

DEV

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-036-2018, SEGUIDO EN
CONTRA DE ÁRIDOS SAN PEDRO SPA.**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE.

1. Este fiscal instructor ha tenido como marco normativo aplicable al presente procedimiento administrativo sancionatorio la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LOSMA"); en la Ley N° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N°40, de fecha 30 de octubre de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el reglamento del SEIA (en adelante, "RSEIA"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2124, de fecha 30 de septiembre de 2021, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medioambiente; en el Decreto Supremo N° 31, de fecha 8 de octubre de 2019, que nombra como superintendente a Cristóbal De la Maza Guzmán; en la Resolución Exenta RA N° 119123/44/2021, de fecha 11 de mayo de 2021, que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, que aprueba las Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales – Actualización; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL PRESUNTO INFRACTOR Y
DEL PROYECTO.**

2. El procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-036-2018 se dirige en contra de Áridos San Pedro SpA (en adelante e indistintamente, "la empresa" o "ASP"), Rol Único Tributario N° 76.257.756-9, titular del proyecto denominado "Extracción y procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca", cuya Declaración de Impacto Ambiental (en adelante "DIA") fue calificada favorablemente por la Comisión de Evaluación Ambiental, Región de Antofagasta, mediante su Resolución Exenta N° 163 (en adelante RCA N° 163/2016), de fecha 13 de mayo de 2016, por el fraccionamiento de un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "SEIA").

**III. ANTECEDENTES DEL PRESENTE
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO.**

a. Denuncias presentadas en contra de ASP.

3. Con fecha 8 de mayo de 2014, Ladislao Quevedo Langenegger presentó una denuncia en contra de la empresa acusando una elusión al SEIA, sosteniendo que se encuentra funcionando desde hace 10 años, mediante la operación de

extracción y procesamiento de áridos. Acompañó a su presentación un set imágenes del sector de las operaciones, obtenidas a través del software *Google Earth*, donde sería posible observar el área intervenida por la empresa.

4. Asimismo, el denunciante indica que según consta en el expediente de evaluación ambiental del proyecto “Ampliación Planta de Extracción y Procesamiento de Áridos en Pozo Lastrero”, cuya ubicación es cercana a las operaciones de Áridos San Pedro, existiría flora y fauna nativa y endémica. Además, concluye que se trataría de una fuente de material particulado MP10 y MP2,5, lo que podría impactar a la ciudad de Calama, comuna que fue declarada zona saturada.

5. Finaliza su exposición solicitando que esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA”) sancione a la empresa denunciada, además de requerir el ingreso del proyecto al SEIA. Asimismo, plantea la necesidad de decretar como medida precautoria, la detención de funcionamiento de las instalaciones, por la existencia de un daño inminente al medio ambiente, y de efectuar una serie de diligencias que indica.

6. Luego, con fecha 1 de agosto de 2014, mediante Ord. D.S.C. N° 952, la jefa (s) de la entonces División de Sanción y Cumplimiento solicitó al denunciante la entrega de mayores antecedentes relativos al presunto infractor. Luego, con fecha 21 de agosto de 2014, Ladislao Quevedo Langenegger presentó los antecedentes solicitados.

7. Con fecha 10 de septiembre de 2014, Ladislao Quevedo Langenegger, vuelve a presentar ante este Servicio una denuncia en contra de Áridos San Pedro SpA, replicando los mismos antecedentes. Así las cosas, mediante Ord. D.S.C. N° 1431, de fecha 27 de octubre de 2014, la jefa de la entonces División de Sanción y Cumplimiento, informó al denunciante que los antecedentes presentados se tendrán presentes en el primer expediente de investigación, identificado bajo el número 1855, asignado a la nueva denuncia el ID N° 2253.

8. Finalmente, con fecha 1 de abril de 2015, Ladislao Quevedo Langenegger interpuso una denuncia en contra de Áridos San Pedro SpA, en los mismos términos antes expuestos. Así las cosas, mediante Ord. D.S.C. N° 2654, de fecha 30 de diciembre de 2015, se informó al denunciante que los antecedentes expuestos, identificados en nuestro sistema con el ID 953-2015, se encontraban en estudio con el objeto de recabar más información y que, en la oportunidad que correspondiera, le sería comunicado aquello que la Superintendencia resolviera de conformidad a la ley.

b. Actividades de fiscalización e investigación desarrolladas por la Superintendencia del Medio Ambiente.

9. Mediante Ord. D.S.C. N° 953, de fecha 1 de agosto de 2014, la jefa de la entonces División de Sanción y Cumplimiento solicitó al Secretario Regional Ministerial de Bienes Nacionales (en adelante “SEREMI de Bienes Nacionales”), de la Región de Antofagasta, información relativa al inmueble donde presuntamente se efectuaban las labores de extracción de áridos. Con fecha 2 de octubre de 2014, la mencionada autoridad indicó que la información contenida en la denuncia es insuficiente para poder efectuar el análisis catastral de los inmuebles.

10. Luego, mediante Ord. D.S.C. N°, de fecha 27 de octubre de 2014, se solicitó a la Ilustre Municipalidad de Calama antecedentes relativos a las actividades desarrolladas en el mencionado inmueble, especialmente en lo referido a la existencia de permisos y/o autorizaciones para la extracción de áridos e información sobre el titular de dichas actividades. Así las cosas, mediante Ord. N° 1248, de fecha 19 de diciembre de 2014, la autoridad edilicia informa que en los registros de la Dirección de Obras Municipales no existe el otorgamiento de patentes a nombre de la empresa denunciada.

11. En atención a los resultados obtenidos en las consultas efectuadas por esta Superintendencia, mediante la Solicitud de Actividad de Fiscalización Ambiental (en adelante "SAFA") N° 79-2015, se procedió a la realización de una inspección ambiental que permitiera esclarecer los hechos denunciados.

12. Así, durante el día 14 de mayo de 2015, se llevó a cabo una actividad de fiscalización ambiental en la Unidad Fiscalizable identificada como Planta de Áridos San Pedro, a la cual concurrió personal del Servicio Agrícola y Ganadero (en adelante "SAG") y de la SMA. De los resultados y conclusiones de esta inspección, el acta respectiva y el análisis efectuado por la División de Fiscalización, se dejó constancia en el Informe de Fiscalización Ambiental **DFZ-2015-4157-II-SRCA-IA**, derivado a la entonces Fiscal de este Servicio, mediante Memorándum N° 20/2016, de fecha 26 de febrero de 2016. Posteriormente, mediante Memorándum N° 247, de fecha 27 de diciembre de 2016, el Informe de Fiscalización Ambiental antes mencionado fue remitido a la entonces División de Sanción y Cumplimiento.

13. Dicho informe de fiscalización ambiental sostiene que constató la existencia de un conjunto de proyectos que deben someterse al Sistema de Evaluación Ambiental, por configurarse la tipología establecida en el literal i.5.1. del artículo 3 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "RSEIA"), esto es, extracciones de áridos o greda son de dimensiones industriales *"igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha)"*. Basa su análisis en los siguientes elementos:

a. El terreno donde se emplazan los proyectos es de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande. Este inmueble, denominado como Lote C, comprende una superficie de 28.176,47 hectáreas y se encuentra inscrito a fojas 2291, N° 1475, año 2001, del Conservador de Bienes Raíces de Calama, y en el Registro de Tierras Indígenas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, a fojas 297, N° 297, año 2001. Las actividades desarrolladas por Áridos San Pedro SpA, en el mencionado bien inmueble, se efectúan mediante la celebración de un contrato de asociación o cuentas en participación con la Comunidad antes indicada.

b. En dicho terreno se encuentra emplazado el proyecto "extracción y procesamiento de áridos sector Aguada de la Teca" -calificando favorablemente mediante RCA N° 163/2016- que contempla un volumen total de extracción de 1.800.00 m³, estableciendo una extracción mensual promedio aproximada de 25.000 m³, por un periodo de 6 años. Asimismo, detectó la existencia de las siguientes consultas de pertinencia de ingreso al SEIA.

Cuadro N° 1

Resumen de las solicitudes de pertinencia asociadas al inmueble denominado Lote C.

Nombre del proyecto	Titular	Domicilio	Representante legal	Proyecto	Resolución del Servicio de Evaluación Ambiental
“Procesamiento de material árido de rechazo km 49, Ruta CH23”	Áridos San Pedro SpA	Irarrázaval N° 2821 B, Ñuñoa, Santiago.	Víctor Villegas Uribe	El proyecto consiste en la extracción de 98.000 m ³ de áridos en una superficie total de 3,17 hectáreas, por un periodo de 14 meses.	Mediante Res. Ex. N° 121/2014, de fecha 3 de marzo de 2014, el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante “SEA”), Región de Antofagasta, resolvió que el proyecto no debe ingresar al SEIA, ya que no reúne los requisitos contemplados en el artículo 10 de la Ley 19.300 y artículo 3 del Reglamento del SEIA.
“Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” (en adelante “PER 1”)	Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. (en adelante “Trans-Ales”)	Av. Marathon N° 3996, Macul, Santiago.	José Solís Venegas	El proyecto comprende una extracción de 98.000 m ³ de áridos y una superficie total de 4,9 hectáreas, por un periodo de 12 meses.	Mediante Res. Ex. N° 359/2014 el SEA, Región de Antofagasta, resolvió que el proyecto no debe ingresar al SEIA ya que no reúne los requisitos contemplados en el artículo 10 de la Ley 19.300 y artículo 3 del Reglamento del SEIA.
“Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA” (en adelante “PER 2”).	Áridos San Pedro SpA	Irarrázaval N° 2821 B, Ñuñoa, Santiago.	Víctor Villegas Uribe	El proyecto consiste en la extracción de 99.000 m ³ de áridos y una superficie total de 3,42 hectáreas, por un periodo de 12 meses.	Res. Ex. N° 248/2015 el SEA, Región de Antofagasta, resolvió que el proyecto no debe ingresar al SEIA, ya que no reúne los requisitos contemplados en el artículo 10 de la Ley 19.300 y artículo 3 del Reglamento del SEIA.

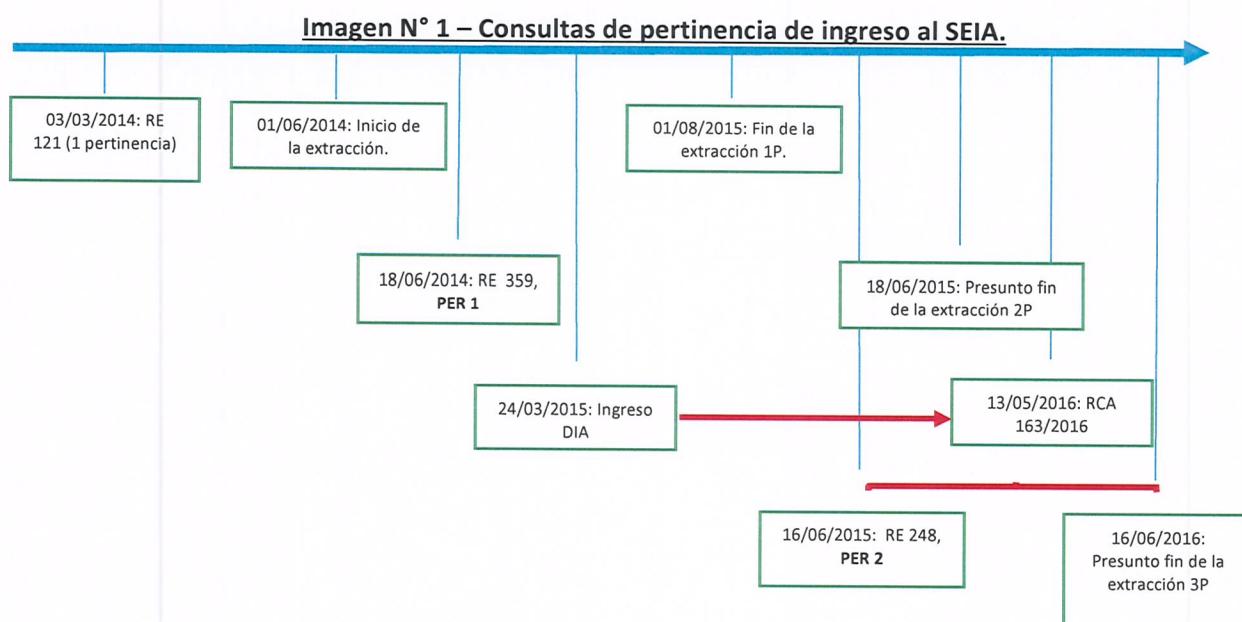
Fuente: Elaboración propia SMA.

c. Como queda en evidencia en el cuadro anterior, ASP, representada por Víctor Villegas Uribe, es el titular de las solicitudes de pertinencia de ingreso resueltas mediante Res. Ex. N° 121/2014, 248/2015. Junto con ello, como se mencionó, es titular de la RCA N° 163/2016. En este orden de ideas, analizado el expediente de la solicitud de pertinencia del proyecto “extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” o “PER 1” es posible advertir una vinculación entre ASP y Trans-Ales la que se proyectaría en dos sentidos: el primero, relativo con el rol desempeñado por Víctor Villegas Uribe, ya que figura como representante legal de la empresa ASP y como presidente del directorio de Trans-Ales.; en segundo lugar, ASP compró a Trans-Ales material árido integral, esto es sin procesar, con el antecedente de que la planta procesadora de la compradora se ubica en terreno comprendido en la consulta de pertinencia “PER 1”, presentada por la vendedora.

d. Respecto a las distancias relativas entre cada una de las áreas de extracción, se sostiene que si bien no son contiguas, su cercanía da cuenta de una vinculación espacial entre estas, toda vez que sus áreas de extracción totalizan 25,67 hectáreas, dentro de un predio cuya superficie total es 28.176,47 hectáreas. Asimismo, plantea la existencia de una interdependencia funcional de los proyectos, puesto que en los expedientes administrativos correspondientes a las 3 consultas de pertinencia y en la RCA N° 163/2016, se hace referencia a la

existencia de una planta procesadora cuya potencia es de 600 KVA, la que “se encuentra ubicada al interior del polígono que correspondería a la empresa “Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A.” y además se encuentra emplazada en la misma ubicación descrita en la DIA”.

e. Luego, en base al examen de los expedientes administrativos antes indicados, el IFA concluye la existencia de una presunta continuidad de las actividades extractivas sometidas a conocimiento del SEA, Región de Antofagasta. Para mayor ilustración, se incorpora una línea temporal donde es posible apreciar la consecución de consultas de pertinencias de ingreso al SEIA, y su relación con el proceso de calificación ambiental que finalizó con la dictación de la RCA N° 163/2016 y la fecha presuntiva de las extracciones.



Fuente: Elaboración propia SMA.

14. Mediante Memorándum N° 158, de 14 de mayo de 2018, de la entonces División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, se procedió a designar a Sebastián Tapia Camus como Fiscal Instructor Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Camila Martínez Encina como Fiscal Instructora Suplente.

15. Sobre la base del Informe de Fiscalización y la investigación efectuada, con fecha 14 de mayo de 2018, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2018, se procedió a formular cargos a Áridos San Pedro SpA.

16. Los cargos formulados contra de la empresa – relativos a infracciones conforme al artículo 35 b) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento a la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella– fueron los siguientes:

Tabla N°1. Cargos formulados a Áridos San Pedro SpA.

Nº	Hechos que se estiman constitutivos de infracción	Normas que se consideran infringidas
1	<p>Fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca" y "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA", sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015, respectivamente.</p>	<p>Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente. <i>Art. 11 bis. "Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.</i> <i>No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas".</i></p> <p>"Art. 10. "Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental son, entre otros, los siguientes: $(...)$ i) Proyectos de desarrollo minero, incluidos los de carbón, petróleo y gas, comprendiéndolas prospecciones, explotaciones, plantas procesadoras y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos, turba o greda".</p> <p>Decreto Supremo N° 40/2012 Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental. <i>Art. 3. "Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son, entre otros, los siguientes: $(...)$ i.5. Se entenderá que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando: i.5.1) Tratándose de extracciones en pozos o canteras, la extracción de áridos y/o greda sea igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha)".</i></p> <p>Art. 14. "Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Correspondrá a la Superintendencia determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente el ingreso adecuado, previo informe del Servicio. <i>No aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas, aplicándose en todo caso lo establecido en el artículo 11 ter de la ley.</i> <i>Los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental deberán indicar expresamente si sus proyectos o actividades se desarrollarán por etapas. En tal caso, deberá incluirse una descripción somera de tales etapas, indicando para cada una de ellas el objetivo y las razones o circunstancias de que dependen, así como las obras o acciones asociadas y su duración estimada".</i></p>

Fuente: Res. Ex. N°1/Rol D-036-2018.

17. La formulación de cargos fue notificada personalmente el día 15 de mayo de 2018, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880.

18. Con fecha 23 de mayo de 2018, don Víctor Villegas Uribe, en representación de la empresa, presentó un escrito por medio del cual solicitó la

ampliación de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento y un escrito de descargos. En esa misma fecha, solicitó una reunión de asistencia al cumplimiento, la cual fue realizada en oficinas de este Servicio con fecha 30 de mayo de 2018.

19. Luego, mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-036-2018, de fecha 24 de mayo de 2018, este Servicio resolvió la petición de ampliación de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento, otorgando para tales efectos un término adicional de 5 días hábiles, mientras que, para la presentación de descargos, se otorgó un plazo adicional de 7 días hábiles.

20. Con fecha 6 de junio de 2018, ASP presentó un programa de cumplimiento en el plazo establecido en el artículo 6 del D.S. N° 30/2012 y el artículo 42 de la LOSMA. Posteriormente, mediante Memorándum D.S.C. N° 223/2018, de fecha 13 de junio de 2018, este Fiscal Instructor derivó dichos antecedentes a la jefa de la entonces División de Sanción y Cumplimiento, con el objeto de evaluar y resolver su aprobación o rechazo.

21. Con fecha 22 de junio de 2018, Víctor Villegas Uribe, en representación de la empresa, presentó un escrito denominado *“reporte de avance, del identificador N° 2 de programa de cumplimiento presentado con fecha 6 de junio 2018”*. Acompañó a su presentación los siguientes documentos:

- a. Declaración jurada realizada por Áridos San Pedro SpA, donde renuncia a cualquier derecho que pudiese emanar en su favor de la Res. Ex. N° 248/2015 o **PER 2**.
- b. Copia de carta de ingreso declaración jurada y solicitud de desistimiento presentado ante el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante “SEA”), respecto a la **PER 2**, indicando que *“no ha realizado ni realizará labor alguna en el sector objeto de la consulta de pertinencia”*.

22. Mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-036-2018, de fecha 12 de julio de 2018, se tuvo por presentado el programa de cumplimiento y formuló una serie de observaciones al mismo, relativas a la observancia de los criterios de aprobación (integridad, eficacia y verificabilidad), de conformidad a lo dispuesto en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012. Asimismo, tuvo presente la personería de Fernando Bulnes Concha, Herbert Birchmeier Catalán y Jorge Iturriaga, para actuar conjunta o separadamente en representación de ASP, en el presente procedimiento sancionatorio.

23. En este orden de ideas, con fecha 31 de julio de 2018, Jorge Iturriaga –en representación según acreditó de ASP– presentó un programa de cumplimiento refundido dentro del término otorgado a través de las Res. Ex. N° 3 y 4/Rol D-036-2018, con el objeto de que se evalúe su aprobación o rechazo. Posteriormente, mediante Res. Ex. N° 5/Rol D-036-2018, de fecha 20 de agosto de 2018, este Servicio formuló una serie de observaciones a la propuesta de la empresa.

24. Así las cosas, con fecha 28 de agosto de 2018, Jorge Iturriaga, en representación de ASP, presentó programa de cumplimiento refundido dentro

del plazo otorgado a través de las Res. Ex. N° 5 y 6/Rol D-036-2018, con el objeto de que se evalúe su aprobación o rechazo. Adjuntó a su presentación los siguientes documentos.

- a. Informe técnico denominado “*evaluación de efectos negativos infracción procedimiento sancionatorio SMA Rol D-036-2018*”.
- b. Propuesta técnica económica de la elaboración y tramitación de DIA, emitida por consultora ambiental especializada Giroz SpA.
- c. Estimación y análisis de costos asociados a la ejecución del plan de cierre contemplado en el programa de cumplimiento.

25. Luego, con fecha 31 de agosto de 2018, Jorge Iturriaga, en representación de ASP, presentó un documento donde hace presente una serie de rectificaciones y complementaciones a algunos aspectos de forma a la propuesta presentada.

26. Así, mediante Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018, de fecha 3 de septiembre de 2018, se resolvió aprobarlo, incorporando correcciones de oficio en su Resuelvo primero. Asimismo, en el Resuelvo segundo se resolvió suspender el procedimiento sancionatorio, el cual podría reiniciarse en caso de incumplirse las obligaciones contraídas, ello conforme al artículo 42 de la LOSMA.

27. Con fecha 3 de junio de 2020, mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018, se declaró el incumplimiento del programa de cumplimiento y la reanudación del presente procedimiento sancionatorio. Analizado el Informe de Fiscalización Ambiental **DFZ-2019-1417-II-PC** fue posible concluir que la empresa había incumplido todas las acciones comprometidas. Dicha resolución fue notificada mediante carta certificada, recepcionada en las Oficinas de Correos de Santiago, con fecha 11 de junio de 2020.

