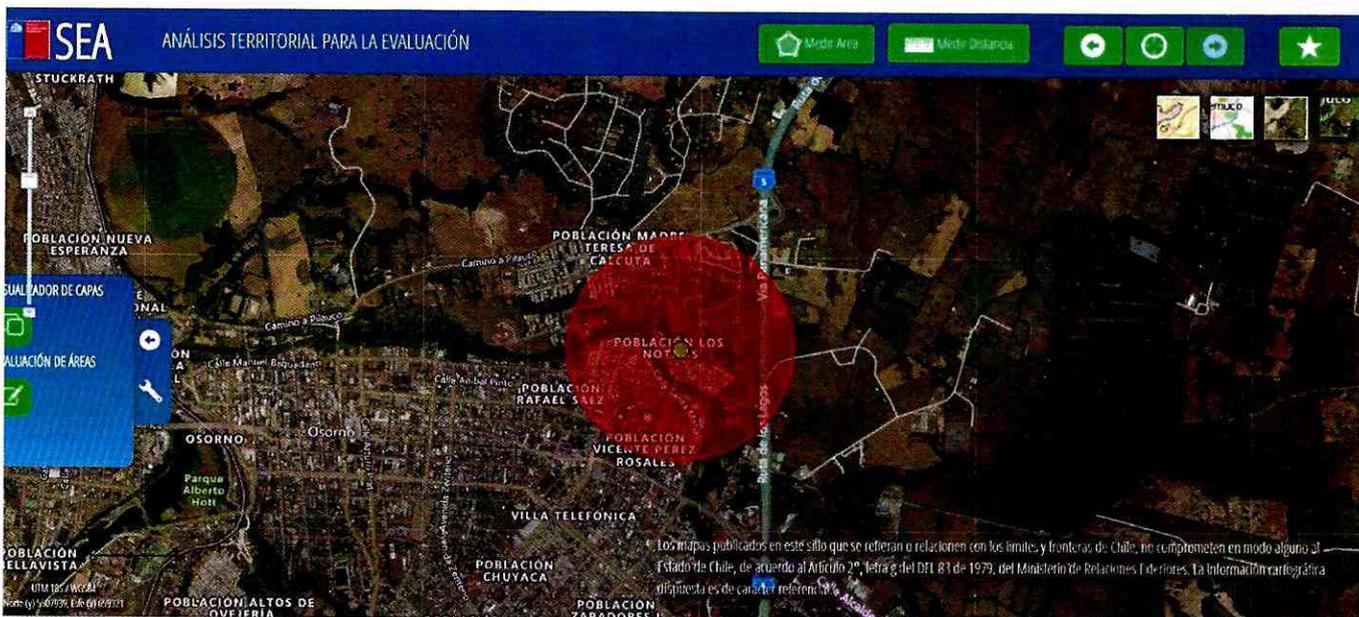
D-076-2018	Parque Eólico Renaico	28 nuevas concentraciones arqueológicas en Monitoreo N° 4 y 16 nuevos hallazgos arqueológicos en Monitoreo N° 6 que el CMN califica como "Sitios arqueológicos".	<ul style="list-style-type: none"> <li>- No haber acompañado informes de prospección arqueológica.</li> <li>- No haber dado cumplimiento a condiciones y medidas establecidas en la RCA N° 149/2012 en materia de patrimonio cultural (realización de operaciones de salvataje sin autorización, no paralización de obras al descubrir entidades arqueológicas).</li> <li>- No haber remitido al CMN antecedentes sobre la destinación definitiva de los hallazgos.</li> <li>- Haber realizado obras sin liberación por parte del CMN del sitio arqueológico.</li> <li>- No haber remitido informe de Seguimiento Ambiental asociado al Patrimonio Cultural</li> </ul>	<p><b>Leves</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- PdC aprobado. Tercero interesado interpone recurso de reposición que se rechaza. Recurso Jerárquico pendiente.</li> </ul>
D-007-2018	Piscicultura Chayahue	Conchal Alfarero Challahué detectado en la línea de base. En inspección ambiental posterior se detecta perfil expuesto de 1,2 metros de profundidad donde se evidencia un depósito arqueológico.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Afectación del sitio arqueológico "Conchal Alfarero Challahué".</li> <li>- No haber seguido procedimiento de artículo 26 y 27 de la Ley de Monumentos Nacionales ni 20 y 23 de su Reglamento ante hallazgo de depósito arqueológico de perfil expuesto.</li> </ul>	<p><b>Graves</b> (incumplimiento grave a las medidas para eliminar o minimizar efectos adversos de un proyecto o actividad)</p>
			<ul style="list-style-type: none"> <li>- Incumplimiento de la obligación de capacitar al personal del proyecto en materia arqueológica.</li> </ul>	<p><b>Leve</b> <b>-PdC presentado</b></p>

