

DEV

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-207-2021, SEGUIDO EN
CONTRA DE DRAGADOS S.A. AGENCIA EN CHILE**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

1° Esta Fiscal Instructora ha tenido como marco normativo aplicable el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LO-SMA”); la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 1, de 2 de enero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento del Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (en adelante, “D.S. N° 1/2013”, o “Reglamento RETC”); la Resolución Exenta N° 144, de 21 de febrero de 2020, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Norma Básica para la Implementación de Modificación al Reglamento del Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes, RETC (en adelante, “Res. Ex. N° 144/2020”); la Resolución Exenta N° 2.124, de 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta RA N° 119123/44/2021, de 10 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que designa Jefatura del Departamento de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales – Actualización; y la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACTOR
Y DE LA UNIDAD FISCALIZABLE**

2° El presente procedimiento sancionatorio Rol D-207-2021, fue iniciado en contra de Dragados S.A. Agencia en Chile (en adelante e indistintamente, “el titular”, “la empresa” o “Dragados”), Rol Único Tributario N° 59.073.330-K, en su calidad de titular de los establecimientos: (1) **ID RETC 5464406**, ubicado en Ruta 215, Km 13.2, sin número, comuna de Puyehue, Región de Los Lagos, que conforme al artículo 18 del Reglamento RETC, se encuentra obligado a reportar o informar a través del Sistema de Ventanilla Única sus emisiones, residuos, transferencias de contaminantes o productos prioritarios, contando con los siguientes sistemas sectoriales activos: Sistema de Declaración y Seguimiento de Residuos Peligrosos (en adelante, “SIDREP”), Registro Único de Emisiones Atmosféricas (en adelante, “RUEA”) y Registro de Fuentes y Procesos (en adelante, “RFP”); y (2) **ID RETC 5469297**, ubicado en Avenida Chile N° 1109, comuna de Lampa, Región Metropolitana de Santiago; que de acuerdo al artículo 18 del Reglamento RETC, se encuentra obligado a reportar o informar a través del Sistema de Ventanilla Única sus emisiones, residuos, transferencias de contaminantes o productos prioritarios, contando con los siguientes sistemas sectoriales activos: SIDREP y Sistema Nacional de Declaración de Residuos (en adelante, “SINADER”).

3° Asimismo, cabe tener presente que Dragados es titular del Proyecto “Empréstimo Los Melés, comuna de Osorno, Región de Los Lagos” (en adelante, “Proyecto Los Melés”), calificado ambientalmente mediante Resolución Exenta N° 320, de 27 de mayo de 2014, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Los Lagos.

III. ANTECEDENTES GENERALES DE LA INSTRUCCIÓN

A. Denuncia del Ministerio del Medio Ambiente

4° Con fecha 31 de julio de 2020, mediante Oficio N° 202978, el Ministerio del Medio Ambiente (en adelante, “MMA”) realizó una denuncia a esta Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante e indistintamente, “SMA” o “Superintendencia”), en relación al incumplimiento de la realización de la Declaración Jurada Anual (en adelante, “DJA”), en el Sistema de Ventanilla Única del RETC (en adelante, “VU RETC”), respecto al periodo correspondiente al año 2018, que debía realizarse el año 2019. De acuerdo a los registros del portal VU RETC, se identificaron 8.247 establecimientos que no realizaron la DJA para el periodo 2018. Este oficio fue recepcionado con fecha 5 de agosto de 2020, por la Oficina de Partes de la SMA.

IV. GESTIONES REALIZADAS POR ESTA SUPERINTENDENCIA

A. Envío de Carta de advertencia DJA y otorgamiento de plazo de gracia

5° Mediante Oficio Ordinario SMA N° 2313, de 1 de septiembre de 2020, se dio respuesta a la denuncia señalada previamente, estableciendo una serie de medidas y acciones a realizar al respecto.