28. Con fecha 20 de julio de 2020, Jorge Iturriaga, en representación de ASP, efectuó una presentación solicitando la nulidad de todo lo obrado en el procedimiento sancionatorio desde la Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018, que “*habría formulado cargos*”, toda vez que dicha resolución no habría sido notificada. De forma subsidiaria, en el primer otrosí solicitó la suspensión del *procedimiento de apremio* hasta la resolución del incidente y, en el segundo y tercer otrosí, presentó descargos y consideraciones en el eventual caso que este Servicio decida sancionar a la empresa. Finalmente, solicita tener presente la designación de abogado patrocinante y apoderado a don José Bravo Ortiz, autorizando la notificación por correo electrónico.

29. Mediante Res. Ex. N° 9/Rol D-036-2018, de fecha 31 de julio de 2020, fue resuelta la presentación de la empresa rechazando la solicitud de nulidad respecto de todo lo obrado y la solicitud de suspensión del *procedimiento de apremio* por resultar improcedente recurrir a normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, por cuanto la Ley N° 19.880 regula expresamente dicha materia. Asimismo, se estimó que la alegación referida a la existencia de falta de emplazamiento de la *demandas ejecutiva* o que la Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018 habría *formulado cargos* no tendrían fundamento.

30. Estudiada la solicitud de la empresa, se determinó que lo que subyace a su presentación es desvirtuar la presunción legal contenida en el

inciso 2º del artículo 46 de la Ley N° 19.880, pues existiría una diferencia entre el resultado de dicha presunción y la fecha en que tuvo acceso efectivo y material a la resolución. Así, se estimó razonable considerar que la notificación de la Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018 se produjo con fecha 9 de julio de 2020, toda vez que la emergencia sanitaria producto del brote de COVID-19 generó restricciones al desplazamiento de las personas, tal como lo planteo ASP.

31. Asimismo, se tuvo presente el escrito de descargos, las consideraciones asociadas a la concurrencia contempladas en el artículo 40 de la LOSMA y la documentación acompañada. En relación con la designación de apoderado, previo a proveer, se ordenó que fuese presentado en forma el poder de don Luis Bravo Ortiz, conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 19.880. Sin embargo, a la fecha de la emisión del presente Dictamen la empresa no cumplió lo ordenado.

32. Mediante Res. Ex. N° 10/Rol D-036-2018, de fecha 25 de marzo de 2021, este Servicio solicitó la entrega de cierta información con el objeto de ponderar las alegaciones contenidas en el escrito de descargos y la eventual aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, otorgando para tales efectos un plazo de 10 días hábiles.

33. Con fecha 12 de abril de 2021, Jorge Iturriaga Álamos, en representación de ASP, presentó un escrito solicitando el otorgamiento de un nuevo plazo de 20 días hábiles y, en subsidio, una ampliación del término otorgado. En la misma fecha y mediante la Res. Ex. N° 11/Rol D-036-2018, atendiendo que la empresa no incorporó antecedentes suficientes que permitieran ponderar adecuadamente la pertinencia del otorgamiento de un nuevo plazo, se rechazó dicha solicitud y se concedió la ampliación del término otorgado.

34. Con fecha 20 de abril de 2021, Jorge Iturriaga, en representación de ASP, presentó un escrito por medio del cual solicita la reconsideración de lo resuelto mediante Res. Ex. N° 11/Rol D-036-2018, con el objeto de que se otorgue un nuevo plazo de 10 días hábiles.

35. Mediante Res. Ex. N° 12/Rol D-036-2018, de fecha 22 de abril de 2021, se rechazó la solicitud de la empresa de conformidad con lo dispuesto en los artículos 62 de la LOSMA y 15 de la Ley N° 19.880, teniendo presente que la Res. Ex. N° 11/Rol D-036-2018 es un acto trámite no procediendo en su contra recurso de reposición. Sin perjuicio de lo anterior, atendiendo la emergencia sanitaria que vive el país producto del brote de COVID-19, la circunstancia de que la Región Metropolitana permaneció bajo restricciones al desplazamiento de personas y lo dispuesto en el literal e) del artículo 3 de la LOSMA, se concedió de oficio un nuevo plazo de 10 días hábiles.

36. Con fecha 8 de mayo de 2021, Jorge Iturriaga, en representación de ASP, presentó un escrito donde hace entrega de la información solicitada en la Res. Ex. N° 10/Rol D-036-2018, incorporando la documentación indicada en el considerando 48º del presente Dictamen.

37. Mediante Memorándum N° 889, de 15 de diciembre de 2021, del Departamento de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, se procedió a designar a Sebastián Tapia Camus como Fiscal Instructor Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Pablo Ubilla Eitel como Fiscal Instructor Suplente.

38. Con fecha 16 de diciembre de 2021, mediante Res. Ex. N° 13/Rol D-036-2018, se procedió a cerrar la investigación.

IV. PRESENTACIÓN E INCUMPLIMIENTO DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO POR PARTE DE ÁRIDOS SAN PEDRO SPA.

39. Conforme a lo señalado anteriormente, don Víctor Villegas Uribe, en representación de ASP, con fecha 6 de junio de 2018 presentó un programa de cumplimiento (en adelante “PdC”), que fue complementado mediante las presentaciones de fecha 31 de julio y 28 de agosto, ambas de 2018.

40. Posteriormente, con fecha 3 de septiembre de 2018 –mediante Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018– este Servicio aprobó el PdC refundido, incorporándose correcciones de oficio que en la misma resolución se indican, teniendo en consideración los principios de celeridad, conclusivo, y de no formalización, consagrado en los artículos 7°, 8° y 13 en la Ley N° 19.880.

41. En este sentido, es relevante señalar que ASP comprometió el ingreso al SEIA de un proyecto de áridos de dimensiones industriales que incorpora las consultas de pertinencias **PER 1** y **PER 2** (Acción N° 1) y la tramitación de la DIA hasta la obtención de la RCA (Acción N°2).

42. Luego, en lo referido a generación de efectos negativos, ASP sostuvo que estos se encuentran asociados *“a aquellos inherentes a la actividad de extracción de áridos, que corresponden principalmente a la afectación y pérdida de suelo en las superficies intervenidas, daño sobre la vegetación y/o flora existente sobre el área de explotación y la generación de emisiones atmosféricas asociadas a la extracción, transporte y procesamiento de los materiales áridos”*. Para estos efectos, además del ingreso del proyecto al SEIA, ASP comprometió la ejecución de un plan de cierre de las actividades de extracción de áridos desarrolladas en la pertinencia “**PER 1**”, cuyo titular es Trans-Ales con el objetivo de impedir nuevas intervenciones y remediar las ya causadas por las operaciones de la empresa, mediante el retiro de todo tipo de maquinaria e instalaciones, residuos y la eliminación total de acopios de escarpe y materiales de rechazo (Acción N° 3).

43. La mencionada Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018, fue notificada mediante carta certificada al domicilio consignado por la empresa, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Santiago, con fecha 7 de septiembre de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado al envío N° 1170299529182.

44. Que, con fecha 6 de noviembre de 2019, mediante comprobante de derivación electrónica, la División de Fiscalización remitió a la entonces División de Sanción y Cumplimiento el informe técnico de fiscalización ambiental del programa de cumplimiento **DFZ-2019-1417-II-PC**, que da cuenta del incumplimiento de todas las acciones comprometidas por ASP. En el siguiente cuadro se resume el análisis efectuado por la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental respecto de cada una de las acciones comprometidas.

Tabla N° 2 - Resultados de la verificación de las acciones del PdC.

Nº	Acción	Ánalisis IFA	Resultado
1	Ingreso al SEIA por parte de ASP de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales, situados en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña Río Grande, incorporando y evaluando de forma conjunta los proyectos de extracción de áridos contenidos en las consultas de pertinencia resueltas mediante Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha 16 de junio de 2015, ambas del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta, en todas sus fases (construcción, operación y abandono), según corresponda. El Proyecto que se someta a evaluación ambiental deberá declarar expresamente, en caso de que se ejecute por etapas. Por tanto, en el evento que el titular pretenda intervenir nuevos sectores de explotación dentro de la propiedad de la Comunidad Indígena, estos deberán contar con la correspondiente evaluación ambiental.	<p>El informe de Fiscalización DFZ-2019-1417-II-PC, señala que la empresa no ha reportado ningún medio de verificación asociado al ingreso de la comentada DIA al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "SEIA"). En este sentido, el PdC establece que la acción debe ejecutarse dentro de 6 meses contados desde la notificación de la Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018.</p> <p>En este orden de ideas, la División de Fiscalización solicitó, mediante Ord. Afta N° 134/2019, al Servicio de Evaluación Ambiental, Región de Antofagasta, informar si la empresa ha ingresado algún proyecto al SEIA. Así, mediante Ord. N° 110/2019 – de fecha 4 de septiembre de 2019 – dicho Servicio informó que Áridos San Pedro SpA sólo ha presentado el proyecto denominado "Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca", el cual fue aprobado mediante RCA N° 163/2016.</p>	Atendiendo que no existe constancia del ingreso al SEIA del proyecto que contempla las extracciones de áridos contenidas en las consultas de pertinencias resueltas mediante Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha 16 de junio de 2015, ambas del SEA Región de Antofagasta, es posible sostener que se ha verificado el incumplimiento de la acción comprometida
2	Tramitación de la DIA del proyecto de extracción de áridos detallados en la acción 1, en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) hasta la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental Favorable.	En este punto es necesario considerar lo desarrollado respecto de la Acción N° 1. Así, es posible advertir que la empresa no se encuentra en posición de dar cumplimiento a la obligación de tramitar la DIA hasta la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental Favorable.	A raíz de lo anterior, es posible verificar el incumplimiento de la acción comprometida.
3	Respecto de las actividades desarrolladas en la Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, se ejecutará un plan de cierre, como medida intermedia, destinada a impedir nuevas intervenciones y remediar las ya causadas por las operaciones de la empresa a través del retiro de todo tipo de maquinaria e instalaciones, residuos generados durante el desarrollo de proyecto y la eliminación total de acopios de escarpe y materiales de rechazo.	La empresa no ha presentado reportes y medios de verificación asociados al cumplimiento de la acción. Por este motivo, mediante Res. Ex. Afta N° 85 y 108, de fecha 22 de julio y 27 de agosto de 2019, la División de Fiscalización requirió a la empresa la entrega de los reportes de seguimiento asociados a la ejecución del PdC. Sin embargo, Áridos San Pedro SpA no dio respuesta a dicha solicitud, ni ha efectuado la carga de los antecedentes en el SPDC.	A raíz de lo anterior, es posible verificar el incumplimiento de la acción comprometida.
4	Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC, a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC.	Tal como se desprende del análisis precedente, Áridos San Pedro SpA no remitió los reportes asociados a los medios de verificación que acrediten la ejecución de las medidas comprometidas.	A raíz de lo anterior, es posible verificar el incumplimiento de las acciones comprometidas.

5	Reingreso al Sistema de Evaluación Ambiental en la forma determinada por el SEA, en relación al proyecto de extracción industrial de áridos.	Atendiendo que Áridos San Pedro SpA no cumplió con la ejecución de la acción principal, el supuesto de hecho que condicionaba la observancia de la acción alternativa N° 5 no se verificó.	
6	En caso de impedimentos, la entrega de los reportes y medios de verificación a través de Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente.	En lo referido a la presente acción, no se han registrado interrupciones o impedimentos para que la empresa entregue los reportes y medios de verificación comprometidos en el Programa de Cumplimiento. Así, tal como se señaló anteriormente, la División de Fiscalización - mediante Res. Ex. Afta N° 85 y 108 - requirió a la empresa la entrega de la documentación asociada a los medios de verificación, solicitando que en lo sucesivo se cargaran los antecedentes al portal dispuesto por este Servicio para dichos fines. Sin embargo, Áridos San Pedro SpA no ha dado cumplimiento a la comentada acción.	

Fuente: Elaboración propia

45. En ese sentido, resulta relevante señalar que la empresa no ingresó los medios de verificación comprometidos al sistema de seguimiento de programa de cumplimiento (en adelante, "SPDC"). Adicionalmente, mediante Res. Ex. AFTA N° 85/2019 y N° 108/2019, de fecha 22 de julio y 27 de agosto de 2019, este Servicio le solicitó a ASP la entrega de dicha documentación, sin que la empresa diera respuesta.

46. Como queda en evidencia, ASP incumplió completamente todas las acciones comprometidas en el programa de cumplimiento, por tal motivo, mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018, esta Superintendencia resolvió declarar su incumplimiento y, en consecuencia, se reinició el procedimiento sancionatorio Rol D-036-2018, haciendo presente que restaban 7 días hábiles para la presentación de descargos.

V. DESCARGOS PRESENTADOS POR ÁRIDOS SAN PEDRO SPA.

47. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, con fecha 20 de julio de 2020, ASP presentó sus descargos dentro del presente procedimiento sancionatorio. En su escrito expone argumentos para el hecho imputado, solicitando su absolución. A continuación, se resumirá lo expuesto por la empresa:

Tabla N° 3 – Descargos presentados por Áridos San Pedro SpA.

N°	Condiciones, norma o medida infringida	Cargo Formulado	Descargo Presentado
1	<p>Ley N° 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.</p> <p>Art. 11 bis. <i>Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente</i></p>	<p>Fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto</p>	<p>1. ASP sostiene que para la configuración del fraccionamiento de proyecto deben concurrir los siguientes requisitos:</p> <p>a) Debe existir el fraccionamiento de un proyecto o actividad, siendo relevante entender su relación con las tipologías establecidas en el art. 10 de la Ley N° 19.300.</p> <p>b) Debe tratarse de un solo titular, es decir, una sola persona natural o jurídica.</p>

<p><i>determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema. No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas.</i></p> <p><i>Art. 10. Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental son, entre otros, los siguientes:</i></p> <p><i>(...) i) Proyectos de desarrollo minero, incluidos los de carbón, petróleo y gas, comprendiéndolas prospecciones, explotaciones, plantas procesadoras y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos, turba o greda".</i></p> <p><u>Decreto Supremo N° 40/2012</u> <u>Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental.</u></p> <p><i>Art. 3. "Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son, entre otros, los siguientes:</i></p> <p><i>"(...) i.5. Se entenderá que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando: i.5.1) Tratándose de extracciones en pozos o canteras, la extracción de áridos y/o greda sea igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha);.</i></p> <p><i>Art. 14. Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación Ambiental. Correspondrá a la Superintendencia determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente el ingreso adecuado, previo informe del Servicio. No aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas, aplicándose en todo caso lo establecido en el artículo 11 ter de la ley.</i></p>	<p>Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca" y "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA", sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015, respectivamente.</p>	<p>c) Debe tener por objeto eludir el SEIA o hacer variar el instrumento de evaluación.</p> <p>d) Debe ser a sabiendas del proponente, lo que denota la exigencia del legislador de que el proponente advierta que la conducta está proscrita, enmarcándose su actuar en el dolo o mala fe.</p> <p>2. Respecto a las solicitudes de consulta de pertinencia de ingreso al SEIA, indica que no pueden entenderse como un principio de ejecución que permita presumir el fraccionamiento de un proyecto, ni crea derechos para su proponente.</p> <p>3. El presunto fraccionamiento estaría asociado a dos proyectos y titulares totalmente independientes entre sí, cuya única relación es de carácter comercial y no societario. Así, los proyectos fueron tramitados en tiempos y lugares diferentes, según los requerimientos y pretensiones de cada una de las empresas considerando, además, incomprensible de imputar atendiendo que uno de los proyectos no fue ejecutado.</p> <p>4. Se reconoce la existencia de una relación exclusivamente comercial basada en el arriendo de equipos y compraventa de áridos integrales y procesados.</p> <p>5. Con relación a la participación de don Víctor Villegas Uribe –representante legal de ASP– como presidente del directorio de Sociedad Transportes Tras Ales S.A., indica que habría renunciado a su cargo en diciembre de 2012, acompañando el acta de sesión extraordinaria en el escrito de descargos. Así, la participación de don Víctor Villegas Uribe no puede ser suficiente, por sí misma, para configurar el presunto fraccionamiento pues, en caso contrario, se traduciría una infracción a la presunción de inocencia, libertad de trabajo y asociación. A su juicio, implicaría una verdadera responsabilidad penal (respecto de la falta) de carácter objetivo.</p> <p>6. Respecto a su actuar de buena fe, ASP indica que un antecedente de aquello está referido a que el proyecto "extracción y procesamiento de Áridos empresa Áridos San Pedro SpA", nunca se ejecutó, ni existen pretensiones futuras de hacerlo. Explica que en la industria de áridos se requiere efectuar un acabado análisis de la calidad de los áridos existentes en distintos yacimientos, con el objetivo de determinar la conveniencia de su explotación, criterios que no cumplía el sector antes mencionado.</p> <p>7. En ese sentido, indica que el elemento subjetivo requerido por el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 no se configura en el presente caso puesto que la gestación y desarrollo de los proyectos responden a requerimientos particulares y pretensiones de cada empresa, lo que permite afirmar su independencia.</p> <p>8. Finalmente, efectúa algunas consideraciones generales con relación a la formulación de cargos:</p> <p>a) En relación con la consulta de pertinencia asociada al proyecto "procesamiento de material árido de rechazo Km 49, Ruta CH</p>
--	--	---

<p><i>Los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental deberán indicar expresamente si sus proyectos o actividades se desarrollarán por etapas. En tal caso, deberá incluirse una descripción somera de tales etapas, indicando para cada una de ellas el objetivo y las razones o circunstancias de que dependen, así como las obras o acciones asociadas y su duración estimada.</i></p>	<p>23", resuelta mediante Res. Ex. N° 121/2014, ASP indica que solo consideraba el procesamiento del material acopiado sobre la cota natural del terreno. En virtud de lo anterior, la consulta de pertinencia debería haber sido evaluada en relación con la potencia instalada en la planta procesadora, de conformidad a lo establecido en el artículo 3, literal k) del RSEIA.</p> <p>b) Respecto a la vinculación espacial sostiene que, si bien ambos proyectos se localizan en el inmueble denominado Lote C de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, el área de dicho predio es extensa lo que permite el desarrollo de múltiples proyectos de extracción de áridos, de diversos titulares.</p> <p>c) En relación con la interdependencia funcional, el proyecto asociado a la consulta de pertinencia resuelta mediante Res. Ex. N° 248/2015, consideraba la instalación de su propia planta procesadora en el área de extracción definida.</p> <p>d) Respecto a las denuncias presentadas en su contra, sostiene que no es posible sostener que las actividades de extracción y procesamiento de áridos desarrolladas por ASP se hayan ejecutado desde hace 10 años. La empresa se habría constituido el 27 de noviembre de 2012 y el contrato de asociación suscrito con la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande fue suscrito el 20 de enero de 2015.</p> <p>e) En relación con las gestiones efectuadas por este Servicio, indica que fue un error requerir información a la Ilustre Municipalidad de Calama y al Ministerio de Bienes Nacionales, puesto que la actividad se desarrolla dentro del territorio de la comuna de San Pedro de Atacama y respecto a un inmueble de propiedad privada.</p>
---	--

Fuente: Elaboración propia.

VI. PRUEBA RENDIDA EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO Y SISTEMA DE VALORACIÓN APLICABLE.

48. Dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio, se cuenta con el informe de fiscalización individualizado en el considerando 8°. Por otro lado, junto con sus descargos, la empresa acompañó la siguiente información:

- a) Copia de acta de sesión extraordinaria del directorio de sociedad de transportes y logísticas Trans-Ales S.A., de fecha 2 de diciembre de 2012.
- b) Constitución de Áridos Víctor Freddy Villegas Uribe E.I.R.L., que consta en escritura pública de fecha 27 de noviembre de 2012, suscrita ante Notaria Pública María Gloria Acharán Toledo.

- c) Modificación y transformación de Áridos Víctor Freddy Villegas Uribe E.I.R.L. a Áridos San Pedro SpA, que consta en escritura pública de fecha 1 de diciembre de 2014, suscrita ante Notario Público Humberto Santelices Narducci.
- d) Contrato de asociación o cuentas en participación entre la Comunidad Indígena Atacameña Río Grande, Víctor Freddy Villegas Uribe y Áridos San Pedro SpA, autorizado ante Notaria Pública Ana Bonet Cornejo.
- e) Copia de la declaración jurada de Roman Condori Condori, presidente de la Comunidad Indígena Atacameña Río Grande, otorgada ante Notario Público Alejandro Gemmel Martínez.
- f) Copia de las patentes municipales otorgadas a Áridos San Pedro SpA durante los años 2014 y 2015, por la Ilustre Municipalidad de San Pedro de Atacama.
- g) Balance General del año 2019 de Áridos San Pedro SpA.

49. Con posterioridad, en cumplimiento a la solicitud de la entrega de información efectuada mediante Res. Ex. N° 10/Rol D-036-2018, de fecha 25 de marzo de 2021, la empresa acompaña la siguiente documentación:

- a) Archivo .KML con la representación espacial de las áreas de extracción y retiro de materiales.
- b) Factura N° 112 emitida por Sociedad de Transportes y Logística Trans Ales S.A.
- c) Acuerdo de plan de cierre de explotación de áridos, entre Sociedad de Transportes Trans Ales S.A. y Áridos San Pedro SpA.
- d) Certificado emitido por la Ilustre Municipalidad de Calama que da cuenta que Áridos San Pedro SpA depositó, en el mes de noviembre de 2019, 30 m³ de residuos en las instalaciones de RESCON.
- e) Registro fotográfico de la ejecución del plan de cierre del proyecto contenido en la Res. Ex. 359 del SEA Antofagasta, de fecha 18 de junio de 2014.
- h) Carta de presentación de Consulta Emprende SpA, donde pone a disposición de Áridos San Pedro SpA los balances generales asociados a los años 2015-2020, informe de costos de medidas correctivas para la aprobación del programa de cumplimiento y costos operacionales, de administración y ventas.