94. De los antecedentes recabados por la SMA y que constan en la Formulación de Cargos, **no aparecen antecedentes suficientes para mantener esta**

**calificación.** Más aún si se tiene en consideración el criterio sostenido en el tiempo por la SMA en relación a hechos de similar naturaleza.

95. Si bien los hechos constatados pueden implicar el incumplimiento de exigencias establecidas en la calificación ambiental, **en ningún caso ameritan una calificación de daño ambiental.**

96. Así, de acuerdo al análisis del CMN y que es tomado por la SMA al calificar la infracción, la construcción de todas las viviendas, por ejemplo, en el radio de 1 km. del Sitio Paleoarquelógico Pilauco (ver imagen siguiente la zona marcada en rojo), implicaría el haber causado un daño ambiental irreparable. Pues bien, es evidente que ello no es así, debiendo considerarse además que el proyecto de mi representada está ubicado a una distancia aún mayor del sitio Pilauco.



97. La SMA, en resoluciones sancionatorias anteriores<sup>2</sup>, ha señalado que el daño ambiental, de conformidad a lo dispuesto en el art. 2, letra e) de la Ley N° 193.00 es “*toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes*”. De esta definición, de acuerdo a la SMA, se desprenden tres características del daño ambiental: (i) debe ser inferido al medio ambiente o alguno de sus elementos; (ii) puede presentarse en cualquier forma; y (iii) debe ser significativo.
98. La SMA ha señalado que esta última característica implica que la ley exige cierta envergadura o intensidad al daño ambiental, a fin de evitar que “*cualquier daño*” genere responsabilidad ambiental, reservándolo sólo para daños de importancia o considerables.
99. Pues bien, al no haber criterios legales para determinar el grado de significancia de un daño, la SMA ha recurrido a criterios doctrinales, jurisprudenciales y regulatorios, tales como la forma del daño, su duración y dimensiones, entre otros. Ello es determinado caso a caso, en base a antecedentes cualitativos en lugar de cuantitativos.
100. En este sentido, la significancia de un daño ambiental por afectación al componente arqueológico puede determinarse no sólo por la magnitud o la extensión de dicha afectación, sino que por la importancia a nivel científico e histórico del sitio que ha sido dañado<sup>3</sup>.
101. Por ejemplo, en un caso en que la SMA sancionó justamente la existencia de un daño ambiental irreparable por afectación al componente arqueológico, concurría una serie de circunstancias que permitieron a dicho

---

<sup>2</sup> Ver Considerandos 598 y ss., Res. Exenta N° 234/2016 en expediente sancionatorio D-014-2015 y Considerandos 1022 y ss., Res. Ex. N° 72/2018 en expediente sancionatorio A-002-2013 (acumulado D-011-2015)

<sup>3</sup> Ver considerando 338, Res. Exenta N° 80/2015 en expediente sancionatorio D-017-2013.

organismo determinar la existencia de daño al componente arqueológico<sup>4</sup>.

**Ninguna de ellas se presenta en el caso en análisis:**

- a) Existencia de un sitio arqueológico, constada en la evaluación de impacto ambiental.
- b) Intervención de un sitio arqueológico por el proyecto evaluado en el SEIA, la que contempló una serie de medidas de compensación.
- c) Existencia de una afectación concreta al componente arqueológico, derivada del incumplimiento de las medidas de compensación contempladas en la RCA.

102. En el caso del Proyecto, no concurren ninguno de los elementos señalados. En efecto, según lo señalado, en la evaluación de impacto ambiental del Proyecto, habiendo analizado dichos componentes, se descartó afectación a los componentes arqueológico y paleontológico.

103. Si bien el daño al componente arqueológico es independiente a la existencia o no de medidas en una RCA, es cierto que para existir una afectación a este componente debe existir una mínima claridad respecto a qué es lo que se ha afectado por las actividades del Proyecto. Dicha claridad **no existe** en el caso en análisis.