6° Con fecha 7 de septiembre de 2020, esta Superintendencia comenzó el envío de cartas de advertencia a los establecimientos que no realizaron su DJA para el año 2018. Entre dichos establecimientos, se envió la carta de advertencia correspondiente, al encargado de los establecimientos ID RETC 5464406 e ID RETC 5469297 de Dragados, conforme a lo establecido en el artículo 11 de la Res. Ex. N° 144/2020.

7° Al respecto, se otorgó un plazo de gracia para realizar la DJA extraordinariamente entre los días 14 al 30 de septiembre del año 2020, periodo en el cual se reabrió el Sistema VU RETC para realizar la suscripción electrónica correspondiente.

8° Una vez transcurrido el plazo de gracia otorgado, de acuerdo a la información remitida por el Ministerio del Medio Ambiente mediante Oficio Ordinario N° 204921, de 1 de diciembre de 2020, se constató que el titular seguía sin haber realizado la DJA correspondiente al año 2018 en el portal VU RETC.

B. Instrucción del procedimiento sancionatorio

9° Mediante Memorandum D.S.C. N° 704, de 13 de septiembre de 2021, se procedió a designar a Carolina Carmona Cortés como Fiscal Instructora

Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Macarena Meléndez Román, como Fiscal Instructora Suplente.

10° Con fecha 27 de septiembre de 2021 se formularon cargos en contra de Dragados S.A. Agencia en Chile, conforme a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, dando inicio al procedimiento sancionatorio Rol D-207-2021. Dicha resolución fue notificada a través de carta certificada, con fecha 30 de septiembre de 2021.

11° En la formulación de cargos, se imputó el siguiente hecho que se estima constitutivo de infracción, a la norma que se indica:

Tabla 1. Formulación de cargos.

N°	Hecho constitutivo de infracción	Norma que se considera infringida	Clasificación
1.	Falta de suscripción electrónica de la Declaración Jurada Anual correspondiente al periodo 2018, al momento de enviar la información sobre emisiones, residuos y/o transferencias de contaminantes a través de la Ventanilla Única del RETC.	<p>Artículo 70, letra p), Ley N° 19.300:</p> <p><i>Artículo 70.- Corresponderá especialmente al Ministerio:</i></p> <p><i>(...)</i></p> <p><i>p) Administrar un Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes en el cual se registrará y sistematizará, por fuente o agrupación de fuentes de un mismo Establecimiento, la naturaleza, caudal y concentración de emisiones de contaminantes que sean objeto de una norma de emisión, y la naturaleza, volumen y destino de los residuos sólidos generados que señale el reglamento.</i></p> <p>Artículo 16, inciso tercero, D.S. N° 1/2013 del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento del Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes, RETC:</p> <p><i>Al momento de enviar a través de la Ventanilla Única la información sobre emisiones, residuos, transferencias de contaminantes y productos prioritarios, el encargado designado, según lo establecido en el artículo 1° de la Resolución Exenta N° 1.139 de 2014 del Ministerio del Medio Ambiente, suscribirá electrónicamente una declaración jurada dando fe de la veracidad de la información ingresada como asimismo que no existen omisiones al respecto.</i></p>	<p>Leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA.</p>

Fuente: Res. Ex. N° 1/Rol D-207-2021.

12° Con fecha 3 de noviembre de 2021, estando dentro del plazo establecido al efecto, Ramon Astor en representación de Dragados, según consta en escritura de 29 de febrero de 2016, otorgada en la 27° Notaría de Santiago, presentó descargos en el procedimiento sancionatorio en curso.

13° Con fecha 5 de mayo de 2022, mediante Resolución Exenta N° 2/Rol D-207-2021 (en adelante, Res. Ex. N° 2/Rol D-207-2021), esta Superintendencia tuvo por incorporados al expediente los descargos y sus documentos adjuntos, en el procedimiento en curso. Asimismo, requirió información a la empresa para efectos de ponderar las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

14° Con fecha 16 de mayo de 2022, encontrándose dentro del plazo establecido al efecto, Dragados remitió respuesta al requerimiento de información formulado mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-207-2021.