- i) Balances generales de los años 2015, 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020 de Áridos San Pedro SpA.
- f) Archivo Excel asociado a los costos de medidas correctivas; estado de resultados año comercial 2014, 2015 y 2016; ventas de áridos correspondientes a los años 2014 a 2021; y ventas de activo fijo.
- g) Boleta de honorario electrónica N° 4, 84, 85, 87, 126 emitidas por don Fernando Bulnes Concha, Jorge Iturriaga Álamos y Herbert Birchmeier Catalán.

50. En este contexto, cabe señalar de manera general en relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, que el inciso primero del artículo 51 de la LOSMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores podrán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica¹, es decir, conforme a las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Por otra parte, el artículo 53 de la LOSMA, establece como requisito mínimo del dictamen, señalar la forma cómo se ha llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

51. Luego, la jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un *“análisis que importa tener en consideración las razones jurídicas, asociadas a las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia en cuya virtud se le asigne o reste valor, tomando en cuenta, especialmente, la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. En definitiva, se trata de un sistema de ponderación de la prueba articulado por medio de la persuasión racional del juez, quien calibra los elementos de juicio, sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia”*².

52. Por lo tanto, en este dictamen, y en cumplimiento con el mandato legal, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valoración que se llevará a cabo en los capítulos siguientes, referidos a la configuración de la infracción, su calificación y la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que permitirán modular la sanción que corresponda aplicar.

53. Ahora bien, respecto al valor probatorio de los hechos constatados en la fiscalización de un proyecto, el inciso segundo del artículo 51 de la LOSMA dispone que *“los hechos constatados por los funcionarios a los que se reconocen la calidad de*

¹ De este modo, la sana crítica es un régimen intermedio de valoración de la prueba, estando en un extremo la prueba legal o tasada y, en otro, la libre o íntima convicción. Asimismo, es preciso señalar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por medio del cual, el juez o funcionario público, da valor, asigna mérito, a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Al respecto, véase TAVOLARI Raúl, El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, pág. 282.

² CORTE SUPREMA, Rol N° 8654-2012, de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento". En este orden de ideas, en la actividad de fiscalización ambiental efectuada el día 14 de mayo de 2015 contó con la presencia de personal de la SMA y del Servicio Agrícola y Ganadero (en adelante "SAG").

54. Por lo tanto, corresponde dar aplicación al artículo 8 de la LOSMA, el cual dispone que "*El personal de la Superintendencia habilitado como fiscalizador tendrá el carácter de ministro de fe, respecto de los hechos constitutivos de infracciones normativas que consignen en el cumplimiento de sus funciones y que consten en el acta de fiscalización. Los hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal*". Se ha relevado la importancia de tal artículo al señalar que "*[t]al precepto, tiene por única función entregar el carácter de ministros de fe a funcionarios de un órgano que es creado por ese cuerpo normativo, y la razón radica en que ello es una norma imprescindible para el funcionamiento de la nueva estructura ambiental establecida en esa ley*"³. Asimismo, cabe mencionar lo señalado por la Jurisprudencia Administrativa, con relación al valor de los actos constatados por ministros de fe. Al respecto, la Contraloría General de la República en su Dictamen N° 37.549, de 25 de junio de 2012, precisó que "*(...) siendo dicha certificación suficiente para dar por acreditada legalmente la respectiva notificación, en consideración a que tal testimonio, por emanar de un ministro de fe, está dotado de una presunción de veracidad*".

55. Por tal motivo, en concordancia con lo ya desarrollado, la presunción legal de veracidad de lo constatado por el ministro de fe constituye prueba suficiente cuando no ha sido desvirtuada por el presunto infractor o los terceros interesados, lo cual será considerado al momento de valorar la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en los apartados siguientes.

VII. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

56. En este capítulo se analizará la configuración de la presunta infracción que se ha imputado a ASP considerando, por una parte, los argumentos señalados por la empresa y, por otra, la información extraída a partir de los antecedentes que obran en el presente procedimiento sancionatorio.

57. Para ello, se tratará el tipo infraccional del fraccionamiento del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, desde un punto de vista dogmático donde se realizará un análisis de los requisitos del tipo, para luego abarcar las alegaciones efectuadas por ASP que buscan desvirtuar la configuración de esta infracción, desde un punto de vista fáctico y jurídico.

i. Sobre el tipo infraccional del fraccionamiento del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300.

58. El artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, dispone lo siguiente:

³ CORTE SUPREMA, Rol N° 38.340-2016, de 3 de agosto de 2017, considerando décimo tercero.

“Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.

No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas”.

59. Por su parte, el art. 14 del RSEIA señala lo siguiente:

“Los proponentes no podrán, a sabiendas, fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Correspondrá a la Superintendencia determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente el ingreso adecuado, previo informe del Servicio.

No aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas, aplicándose en todo caso lo establecido en el artículo 11 ter de la Ley.

Los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental deberán indicar expresamente si sus proyectos o actividades se desarrollarán por etapas. En tal caso, deberá incluirse una descripción somera de tales etapas, indicando para cada una de ellas el objetivo y las razones o circunstancias de que dependen, así como las obras o acciones asociadas y su duración estimada”.

60. La norma objeto de análisis tiene su fundamento en la constatación de la existencia de prácticas “poco sanas”⁴, mediante las cuales titulares de proyectos evitaban su ingreso al SEIA, o la consideración comprensiva de sus impactos⁵. Estas consistían en la presentación de propuestas “que tienen una sola lógica”⁶ en forma de varios proyectos, para no alcanzar los umbrales o circunstancias que gatillarán el ingreso de propuestas al SEIA, o que exigirían la presentación de EIA en vez de una o más DIA.

61. En relación con el tipo infraccional indicado, cabe consignar que la imputación que se efectuó se refiere al fraccionamiento de un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, con el fin de eludir el ingreso al SEIA mediante la presentación de dos consultas de pertinencias que fueron resueltas por el SEA de la Región de Antofagasta mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014 (**PER 1**), y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015 (**PER 2**), respectivamente. En consecuencia, esta será la hipótesis que se desarrollará en el presente dictamen.

62. Dicho lo anterior, y realizando un análisis de *lege lata* del tipo infraccional en cuestión, este está compuesto de tres elementos que deben tenerse en consideración. En primer lugar, requiere la existencia de una unidad de proyecto que se fraccione; en segundo término, debe haberse realizado con el objetivo de eludir o variar la vía de ingreso al

⁴ Historia de la Ley N° 20.417, p. 81.

⁵ En palabras del entonces Senador Longueira: “vamos a posibilitar que se terminen los abusos que se han cometido a propósito de proyectos de alto impacto que debieran haber tenido estudio y no declaración de impacto ambiental”. Ídem, p.1.178.

⁶ Ídem, p.549.

SEIA; finalmente, la acción o conducta de fraccionar debe haberse realizado con un ánimo determinado, es decir, requiere la concurrencia de un elemento volitivo que descarta su comisión mediante una conducta negligente.

63. El primer elemento requiere la existencia de un único proyecto que se presentó o está presentando en partes fraccionadas. Esta unidad de proyecto se verifica por diferentes elementos que dicen relación con las características físicas o territoriales de las instalaciones, la vinculación de sus estructuras o insumos, su dependencia, tramitación administrativa, antecedentes formales que dan cuenta de su singularidad en número o calidad, o finalmente, por la sinergia de los impactos ambientales adversos que la suma de sus partes genere. En fin, a partir de los antecedentes que obren en el expediente, no será posible sostener que son un mayor número de proyectos o proyectos diferentes.

64. El segundo elemento del tipo dice relación con el objetivo del fraccionamiento que, de acuerdo con el texto de la norma, debe ser “*variar el instrumento de evaluación o eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*”, por lo que esta circunstancia no ocurrirá si aún fraccionándose el proyecto, este no es idóneo para generar una de estas consecuencias.

65. Finalmente, el tipo infraccional integra un elemento volitivo determinado, a diferencia de lo que ocurre con la generalidad de las infracciones de competencia de esta Superintendencia. En efecto, habitualmente para la comisión de infracciones administrativas ambientales no se requiere la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo que vaya más allá de la culpa infraccional o mera negligencia. Sin embargo, en el caso del artículo 11 bis, el legislador entiende que únicamente se estará bajo esta hipótesis en el caso que la acción sea realizada con ese ánimo especial.

66. En relación con el verbo rector “fraccionar”, que constituye además la acción central de la infracción, no requiere de la ejecución de obras materiales para que el hecho pueda subsumirse en el tipo infraccional. En caso de verificarse una alteración a componentes ambientales que implicaron una afectación ocasionada por el proyecto, será una cuestión que deberá analizarse para efectos de modular la sanción que corresponda aplicar.

67. Pues bien, a continuación, se tratará la configuración del fraccionamiento revisando cada uno de los elementos del tipo infraccional al tiempo que se abarcan las alegaciones efectuadas por ASP que buscan desvirtuar la infracción.

ii. **Análisis del primer elemento: La unidad del proyecto de extracción de áridos de ASP y su fraccionamiento.**

68. Como ya se enunció en la hipótesis de fraccionamiento, la unidad de proyecto puede evidenciarse al analizar diversos elementos, tales como, la relación o interdependencia que presenta las partes del proyecto entre sí; el hecho de compartir estructuras físicas o territoriales; la temporalidad de su ejecución; la tramitación conjunta o asociada que se ha realizado de algunas de sus partes; y, presentar impactos sinérgicos o conjuntos. Estos elementos son indicarios que no deben necesariamente concurrir de manera

copulativa y, dependiendo del caso concreto, algunos de ellos –u otros– pueden estar presentes dando cuenta de que las partes fraccionadas no son más que secciones de un proyecto mayor.

69. Primeramente, respecto de la existencia de una **vinculación societaria** entre ASP y Trans-Ales, el presunto infractor “*reconoce la existencia de una relación exclusivamente comercial [...] la que se basa en el arriendo de equipos y compraventa de áridos integrales y procesados, descartando cualquier vinculación societaria entre ambas empresas. La única vinculación de carácter societario que existió [...] corresponde a que don Víctor Villegas Uribe, representante legal de Áridos San Pedro SpA., fue presidente del directorio de la Sociedad Transportes y Logísticas Trans Ales S.A.*”, cargo al que habría renunciado en diciembre de 2012, tal como figura en el documento indicado en el literal a), del considerando 48º del presente dictamen. En este sentido, señala que la participación de don Víctor Villegas Uribe no puede ser suficiente para configurar el presunto fraccionamiento pues, en caso contrario, se traduciría una infracción a la presunción de inocencia, libertad de trabajo y asociación lo que implicaría una “*verdadera responsabilidad penal (respecto de la falta) de carácter objetivo*”.

70. Para dilucidar lo anterior, es necesario examinar toda la documentación asociada a la constitución y/o transformación de dichas sociedades.

70.1. Respecto de ASP, según consta en escritura pública de fecha 1 de diciembre de 2014 – documento señalado en el literal c) del considerando 36º del presente Dictamen– **Víctor Villegas Uribe**, Alejandra Westermeier Opitz, Leslie Villegas Westermeier y Daniela Villegas Westermeier comparecieron para modificar y transformar Áridos Víctor Freddy Villegas Uribe E.I.R.L. a Áridos San Pedro SpA⁷. En dicho documento se señala que el uso de la razón social, administración y representación de la sociedad le corresponderá a **Víctor Villegas Uribe**.

70.2. En lo referido a Trans-Ales, con fecha 20 de mayo de 2011, **Víctor Villegas Uribe**, José Solís Venegas y Alejandro Solís Paredes constituyeron sociedad comercial de responsabilidad limitada “Sociedad de Transportes Trans-Ales Limitada”, según figura en el extracto publicado en el Diario Oficial con fecha 3 de junio de 2011. Posteriormente, con fecha 1 de julio de 2012, José Solís Venegas, Alejandro Solís Paredes, Juan Carlos Seguel Fabres y **Víctor Villegas Uribe**, por sí y en representación de Inversiones El Sol Limitada (en adelante, “El Sol Ltda”), comparecieron para transformar la sociedad antes mencionada en una sociedad anónima cerrada. Además, **Víctor Villegas Uribe** vendió su participación a Juan Carlos Seguel Fabres, a José Solis Venegas y a El Sol Ltda. Como consecuencia de lo anterior, quedaron como socios de “El Sol Ltda”, con un 34% de la propiedad, José Solis Venegas, con un 28% de la sociedad, Juan Carlos Seguel Fabres, con un 33% y Alejandro Solís Paredes, con un 5%.

70.3. En consideración de lo antes expuesto, se procedió a examinar la constitución de la sociedad “El Sol Ltda” –cuyo extracto fue publicado con fecha 21 de noviembre de 2011 en el Diario Oficial– donde fue posible advertir que sus socios son prácticamente los mismos que componen ASP, a saber, Daniela Villegas Westermeier, Leslie Villegas

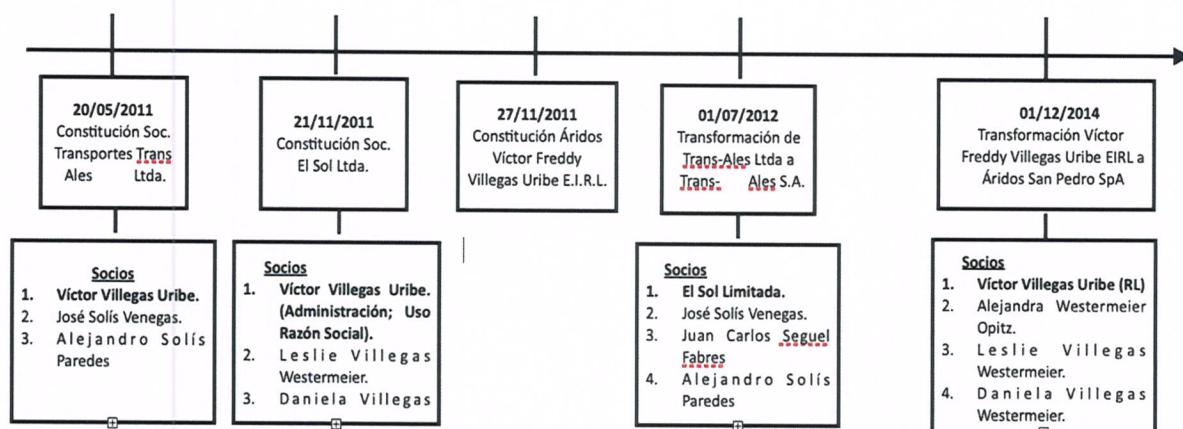
⁷ Consultada la información dispuesta por el Servicio de Registro Civil e Identificación, fue posible advertir que Víctor Villegas y Alejandra Westermeier son los padres de Daniela y Leslie Villegas Westermeier, según figura en inscripción N° 10.327 del año 1991 y 2273 del año 1993, de la circunscripción de Providencia. Por otra parte, según consta en inscripción N° 57 del año 1991, de la circunscripción de Río Bueno, Víctor Villegas y Alejandra Westermeier se encuentran casados, bajo el régimen de separación total de bienes, información que es concordante con lo señalado en la escritura pública de transformación de Áridos Víctor Freddy Villegas Uribe E.I.R.L. a Áridos San Pedro SpA. Así las cosas, queda en evidencia la existencia de una relación de consanguinidad entre los comparecientes.

Westermeier y Víctor Villegas Uribe, correspondiéndole a este último la administración del uso de la razón social.

71. En este punto, es interesante advertir que si Trans Ales S.A. se hubiese transformado en una sociedad anónima abierta, podríamos calificar a los socios de El Sol Ltda. como *personas relacionadas*⁸ a esta, puesto que habría entre ellos un *acuerdo de actuación conjunta*⁹ y controlan 34% de su capital social. Lo anterior se basaría en la relación de consanguinidad existente entre los socios de El Sol Ltda., lo que permitiría presumir la existencia de una convención mediante la cual se comprometen a participar con *idéntico interés* en la gestión de la sociedad. Finalmente, no sería coherente sostener que los intereses de ASP y El Sol Ltda. fuesen contrapuestos, si consideramos que sus socios son prácticamente los mismos y los une un vínculo de consanguinidad.

72. A continuación, para una mayor ilustración se incorpora una línea de tiempo de donde se grafican la constitución y transformación de las sociedades antes mencionadas:

Imagen N° 2 – Línea de tiempo constitución y transformaciones de ASP, Trans-Ales S.A. y El Sol Ltda.



Fuente: Elaboración propia.

73. Como es posible advertir, la participación de Víctor Villegas Uribe no se limita a su designación como presidente del directorio de Trans-Ales, como sostiene ASP en su escrito de descargas, sino que por intermedio de “El Sol Ltda” posee la participación mayoritaria de la sociedad desde el 1 de julio de 2012. En ese sentido, es necesario observar que el antecedente de la renuncia al directorio –producida en diciembre de 2012– no se encuentra contenido en el expediente administrativo de la pertinencia **PER 1**, presentada al SEA

⁸ El literal d) del artículo 100 de la Ley N° 18.045 establece que “[s]on relacionadas con una sociedad las siguientes personas: d) Toda persona que, por sí sola o con otras con que tenga acuerdo de actuación conjunta, pueda designar al menos un miembro de la administración de la sociedad o controle un 10% o más del capital o del capital con derecho a voto si se tratare de una sociedad por acciones” (destacado nuestro).

⁹ El artículo 98 de la Ley N° 18.045 establece que “[a]cuerdo de actuación conjunta es la convención entre dos o más personas que participan simultáneamente en la propiedad de una sociedad, directamente o a través de otras personas naturales o jurídicas controladas, mediante la cual se comprometen a participar con *idéntico interés* en la gestión de la sociedad u obtener el control de la misma. Se presumirá que existe tal acuerdo entre las siguientes personas: entre representantes y representados, entre una persona y su cónyuge o sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, entre entidades pertenecientes a un mismo grupo empresarial, y entre una sociedad y su controlador o cada uno de sus miembros”.

Región de Antofagasta con fecha 9 de junio de 2014. Finalmente, se observa que José Solís Vergara, representante legal de Trans-Ales, recepcionó la formulación de cargos dirigida contra ASP¹⁰, por lo que se considerará este antecedente como uno más a ponderar en relación con la existencia de un único proyecto que habría sido fraccionado a sabiendas.

74. Así, entendiendo la relación societaria existente entre ASP y Trans-Ales, no se advierte cómo la inclusión del antecedente, como elemento para configurar la infracción, asociado a la participación de **Víctor Villegas Uribe** como presidente del directorio, pudiese acarrear una vulneración a la presunción de inocencia, libertad de trabajo y asociación o una responsabilidad objetiva. En primer lugar, el desarrollo efectuado en este capítulo tiene como objetivo determinar si se configura o no la infracción, considerando en dicho análisis los argumentos presentados en el escrito de descargos y todos aquellos antecedentes que forman parte de este procedimiento; por otro lado, el eventual reproche que este Servicio pueda efectuar sobre la vinculación entre dichas personas jurídicas no se encuentra asociado a una limitación de la libertad de trabajo o asociación, sino más bien, en la detección de relaciones y vinculaciones que dan cuenta de la unidad de proyectos o actividades como elemento del fraccionamiento; finalmente, tampoco se advierte como lo expresado en la formulación de cargos pueda servir de base para sostener la existencia de una responsabilidad de carácter objetivo, toda vez que la infracción requiere para su configuración de un elemento volitivo determinado.

75. Por último, según lo señalado en el escrito de descargos, el presunto infractor sostuvo que la relación comercial con Trans-Ales se basó en *"la existencia de una relación exclusivamente comercial [...] la que se basa en el arriendo de equipos y compraventa de áridos integrales y procesados*. En base a lo anterior, mediante Res. Ex. N° 10/Rol D-036-2018 se solicitó a la empresa la entrega de los antecedentes contractuales asociados al arriendo de equipos y compraventa de áridos entre ASP y Trans-Ales, sin embargo, en su presentación de fecha 8 de mayo de 2021, ASP sostuvo que *"no existen antecedentes [...] que acrediten la relación comercial que existió durante un tiempo entre [ASP y Trans-Ales]. No obstante lo anterior, se acompaña copia de la factura n°112, emitida por [Trans-Ales], con fecha 29 de noviembre de 2014, mediante la cual se acredita la compra por parte de [ASP] de un volumen de 30.000 m³ de material integral para proceso"*, lo que equivale a un 31% de la extracción informada en la consulta de pertinencia (**PER 1**).