104. En esta línea, lo que correspondería en este caso es acreditar que por el hecho de haberse construido el Proyecto en el Lote A, habiendo incumplido las obligaciones relacionadas al componente arqueológico establecidas en la RCA N° 157/2018, se produjo un supuesto daño a eventuales yacimientos arqueo-paleontológicos ahí ubicados. Correspondería además acreditar que dicho daño es significativo (es decir, acreditar la magnitud o intensidad del

---

<sup>4</sup> Ver Res. Exenta N° 80/2015 en expediente sancionatorio D-017-2013, considerandos 334 y siguientes.

mismo) y además descartar que sea factible recuperar la calidad y funciones de los supuestos yacimientos que de acuerdo al CMN ahí se encontrarían.

105. Pues bien, como es posible apreciar de la “Minuta de Hallazgo Arqueológico” agregada al Anexo 3 del IFA, el CMN ni siquiera puede aseverar con certeza que se presenten yacimientos arqueo-paleontológicos en el área del Proyecto, señalando solamente que “*con alta probabilidad*” podrían estos encontrarse ahí.
106. Puesto que el CMN no puede acreditar la existencia de un supuesto daño en el área, menos aún puede determinar cuál es su magnitud, extensión, o algún indicio respecto a la relevancia o representatividad histórica o científica de ésta; En consecuencia, no pudiendo acreditar tampoco que dicho daño sea significativo.
107. Siendo “gravísima” la calificación más alta que puede dársele a una infracción de acuerdo a la normativa contenida en la LOSMA, es esperable que el estándar de motivación al que se encuentra sujeta la autoridad al momento de realizar dicha calificación sea el más alto también. Sin embargo, en este caso, las conclusiones respecto a la importancia arqueo-paleontológica que pudieren revestir eventuales yacimientos en el sitio de emplazamiento del Proyecto, son meras conjeturas, y no se sustentan frente a un análisis técnico acabado, de acuerdo a lo anteriormente expuesto.
108. En efecto, la mera cercanía del Proyecto al sitio arqueológico Pilauco ni la similitud de nombre, no basta para acreditar que se produjo daño ambiental irreparable a eventuales yacimientos arqueo-paleontológicos en el Lote A. La única manera de acreditarlo sería realizando sondajes arqueológicos en el Lote A. Como ya se dijo, es incorrecto técnicamente el extrapolar las dimensiones de un sitio en función de las dimensiones de un sitio cercano.

109. En conclusión, la calificación de “gravísima” que se hace respecto de la infracción que se imputa a mi representada, no es procedente, por cuanto el CMN no ha acreditado la ocurrencia de un daño ambiental irreparable en el Lote A.

**III. NO CONCURRENCIA DE CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES DEL MONTO DE LA SANCIÓN, Y EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA.**

110. Para efectos de determinar la sanción específica aplicable a un caso concreto, el artículo 40 de la LOSMA indica una serie de circunstancias que pueden ser utilizadas por la SMA para aumentar, o para disminuir dicha sanción, según estime pertinente. A continuación, analizaremos la aplicación de ellas a GALILEA.

**A. LA IMPORTANCIA DEL DAÑO CAUSADO O DEL PELIGRO OCASIONADO**

111. El artículo 40 letra a) de la LOSMA establece dos circunstancias distintas:

- a. Por un lado, la ocurrencia de un daño entendido en sentido amplio, lo que exigiría la producción de un resultado, o bien, la aptitud para producir un resultado; y
- b. Por otro lado, una hipótesis de peligro concreto de lesión del bien jurídico protegido.

112. En este contexto, la SMA ha atribuido a mi representada la primera circunstancia de la letra a) del artículo 40, es decir, el ocasionar un daño ambiental de naturaleza no reparable. Para ello, se requiere necesariamente acreditar la ocurrencia de dicho daño, el cual constituye el resultado que exige la tipología de la letra a) del artículo 36 de la LOSMA. **Si no se ha acreditado la producción de dicho daño irreparable, la calificación**