V. INSTRUMENTOS DE PRUEBA Y VALOR PROBATORIO

15° El artículo 53 de la LO-SMA, establece como requisito mínimo del dictamen señalar la forma mediante la cual se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos.

16° En el presente caso, no se han realizado otros requerimientos de diligencias de prueba por parte del presunto infractor.

17° En relación a la prueba rendida en el presente procedimiento sancionatorio, es necesario señalar que el inciso primero del artículo 51 de la LO-SMA, dispone que los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica¹.

18° Por otro lado, la apreciación o valoración de la prueba, es el proceso intelectual por el cual el juez o funcionario público da valor o asigna mérito a la fuerza persuasiva que se desprende del trabajo de acreditación y verificación acaecido por y ante él. Por su parte, la sana crítica es un régimen de valorización de la prueba, que 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*

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 el 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* (2000), Editorial Libromar Ltda., Santiago, p. 282.

la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a su experiencia”.²

19° Por tanto, en cumplimiento del mandato legal referido, se utilizarán las reglas de la sana crítica para valorar la prueba rendida, valorización que se desarrollará en la sección siguiente, referida a la configuración de la infracción.

20° Al respecto, cabe señalar que constan en el expediente del presente procedimiento sancionatorio los siguientes medios de prueba: (i) Oficio Ordinario N° 202978/2020, del Ministerio del Medio Ambiente; (ii) Oficio Ordinario MMA N° 204921, de 1 de diciembre de 2020, del Ministerio del Medio Ambiente; (iii) Descargos presentados por la empresa con fecha 3 de noviembre de 2021 y sus documentos adjuntos; (iv) Respuesta al requerimiento de información formulado, de 16 de mayo de 2022; y (v) Información de la base de datos del Portal VU RETC, disponible en <https://vu.mma.gob.cl/index.php?c=home>.

VI. CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

21° El cargo imputado corresponde a una de aquellas infracciones tipificadas en el artículo 35 letra m) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de la obligación de informar de los responsables de fuentes emisoras, para la elaboración del registro al cual hace mención la letra p) del artículo 70 de la Ley N° 19.300, y consiste en lo siguiente: *“Falta de suscripción electrónica de la Declaración Jurada Anual correspondiente al periodo 2018, al momento de enviar la información sobre emisiones, residuos y/o transferencias de contaminantes a través de la Ventanilla Única del RETC”*.

22° Lo anterior implica una infracción a lo dispuesto en el artículo 16 inciso tercero del D.S. N° 1/2013, el cual señala que *“[a]l momento de enviar a través de la Ventanilla Única la información sobre emisiones, residuos, transferencias de contaminantes y productos prioritarios, el encargado designado, según lo establecido en el artículo 1° de la resolución exenta N° 1.139 de 2014 del Ministerio del Medio Ambiente, suscribirá electrónicamente una declaración jurada dando fe de la veracidad de la información ingresada como asimismo que no existen omisiones al respecto”* (énfasis agregado).

23° El referido hecho infraccional fue denunciado por el Ministerio del Medio Ambiente, mediante Oficio Ordinario N° 202978/2020, a través del cual informa el incumplimiento de los establecimientos referidos, a la obligación de suscripción electrónica de la DJA durante el periodo 2018. Posteriormente, se constató mediante Oficio Ordinario MMA N° 204921/2020, que transcurrido el plazo de gracia otorgado para el cumplimiento de dicha obligación, y tras el envío de Carta de Advertencia al titular por esta Superintendencia, éste no habría cumplido con la obligación de suscribir la DJA para el periodo correspondiente.