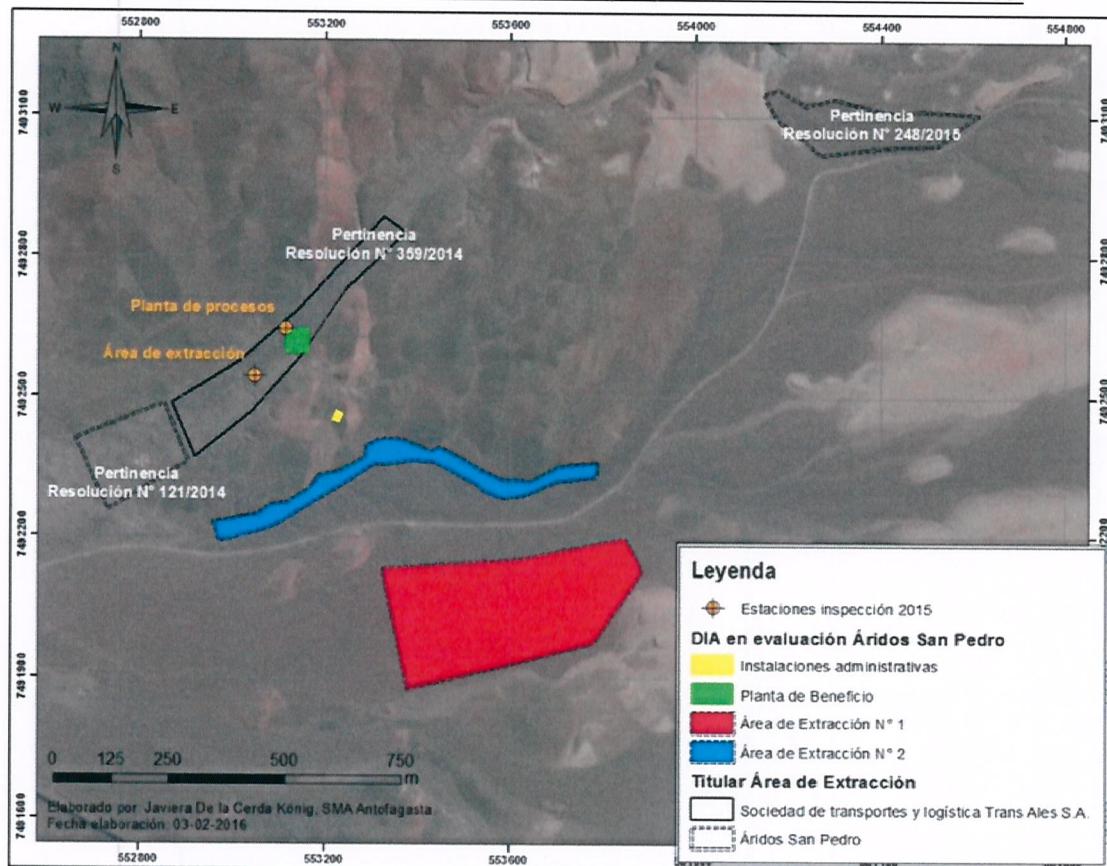
76. En este punto, es necesario notar que la comentada factura N° 112 consigna en su descripción *"venta material integral para proceso"*. Lo anterior es concordante con lo manifestado por ASP en su presentación de fecha 22 de mayo de 2015, referida a la entrega de información solicitada en el acta de fiscalización ambiental, indica que *"Áridos San Pedro SpA, realiza la compra [de] material integral (sin procesar) a la empresa Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. Dicha empresa, desarrolla un proyecto de extracción de áridos en las cercanías de nuestras instalaciones, lugar donde se constataron las faenas extractivas durante la fiscalización"*. De lo anterior se puede concluir que el árido vendido por Trans-Ales no fue sometido a ningún tratamiento o proceso adicional al necesario para su extracción, y cuyo comprador posee una planta procesadora emplazada en el área de la consulta de pertinencia (**PER 1**), presentada por el primero.

¹⁰ Tal como puede observarse en el acta de la notificación personal de la formulación de cargos, de fecha 15 de mayo de 2018, José Solís Venegas recepcionó dicho documento dejando constancia de aquello con su firma.

77. Respecto a las **características físicas y/o territoriales**, ASP sostiene en su escrito de descargos que, si bien los proyectos “se localizan dentro del inmueble denominado “Lote C” [...] este tiene una superficie de 28.176,47 hectáreas, área bastante extensa en la cual eventualmente se puede desarrollar múltiples proyectos de extracción de áridos de diversos titulares y además, los proyectos que se vinculan se encuentran distantes a más de 1200 metros en su punto más cercano”.

78. En un primer término, tal como indica la empresa, los proyectos en cuestión se emplazan en un único inmueble denominado Lote C, de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, cuyo acceso se encuentra en el kilómetro 49 del camino a San Pedro de Atacama (Ruta CH-23). Luego, respecto de las distancias relativas entre las áreas de extracción indicadas en los distintos expedientes administrativos analizados, si bien no son todas contiguas, su cercanía da cuenta de una vinculación espacial entre estas, toda vez que sus áreas de extracción totalizan aproximadamente 31 hectáreas, dentro de un predio cuya superficie total es 28.176,47 hectáreas. A continuación, se incorporan imágenes donde es posible apreciar la distribución espacial de los distintos proyectos de extracción de áridos.

Imagen N° 3- Distribución espacial de los proyectos de extracción de áridos.



Fuente: Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2015-4157-II-SRCA-IA

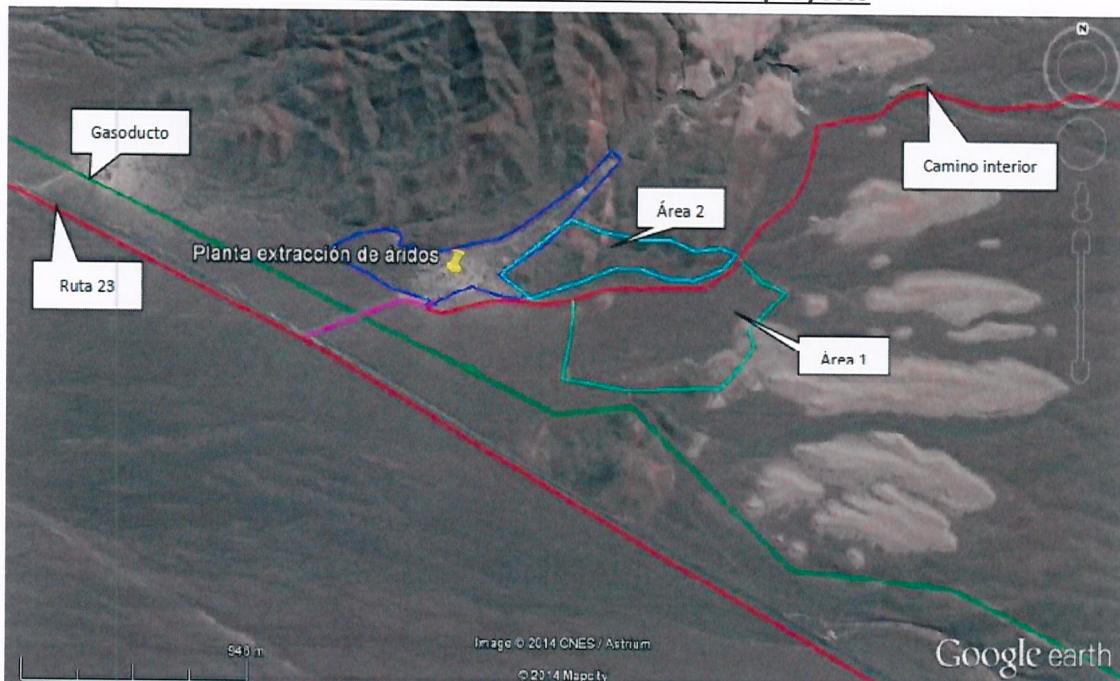
79. En este mismo orden de ideas, y para dilucidar lo sostenido por ASP respecto a la posibilidad de desarrollo de otros proyectos de extracción de áridos en el predio denominado Lote C, resulta conveniente examinar el contrato de asociación o cuentas en participación, acompañado en su escrito de descargos. En el cuarto acápite, referido a las obligaciones de la Comunidad de Río Grande o “asociada”, se establece que esta “*se compromete a otorgar exclusividad a la Gestora [ASP] en los terrenos de la propiedad de la comunidad Atacameña de Río Grande, por lo que ésta última no podrá mantener durante el tiempo de vigencia del*

presente contrato, relación o acuerdos contractuales con otras empresas o personas jurídicas o naturales. Es de responsabilidad de la Asociada el no permitir la extracción e instalación de plantas de selección o chancado para la extracción, explotación y comercialización de áridos, a otras empresas o personas” (destacado nuestro). Así, queda en evidencia que lo sostenido por ASP no tiene asidero en el contrato que le permite realizar las labores de extracción de áridos.

80. Luego, con relación a la **vinculación de sus estructuras**, en los expedientes administrativos correspondientes a las tres consultas de pertinencia y la RCA N° 163/2016, se hace referencia a una planta procesadora, cuya potencia es de 600 KVA. Sin embargo, en la actividad de fiscalización ambiental desarrollada con fecha 14 de mayo de 2015 fue posible constatar que la planta procesadora de áridos de ASP se encontraba emplazada dentro del polígono identificado en la consulta de pertinencia presentada por Trans-Ales (**PER 1**), tal como queda en evidencia en la Imagen N° 3.

81. En efecto, si observamos el anexo N° 5 de la DIA “Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca”, podemos observar una vista satelital del área del proyecto y los polígonos en estudio de flora y fauna. Así, al describir la imagen, ASP señala que “en color lila o morado: se ubica el polígono estimativo de las actuales operaciones de la planta” (destacado nuestro).

Imagen N° 4 – Vista satelital del área del proyecto



Fuente: Anexo 5 de la DIA “extracción y procesamiento de áridos sector aguada de la Teca”.

82. En base a lo anterior, podemos concluir que tanto la actividad de fiscalización ambiental como lo declarado por ASP en el expediente de evaluación ambiental, sitúan el emplazamiento de la planta procesadora de áridos en el área asociada a la consulta de pertinencia presentada por Trans-Ales (**PER 1**). Es importante destacar que, al momento de efectuar la inspección ambiental, la evaluación ambiental aún no concluía y, pese a esto, la planta procesadora ya existía.

83. En el escrito de descargos ASP sostiene que el proyecto asociado a la consulta de pertinencia **PER 2** consideraba la instalación de su propia planta procesadora en el área de extracción definida pero dicho proyecto no fue ejecutado. Si se examinan los expedientes administrativos asociados a las consultas de pertinencia “Procesamiento de material árido de rechazo km 49, Ruta CH23”, “Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” y “Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA”, podremos advertir que en todas se incorpora exactamente el mismo texto: “se contará con una planta procesadora, instalada dentro del mismo terreno en el cual se realizarán las faenas extractivas” (destacado nuestro). Si seguimos el razonamiento planteado por la empresa, en cada área de extracción de áridos debería existir una planta procesadora, sin embargo, en la actividad de fiscalización ambiental no se constató evidencia de lo anterior, por cuanto estos proyectos nunca instalaron su infraestructura y dependen, hasta el día de hoy, de la planta situada en el área de la consulta de pertinencia presentada por Trans-Ales (**PER 1**). Evidencia de lo anterior se puede observar en la siguiente imagen que da cuenta de la permanencia de las operaciones de la planta procesadora constatada en la inspección ambiental, mediante la comparación de imágenes satelitales de febrero de 2016 (izquierda) y junio de 2020 (derecha).

Imagen N° 5 – Vista comparativa del área de la Planta procesadora, años 2016 y 2020.



Fuente: Google Earth.

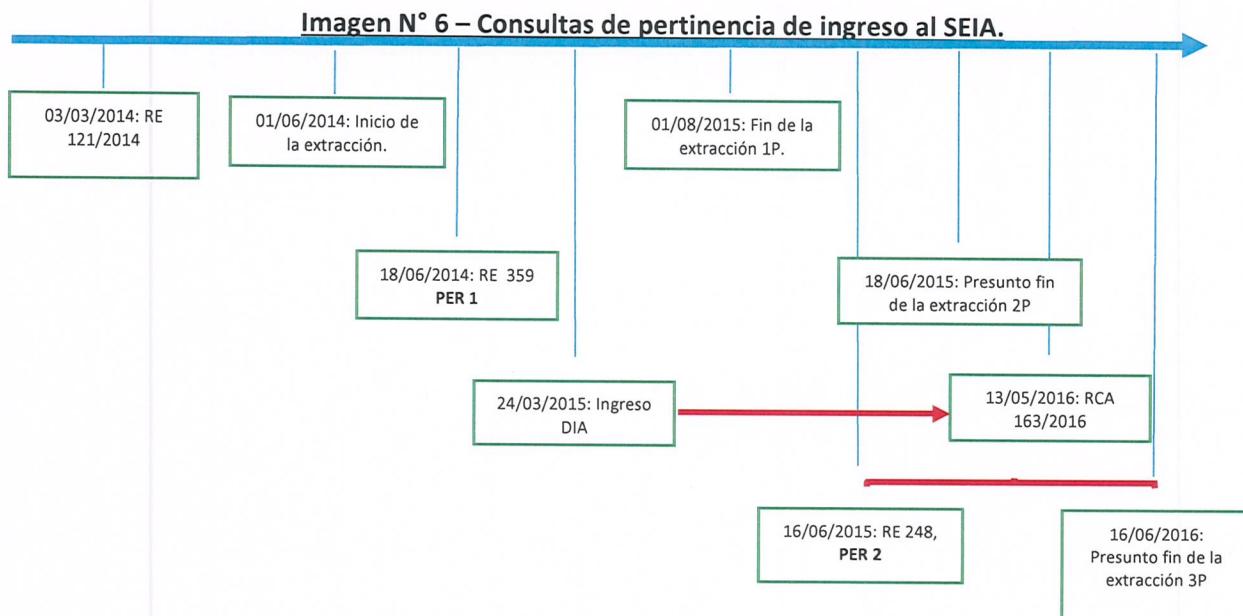
84. En relación con **los tiempos de ejecución del proyecto y tramitación administrativa**, ASP sostiene que los proyectos habrían sido tramitados en tiempos y lugares diferentes, según los requerimientos y pretensiones de cada una de las empresas, tornando en incomprensible la imputación efectuada por este Servicio, máxime, si uno de los proyectos no fue ejecutado.

85. Tal como se señaló en el literal b) del considerando 12º del presente dictamen, en el inmueble donde se encuentra el proyecto “extracción y procesamiento de áridos sector Aguada de la Teca” –calificado favorablemente mediante RCA N° 163/2016– se detectó la existencia de las siguientes consultas de pertinencia de ingreso al SEIA: “Procesamiento de material árido de rechazo km 49, Ruta CH23”, “Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” (**PER 1**) y “Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA” (**PER 2**).

86. Efectuado el examen de los expedientes administrativos es posible advertir que existe una continuidad de las actividades extractivas sometidas a conocimiento del SEA, Región de Antofagasta. Con fecha 3 de marzo de 2014, mediante

Res. Ex. N° 121, la autoridad evaluadora se pronuncia respecto de la primera solicitud presentada ASP cuya extracción debería finalizar el 1 de junio de 2015. Luego, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, el SEA se pronunció sobre la consulta de pertinencia presentada por Trans-Ales cuyas actividades de extracción finalizaron, presuntivamente, el 18 de junio de 2015. Finalmente, casi un año más tarde, mediante Res. Ex. N° 248, de fecha 16 de junio de 2015, dicho Servicio vuelve a pronunciarse respecto de una tercera consulta de pertinencia, en los mismos términos antes señalados.

87. Para mayor ilustración, se incorpora una línea temporal donde es posible apreciar la consecución de consultas de pertinencias de ingreso al SEIA, y su relación con el proceso de calificación ambiental que finalizó con la dictación de la RCA N° 163/2016 y la fecha presuntiva de las extracciones.



Fuente: Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2018.

88. Adicionalmente, se efectuó un análisis de los avances en la extracción de áridos mediante imágenes teniendo como referencia para la visualización un mapa de alta resolución espacial, ambas disponible en la plataforma *Google Earth*, de fecha 15 de junio de 2020. Como es posible advertir, en las áreas de extracción N° 1 y 2 –asociadas a la RCA N° 163/2016– no se evidencia explotación de áridos.

Imagen N° 7 – Mapa base de referencia para la visualización de avances.

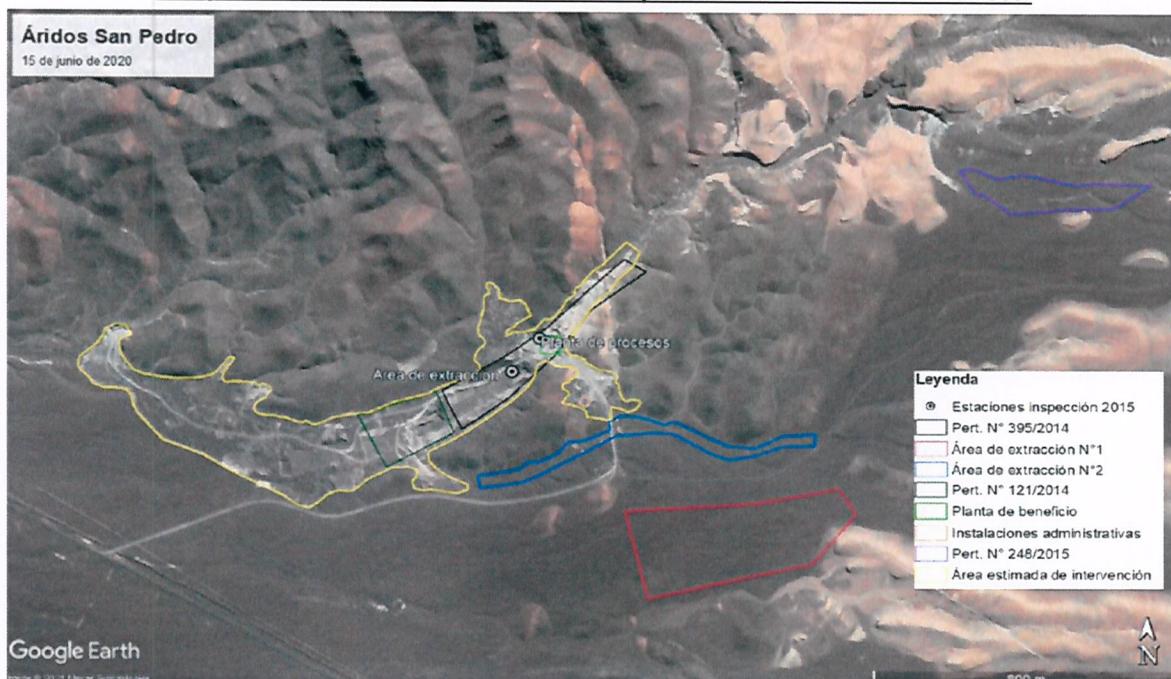
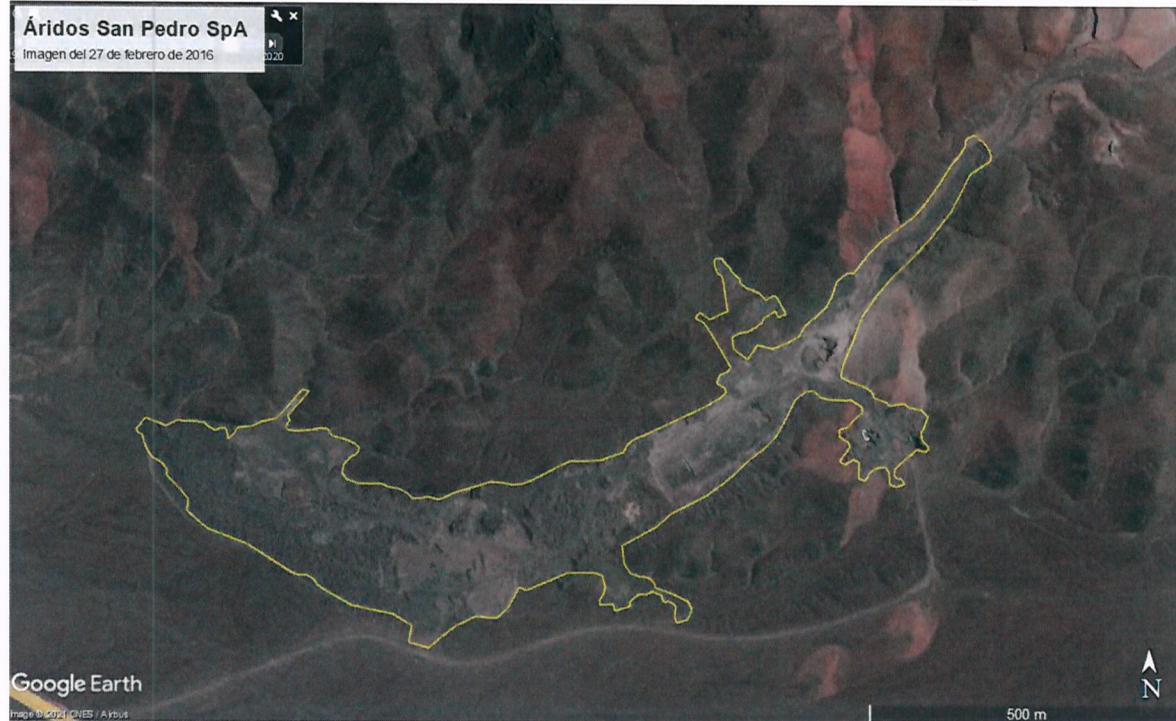


Imagen N° 8 – Imagen satelital de fecha 19 de agosto de 2013.



Imagen N° 9 – Imagen satelital de fecha 27 de febrero de 2016.



Fuente: Google Earth

Imagen N° 10 – Imagen satelital de fecha 15 de junio de 2020.



Fuente: Google Earth

90. En la imagen N° 11 se muestran todas las áreas delimitadas incorporadas en la última imagen disponible, pudiendo apreciar el desarrollo de las obras durante el periodo analizado.