**de la infracción ya no puede ser gravísima, como se mencionó en el acápite anterior.**

113. En esa línea y en virtud del principio de presunción de inocencia, el cual es reconocido por nuestra jurisprudencia en materia de derecho administrativo sancionador<sup>5</sup>, la carga de la prueba de la culpabilidad del regulado le corresponde a la Administración. Por esto, para la determinación de la sanción específica al caso concreto, respecto a esta causal, se deberá probar el daño al bien jurídico protegido.
114. Resulta evidente de la Resolución que Formula Cargos, la completa **ausencia de prueba de un resultado dañoso por la eventual comisión de las infracciones imputadas**. En efecto, el CMN no ha ofrecido ninguna prueba que acredite que efectivamente existían yacimientos o evidencias paleo-arqueológicas en el Lote A, más allá de la relativa cercanía y de la coincidencia de nombre con el sitio Pilauco y los trozos de cerámica encontrados en el Lote D.
115. Si bien esta parte reconoce los hechos que se le imputan en relación a haber incumplido las obligaciones señaladas en los considerandos 8.2, 8.3 y 8.4 de la RCA N° 157/2019, así como el hecho de haber realizado movimientos de tierra y escarpe en el Lote B, y acopio de materiales en el Lote D, estimamos que la conclusión del CMN en cuanto a que esto derivó en *“la alteración del sitio arqueológico y la pérdida de contexto arqueológico”* y que *“(…) las intervenciones efectuadas en el sitio arqueológico han ocasionado la pérdida irrecuperable de información contextual y del valor científico patrimonial”* es apresurada y carente de fundamento, toda vez que **presume** que existe un daño ambiental irreparable en el lugar de emplazamiento del Proyecto, lo cual no es un hecho acreditado si no que una mera suposición. Es decir, esta parte

---

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA, Rol N°2578-2012 considerando 75°, CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO, Rol N°570-2015 considerando 7°.

no está de acuerdo con la calificación atribuida a dichas infracciones por la autoridad (daño ambiental no susceptible de reparación), por cuanto se basan en el supuesto de existir un sitio arqueológico en el Lote A, el cual habría sido dañado por el Proyecto. Sin embargo, esta situación no ha sido comprobada y no es posible extrapolarla de los hallazgos identificados por los funcionarios del CMN.

116. Lo anterior es relevante, ya que, de acuerdo a las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales de la SMA (en adelante las “Bases Metodológicas”), se debe “*determinar la existencia de un daño frente a la **constatación** de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente*”.<sup>6</sup> En este caso, la formulación de cargos no ha demostrado la existencia de un daño ambiental irreparable emplazado en el sitio del Proyecto.
117. Las mismas Bases Metodológicas, señalan que “*una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponda ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción o infracciones atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA*”<sup>7</sup>.
118. Pues bien, si el CMN no ha podido siquiera acreditar que efectivamente se haya producido el resultado descrito en el literal a) del artículo 36 de la LOSMA, es decir, el daño ambiental irreparable, mucho menos podría entonces determinar de qué entidad sería este para considerar la magnitud de los efectos de la infracción atribuida a mi representada. En ese sentido, **como no es posible acreditar ni siquiera la existencia del daño ambiental**

---

<sup>6</sup> SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE, Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (2017), p.33.

<sup>7</sup> SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE, Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (2017), p.34

**irreparable producido en el Lote A, tampoco es posible determinar su magnitud.**

119. A mayor abundamiento, y como ya se ha dicho, la Resolución que Formula Cargos, así como la medida provisional se basan en supuestos sin fundamento, toda vez que las conclusiones a las que llegan, relativas al daño ambiental irreparable que habría producido el Proyecto, se amparan principalmente en los trozos de cerámica encontrados en el Lote D y en la cercanía con el sitio arqueológico Pilauco.
120. En relación al primero de estos hechos, es decir, el descubrimiento de trozos de cerámica por parte del CMN en su inspección ambiental de fecha 2 de abril de 2019, reiteramos que fueron encontrados en el Lote D, no en el A, y que posteriormente, en el microruteo arqueológico realizado por Sedna Consultores, la mayor concentración de hallazgos arqueológicos se situó también en el Lote D, el cual constituye el único sitio arqueológico del sector. No se desprende que, por existir un sitio arqueológico en el Lote D, este también existe necesariamente en el Lote A, como pretende el CMN, toda vez que en el resto de los lotes solo se encontraron hallazgos aislados.
121. Por otro lado, la cercanía con el sitio arqueológico Pilauco no implica necesariamente, como asume el CMN en su Minuta de Hallazgo Arqueológico, que el sitio en el que se emplaza el Proyecto sea un área altamente susceptible de presentar yacimientos arqueológicos y/o paleontológicos. Como bien ya se dijo, en el Informe de Línea de Base Paleontológica que fue debidamente acompañado en el Anexo 1, se concluye que el área en que se emplaza el Proyecto y el sitio arqueológico Pilauco son sectores no comparables y con condiciones geológicas totalmente diversas. En efecto, se señala que “**existe una diferencia topográfica de unos 20 m entre el Sitio Pilauco y el área del presente proyecto**”.