24° En sus descargos, Dragados sostiene que el establecimiento ID RETC N° 5464406, vinculado al Proyecto Los Melíes cesó sus funciones durante el año 2015, al haber finalizado la ejecución del Proyecto. Para acreditar lo señalado, entre otros documentos, acompaña Carta sin número, de 18 de mayo de 2015; y consulta de pertinencia de 22

² Excma. Corte Suprema, Rol 8654-2012, Sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando vigésimo segundo.

de diciembre de 2015 ingresada por el titular³, asociada al Proyecto Los Melíes, que informa en la sección 3.2 el abandono definitivo del Proyecto, con fecha 12 de noviembre de 2015.

25° Por su parte, en respuesta al requerimiento de información formulado mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-207-2021, la empresa indicó: (i) Que el establecimiento ID RETC N° 5464406 se ubica en la comuna de Osorno y no en la comuna de Puyehue, de acuerdo a lo informado en la VU RETC; (ii) Que, además, este establecimiento estaría asociado al Proyecto Los Melíes, que según consta en el procedimiento, finalizó su ejecución el año 2015, encontrándose actualmente en proceso de informar el cese de funciones a través de la VU RETC, conforme a lo establecido en el Instructivo del MMA⁴; y (iii) Que revisada la VU RETC, no existiría ningún establecimiento de titularidad de Dragados que se identifique con el ID RETC N° 5469297.

26° En este sentido, el Instructivo de cese de funciones en Sistema VU RETC elaborado por el MMA, define el cese de funciones como el “*término definitivo de la operación de una actividad económica o de otra índole de un establecimiento*”, contemplando para dichos efectos cuatro hipótesis: (i) Cierre definitivo de las actividades del establecimiento (finalización de la etapa de construcción); (ii) Cierre definitivo por término de giro; (iii) Cierre definitivo por catástrofe natural o siniestro; o (iv) Cierre definitivo de las actividades del establecimiento u otros.

27° Tras revisar las definiciones anteriores, teniendo a la vista los antecedentes del caso, es posible tener por acreditado el cese de funciones del establecimiento ID RETC N° 5464406 respecto del cual se formularon cargos, al haber cesado el titular las actividades de dicho establecimiento que se encontraba vinculado al Proyecto Los Melíes, lo que consta a este servicio con el término de la ejecución de dicho Proyecto, debidamente informado a esta SMA.

28° En este contexto, cabe tener presente que respecto del establecimiento ID RETC N° 5464406 la empresa acreditó el cese de funciones de forma previa al periodo imputado, pese a no haberlo informado oportunamente mediante los mecanismos establecidos al efecto, por lo que en relación a este establecimiento la infracción no se configura.

29° Sin embargo, en relación al establecimiento ID RETC N° 5469297, la empresa se limita a sostener que no es de titularidad de Dragados, sin adjuntar medio de prueba alguno en orden a acreditar sus dichos.

30° En razón de lo señalado, la situación descrita fue consultada por esta SMA al MMA, que con fecha 23 de mayo de 2022, informó que a la fecha el establecimiento ID RETC N° 5469297 se encuentra activo en el sistema VU RETC –al igual

³ La consulta de pertinencia referida dice relación con la introducción de una modificación al Proyecto Los Melíes, que consiste en dejar definitivamente el atravesado instalado en el Río Tijeral, tras el abandono del Proyecto. Ello en consideración que el atravesado fue evaluado ambientalmente como una estructura provisoria asociada a la ejecución de obras; a requerimiento de la Dirección Provincial de Vialidad de Osorno, en razón de su utilización por alrededor de 50 familias que habitan la zona, para su uso peatonal y vehicular.

⁴ Instructivo de cese de funciones en Sistema VU RETC, disponible para consultas en: <https://vu.mma.gob.cl/manuals/vu/PROCEDIMIENTO%20PARA%20INFORMAR%20EL%20CESE%20DE%20FUNCIONES.pdf> (última visita: 25 de mayo de 2022).

que el establecimiento ID RETC N° 5464406–, siendo de titularidad de Dragados, conforme se aprecia en la siguiente imagen:

Imagen 1. Establecimientos de titularidad de Dragados S.A. Agencia en Chile, activos en el sistema VU RETC.