Imagen N° 11 – Imagen satelital de fecha 15 de junio de 2020 con las áreas delimitadas para cada año.



Fuente: Google Earth

91. En base a lo anterior es posible sostener que los movimientos de tierra y acopio de materiales continuaron desarrollándose fuera de las áreas comprendidas en las consultas de pertinencias “Procesamiento de material árido de rechazo km 49, Ruta CH23”, “Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” (**PER 1**), a pesar de que la duración de la explotación de áridos declarada sería de 14 y 12 meses, respectivamente. Adicionalmente, es necesario recordar que en la acción N° 3 del programa de cumplimiento, ASP comprometió la ejecución de un plan de cierre del área comprendida en la pertinencia PER 1, cuyo objetivo era impedir nuevas intervenciones y remediar las ya causadas por las operaciones de la empresa, sin embargo, la empresa no cesó en sus actividades. Lo anterior queda en evidencia al examinar una imagen satelital, de fecha 15 de junio de 2020, donde se aprecia la presencia de infraestructura, camiones y acopio de áridos en dicha área.

Imagen N° 12 – Acercamiento a Imagen de 15 de junio de 2020.



Fuente: Google Earth.

92. En consecuencia, queda en evidencia que lo desarrollado por ASP corresponde a un solo proyecto que incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados “extracción y procesamiento de áridos, sector Aguada de la Teca” (**PER 1**) y “extracción y procesamiento de áridos Empresa Áridos San Pedro SpA” (**PER 2**), sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015, respectivamente. Lo anterior se encuentra acreditado por la vinculación societaria entre ASP y Trans-Ales; la relación territorial de sus partes; su interdependencia funcional; y la temporalidad de su ejecución y tramitación administrativa.

iii. **Análisis del segundo elemento: La idoneidad de la conducta para eludir el SEIA por parte de ASP.**

93. A continuación corresponde analizar el segundo elemento del tipo infraccional del fraccionamiento, esto es, que la ya determinada unidad del proyecto tiene la obligación de ingresar al SEIA, y por tal motivo, que las conductas desplegadas por la empresa fueron idóneas para lograr el objetivo de la elusión a este sistema, por medio de dejar fuera de la evaluación ambiental su proyecto de explotación de áridos de dimensiones industriales, que se comprende por las partes fraccionadas, en circunstancias que califica para ingresar conforme a una tipología concreta.

94. Habiéndose determinado la existencia de un solo proyecto, si únicamente consideramos la información contenida en los expedientes administrativos asociados a las consultas de pertinencias **PER 1** y **PER 2**, los proyectos comprenderían conjuntamente la extracción de áridos en un área de 8,32 hectáreas y por un volumen total 197.000 m³.

95. Por tanto, dichas actividades requerían ser ingresadas al SEIA, según lo preceptuado en el literal i.5.1 del artículo 3 del D.S. N° 40/2012, que dispone lo siguiente:

Artículo 3.- Tipos de proyectos o actividades. Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, son los siguientes: i.5.1 Tratándose de extracciones en pozos o canteras, la extracción de áridos y/o greda sea igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha)”.

96. Luego, si tenemos presente la extracción informada para el proyecto “extracción y procesamiento de áridos, sector Aguada de la Teca” – 98.000 m³ de áridos en una superficie total de 4,9 hectáreas, por un periodo de 12 meses– y “extracción y procesamiento de áridos Empresa Áridos San Pedro SpA” –99.000 m³ en una superficie total de 3,42 hectáreas, por un periodo de 12 meses – es posible advertir que cada uno de ellos, por

sí mismo, no debía ingresar al SEIA, tal como fue resuelto por el SEA de Antofagasta al momento de conocer las consultas de pertinencias presentadas. Adicionalmente, es necesario tener presente que según lo expresando en el apartado anterior la extracción real de áridos se desarrolla en una superficie de 31 hectáreas, aproximadamente.

97. En consecuencia, es claro que fraccionamiento del proyecto de extracción de áridos en partes que no debían someterse al SEIA tenía como por objeto eludir dicha evaluación ambiental, por lo tanto, la conducta fue idónea para lograr ese resultado. Así, como será desarrollado al analizar la intencionalidad en la comisión de la infracción, el fraccionamiento se verificó luego de la obtención por parte del SEA de la Res. Ex. N° 248/2015 o **PER 2**.

iv. **Análisis del tercer elemento: la intencionalidad en el fraccionamiento por parte de ASP.**

98. El artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 prohíbe que se realice el fraccionamiento, a sabiendas, de un proyecto con el objeto de eludir el SEIA o variar la vía de ingreso. El concepto “a sabiendas” hace alusión a una faz subjetiva del tipo infraccional, donde es posible advertir dos elementos: en un primer lugar, el *“conocimiento de los hechos constitutivos de tipo de infracción así como de su significación antijurídica; [...] En cuanto al segundo elemento - el volitivo, o sea, el querer el hecho ilícito”*¹¹.

99. La exigencia de este elemento subjetivo es algo particular de este tipo infraccional, en la medida en que las infracciones ambientales no exigen para su configuración este elemento subjetivo especial, sino que basta con la mera culpa infraccional. Esto no significa que el actuar con intencionalidad sea indiferente, por el contrario, el artículo 40 letra e) de la LOSMA exige que se valore dicho elemento al momento de determinar la sanción específica que será aplicada al infractor.

100. Así, la LOSMA no considera a la intencionalidad como un elemento para configuración la infracción, sino que como un moderar de la magnitud de la sanción que debe ser aplicada. La guía de bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales complementa lo anterior al indicar que “[r]especto al criterio de la intencionalidad, debe considerarse que, a diferencia de como ocurre en la legislación penal donde la regla general es que se exija dolo para la configuración del tipo, la LO-SMA, aplicando los criterios asentados en el derecho administrativo sancionador, no exige la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo para configurar la infracción administrativa, más allá de la culpa infraccional. Una vez configurada la infracción, la intencionalidad permite ajustar la sanción específica a ser aplicada, en concordancia con el principio de culpabilidad”.

101. En consecuencia, dada las características especiales del tipo de fraccionamiento, corresponde que el elemento de la intencionalidad –actuar a sabiendas– sea valorado a propósito de la configuración de la infracción, y no respecto de las circunstancias que deben ser consideradas para la determinación de la sanción específica a aplicar. Para ello, se seguirán los mismos principios que la SMA considera al momento de valorar la

¹¹ BARRIENTOS CASTRO, Elías, La Culpabilidad en el derecho administrativo sancionador, Der Ediciones Limitada, Santiago, 2019, p. 55 y 56.

circunstancia del art. 40 letra d) de la LOSMA, los cuales se encuentran desarrollados en la guía de bases metodológica de determinación de las sanciones ambientales.

102. Tal como se indicó la faz subjetiva del tipo requiere que el infractor tenga conocimiento de los elementos objetivos que componen la infracción y que fueron analizados latamente en el presente capítulo, a saber, la existencia de una unidad del proyecto, que fue fraccionada; y que dicho fraccionamiento es idóneo para eludir o variar la vía de ingreso al SEIA; y la voluntad de fraccionar el proyecto.

103. Debe tenerse en consideración también que, tal como se indica en la guía de bases metodológica de determinación de las sanciones ambientales, en lo que se refiere a la intencionalidad, resulta particularmente relevante la prueba indirecta, principalmente la prueba indiciaria o circunstancial, ya que ella permite dar cuenta de las decisiones tomadas por el infractor y su adecuación con la normativa. En esta línea se debe valorar las características particulares del sujeto infractor y el alcance propio del instrumento de carácter ambiental respectivo. En este orden de ideas, La Excma. Corte Suprema ha establecido que “[e]l medio probatorio por excelencia al que se recurre en la praxis para determinar la concurrencia de los procesos psíquicos sobre los que se asienta el dolo no son ni las ciencias empíricas, ni la confesión autoinculpatoria del imputado, sino la llamada prueba indiciaria o circunstancial, plasmada en los denominados “juicios de inferencias” (Ragués i Vallés, op. Cit. P.238)”¹². En tal sentido, “[e]xiste consenso en estimar que es precisamente la acumulación de indicios, y más exactamente, su combinación armónica, la que conduce de una serie de pruebas probables, a la certidumbre”¹³, conclusión que resulta del todo razonable y necesaria en el ámbito de valoración de la prueba bajo las reglas de la sana crítica. Los juicios de inferencia permiten deducir que la intención debió existir en el caso actual, lo cual se ajusta especialmente al tipo de fraccionamiento, ya que la conducta o la acción de “fraccionar” normalmente no es una acción que se agote en un solo acto de ejecución verificable a través de una sola prueba concreta, actual y precisa, si no que constituye una cadena de acciones de compleja detección, que en definitivo presenta el proyecto en partes más pequeñas o separadas.

104. Lo anterior, reviste particular relevancia en el ámbito de la responsabilidad administrativa en que pueda incurrir ASP, como persona jurídica, y aún más tratándose del fraccionamiento, pues difícilmente podría agotarse la conducta infraccional en un solo acto; el fraccionamiento que afecta la unicidad de un proyecto, la presentación de pertinencias de ingreso ante el SEA, constituyen una cadena de acciones que dan como resultado la conducta reprochada en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Como ha señalado la doctrina, la circunstancia de que ASP sea una persona jurídica hace que “el conocimiento relevante para la imputación del dolo sea el así llamado ‘organizational knowledge, el conocimiento organizativo del riesgo empresarial. El contenido del tal conocimiento no está formado por la suma de las partículas de conocimiento individual que se encuentran en las cabezas de las personas, sino por las relaciones y los modelos de vinculación entre estos fragmentos de conocimiento. Las vinculaciones mismas son el conocimiento independiente, colectivo o sistémico, de la organización”¹⁴.

¹² Considerando Décimo, Sentencia de 14 de diciembre de 2015, causa rol N° 7315-2015, de la E. Corte Suprema.

¹³ Considerando Décimo Quinto, Sentencia de 13 de abril de 2009, causa rol N° 6257-07, de la E. Corte Suprema.

¹⁴ VAN WEEZEL, Alex, *Contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Revista Política Criminal, Vol.5, N°9, Julio 20120, p.132.

105. Adicionalmente, es necesario tener en cuenta que, para efectos de la intencionalidad, ASP debe ser considerado un sujeto calificado puesto que su giro –asociado al Rol Único Tributario que consta en este procedimiento- es la preparación del terreno, excavaciones y movimientos de tierra dedicándose en consecuencia a la comercialización de áridos. Luego, es posible establecer la existencia de un acabado conocimiento de la exigencia normativa que exigía que el proyecto debía ingresar al SEIA, toda vez que en la DIA “extracción y procesamiento de áridos sector Aguada de la Teca”, la empresa aborda pormenorizadamente la tipología descrita en el literal i.5.1 del artículo 3 del D.S. N° 40/2012 y los antecedentes que justificaban la inexistencia de los efectos, características o circunstancias establecidas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300. Finalmente, al observar las consultas de pertinencias asociadas a los proyectos “extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” y “extracción y procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA”, se informó extracciones - de 98.000³ y 99.000 m³ en un periodo de 12 meses, respectivamente – cercanas al umbral que gatillaba su ingreso al SEIA (100.000 m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad).

106. La importancia de la calidad de sujeto calificado en los casos relacionados con el ingreso al SEIA y fraccionamiento, fue explícitamente reconocida en la discusión legislativa de la Ley N° 20.417, quedando plasmado en la historia de la ley, que “*Para probar esta circunstancia [“a sabiendas”] se usarán pruebas que dirán relación con el tipo de asesoría que ha recibido el infractor, la experiencia en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, con lo cual se establecerá una presunción legal*”¹⁵ (destacado nuestro).

107. Podemos encontrar evidencia de lo anterior y del elemento volitivo al examinar el expediente de evaluación ambiental del proyecto “extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca”, ingresado el 18 de marzo de 2015. Mediante Res. Ex. N° 112/2015, de fecha 23 de marzo de 2015, la Comisión de Evaluación Ambiental, Región de Antofagasta, resolvió no acoger a trámite la DIA atendiendo que no presentaba los requisitos mínimos, a saber: no se indica si el proyecto o actividad sometido a evaluación modifica un proyecto o actividad; y, no indica expresamente si el proyecto o actividad se desarrollará por etapas. Luego, con fecha 07 de abril de 2015, ASP vuelve a presentar el proyecto, que comparte el mismo nombre que la consulta de pertinencia presentada por Trans-Ales, obteniendo la calificación ambiental favorable mediante RCA N° 163/2016.

108. En dicha evaluación ambiental, es posible observar que en el punto 1 de la Adenda N° 1 se solicita a ASP aclarar “*si el proyecto corresponde a una obra nueva, si es una ampliación de un proyecto existente, si se encuentra en operación, y aclara si corresponde o no a una modificación de proyecto*”. Ante esta interrogante, la empresa sostiene que “[e]l proyecto en evaluación corresponde a un proyecto nuevo. La confusión se debe probablemente a que, en efecto, el Titular desarrollo un proyecto similar, pero a menor escala (que no cumplía ninguno de los requisitos del inciso i.5 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 40/2012) en las cercanías del proyecto que se encuentra actualmente en evaluación, para lo cual ingresó una pertinencia ambiental al SEIA. El proyecto al cual se hace referencia, tenía una vida útil de 1 año, y se desarrolló en un área cercana pero distinta a las que actualmente se encuentran en evaluación. En consecuencia y sobre la base a lo señalado, se corrige lo indicado en el anexo 5 y 7 de la DIA, eliminando la palabra “ampliación”, así entonces, el anexo 5 de la DIA debe referirse a “Áreas de

¹⁵ Historia de la Ley N° 20.417. Segundo Informe Comisión de Medio Ambiente, pp. 956.

Extracción de Áridos” y el anexo 7 de la DIA referirse solo a “sectores para la extracción de áridos” (destacado nuestro).

109. Si bien, el desarrollo de extracción de áridos al que se refiere la empresa es el proyecto “procesamiento de material árido de rechazo km 49, Ruta CH23”, queda en evidencia que ASP decidió deliberadamente no informar sobre las distintas iniciativas de extracción de áridos desarrolladas coetáneamente a la evaluación ambiental. En este sentido, es necesario recordar que previo al ingreso de la comentada DIA fue presentado el desarrollo de extracción de áridos “extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca” (**PER 1**) y, antes que culminara el proceso de evaluación ambiental, se ingresó la solicitud “Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA” (**PER 2**) (ambos partes del proyecto fraccionado). Así, si recordamos la unidad del proyecto, queda en evidencia que la intención de la empresa fue evitar que dichas iniciativas fuesen evaluadas ambientalmente.

110. En este orden de ideas, ASP indica que una prueba de su buena fe radicaría en que la pertinencia **PER 2** nunca se ejecutó, ni existen pretensiones futuras de hacerlo. Explica que la industria de áridos requiere efectuar un acabado análisis de la calidad de los áridos existentes en distintos yacimientos, con el objetivo de determinar la conveniencia de su explotación, criterios que no cumplía el sector antes indicado. Luego, reitera que el elemento subjetivo requerido en el tipo infraccional no se verifica puesto que la gestión y desarrollo de los proyectos responden a requerimientos particulares y pretensiones de cada empresa, lo que permitiría afirmar su independencia.

111. Asimismo, ASP sostiene que las solicitudes de pertinencia de ingreso presentadas no pueden entenderse como un principio de ejecución que permita presumir la existencia de un fraccionamiento, *“ya que solo corresponde a un mero pronunciamiento que pretende determinar si es necesario que un proyecto debe o no ingresar al SEIA”*.

112. En relación con estas alegaciones, es necesario señalar que para determinar la concurrencia de la faz subjetiva del tipo infraccional el hecho debe apreciarse desde una perspectiva *ex ante*, esto es, en el momento en que el presunto infractor completa la ejecución de la acción prohibida: **la obtención por parte del SEA de la Res. Ex. N° 248/2015 o PER 2**. Debido a lo anterior, la circunstancia de que uno de los proyectos no se ejecutara o las consideraciones relativas a la conveniencia de la explotación de los áridos no son relevantes para determinar si ASP tenía conocimiento de los elementos que integran la descripción típica de la conducta prohibida por el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300 y su antijuridicidad. Refuerzo de lo anterior es la circunstancia que el verbo rector *fraccionar* no requiere de la ejecución de obras materiales para que el hecho pueda subsumirse en el tipo infraccional. No obstante lo anterior, lo señalado por la empresa, podría ser relevante en la consideración de efectos y en la ponderación que se haga en el artículo 40 de la LOSMA.

113. Adicionalmente, y contrario a lo expuesto por la empresa, la presentación de una pertinencia de ingreso al SEIA (PER 1) si puede considerarse como principio de ejecución puesto que, mediante dicha actuación, se presenta ante la autoridad ambiental partes de un mismo proyecto con el claro objetivo de eludir su evaluación. Finalmente, en lo relativo a la supuesta independencia de los proyectos debe estarse a lo expuesto en los considerandos 68° y siguientes de presente dictamen.

114. Por tanto, considerando lo expuesto y los antecedentes que confirman la unidad de proyecto y la idoneidad de la conducta para eludir el SEIA, es posible sostener que ASP desplegó una planificación y organización de la información entregada a la autoridad, de manera tal que no podía sino saber que estaba presentando fracciones de un mismo proyecto.

v. Otras consideraciones.

115. En su escrito de descargos, la empresa sostiene las siguientes alegaciones que no dicen directa relación con la configuración del fraccionamiento:

a. ASP sostiene que para exista fraccionamiento *“debe tratarse de un solo titular, es decir, una sola persona natural o jurídica”*.

b. La consulta de pertinencia del proyecto “procesamiento de material árido de rechazo Km 49, Ruta CH 23”, resuelta mediante Res. Ex. N° 121/2014, solo consideraba el procesamiento del material acopiado sobre la cota natural del terreno. A su juicio, la consulta de pertinencia debería haber sido evaluada en relación con la potencia instalada en la planta procesadora, de conformidad a lo establecido en el artículo 3°, literal k) del RSEIA.

c. En relación con las denuncias presentadas en su contra, indica que no es posible sostener que las actividades de extracción y procesamiento de áridos desarrolladas por ASP se hayan ejecutado desde hace 10 años. La empresa se habría constituido el 27 de noviembre de 2012 y el contrato de asociación suscrito con la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande fue suscrito el 20 de enero de 2015.

d. Finalmente sostiene que, durante la fiscalización ambiental del proyecto, fue un error requerir información a la Ilustre Municipalidad de Calama y al Ministerio de Bienes Nacionales, puesto que la actividad se desarrolla dentro del territorio de la comuna de San Pedro de Atacama y respecto a un inmueble de propiedad privada.

116. Respecto de lo señalado anteriormente, en relación a que el fraccionamiento supone un solo autor, debe señalarse que aquella se trata de una interpretación errada del texto del artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. Al examinar dicha norma no es posible advertir que la acción prohibida –fraccionar un proyecto– excluya la coautoría pues, varias personas naturales y/o jurídicas pueden acordar su comisión sin que, por esa sola circunstancia, el hecho no pueda ser subsumido en lo prescrito por la norma analizada. Evidencia de lo anterior es posible observarlo en los procedimientos sancionatorios Rol D-023-2015 y D-066-2016, donde este Servicio imputó como autores de un fraccionamiento de un proyecto inmobiliario a diversas personas naturales y jurídicas¹⁶.

117. En lo relativo al análisis efectuado por el SEA de Antofagasta, en la consulta de pertinencia “procesamiento de material árido de rechazo Km 49, Ruta CH 23”, es necesario precisar que los antecedentes contenidos en dicho expediente administrativo

¹⁶ Mediante Res. Ex. N° 1/Rol D-023-2915, se dio inicio al procedimiento administrativo contra de Inversiones y Asesorías HyC S.A., Aguas Santiago Norte S.A., Aconcagua S.A., Inmobiliaria Monte Aconcagua S.A., Inmobiliaria Noval S.A., Constructora Noval Ltda., Inmobiliaria Ciudad de Batuco S.A., Inmobiliaria Brisas de Batuco S.A. y Constructora Brisas de Batuco; por otra parte, mediante Res. Ex. N° 1/Rol D-066-2016, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio contra de José Ernesto Esquivel Cornejo, Emperatriz Mónica Vergara Pino, Ernesto Alejandro Esquivel Vergara, Mónica Rosita Esquivel Vergara y Sebastián Ernesto Esquivel Vergara, por el fraccionamiento de un proyecto inmobiliario en la Región de Atacama.

han servido para ilustrar y/o esclarecer algunos elementos asociados a la unidad del proyecto, pero no forman parte del fraccionamiento imputado por este Servicio.

118. En lo referido a las denuncias presentadas contra la empresa es útil señalar que, si bien permitieron que este Servicio conociese de las extracciones de áridos efectuadas por ASP, su contenido no determinó el contenido exacto de la imputación, por cuanto ello es una atribución discrecional de la Administración, lo que queda en evidencia al examinar la Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2018.

119. Finalmente, la circunstancia de que los requerimientos de información efectuados fuesen dirigidos a autoridades que no disponían de los antecedentes solicitados, es una situación que no reviste trascendencia alguna a efectos de determinar o no la configuración del fraccionamiento, tal como quedó demostrado en el análisis efectuado anteriormente, donde se han podido subsumir en los elementos del tipo infraccional, los elementos de la hipótesis de hecho del cargo imputado.

vi. Determinación de la configuración de la infracción.