122. Es importante señalar, como ya se dijo que este terreno había sido intervenido previamente por actividades de ganadería y agricultura. Dichas actividades tuvieron como consecuencia la afectación del sector, por lo que si hubiera existido un sitio arqueológico, este habría sido intervenido por otras actividades, previo a la construcción de las viviendas o al acopio de material en el Lote D, el cual en todo caso, no afecta lo que pudiese encontrarse bajo la superficie del terreno.

123. De acuerdo a ello, esta circunstancia debe ser considerada como un factor de disminución de la sanción en virtud del Principio de Proporcionalidad, ampliamente reconocido en la doctrina, el cual dispone que *“la sanción administrativa debe ser **adecuada y razonable**, a la infracción administrativa cometida, la gravedad de esta y a las circunstancias que ha considerado la autoridad administrativa para decretarla (...)”*<sup>8</sup>, o como lo ha establecido la jurisprudencia: *“la necesidad de que todo castigo sea adecuado y racional es precisamente el fundamento de los reclamos que concede la legislación, desde que no sólo se puede incurrir en un acto injusto e ilegal con la imposición de una sanción, sino también en la determinación de su envergadura”*<sup>9</sup>.

#### **B. NÚMERO DE PERSONAS CUYA SALUD PUDO AFECTARSE POR LA INFRACCIÓN**

124. Tal como señalan las Bases Metodológicas, *“esta circunstancia se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida. Su concurrencia está determinada por la existencia de un número de personas cuya salud pudo haber sido afectada, debido a un riesgo que se haya ocasionado por la o las infracciones cometidas”*.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> OSORIO V., CRISTÓBAL (2016). “Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador”. Ed. Thomson Reuters p.453.

<sup>9</sup> CORTE SUPREMA, Rol N°1534-2015. Considerando 5°.

<sup>10</sup> SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE, Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (2015), p.35

125. Dado el componente netamente arqueológico de las infracciones imputadas, es posible **descartar de manera categórica toda posibilidad de afectación a la salud de personas tanto desde el punto de vista del riesgo como del daño al no existir vinculación alguna entre estos dos componentes ambientales.**
126. En razón de la propia naturaleza de las infracciones constatadas, y al no haber posibilidad de generar daño alguno en la salud de la población, necesariamente se debe excluir este criterio de la ponderación de los riesgos que haya generado la infracción.
127. Debido a ello, no corresponde aplicar esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA como agravante de la sanción, dado que no ha ocurrido afectación a la salud de la población.

**C. LA INTENCIONALIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN Y EL GRADO DE PARTICIPACIÓN EN EL HECHO, ACCIÓN U OMISIÓN CONSTITUTIVA DE LA MISMA**

128. Esta circunstancia, establecida en la letra d) del artículo 40 de la LOSMA, establece dos circunstancias para la determinación de la sanción en un caso específico: (1) la intencionalidad en la comisión de la infracción; y (2) el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.
129. Respecto a la primera de estas circunstancias debemos destacar que la primera categoría de imputación de una infracción administrativa es al nivel de la tipicidad. La tipicidad subjetiva se traduce en una exigencia de dolo o culpa en el infractor de la norma de sanción y, por supuesto, la correspondiente prueba de este elemento a lo largo del proceso sancionatorio.

130. De acuerdo a la doctrina el dolo se integra por dos elementos diferenciados *“Por una parte, el elemento intelectual: el conocimiento de los hechos. Por otra, el elemento volitivo o emocional: la voluntad de realizarlos, el querer realizarlos. Ambos elementos deben concurrir simultáneamente. Es en el elemento volitivo en el que se diferencian el dolo y la imprudencia, toda vez que cabe que el conocimiento esté presente también en la imprudencia consciente o con representación”*.<sup>11</sup>
131. Por otra parte, dada la dificultad, reconocida por la SMA, para acreditar dolo en la comisión de infracciones ambientales, para determinar su configuración se acudirá principalmente a la prueba indirecta o circunstancial, la que podrá dar luces sobre las decisiones adoptadas por el infractor (especialmente, cuán informadas fueron las decisiones tomadas), y también su adecuación con la normativa.
132. En este sentido, de los antecedentes analizados es posible concluir **que la conducta de mi representada no es, y no ha sido en ningún momento, dolosa**. Es decir, no ha concurrido en ella la intencionalidad de evadir el cumplimiento normativo ni de generar un daño ambiental.
133. Como sostiene la doctrina: *“En cuanto al segundo elemento- el volitivo, o sea, el querer el hecho ilícito” es importante distinguir sus distintos grados; y así se habla de un dolo directo en el que se persigue inmediatamente el ilícito (dolo directo de primer grado) o, al menos, se aceptan las consecuencias inevitables que va a producir (dolo directo de segundo grado) y de un dolo eventual, en el que se asumen las consecuencias probables de su actuación”*.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> GÓMEZ TOMILLO, Manuel/ Sanz Rubiales, Iñigo (2017): *Derecho Administrativo Sancionador*, (Pamplona, Aranzadi), p.390.

<sup>12</sup> NIETO GARCÍA, Alejandro (2012): *Derecho Administrativo Sancionador*, (Madrid, Tecnos), p.340.

134. Por lo anterior, la calificación de la intencionalidad para efectos de la circunstancia de la letra d) del artículo 40 de la LOSMA, exige la prueba por parte de la administración de, por lo menos, el dolo eventual. La falta de dicho elemento lo podemos extraer de los siguientes antecedentes:
135. En primer lugar, se hace presente que, al iniciar la construcción del Proyecto y de las primeras viviendas que no fueron objeto de evaluación ambiental, no se encontraron evidencias paleo-arqueológicas de ningún tipo, lo cual se evidencia dado que no fue necesario seguir el procedimiento señalado en el artículo 26 de la Ley de Monumentos Nacionales.
136. Adicionalmente, y como ya se mencionó, a lo largo de la evaluación ambiental del Proyecto, la cual culminó con la RCA N° 157/2018 que calificó en forma favorable al mismo, se concluyó que no se generaría un impacto sobre el componente arqueológico. Dicha conclusión tiene como respaldo el Informe de inspección arqueológica realizado por Ambia Consultores, el cual fue acompañado con el Anexo 6 de la DIA y en el Anexo 6 de la Adenda 1, el cual concluyó que en la zona del Proyecto “no se encontraron evidencias arqueológicas, sean ellas de carácter históricas como prehistóricas”. Adicionalmente, en el Considerando 5.6 de la propia RCA N° 157/2018 se concluye que “durante la inspección arqueológica no se registraron restos culturales de carácter prehispánico y/o histórico, por lo cual durante los trabajos no debiesen producir alteración del Patrimonio Cultural.”
137. Como ya se ha dicho, la mera cercanía en 1,4 km al sitio arqueológico Pilauco no significa que el sitio en que se emplaza el Proyecto sea también un sitio paleo arqueológico. Si así fuera, tendría que imputarse también daño ambiental irreparable a toda construcción que se encuentre al menos a 1 km. a la redonda de Pilauco, lo cual conllevaría que gran parte de la ciudad de Osorno habría generado este “daño ambiental irreparable”.

138. En consecuencia, en todo momento GALILEA actuó en el convencimiento de no encontrarse realizando el Proyecto en un sitio arqueológico/paleontológico.

139. En definitiva, no habiendo actuado el Titular de mala fe a la hora de incurrir en las conductas que por este procedimiento han sido motivadoras de cargos formulados por la SMA, debe ponderarse su comportamiento en forma benévola a la hora de resolver sobre las sanciones que se impondrán a nuestra representada por los incumplimientos en que pueda haber incurrido.

#### **D. COOPERACIÓN EFICAZ**

140. Adicionalmente, GALILEA ha cooperado eficazmente durante todo el procedimiento sancionatorio que motiva esta presentación. Esto se ve reflejado en el cumplimiento oportuno y adecuado de las medidas provisionales pre procedimentales ordenadas por el Superintendente del Medio Ambiente previa autorización del Ilustre Tercer Tribunal Ambiental.