120. En consecuencia, de todo lo señalado precedentemente, se ha verificado en el presente caso que se da cuenta con todos los elementos del tipo infraccional del fraccionamiento, regulado en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300. En efecto, a modo sintético se ha comprobado que concurre: (i) la unidad del proyecto fraccionado; (ii) la idoneidad de la conducta para eludir el SEIA; y (iii) que el fraccionamiento de proyecto se realizó a sabiendas.

121. Por tanto, y considerando los medios de prueba que constan en el procedimiento y atendidas las reglas de la sana crítica, se configura la infracción imputada en el presente caso.

VIII. CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES.

122. En este capítulo se detallará la gravedad de la infracción que en el capítulo anterior se determinó ha sido configurada. Para esto, se seguirá la clasificación que realiza el artículo 36 de la LOSMA, el cual las divide en infracciones leves, graves y gravísimas, dependiendo su tipo, efectos y la reincidencia en su comisión.

123. Los hechos constitutivos de infracción que fundaron la formulación de cargos, en la Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2018 de fecha 14 de mayo de 2018, identificado en el tipo b) de la LOSMA y clasificada como grave en virtud de lo dispuesto en el numeral 2, letra d) del artículo 36 de la LOSMA, 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, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del número 1 del mismo artículo 36.

124. De los antecedentes que obran en el expediente, resulta razonable mantener la calificación propuesta, puesto que no se ha logrado constatar que

producto de la infracción se hayan producido alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300, lo que impide que la infracción se recalifique como gravísima en virtud del literal f) del numeral 1, artículo 36 de la LOSMA.

125. En este orden de ideas, es útil señalar que en la evaluación ambiental del proyecto *"Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca"*, la empresa descarta la generación de riesgos para la salud de la población, atendiendo que el receptor más cercano se encuentra a 30 km y que se adoptarán medidas de estabilización de los caminos donde se efectúa el tránsito de camiones y vehículos livianos. Es evidente que la predicción de dicho impacto no tuvo en consideración las actividades extractivas autorizadas en las consultas de pertinencia de ingreso al SEIA, y que tal como se indica en el IFA, el conjunto de áridos a extraer totaliza 2.095.000 m³.

126. En vista de lo anterior, se efectuó una revisión de los proyectos ingresados al SEIA en la Región de Antofagasta, cuya tipología de ingreso corresponda a la señalada en el literal i.5.1 del artículo 3 del Reglamento del SEIA, pudiendo advertirse que no figuran proyectos aprobados cuya vía de ingreso sea un EIA. Por ejemplo, el proyecto *"explotación de áridos en Minera Escondida"*, que consiste en la extracción de aproximadamente 6.050.000 m³ de áridos, ingreso mediante una DIA y fue calificado favorablemente mediante RCA N° 102/2014; o el proyecto *"ampliación planta de extracción y procesamiento de áridos en pozo lastrero"*, ubicado a un costado de la Ruta 23 que une Calama con San Pedro de Atacama (mismo trayecto donde se emplaza ASP), consiste en la extracción de aproximadamente 650.000 m³ de áridos, ingresó mediante una DIA y fue calificado favorablemente mediante RCA 331/2013.

127. En consideración de lo expresado anteriormente, se mantendrá la clasificación de la infracción efectuada en la Res. Ex. N° 1/Rol D-036-2018.

IX. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA APLICABLES QUE CONCURREN A LA INFRACCIÓN.

a) Rango de sanciones aplicables según gravedad asignada a la infracción.

128. El artículo 38 de la LOSMA establece el catálogo o tipos de sanciones que puede aplicar la SMA, estos son, amonestaciones por escrito, multas de una a diez mil unidades tributarias anuales (UTA), clausura temporal o definitiva y revocación de la RCA.

129. Por su parte, el artículo 39 de la LOSMA establece que la sanción se determinará según su gravedad, en rangos, indicando el literal c) que *"Las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales"*.

130. La determinación específica de la sanción que debe ser aplicada dentro de dicho catálogo, está sujeta a la configuración de las circunstancias indicadas en el artículo 40 de la LOSMA.

131. En este sentido, la Superintendencia del Medio Ambiente ha desarrollado un conjunto de criterios que deben ser considerados al momento de ponderar la configuración de estas circunstancias a un caso específico, los cuales han sido expuestos en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (en adelante, "Bases Metodológicas"), aprobadas mediante Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente y vigente en relación a la instrucción del presente procedimiento. A continuación, se hará un análisis respecto a la concurrencia de estas circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA en el presente caso. En dicho análisis deben entenderse incorporados los lineamientos contenidos en las Bases Metodológicas.

b) Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, al caso particular.

132. El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias: "a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado¹⁷; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción¹⁸; c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción¹⁹; d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma²⁰; e) La conducta anterior del infractor²¹; f) La capacidad económica del infractor²²; g) El cumplimiento del programa

¹⁷ En cuanto al daño causado, la circunstancia procede en todos los casos en que se estime que existe un daño o consecuencia negativa derivada de la infracción, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

¹⁸ Esta circunstancia incluye desde la afectación grave hasta el riesgo de menor importancia para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminente, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo, sean o no de importancia.

¹⁹ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento de los ingresos, o por una disminución de los costos, o una combinación de ambos.

²⁰ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que esta implica el haber actuado con la intención positiva de infringir, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. También se considera que existe intencionalidad, cuando se estima que el presunto infractor presenta características que permite imputarle conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuridicidad asociada a dicha contravención. Por último, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio corresponde al único posible infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

²¹ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el posible infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente de la unidad del proyecto, actividad, establecimiento, instalación o faena que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

²² La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

señalado en la letra r) del artículo 3º²³; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado²⁴; i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción²⁵.

133. En este sentido, corresponde desde ya indicar que la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA, no es aplicable en el presente procedimiento, puesto que las actividades desarrolladas por ASP no se encuentran emplazadas en un área silvestre protegida del Estado. Respecto a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar, se expone a continuación la propuesta de aplicación de dichas circunstancias:

A. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (literal c) del artículo 40 LOSMA).

134. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento, cuyo método de estimación se encuentra explicado en el documento Bases Metodológicas. De acuerdo a este método, el citado beneficio puede provenir, ya sea de un aumento en los ingresos, de una disminución en los costos, o de una combinación de ambos. De esta forma, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción equivaldrá al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella. Por ello, según se establece en las Bases Metodológicas, para su determinación será necesario configurar dos escenarios económicos:

134.1. Escenario de cumplimiento: consiste en la situación hipotética en que el titular no hubiese incurrido en la infracción. De esta forma, en este escenario los costos o inversiones necesarios para cumplir la normativa son incurridos en la fecha debida, y no se realizan actividades no autorizadas susceptibles de generar ingresos.

134.2. Escenario de incumplimiento: corresponde a la situación real, con infracción. Bajo este escenario, los costos o inversiones necesarios para cumplir la normativa son incurridos en una fecha posterior a la debida o definitivamente no se incurre en ellos, o se ejecutan actividades susceptibles de generar ingresos que no cuentan con la debida autorización.

135. Así, a partir de la contraposición de ambos escenarios, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de dos aspectos: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados, por un lado; y el beneficio asociado a ganancias ilícitas, anticipadas o adicionales, por el otro.

136. De esta manera, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción debe ser analizado para cada cargo configurado, identificando las variables que definen cada escenario, es decir, los costos o ingresos involucrados, así como las fechas o períodos en que estos son incurridos u obtenidos, para luego valorizar su magnitud a través

²³ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio.

²⁴ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

²⁵ En virtud de la presente disposición en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundamentalmente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el cual se encuentra descrito en las Bases Metodológicas²⁶.

137. Para el cargo analizado se consideró, para efectos de la estimación, una fecha de pago de multa al 31 de diciembre de 2021 y una tasa de descuento de un 10,9%, estimada en base a parámetros económicos de referencia general, información financiera de la empresa y parámetros de referencia del rubro de extracción de áridos. Por último, cabe señalar que todos los valores en UTA que se presentan a continuación, se encuentran expresados al valor de la UTA del mes de diciembre de 2021.

138. En relación a la infracción objeto del presente procedimiento sancionatorio, la obtención de un beneficio económico se asocia a las ganancias ilícitas adicionales obtenidas a partir del material extraído de forma no autorizada, es decir, al margen del SEIA. La configuración de ganancias ilícitas en este caso se sustenta en la generación adicional de ingresos asociados a la actividad comercial ejercida en base a cada unidad de volumen de material que fue extraído de manera ilícita o no autorizada, ingresos que, en un escenario de cumplimiento normativo, no hubiesen sido obtenidos. Las ganancias ilícitas obtenidas corresponden a la diferencia entre estos ingresos y los costos directamente asociados a su generación.

139. En este contexto, el primer paso para la estimación de las ganancias ilícitas obtenidas en el escenario de incumplimiento es la determinación de la cantidad de volumen de material extraído de forma no autorizada en cada año del periodo en el cual se configura la infracción.

140. Al respecto, se cuenta con la información proporcionada por la empresa a través de su escrito de fecha 7 de mayo de 2021 en respuesta al requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia, mediante la Res. Ex. N°10/Rol N°D-036-2018, con fecha 25 de marzo de 2021. A través de este escrito, se presenta el volumen de material vendido por la empresa en cada año²⁷.

²⁶ El modelo utilizado por la SMA, el cual toma como referencia el modelo utilizado por la US-EPA, calcula el beneficio económico como la diferencia entre el valor presente del escenario de incumplimiento y el del escenario de cumplimiento a la fecha estimada del pago de la multa, internalizando así el valor del dinero en el tiempo por su costo de oportunidad, a través de una tasa de descuento estimada para el caso. En este marco metodológico, la temporalidad en que los costos o ingresos se incurren u obtienen en cada escenario tiene suma relevancia, implicando asimismo la consideración, si corresponde, del efecto de la inflación a través de la variación del IPC o los valores de la UF, así como también del tipo de cambio si existen costos o ingresos expresados en moneda extranjera. Además, se incorpora en la modelación el efecto tributario a través del impuesto de primera categoría del periodo que corresponda. Para mayor detalle, véase páginas 88 a 99 de las Bases Metodológicas.

²⁷ Para efectos de la estimación, se asume que todo el material extraído es vendido por la empresa, en el periodo de extracción. Por otra parte, de acuerdo a los antecedentes disponibles, se considera razonable asumir que la comercialización del material extraído se realiza a través de la empresa Áridos San Pedro SpA, puesto que la empresa Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. presenta un tamaño económico de microempresa N°2, con ingresos por venta anuales entre UF 200 y UF 600, de acuerdo a la información del Servicio de Impuestos internos para el año tributario 2020. Sin embargo, existe la posibilidad de que parte de los áridos extraídos sean comercializados por la empresa relacionada Inversiones El Sol Ltda. respecto de la cual no se tienen antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio.

141. Luego, para determinar la proporción de material que fue extraído de forma no autorizada, es necesario considerar que el fraccionamiento imputado a ASP se configura el 16 de junio de 2015, fecha en que el SEA Región de Antofagasta emite la Res. Ex. N° 248/2015 o **PER 2**, por lo tanto, se considerará el mes de junio del año 2015 como el inicio del periodo de configuración de ganancias ilícitas para efectos de la estimación de beneficio económico.

142. En este sentido resulta relevante señalar que las extracciones efectuadas al alero de la Res. Ex. N° 121/2014 finalizaron el 1 de agosto de 2015 y, en el caso de las actividades asociadas a la Res. Ex. N° 359/2014 (**PER 1**), se presume que finalizaron el 18 de junio de 2015. Como es posible observar, en el momento en que la infracción se configuró todas las extracciones efectuadas por la empresa –no vinculadas a la RCA N° 163/2016– han devenido en ilícitas, ya sea por la finalización del periodo informado de explotación (Res. Ex. N° 121/2014) o por el perfeccionamiento del fraccionamiento (**PER 1**).

Luego, tal como se indicó en el considerando 88°, mediante el análisis de los avances en la extracción de áridos mediante imágenes de alta resolución espacial, es posible advertir que en las áreas de extracción N° 1 y 2 –asociadas a la RCA N° 163/2016– no evidencian signos de explotación de áridos, razón por la cual no es posible imputar las ventas de áridos efectuadas por ASP a dicho proyecto.

143. Considerando lo anterior, el volumen de material extraído de forma ilícita en el año 2015 correspondería a aquel que fue extraído en el segundo semestre de dicho año. A falta de información respecto de los volúmenes reales extraídos en cada semestre, para efectos de la estimación, se considera que el volumen extraído de forma no autorizada en el año 2015 corresponde a un 50% del volumen total de material extraído en dicho año. De acuerdo a lo informado por la empresa, el volumen total vendido –que se asimila al volumen extraído– en 2015 fue de 105.326 m³, por lo que esta estimación resulta en un volumen extraído de forma ilícita de 52.663 m³ en ese año. En relación a los años posteriores, el volumen extraído de forma ilícita desde el año 2016 en adelante corresponde a la totalidad del volumen de áridos extraído y comercializado por la empresa en cada año. El resultado de esta estimación se presenta en la tabla siguiente.

Tabla N° 4 - Estimación de volumen de áridos extraídos y vendidos anualmente obtenidos de forma no autorizada (en m³).²⁸

	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021 a marzo
Volumen de material extraído / vendido anualmente por la empresa	m ³	62.770	105.326	82.530	94.473	79.886	45.018	55.612
Volumen estimado de material extraído de forma no autorizada	m ³	-	52.663	82.530	94.473	79.886	45.018	55.612

Fuente: Elaboración propia SMA.

144. Para la determinación de los ingresos obtenidos por la comercialización del material extraído de forma ilícita, se procederá a estimar el ingreso unitario promedio anual por venta de material. Este fue estimado como el promedio ponderado entre los volúmenes vendidos anualmente, desagregados por cliente, y los precios por unidad de volumen que se aplicaron a cada cliente. Estos fueron informados por la misma empresa

²⁸ Elaboración propia, en base a información proporcionada por la empresa.

a través del escrito de respuesta a lo solicitado mediante Res. Ex. N° 10/Rol D-036-2018, que fue referida anteriormente.

Tabla N° 5 - Resultado de la estimación del ingreso unitario promedio por unidad de volumen de material extraído y vendido en cada año del periodo 2015 a 2020.²⁹

	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021 a marzo
Resultado estimación ingreso unitario promedio \$/m3	5.027	3.587	2.678	3.138	5.025	5.641	5.689

Fuente: Elaboración propia SMA.

145. Considerando que las ganancias obtenidas a partir de la extracción no autorizada de material corresponden a la diferencia entre los ingresos generados y los costos necesarios para generar estos ingresos, se hace necesario determinar los costos unitarios promedio correspondientes a la extracción de material no autorizada.

146. En primer lugar, es preciso indicar que, a partir de los Balances Tributarios presentados por la empresa, es posible observar que esta obtiene ingresos operacionales no sólo a partir de la venta de áridos, sino que también por la actividad de transporte. Es razonable suponer entonces, que los costos informados por la empresa se asocian a las dos actividades que esta desarrolla en el marco de su operación y no únicamente a la extracción y venta de material. Sin embargo, no se cuenta con la información de costos específicamente asociados cada actividad, por lo que, a falta de información más precisa, se procedió a realizar una estimación de los costos asociados a la extracción y venta de áridos considerando que estos corresponden a una proporción de los costos operacionales totales, equivalente a la proporción constituida por los ingresos que esta actividad genera.

147. Para estimar la proporción de ingresos por venta de áridos sobre los ingresos operacionales totales, se consideró la información de ingresos operacionales contenida en los Balances Tributarios de los años 2015 a 2020 presentados por la empresa. Esta estimación se presenta en la tabla siguiente:

Tabla N° 6 - Estimación de la proporción de ingresos por venta de áridos sobre ingresos operacionales totales en cada año del periodo 2015 a 2020.³⁰

	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Ingresos por venta de áridos \$	510.462.072	296.021.813	253.008.709	250.718.033	231.219.993	319.343.035
Ingresos por transporte \$	305.985.590	241.159.830	315.426.129	458.148.190	119.432.278	270.383.874
Total Ingresos operacionales \$	816.447.662	537.181.643	568.434.838	708.866.223	350.652.271	589.726.909
% Ingresos por venta de áridos sobre total Ingresos operacionales %	63%	55%	45%	35%	66%	54%

Fuente: Elaboración propia SMA.

148. Puesto que no se cuenta con los Balances Tributarios del año 2021, para efectos de la estimación se considerará que la proporción entre los

²⁹ Elaboración propia, en base a información proporcionada por la empresa. Considera promedios ponderados por volúmenes comercializados.

³⁰ Elaboración propia, en base a información proporcionada por la empresa. Se excluyen los ingresos financieros y los ingresos por venta de activo fijo, por no considerarse como ingresos asociados a una actividad propia de la operación de la empresa.

ingresos por venta de áridos respecto del total de ingresos operacionales para dicho año, corresponde al promedio simple de los porcentajes calculados para los años 2015 a 2020, de 53%.

149. Con esta información se realizó una estimación de los costos asociados a la extracción y venta de áridos. En este caso, esta estimación se efectuó considerando tanto la información de los costos operacionales costos directos de producción- como los gastos de administración y ventas -costos indirectos de producción- asociados a las actividades de la empresa³¹, en base a la información de costos y gastos presentada por la empresa para los años 2015 a 2020 a través del escrito ya referido. En la siguiente tabla se presenta la estimación de los costos unitarios promedio asociados a la extracción de áridos en cada año del periodo, estimados como el cociente entre los costos estimados para esta actividad y el volumen total de material vendido (extraído) en el periodo.

Tabla N° 7- Estimación del costo unitario promedio por unidad de volumen de material extraído y vendido en cada año del periodo 2015 a 2020³²

	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Costos operacionales	\$ 662.914.629	\$ 37.672.758	\$ 11.088.540	\$ 67.096.630	\$ 61.569.267	\$ 487.557.895
Gastos administración y ventas	\$ 17.818.357	\$ 21.827.451	\$ 28.826.384	\$ 22.090.643	\$ 24.343.141	\$ 29.047.424
Total costos y gastos	\$ 680.732.986	\$ 59.500.209	\$ 39.914.924	\$ 89.787.273	\$ 85.912.408	\$ 516.605.319
Estimación costos y gastos asociados a la venta de áridos	\$ 425.610.099	\$ 308.320.786	\$ 240.314.577	\$ 208.601.144	\$ 254.470.516	\$ 279.746.961
Estimación costos y gastos por unidad de material extraído y vendido	\$/m ³	4.041	3.736	2.544	2.611	5.530
						4.941

Fuente: Elaboración propia SMA.

150. Puesto que la empresa no presentó información de costos y gastos para el año 2021, para efectos de la estimación se utilizará para este año el promedio simple del costo unitario promedio de los años para los cuales sí se cuenta con información, que corresponde a 3.900 \$/m³.

151. A partir de la información anterior, es posible estimar el margen operacional unitario promedio obtenido por la venta de cada unidad de volumen de material extraído a partir de superficie no autorizada. Este se estima como la diferencia entre el ingreso unitario promedio por cada unidad de material comercializado y los costos unitarios promedio por cada unidad producida. Finalmente, la ganancia ilícita obtenida en cada año del periodo, se estima como el producto entre el margen operacional unitario en cada año y el volumen anual extraído de forma no autorizada. El resultado de esta estimación se presenta en la tabla siguiente.

³¹ Por regla general, las ganancias ilícitas son aquellas asociadas al margen de ganancia bruta obtenida a partir de la producción por sobre lo autorizado considerando únicamente los costos asociados directamente a la producción y no aquellos costos que no dependen directamente de ella, en este caso los gastos de administración y ventas. Sin embargo, en este caso, en atención a la proporción de material extraído de forma no autorizada respecto del total, se considerará para la estimación de las ganancias ilícitas todos los costos asociados a la producción, tanto los costos directos como los indirectos.

³² Elaboración propia, en base a información proporcionada por la empresa. Las partidas de costos y gastos se obtuvieron a partir de la información contenida en el documento proporcionado por la empresa, en formato Excel, en el cual se da cuenta del detalle de los costos operacionales y los gastos de administración y ventas de Áridos San Pedro SpA en el periodo 2014 a 2020. Se excluyen algunas partidas como la depreciación del activo fijo y corrección monetaria (estas no constituyen un gasto desembolsable).

Tabla N° 8 - Resultado de la estimación de la ganancia ilícita obtenida por la infracción³³

	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021 a marzo
Margen de ganancia unitario estimado	\$/m ³	986	-149	134	527	-505	699
Volumen estimado de material extraído de forma no autorizada	m ³	52.663	82.530	94.473	79.886	46.018	56.612
Ganancia asociada a la venta de material extraído de forma no autorizada	\$	51.939.070	-12.298.973	12.694.132	42.116.910	-23.250.500	39.595.904
							20.854.351

Fuente: Elaboración propia SMA.

152. A partir de los resultados anteriores, es posible estimar la ganancia ilícita total obtenida por motivo de la infracción, durante el periodo 2015 a marzo 2021, que asciende a un total de \$ 131.650.893, equivalentes a 205 UTA.

153. De acuerdo a todo lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del modelo de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a 223 UTA.

B. Componente de afectación.

1.1. Valor de seriedad.

154. El valor de seriedad se determina a través de la asignación de un “Puntaje de Seriedad” al hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo con el nivel de seriedad de los efectos de la infracción, o de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación se procederá a ponderar dentro de las circunstancias que constituyen este valor, aquellas que concurren en la especie, esto es, la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse, y el análisis relativo a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, quedando excluida del análisis la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA debido a que en el presente caso no resulta aplicable.

1.1.1. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a) del artículo 40 LOSMA).

155. La circunstancia correspondiente a la importancia del daño o del peligro ocasionado, tal como se señala en las Bases Metodológicas, se considerará en todos los casos en que se constate elementos o circunstancias de hecho del tipo negativos –ya sea por afectaciones efectivamente ocurridas o potenciales– sobre el medio ambiente o la salud de las personas.

156. Es importante destacar que, el concepto de daño al que alude esta circunstancia, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2º, letra e), de la Ley N°19.300, referido también en los numerales 1, letra a), y 2, letra e), del artículo 36 de la LOSMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genera un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trata o no de daño ambiental.

157. Por otro lado, el concepto de peligro se refiere a un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de

³³ Elaboración propia, en base a información proporcionada por la empresa.

convertirse en el resultado dañoso. Por lo tanto, riesgo es la probabilidad que ese daño se concrete, mientras que el concepto de daño es la manifestación cierta del peligro. Ahora bien, la expresión importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos de la respectiva infracción, que determinará la aplicación de sanciones más o menos intensas.

158. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponde 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. En este punto, cabe tener presente que, en relación con aquellas infracciones cuyos efectos son susceptibles de afectar a la salud de las personas, la cantidad de personas potencialmente afectada es un factor que se pondera en la circunstancia a que se refiere el artículo 40 letra b) de la LOSMA, esto es, “el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción”. Sin embargo, no existe en el artículo 40 de la LOSMA una circunstancia que permita ponderar el número de personas afectadas cuando el daño causado o peligro ocasionado se plantea con relación a un ámbito distinto al de la salud de las personas, tal como la afectación en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos. En razón de lo expuesto, en caso de que el daño causado o el peligro ocasionado se verifique en un ámbito distinto a la salud de las personas, esta Superintendencia realizará la ponderación de la cantidad de personas susceptibles de ser afectadas en el marco de esta circunstancia, entendiéndose que este dato forma parte de la importancia del daño o peligro de que se trate.

159. Respecto del caso particular, no existen antecedentes que permitan confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas directas producto de la infracción, al no haberse constatado en el procedimiento sancionatorio una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente, o de uno o más de sus componentes, ni otras consecuencias negativas con un nexo causal indubitable. Por lo tanto, el daño no está acreditado en el presente procedimiento sancionatorio.

160. Ahora bien, en cuanto al peligro ocasionado por la infracción, se procederá al análisis de esta para estimar la concurrencia o no de dicha circunstancia, y luego determinar si existe alguna probabilidad que dicho peligro genere un efecto adverso en un receptor, así como la importancia de este.

161. La circunstancia correspondiente a la importancia del daño o del peligro ocasionado, tal como se indica en la “Guía Para la Determinación de Sanciones de la SMA”, se considerará en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho de tipo negativo –ya sea por afectaciones efectivamente ocurridas o peligros potenciales– sobre el medio ambiente o la salud de las personas.

162. Para el Cargo N°1 *–fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situados en el inmueble denominado “Lote C”, de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande–* tal como ha sido expuesto en el capítulo referido a la clasificación de la presente infracción, se ha hecho referencia a los efectos negativos derivados de la misma. Sin embargo, aquel análisis tuvo por fin determinar la gravedad de dicha infracción y, en consecuencia, los tipos y rangos de la sanción aplicable. En esta sección corresponde entonces, volver sobre dichos efectos negativos, aludiendo a su importancia, entendida esta como la “magnitud, entidad o extensión”³⁷ de los mismos, con el fin de poder

determinar la sanción específica a ser aplicada en el caso concreto, dentro del rango que corresponde a las infracciones graves.

163. En este punto, en su escrito de descargos ASP sostiene que *“con el solo hecho de haber tramitado una consulta de pertinencia de un proyecto que no fue ejecutado materialmente, no se produjeron daños ni peligros, tanto al medio ambiente como a las personas”*. En este punto, es necesario remitirse a lo desarrollado en el capítulo VII del presente dictamen, donde quedó asentado que en el presente caso concurre una unidad del proyecto fraccionado; la idoneidad de la conducta para eludir el SEIA; y que el fraccionamiento de proyecto se realizó a sabiendas.

164. En cuanto a la magnitud de los efectos respecto de la disponibilidad del recurso suelo, cabe referirse a las áreas de extracción indicadas en los distintos expedientes administrativos, si bien no son todas contiguas, su cercanía da cuenta de una vinculación espacial entre estas, toda vez que sus áreas de extracción totalizan aproximadamente 31 hectáreas (según análisis de imágenes satelitales DSIA)³⁴, dentro de un predio cuya superficie total es 28.176,47 hectáreas. Dentro de la zona referida a extracción de áridos, se cuenta con antecedentes entregados por el titular en respuesta a la Res. Ex. N° 10/ Rol D-036-2018, de 25 de marzo de 2021, donde a partir del año 2014 hasta el 2021 alcanza una extracción de 539.275 m³ con un promedio anual de 67.409 m³, lo que corresponde a un 439% por sobre el límite máximo de extracción establecido en el D.S. N° 40/2012, correspondientes a 100.000 m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto, o abarca una superficie total igual o mayor a 5 ha, en este caso el área de extracción asciende aproximadamente a 31 ha, o sea, 6 veces más del límite de ingreso al SEIA.

165. En este orden de ideas, en la denuncia presentada por don Ladislao Quevedo Langenegger, de fecha 8 de mayo de 2014, se indica que en la zona donde ASP efectúa las extracciones de áridos existiría presencia de flora y fauna nativa, según consta en el expediente de evaluación ambiental del proyecto "Ampliación Planta de Extracción y Procesamiento de Áridos en Pozo Lastrero", cuya ubicación es cercana a las operaciones de la empresa. Además, concluye que se trataría de una fuente de material particulado MP10 y MP 2,5, lo que podría impactar a la ciudad de Calama, comuna que fue declarada zona saturada.

166. Sin embargo, en la DIA "Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca", calificada favorablemente mediante RCA N° 163/2016, se puede observar que no existe flora ni fauna en alguna categoría de conservación. Por otro lado, en los informes de emisiones tampoco se encontraron posibles efectos sobre la calidad del aire producto de la extracción de áridos en tres receptores analizados por lo que se concluye que no compromete la salud de las personas.

167. Sin perjuicio de lo anterior, dadas las características propias de la explotación de áridos y los volúmenes extraídos³⁵, se puede inferir que

³⁴ Revisión de Avances Áridos San Pedro. 2021. Informe Técnico: Equipo de geoinformación, División de seguimiento e información ambiental (DSIA), Superintendencia del Medio Ambiente (SMA).

³⁵ Según Informe técnico del equipo de geoinformación de la división de seguimiento de información ambiental (DSIA) de la SMA, donde se estimó una superficie de extracción no autorizadas de

el componente suelo es afectado directamente, perdiendo parte de sus características físicas y estructurales las que, sumado el factor eólico, aumenta la probabilidad de erosión de la zona explotada.

168. En relación con un posible riesgo sobre la salud de las personas, no es posible configurarlo en el presente caso, puesto que no existen suficientes antecedentes respecto de la eventual emisión de material particulado sobre la salud de las personas. En este sentido, la ciudad de Calama se ubica a una distancia aproximada de 51 km lineales del emplazamiento del proyecto. La estación de monitoreo de la calidad de aire más próxima al titular es la estación Oasis, la que presenta únicamente emisiones del parámetro SO₂ los que durante los años 2020 y 2021 no superan los 1,5 µg/m³N, por lo que no se evidencia alguna relación en la calidad del aire de la ciudad de Calama y las emisiones provenientes de la extracción de áridos del titular.

169. En consecuencia, para los efectos de la circunstancia correspondiente a la importancia del daño causado o de peligro ocasionado, contemplada en la letra a) del art. 40 de la LOSMA, y teniendo presente lo señalado en el considerando 167°, es posible señalar que existe un riesgo generado sobre el componente suelo, flora y aire, el que será considerado como un **riesgo de media entidad**, en base a los antecedentes analizados y tenidos a la vista en el presente procedimiento sancionatorio. **Por lo tanto, este será considerado de esa forma en la determinación de la sanción específica asociada al cargo N° 1.**

1.1.2. El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b) del artículo 40 LOSMA).

170. Tal como ocurre con la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, esta circunstancia dice relación con los efectos generados por la infracción cometida. Se determina a partir de la existencia de un número de personas cuya salud pudo haber sido afectada, en vista del riesgo que se haya ocasionado por la o las infracciones cometidas. Es así como la letra b) del artículo 40 de la LOSMA introduce un criterio numérico de ponderación que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a) del mismo artículo.

171. En este sentido, en su escrito de descargos ASP sostiene que *“se puede afirmar con certeza absoluta de que no existen personas cuya salud pudo verse afectada, toda vez que como ya se han señalado anteriormente uno de los proyectos respecto del cual se imputa el supuesto fraccionamiento no fue ejecutado”*.

172. Como es posible advertir, lo planteado por ASP no dice relación con circunstancia objeto de análisis. Así, en atención a que, en la sección precedente, no se determinó un daño o peligro a la salud de las personas, no resulta pertinente el análisis del número de personas cuya salud pudo afectarse, por lo que **esta circunstancia no será**

aproximadamente 31 ha, lo que corresponde a aproximadamente a 620.000 m³ considerando una profundidad de excavación de 2 m (escenario conservador). Sin embargo, la información proporcionada por el titular da cuenta de una extracción de 423.842 m³ desde el año 2014 a marzo de 2021 (Tabla 4, considerado en la estimación del beneficio económico), la que será considerada como un volumen de extracción de magnitud media.

considerada para la determinación de la sanción de las infracciones configuradas en este procedimiento.

1.1.3. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) del artículo 40 LOSMA).

173. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos propios que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecue al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

174. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma. Dado que se trata de una circunstancia que se refiere a la importancia de la norma infringida y las características de su incumplimiento, concurre necesariamente en todos los casos en los cuales la infracción es configurada. Esto se diferencia de las circunstancias que se relacionan con los efectos de la infracción, las que puede concurrir o no dependiendo de las características del caso.

175. En particular, la infracción del caso merma uno de los instrumentos jurídicos de protección ambiental más importantes, el SEIA, el cual *“es respecto de la actividad económica de los ciudadanos donde ejerce su más poderosa influencia, precisamente porque viene a regular, asegurar y a la vez, limitar la libertad en materia económica”*³⁶, afectándose de paso la normativa asociada. Ello pues, cabe recordar que la infracción aquí reprochada dice relación con el fraccionamiento de un proyecto con el objeto de evadir el ingreso al SEIA.

176. En efecto, el SEIA asegura que cierto tipo de proyectos solo puedan ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, conforme regula la Ley N° 19.300. Esto permite que la administración y la propia población puedan contar con información previa sobre los posibles efectos del proyecto sobre el medio ambiente. En este sentido, y tal como fue mencionado, al no existir antecedentes que constaten de manera fehaciente efectos o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300, no es posible sostener que el proyecto debe ingresar mediante un EIA, por lo que se asumirá que el proyecto debió ingresar mediante una DIA. Siendo ello así, el titular de un proyecto debe entregar como mínimo, la siguiente información: i) una descripción del proyecto o actividad; ii) los antecedentes necesarios que justifiquen la inexistencia de los efectos, características y circunstancia del artículo 11 de la Ley N° 19.300; iii) la indicación de la normativa ambiental aplicable al proyecto, y la forma en que esta se

³⁶ Bermúdez, Jorge. “Fundamentos de Derecho Ambiental”. 2da Edición, 2015. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, p.263.

cumplirá; y iv) la indicación de los permisos ambientales sectoriales aplicables, y los requisitos y exigencia para el respectivo pronunciamiento.

177. La información anteriormente indicada, debe ser evaluada por los organismos que participan en el SEIA, para que conozcan el proyecto, lo evalúen y, en definitiva, lo califiquen ambientalmente, aprobándolo derechosamente, aprobándolo con condiciones o rechazándolo. En este sentido, la autoridad puede solicitar la incorporación de medidas para hacer frente a eventuales impactos, o incluso, determinar que el proyecto debe ingresar al SEIA mediante un EIA, lo que aumentaría las imposiciones normativas del proyecto. En consecuencia, al ejecutar un proyecto sin haber obtenido una resolución de calificación ambiental favorable, de manera que este procedimiento haya culminado, se pierde la instancia determinada por el ordenamiento jurídico para hacer cumplir los requisitos legales y reglamentarios para la evaluación preventiva de los impactos de los proyectos.

178. Ahora bien, la infracción del presente caso merece un reproche mayor, puesto que se trata de una elusión al sistema bajo la modalidad del fraccionamiento que es un tipo infraccional que fue incorporado por la Ley N° 20.417. En este sentido, en el mensaje presidencial de dicha ley se señala que esta norma viene a dar eficiencia al sistema³⁷, cuyo objetivo será impedir *“el fraccionamiento de proyectos que se realiza actualmente con el objeto de evitar la evaluación ambiental, con lo que se pone fin a prácticas poco sanas”*³⁸, ya que tal como se afirmó en la historia de la ley, bajo esta nueva regulación, dos proyectos que en verdad son uno solo, se evaluarían como tal³⁹.

179. Adicionalmente, y como ya se ha indicado a lo largo del presente dictamen, el elemento subjetivo en la conducta de fraccionar se encuentra recogido dentro del tipo infraccional, por lo que, además de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental que representa, fue cometida con intencionalidad.

180. Ahora bien, la importancia de esta norma en este caso particular está dada porque el legislador reconoció la posibilidad de que un proyecto se ejecute por etapas, cuestión que debe ser declarado en el SEIA. Sin embargo, en la evaluación ambiental del proyecto “extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca”, la empresa negó que la extracción de áridos se desarrollase bajo esa lógica, impidiendo deliberadamente que el proyecto fraccionado fuese evaluado ambientalmente.

181. Por lo tanto, en atención a lo señalado anteriormente, dadas las características de la infracción y de la norma infringida, su finalidad y rol dentro del esquema regulatorio, donde la ausencia de información es especialmente relevante, y ponderado con las características mismas del incumplimiento, **se estima que existió una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, de carácter medio-alto.**

³⁷ Véase Mensaje Presidencial Ley N° 20.417, Historia de la Ley N° 20.417, p.20.

³⁸ Historia de la Ley N° 20.417, Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados. Informe Comisión Recursos Naturales, p.20.

³⁹ *“El nuevo sistema de evaluación de impacto ambiental pone término a fenómenos como el que hemos visto en HidroAysén, donde se pudo separar en dos un proyecto que tiene una sola lógica, y cierra las puertas a aquellas que recurren a ese tipo de práctica para lograr la aprobación de sus iniciativas. Es decir, se termina con lo que se conoce como el “fraccionamiento de los proyectos”.* Historia de la Ley N° 20.417. Segundo Trámite Constitucional: Senado, Discusión en Sala, p.885.

1.2. Factores de incremento.

182. A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, y que han concurrido en la especie.

1.2.1. Intencionalidad en la comisión de la infracción (letra d) del artículo 40 LOSMA).

183. Conforme a las bases metodológicas que regulan la aplicación de sanciones por parte de esta Superintendencia, este literal del artículo 40 es utilizado como un factor de incremento en la modulación para la determinación de la sanción concreta. En consecuencia, su aplicación en este estadio supone un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar en este caso, una vez que se tuvo por configurada.

184. Para este caso particular, al ser la intencionalidad un elemento del tipo infracción contenido en el artículo 11 bis de la Ley N° 19.300, considerado al analizar su configuración y referido en la importancia de la norma dentro del sistema jurídico de protección ambiental, implica que no se ponderará como circunstancia que module la sanción.

1.2.2. Conducta anterior negativa (letra e) del artículo 40 LOSMA).

185. La evaluación de la procedencia y ponderación de esta circunstancia tiene relación con la existencia de infracciones cometidas por el infractor en el pasado y sus características. Para estos efectos, se consideran aquellas infracciones cometidas con anterioridad a la verificación del hecho infraccional objeto del procedimiento sancionatorio actual, vinculados a las competencias de la SMA o que tengan una dimensión ambiental, verificados en la unidad fiscalizable objeto del procedimiento, y que hayan sido sancionados por la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional.

186. En este punto, en su escrito de descargos ASP sostiene que *“cuenta con una conducta anterior intachable, y que hasta la fecha jamás a sido objeto de sanción alguna en materia de cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la normativa ambiental”*.

187. En este orden de ideas, es necesario señalar que no se registran procedimientos sancionatorios previos instruidos por este Servicio. Adicionalmente, se efectuó una búsqueda de procedimientos sancionatorios instruidos por los órganos de competencia ambiental sectorial, la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) y Comisión de Evaluación Ambiental, Región de Antofagasta –en virtud de lo dispuesto en el artículo único de la Ley N° 20.473– corroborando que no fueron instruidos procedimientos de esta naturaleza contra la empresa.

188. En virtud de lo anterior, **no se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de incremento del componente de afectación de la sanción a aplicar.**

1.2.3. Falta de cooperación (letra i) del artículo 40 LOSMA).

189. Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han dificultado el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias o sus efectos, así como también la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

190. La falta de cooperación opera como un factor de incremento de la sanción a aplicar en el marco de la letra i) de dicho artículo. Su análisis implica ponderar si el infractor ha tenido un comportamiento o conducta que va más allá del legítimo uso de los medios de defensa que le concede la ley. Algunas de las conductas que se considerar para valorar esta circunstancia son las siguientes: (i) El infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) El infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) El infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; (iv) el infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.

191. En el presente caso, cabe hacer presente que con fecha 8 de mayo de 2021, ASP respondió el requerimiento de información realizado por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N° 10/ROL D-036-2018, de fecha 25 de marzo de 2021, la cual fue notificada mediante correo electrónico el día 29 de marzo de 2021, según lo solicitado por la empresa en su presentación de 20 de julio de 2020.

192. En virtud de lo anterior, **no se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA, como factor de incremento en el componente de afectación de la sanción a aplicar.**

1.3. Factores de disminución.

1.3.1. El grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de infracción (letra d) del artículo 40 LOSMA).

193. Respecto al grado de participación en la infracción configurada, no corresponde extenderse en el presente dictamen, dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio corresponde únicamente a ASP.

1.3.2. Cooperación eficaz (letra i) del artículo 40 LOSMA).

194. Conforme al criterio sostenido por esta Superintendencia, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia son los siguientes: (i) el infractor se ha allanado al hecho

imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos (dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial); (ii) el infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) el infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; (iv) el infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

195. En el marco del presente procedimiento sancionatorio, mediante Res. Ex. N° 10/ROL D-036-2018, de fecha 25 de marzo de 2021, este Servicio solicitó a la empresa la entrega de antecedentes con el objeto de ponderar ciertas alegaciones efectuadas en su escrito de descargos y la eventual aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. Con fecha 8 de mayo de 2021, la empresa dio respuesta al requerimiento, acompañando la documentación indicada en el considerando 47° de este dictamen.

196. En el presente caso, es evidente que ASP no se ha allanado a los hechos imputados ni a sus efectos, aspectos que fueron íntegramente cuestionados en su escrito de descargos.

197. Respecto al criterio de oportunidad, se entiende verificado en atención a que la respuesta de la empresa se realizó dentro de los términos otorgados para tal efecto. Con relación al criterio de integridad, se entiende satisfecho dado que la información remitida por la infractora respondió completamente a los requerimientos efectuados, mientras que, en relación con el criterio de utilidad, los antecedentes remitidos por ASP permitieron recabar información para la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

198. En virtud de lo anterior, se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.

1.3.3. Aplicación de medidas correctivas (letra i) del artículo 40 LOSMA).

199. La SMA ha asentado el criterio de considerar, en la determinación de la sanción, la conducta del infractor posterior a la infracción o su detección, específicamente en lo referido a las medidas adoptadas por este último, en orden a corregir los hechos que la configuran, así como a contener, reducir a eliminar sus efectos y a evitar que se produzcan nuevos.

200. Para la procedencia de la ponderación de esta circunstancia, es necesario que las medidas correctivas que se hayan aplicado sean idóneas y efectivas para los fines que persiguen, y que, a su vez, sean acreditadas en el procedimiento sancionatorio mediante medios fehacientes.

201. Que, por otro lado, esta circunstancia será ponderada solo respecto de aquellas acciones que hayan sido adoptadas de manera voluntaria por el infractor, por lo que no se consideran las acciones que se implementen en el marco de una dictación de medidas provisionales, la ejecución de Programa de Cumplimiento o que respondan al

cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunal de justicia.

202. En este sentido, en la respuesta a lo solicitado Res. Ex. N° 10/ROL D-036-2018, de fecha 25 de marzo de 2021, la empresa informa como medidas correctivas los costos incurridos en las asesorías contratadas para la aprobación del programa de cumplimiento. Adicionalmente, informa que realizó el retiro de 30 metros cúbicos de residuos situados en el sector de la consulta de pertinencia **PER 1**, los que fueron dispuestos en un lugar autorizado.

203. La empresa incorporó como medios de verificación un documento denominado *“acuerdo en plan de cierre de explotación de áridos”*, de fecha 30 de enero de 2020, donde Trans-Ales autoriza a ASP el desarrollo y ejecución de un plan de cierre del proyecto asociado a la consulta de pertinencia **PER 1**, de conformidad a lo establecido en el programa de cumplimiento; además, un certificado expedido por la Ilustre Municipalidad de Calama donde se certifica que ASP depositó 30 metros cúbicos de residuos en las instalaciones del depósito de residuos de construcción de la comuna de Calama provenientes del proyecto *Aguada de la Teca – San Pedro de Atacama*; finalmente, un registro fotográfico asociado a la ejecución del plan de cierre del proyecto asociado a la consulta de pertinencia **PER 1**.