141. Adicionalmente, mi representada se ha allanado respecto de los hechos imputados en el Cargo consistentes en la incumplimiento de las obligaciones contenidas en los considerandos 8.2, 8.3 y 8.4 de la RCA N° 157/2018, así como de haber realizado movimientos de tierra y escarpe en el Lote B, y acopio de materiales en el Lote D, consideración que, de acuerdo a las Bases Metodológicas, es la de más relevante ponderación para efectos de aminorar la sanción (y más aún cuando dicho allanamiento se produce en la fase de formulación de descargos). Lo anterior sin perjuicio de no coincidir en la calificación de la infracción, por las razones que se han expresado.

142. En síntesis, en atención a estos antecedentes, estimamos que la SMA debe tener en consideración el carácter activo, cooperativo y propositivo que ha tenido GALILEA no sólo dentro de este procedimiento sancionatorio, y

considerar esta situación tendiente al cumplimiento para imponer una multa menor que si no hubiese tenido esta actitud. Lo anterior se ve reflejado en los documentos que se acompañan en los Anexos 4 y 9 del primer Otrosí de estos descargos, referentes a la contratación de los servicios de la consultora Sedna, para efectos de realizar monitoreos arqueológicos permanentes en el área del Proyecto, así como en el Protocolo de Acción ante Hallazgos Arqueológicos, Antropológicos y Paleontológicos, todos los cuales dan cuenta de la intención de mi representada de no concurrir en el futuro en infracciones como las que se imputan en los cargos ya señalados.

#### **E. CONDUCTA ANTERIOR DEL INFRACTOR**

143. Si bien la SMA ya ha seguido un procedimiento sancionatorio anterior en contra del Titular, en relación a otro de sus proyectos llamado “Villa Galilea”, Rol D-004-2018, éste concluyó con la **aprobación del Programa de Cumplimiento presentado por GALILEA en dicha ocasión**, sin que a la fecha se haya reportado incumplimiento alguno del mismo. Por lo tanto, si puede afirmarse que existe irreprochable conducta anterior del infractor en el presente caso.

144. En efecto, el hecho de presentar un Programa de Cumplimiento, **no implica en caso alguno una autoincriminación o aceptación en los hechos** que configuran los cargos formulados por la SMA en ese procedimiento sancionatorio.

145. En este sentido se ha pronunciado el Segundo Tribunal Ambiental, al resolver 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 LOSMA 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 LOSMA y el inciso 2º del artículo 10 del Reglamento respectivo. (...) De esta manera, se resguarda siempre la posibilidad de 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”<sup>13</sup>.*

146. A lo anterior debemos agregar la aplicación del principio de inocencia, por lo que **en materia administrativo sancionador la conducta anterior será irreprochable mientras el sujeto no se encuentre sancionado por el organismo correspondiente**. Es decir, si en el único procedimiento sancionador iniciado con anterioridad en contra de Galilea, esta no fue sancionada en forma alguna por la autoridad, toda vez que en dicha ocasión la SMA aprobó el Plan de Cumplimiento presentado por mi representada, es posible afirmar que la conducta anterior de GALILEA es efectivamente irreprochable.

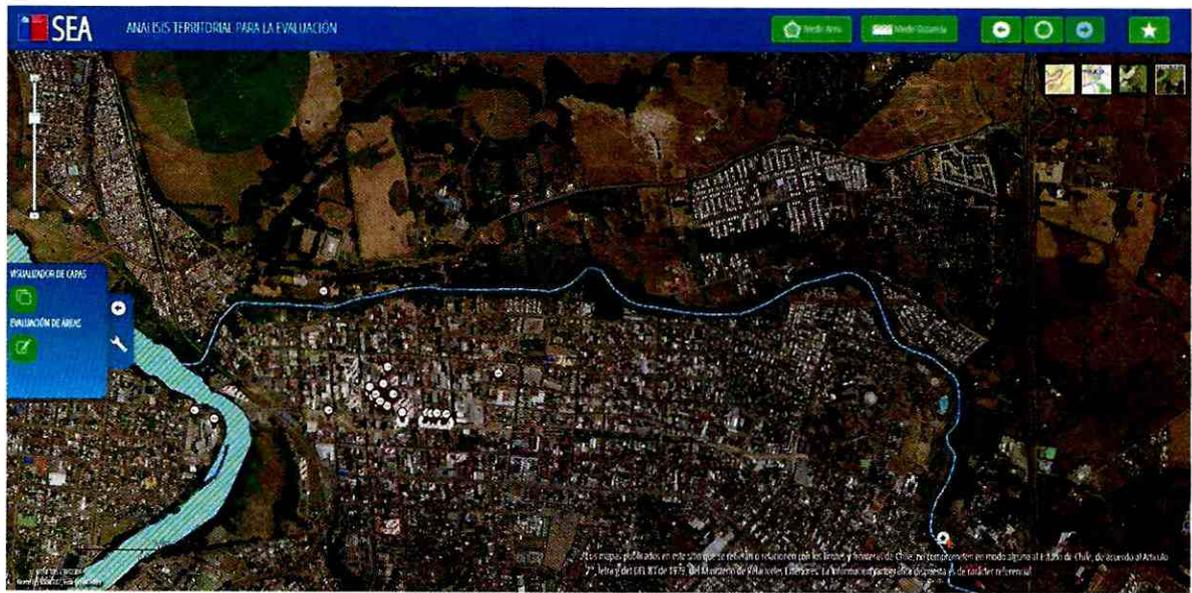
#### **F. VULNERACIÓN O DETRIMENTO DE ÁREAS SILVESTRES PROTEGIDAS DEL ESTADO**

147. Otra de las circunstancias, que en este caso no constituye agravante y que se deben tener en consideración a la hora de analizar la imposición de posibles sanciones es el hecho de que como consecuencia de las infracciones por las cuales se han formulado cargos, no se ha visto afectada ningún área silvestre protegida del Estado.
148. En efecto, como es de conocimiento de la SMA, no existe ninguna de dichas áreas en las cercanías del lugar en que se encuentra emplazado el Proyecto. Adicionalmente, tampoco se ha constatado un daño o peligro ocasionado que pueda ser de importancia.

---

<sup>13</sup> SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL, Rol R-75-2015, considerando 17º.

149. En este sentido, de acuerdo a la herramienta de análisis territorial de la web del SEIA, el proyecto se encuentra a aproximadamente 2 km del monumento histórico o atractivo turístico más cercano. La siguiente imagen gráfica lo anterior:



150. Como es posible advertir, los hechos imputados no han afectado áreas protegidas del Estado.

### **POR TANTO,**

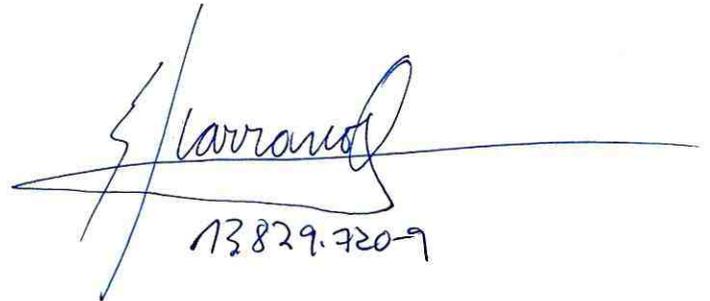
Sírvase el Señor Superintendente de Medio Ambiente, tener por presentados nuestros descargos y acogerlos en todas sus partes:

- a. Recalificando la infracción de gravísima a grave, por implicar una contravención de aquellas establecidas en el artículo 36 N° 2 letra e) de la LOSMA;
- b. Imponiendo la menor sanción que en derecho corresponda, de conformidad a las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LOSMA; según se ha analizado.

**PRIMER OTROSÍ:** Sírvase señor Superintendente, tener por acompañados los siguientes documentos, en formato digital:

- a. Anexo 1 – Informe Paleontológico
- b. Anexo 2 – Movimientos de tierra
- c. Anexo 3 – Informe Sondaje Geotécnico
- d. Anexo 4 – Informe Arqueológico Sedna
- e. Anexo 5 – Carta solicitud CMN
- f. Anexo 6 – Fotografías satelitales en el tiempo
- g. Anexo 7 – Informe agronomía.
- h. Anexo 8 - Antecedentes charlas de inducción
- i. Anexo 9 – Protocolo
- j. Anexo 10 - Personería

**SEGUNDO OTROSÍ:** Sírvase señor Superintendente, tener presente que mi poder para representar a GALILEA S.A. DE INGIENERÍA Y CONSTRUCCIÓN, consta la escritura pública de fecha 2 de julio de 2019 que se acompaña a esta presentación.



13829.7209