204. En este sentido, es necesario recordar que una de las acciones comprometidas en el programa de cumplimiento incumplido decía relación con el retiro de todo tipo de maquinaria e instalaciones, residuos generados durante el desarrollo de proyecto y la eliminación total de acopios de escarpe y materiales de rechazo, asociados a la pertinencia **PER 1**.

205. Así, al examinar el registro fotográfico se advierten los residuos que habrían sido retirados, tanto en su ubicación inicial como en el transporte que lo llevaría al depósito de residuos de construcción. Sin embargo, en lo referido a los acopios de material de rechazo y escarpes, las fotografías acompañadas no permiten apreciar si la empresa realizó un proceso de distribución homogénea del material o comparar la situación inicial y final, una vez ejecutado el plan de abandono.

206. En concordancia con lo anterior, ha quedado asentando en el desarrollo del presente dictamen, la empresa no cesó en sus actividades de extracción de áridos lo que queda en evidencia al examinar una imagen satelital, de fecha 15 de junio de 2020, donde se aprecia la presencia de infraestructura, camiones y acopio de áridos en el área asociada a la consulta de pertinencia **PER 1**.

Imagen N° 13 – Acercamiento a Imagen de 15 de junio de 2020.



Fuente: Google Earth.

207. En virtud de lo anterior, **no se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.**

1.3.4. Irreprochable conducta anterior (letra e) del artículo 40 LOSMA).

208. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen a los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior cuando no se encuentra en determinadas situaciones que permiten descartarla, entre las cuales se encuentra la existencia de conducta anterior negativa o la aprobación de un Programa de Cumplimiento en un procedimiento sancionatorio anterior, entre otras situaciones señaladas en las Bases Metodológicas.

209. Al respecto, debe señalarse que, en el presente procedimiento sancionatorio no se han constatado antecedentes que lleven a descartar una irreprochable conducta anterior.

210. En virtud de lo anterior, **se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.**

1.3.5. Presentación de autodenuncia.

211. ASP no presentó una autodenuncia relativa a los hechos constitutivos de infracción, por lo cual no procede considerar esta circunstancia como un factor de disminución del componente de afectación en la determinación de la sanción.

1.3.6. Otras circunstancias del caso específico (letra i) del artículo 40 LOSMA).

212. En virtud de esta circunstancia, la SMA está facultada, en cada caso particular, para incluir otros criterios innominados que estimen relevantes para la determinación de la sanción. Así, para el presente caso, se ha estimado que no existen otras circunstancias a considerar para la determinación de la sanción.

213. En virtud de lo anterior, **no se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LOSMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción a aplicar.**

C. La capacidad económica del infractor (letra f) del artículo 40 LOSMA).

214. La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española, a propósito del Derecho Tributario, y dice relación con la potencialidad económica vinculada a la titularidad y disponibilidad de la riqueza, con la aptitud, la posibilidad real, la suficiencia de un sujeto de derecho para hacer frente a la exigencia de una obligación tributaria concreta por parte de la Administración Pública⁴⁰. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

215. Para la determinación de la capacidad económica de un infractor, esta Superintendencia considera dos criterios: tamaño económico y capacidad de pago. El tamaño económico se asocia al nivel de ingresos anuales, actuales o potenciales del infractor, y normalmente es conocido por esta Superintendencia de forma previa a la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

216. De conformidad a lo indicado, en primer lugar es preciso considerar lo analizado anteriormente en el presente acto, respecto de la vinculación existente entre Áridos San Pedro SpA y las sociedades relacionadas. De acuerdo a lo descrito en el acápite de configuración de la infracción, se constata una relación entre las empresas Áridos San Pedro SpA, Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. e Inversiones El Sol Ltda, a partir de la cual se concluye la conformación de una unidad económica compuesta por estas tres sociedades.

⁴⁰ CALVO ORTEGA, RAFAEL. *Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General*, 10^a edición, Thomson–Civitas, Madrid, 2006, p. 52. Citado por: MASBERNAT MUÑOZ, PATRICIO: *El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España*. Revista Ius et Praxis, Año 16, Nº 1, 2010, pp. 303 – 332.

217. En virtud de lo señalado, corresponde hacer un levantamiento del velo corporativo para determinar los sujetos que efectivamente deberán hacer frente a la multa que será impuesta por esta Superintendencia. En este sentido, para el levantamiento del velo corporativo, se ha indicado por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, en sentencia de causa Rol R-74-2018, que se requiere, primero, una unidad de hecho entre las dos personas o patrimonios y, segundo, que exista una conducta abusiva o fraudulenta.

218. En cuanto a la unidad de hecho, se cumple en el presente caso a la luz de los antecedentes descritos en los considerandos 68° y siguientes del presente dictamen. Por su parte, la conducta abusiva o fraudulenta en este caso se verifica por la utilización de la estructura societaria para obtener un resultado antijurídico como es el fraccionamiento de proyectos para eludir el ingreso al SEIA⁴¹. Así, es posible afirmar que en el presente caso *“existe una instrumentalización abusiva de la personalidad jurídica [puesto que], haciendo uso de ella contrario a la buena fe, se alcanza un resultado no querido por la ley o bien se burla el cumplimiento de una obligación”*⁴².

219. En consecuencia, a juicio de este Fiscal instructor, la proporcionalidad de la sanción debe considerada respecto del tamaño económico correspondiente a la unidad económica que deberá hacer frente a la multa que esta Superintendencia determine. Por lo tanto, para la determinación del tamaño económico corresponde considerar, de forma agregada, los ingresos correspondientes a Áridos San Pedro SpA, Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. e Inversiones El Sol Ltda, por medio de la adición de los ingresos por venta anuales de cada una, lo que genera, en forma equivalente, un tamaño económico que representa a la unidad económica que estas tres sociedades conforman.

220. Para estos efectos, se contó con la información del Balance Tributario de Áridos San Pedro del año 2020 y la información de tamaño económico provista por el Servicio de Impuestos Internos (en adelante “SII”) correspondiente al año tributario 2020 (año comercial 2019). Así, de acuerdo a la información contenida en el Balance Tributario al

⁴¹ A mayor abundamiento, respecto de la naturaleza instrumental de determinadas estructuras societarias, en el considerando vigésimo octavo de la citada sentencia, el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental agrega: *“Que, determinar lo contrario, resultaría en que, a través de estructuras societarias lícitas, sea o no con intención fraudulenta, los titulares de proyectos se podrían beneficiar de un resultado antijurídico, pues la disminución del patrimonio de una empresa resulta en que, para la imposición de multas, al momento de la determinación de su capacidad económica, se valore indebidamente su verdadero tamaño económico y su capacidad de pago.”*

⁴² CARMONA FONTAINE, León, *La doctrina del levantamiento del velo en el Derecho Privado Chileno. Comentario a Sentencia de la Corte Suprema de 16 de octubre de 2017, Rol N° 18.236-2017*, Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Año 25-N°1, 2018, p. 289. En este sentido, ARANCIBIA MATTAR, Jaime (2020). La buena fe en la ejecución de deberes legales entre el Estado y los particulares, *La Buena Fe en el Derecho: Estudios en homenaje a los treinta años de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes (Chile)*. Tirant lo Blanch. p. 43-44, plantea que, tratándose de deberes legales regulatorios, esto es, aquellos destinados a prevenir daños subjetivos e interacciones ineficientes en la regulación las *“exigencias se dirigen directamente a corregir riesgos inherentes a un determinado quehacer humano o a maximizar el ejercicio de los derechos asociados al mismo. [...] Pretenden evitar daños a bienes o maximizar su provecho mediante la proscripción de conductas riesgosas para ambos objetivos. [...] Las personas que deseen beneficiarse de la realización de actividades riesgosas, deben también soportar las cargas de interés público asociadas a ellas. [...] Para la ejecución de buena fe de los deberes regulatorios, es preciso considerar su finalidad o sensum en relación con el interés público protegido o con el riesgo que se pretende evitar”*. Así, la utilización de distintas personas jurídicas con el objetivo de fraccionar un proyecto merma uno de los instrumentos jurídicos de protección ambiental más importantes (SEIA) atentando contra el interés público protegido, a saber, asegurar que cierto tipo de proyectos solo puedan ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental.

31 de diciembre de 2020 presentado por Áridos San Pedro SpA⁴³, se observa que esta empresa presenta ingresos de \$ 589.726.909⁴⁴, equivalentes a UF 20.286 considerando el valor de la UF al día 31 de diciembre de 2020, lo que la sitúa en la clasificación de empresa Pequeña N°3⁴⁵. Por otra parte, de acuerdo a la información de tamaño económico elaborada por el SII a partir de la información autodeclarada de los contribuyentes para el año tributario 2020, el tamaño económico de la Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. es de Microempresa N°2, por presentar ingresos por venta entre UF 200 y UF 600, mientras que la sociedad Inversiones El Sol Ltda. corresponde a una empresa Pequeña N°3, por presentar ingresos por venta entre UF 10.000 y UF 25.000.

221. Para la determinación del tamaño económico de la unidad económica, se consideró la suma de los ingresos de Áridos San Pedro en el año 2020, de UF 20.286 y los ingresos promedio de los rangos en que se sitúan las empresas Sociedad de transportes y logística Trans Ales S.A. e Inversiones El Sol⁴⁶, que corresponden a UF 400⁴⁷ y UF 17.500⁴⁸, respectivamente. Bajo las consideraciones anteriores, la adición de las ventas anuales de estas sociedades alcanzaría al valor de UF 38.186, **implicando con ello un tamaño económico equivalente a una empresa Mediana N° 1, con ingresos en el rango de UF 25.000 y UF 50.000.**

222. En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la unidad económica, considerada con un tamaño económico equivalente a una empresa Mediana N°1, se concluye que **procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a cada infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.**

D. Incumplimiento del programa de cumplimiento señalado en la letra r) del artículo 3° (artículo 40 letra g) de la LOSMA).

223. Dentro de las circunstancias contempladas en el artículo 40 de la LOSMA, en su letra g), se considera el incumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3° de LOSMA, en relación con la función de la SMA de aprobar programas de cumplimiento de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de la LOSMA. En este último artículo se indica que el presunto infractor puede, frente a una formulación de cargos, presentar un plan de acción y metas, dirigido a cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental. El mismo artículo regula los requisitos de aprobación del programa de cumplimiento, así como los efectos de su aprobación. Se refiere también a los casos en los cuales el

⁴³ En su escrito de fecha 7 de mayo de 2021, presentado en respuesta al requerimiento de información formulado por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N°10/ D-036-2018 de fecha 25 de marzo de 2021.

⁴⁴ Corresponde a la suma de las partidas de ingresos por venta de áridos e ingresos por transportes, de \$319.343.035 y \$270.383.874, respectivamente.

⁴⁵ Por presentar ingresos entre UF 10.000 y UF 25.000.

⁴⁶ Puesto que la información de tamaño económico proporcionada por el SII corresponde al año comercial 2019, para efectos de determinar el tamaño económico agregado de la unidad económica en el año 2020, se aplicó el supuesto razonable bajo el cual los ingresos de estas empresas se mantuvieron en los mismos rangos observados en 2019, atendiendo como referencia la estabilidad del tamaño económico de Áridos San Pedro durante los años 2019 y 2020. A partir de la información del Balance Tributario 2019 de Áridos San Pedro SpA, se observa que esta empresa tuvo ingresos por un total de \$389.599.920 equivalentes a UF 13.762, situándose en la clasificación de empresa Pequeña N°3, la cual se mantuvo en el año 2020.

⁴⁷ Promedio de ingresos en el rango de UF 200 y UF 600, correspondientes a Microempresas N°2.

⁴⁸ Promedio de ingresos en el rango de UF 10.000 y UF 25.000, correspondientes a empresas Pequeñas N°3.

presunto infractor, habiendo comprometido un programa de cumplimiento no cumpliere con las acciones establecidas en él. En el inciso quinto, del artículo 42 de la LOSMA se señala que el “[...] procedimiento se reiniciará en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa, evento en el cual se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original dentro del rango señalado en la letra b) del artículo 38, salvo que hubiese mediado autodenuncia”.

224. En el presente caso, con fecha 6 de junio de 2018, la empresa presentó programa de cumplimiento (en adelante “PdC”) para su aprobación, el cual fue observado en dos ocasiones, solicitándose la presentación de una versión refundida que incorporara las observaciones efectuadas. El PdC refundido presentado por la empresa, con fecha 31 de julio y 28 de agosto de 2018, fue finalmente aprobado por este Servicio mediante Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018, de fecha 3 de septiembre de 2018, con correcciones de oficio. Dicha resolución fue notificada mediante carta certificada, recepcionada en las Oficina de Correos de Santiago, con fecha 7 de septiembre de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante seguimiento asociado al envío N° 1170299529182.

225. Posteriormente, con fecha 6 de noviembre de 2019, mediante comprobante de derivación electrónica, la División de Fiscalización remitió a la entonces División de Sanción y Cumplimiento el informe técnico de fiscalización ambiental del programa de cumplimiento DFZ-2019-1417-II-PC, que da cuenta del incumplimiento de todas las acciones comprometidas por ASP.

226. En atención al incumplimiento del PdC en que incurrió la empresa, declarado mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-036-2018, corresponde que en el presente dictamen se pondera la magnitud de dicho incumplimiento, de modo de poder incrementar proporcionalmente la sanción que originalmente hubiera correspondido aplicar, en conformidad a lo establecido en el artículo 42 de la LOSMA. Este análisis debe ser realizado respecto de cada una de las acciones asociadas a cada uno de los argos formulados, lo que se pasará a desarrollar a continuación.

227. En base al reporte final cumplimiento y el informe técnico de fiscalización ambiental del programa de cumplimiento DFZ-2019-1417-II-PC, el nivel de cumplimiento alcanzado es resumido en la siguiente tabla:

Tabla N° 5 – Grado de ejecución de las acciones comprometidas en el PdC

Infracción	Acción	Plazo	Cumplimiento
Fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado “Lote C”, de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de	1. Ingreso al SEIA por parte de ASP de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales, situados en el inmueble denominado “Lote C”, de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña Río Grande, incorporando y evaluando de forma conjunta los proyectos de extracción de áridos	12-03-2019	Incumplida. El informe de Fiscalización DFZ-2019-1417-II-PC, señala que la empresa no ha reportado ningún medio de verificación asociado al ingreso de la comentada DIA al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante “SEIA”). En este sentido, el PdC estableció que la acción debía ejecutarse dentro de 6 meses contados desde la notificación de la Res. Ex. N° 7/Rol D-036-2018. En este orden de ideas, la División de Fiscalización solicitó, mediante Ord. Afta N° 134/2019, al Servicio de Evaluación Ambiental, Región de Antofagasta, informar si la empresa ingresó algún proyecto al SEIA. Así, mediante Ord. N° 110/2019 – de fecha 4 de septiembre de 2019 – dicho Servicio informó que Áridos San Pedro SpA sólo ha presentado el proyecto

<p>extracción de áridos denominados "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca" y "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA", sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015, respectivamente.</p>	<p>contenidos en las consultas de pertinencia resueltas mediante Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha 16 de junio de 2015, ambas del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta, en todas sus fases (construcción, operación y abandono), según corresponda. El Proyecto que se someta a evaluación ambiental deberá declarar expresamente, en caso de que se ejecute por etapas. Por tanto, en el evento que el titular pretenda intervenir nuevos sectores de explotación dentro de la propiedad de la Comunidad Indígena, estos deberán contar con la correspondiente evaluación ambiental.</p>	<p>denominado "Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca", el cual fue aprobado mediante RCA N° 163/2016. Así, atendiendo que no existe constancia del ingreso al SEIA del proyecto que contemple las extracciones de áridos contenidas en las consultas de pertinencias resueltas mediante Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha 16 de junio de 2015, ambas del SEA Región de Antofagasta, es posible sostener que se ha verificado el incumplimiento de la acción comprometida</p>
	<p>2. Tramitación de la DIA del proyecto de extracción de áridos detallados en la acción 1, en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) hasta la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental Favorable</p>	<p>12-04-2020</p> <p>Incumplida. Considerando lo desarrollado respecto de la Acción N° 1 es posible advertir que la empresa no se encuentra en posición de dar cumplimiento a la obligación de tramitar la DIA hasta la obtención de la Resolución de Calificación Ambiental Favorable. A raíz de lo anterior, se verificó el incumplimiento de la acción comprometida.</p>
	<p>3. Respecto de las actividades desarrolladas en la Res. Ex. 359, de fecha 18 de junio de 2014, se ejecutará un plan de cierre, como medida intermedia, destinada a impedir nuevas intervenciones y remediar las ya causadas por las operaciones de la empresa a través del retiro de todo tipo de maquinaria e instalaciones, residuos generados durante el desarrollo de proyecto y la eliminación total de acopios de escarpe y materiales de rechazo.</p>	<p>12-03-2019</p> <p>Incumplida. La empresa no ha presentado reportes y medios de verificación asociados al cumplimiento de la acción. Por este motivo, mediante Res. Ex. Afta N° 85 y 108, de fecha 22 de julio y 27 de agosto de 2019, la División de Fiscalización requirió a la empresa la entrega de los reportes de seguimiento asociados a la ejecución del PdC. Sin embargo, Áridos San Pedro SpA no dio respuesta a dicha solicitud, ni ha efectuado la carga de los antecedentes en el SPDC. A raíz de lo anterior, se verificó el incumplimiento de la acción comprometida.</p>

	<p>4. Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC, a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC.</p>	12-04-2020	<p>Incumplida. Tal como se desprende del análisis precedente, Áridos San Pedro SpA no remitió los reportes asociados a los medios de verificación que acrediten la ejecución de las medidas comprometidas. A raíz de lo anterior, se verificó el incumplimiento de las acciones comprometidas.</p>
	<p>5. Reingreso al Sistema de Evaluación Ambiental en la forma determinada por el SEA, en relación al proyecto de extracción industrial de áridos</p>	12-04-2020	<p>Incumplida. Atendiendo que Áridos San Pedro SpA no cumplió con la ejecución de la acción principal, el supuesto de hecho que condicionaba la observancia de la acción alternativa N° 5 no se verificó.</p>
	<p>6. En caso de impedimentos, la entrega de los reportes y medios de verificación a través de Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente.</p>	12-04-2020	<p>Incumplida. En lo referido a la presente acción, no se han registrado interrupciones o impedimentos para que la empresa entregue los reportes y medios de verificación comprometidos en el Programa de Cumplimiento. Así, tal como se señaló anteriormente, la División de Fiscalización - mediante Res. Ex. Afta N° 85 y 108 - requirió a la empresa la entrega de la documentación asociada a los medios de verificación, solicitando que en lo sucesivo se cargaran los antecedentes al portal dispuesto por este Servicio para dichos fines. Sin embargo, Áridos San Pedro SpA no dio cumplimiento a la comentada acción.</p>

228. En resumen, la tabla anterior muestra que la empresa incumplió todas las acciones comprometidas respecto al cargo que ha sido configurado en el presente dictamen. Así, esta circunstancia será considerada para los efectos del incremento de la sanción base que es contemplado en el artículo 42 de la LOSMA.

X. PROPIUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN.

229. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LOSMA, se propondrá la siguiente sanción que a juicio de este Instructor corresponde a aplicar a Áridos San Pedro SpA.

230. Con respecto a la Infracción, contenida en el Resuelvo I de la Res. Ex. N°1/Rol D-036-2018, referido al fraccionamiento de un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca" y "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA", sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha de 16 de junio de 2015, este Fiscal Instructor estima que corresponde aplicar una sanción consistente en una multa de **586 UTA**.

231. La siguiente información fue considerada para la determinación de la sanción finalmente impuesta:

$$\text{Sanción original} = \frac{\text{Beneficio Económico}}{\text{Afectación}}$$

$$\text{Sanción original} = \frac{\text{Beneficio económico}}{\text{Seriedad}} + \left[1 + \frac{\text{Suma de factores de incremento}}{\text{Suma de factores de disminución}} \right] \times \frac{\text{Factor de tamaño económico}}{\text{Factor de seriedad}}$$

$$\text{Sanción con PDC Incumplido} = \frac{\text{Sanción original}}{\text{Cumplimiento PDC}} \times \left[1 - \frac{\text{Factor de tamaño económico}}{\text{Factor de seriedad}} \right]$$

Nº	Cargo	Beneficio Económico (UTA)	Componente afectación				Factor Cumplimiento PDC	Multa (UTA)
			Valor Seriedad (rango UTA)	Factores incremento (valor máximo)	Factores disminución (valor máximo)	Factor tamaño económico		
1	Fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado "Lote C", de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados "Extracción y Sector Aguada de la Teca" y "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SpA"	223,00	Letra i) IVSJPA				0% - 20%	586
			Letra a) Daño y/o Riesgo al medio ambiente o la salud		Letra i) Cooperación eficaz			
			1 - 200	100%	50%	23,44%		



Sebastián Tapia Camus

Fiscal Instructor del Departamento de Sanción y Cumplimiento
 Superintendencia del Medio Ambiente

C.C.:

- Departamento de Sanción y Cumplimiento
 Rol N° D-036-2018