Identificador	RUT	Nombre	Comuna	Fecha	Estado	Acción
5472032	59073330-K	DRAGADOS SA	Chiguayante	02/03/2020	Activo	Modificar
5471313	59073330-K	DRAGADOS CONEXIÓN VIAL COSTANERA CONCEPCIÓN CHIGUAYANTE ETAPA 1	Concepción	02/03/2020	Inactivo	Modificar
5470210	59073330-K	ARICA CITY ECENTER	Arica	02/03/2020	Activo	Modificar
5469297	59073330-K	ARICA CITY CENTER	Arica	02/03/2020	Activo	Modificar
5464649	59073330-K	DRAGADOS RUTA 203 CH	Panguipulli	20/10/2021	Activo	Modificar
5464406	59073330-K	DRAGADOS RUTA 215CH OSORNO	Osorno	20/10/2021	Activo	Modificar

Fuente: VU RETC.

31° Al respecto, se aprecia que el establecimiento ID RETC N° 5469297, de acuerdo a la información disponible en el sistema VU RETC, se ubica en la comuna de Arica, Región de Arica y Parinacota, y no en la comuna de Lampa, Región Metropolitana, como se indica en la formulación de cargos, resultando manifiesto el error de referencia en la dirección asociada al establecimiento ID RETC N° 5469297.

32° Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar que aun cuando la ubicación del establecimiento no fue referenciada correctamente, éste sí fue correctamente individualizado a través de su ID RETC, de modo que la empresa ha podido ejercer adecuadamente su derecho a defensa. Sin embargo, Dragados en su escrito de 16 de mayo de 2022, señala expresamente que: “(...) en lo que respecta al **establecimiento ID RETC 5469297**, ubicado en la comuna de Lampa, se informa a esta Superintendencia que, realizada la revisión en la VU del RETC, **no existe ningún establecimiento de titularidad de Dragados ubicado en la comuna de Lampa ni tampoco que se identifique bajo dicho ID. En virtud de lo anterior, no es posible proporcionar información realizado con el ID RETC 5469297, toda vez que no formaría parte de los establecimientos de titularidad de Dragados**” (énfasis agregado).

33° En consecuencia, existe una evidente contradicción entre lo informado en el sistema VU RETC, y lo sostenido por la empresa en su escrito de 16 de mayo de 2022. Sin embargo, atendido que la conformación de datos del RETC se construye a partir de la información aportada por los sujetos regulados⁵ en el sistema VU, esta Superintendencia tiene por configurada la infracción en el periodo imputado, descrita en la Res. Ex. N° 1/Rol D-207-2021, respecto del establecimiento ID RETC N° 5469297.

34° Finalmente, fue posible corroborar por esta Superintendencia que en relación a ambos establecimientos, el titular no ha solicitado el cese de funciones al MMA, de modo que estos se encuentran vigentes, de acuerdo a lo informado por dicha repartición pública.

⁵ Al respecto, véase el artículo 17 del Reglamento RETC.

VII. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

35° En esta sección se detallará la gravedad de la infracción que se configuró para el cargo levantado en el procedimiento sancionatorio, ello siguiendo la clasificación que realiza el artículo 36 de la LO-SMA, que distingue entre infracciones leves, graves y gravísimas.

36° Al respecto, el hecho que motiva el cargo fue clasificado como leve, conforme al numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA, según el cual: “*son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto o medida obligatorios y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los números anteriores*”.

37° En relación a la referida clasificación de gravedad, no existen fundamentos que hagan variar el raciocinio inicial sostenido en la Res. Ex. N° 1/Rol D-207-2021. En razón de lo anterior, la clasificación de la referida infracción se mantendrá como leve, puesto que no se constataron efectos, riesgos u otra de las hipótesis que permitiera subsumirla en alguno de los casos establecidos en los numerales 1° y 2°, del citado artículo 36 de la LO-SMA. Lo anterior, considerando que una vez configurada una infracción, la clasificación leve es la mínima que puede asignarse, conforme con el artículo 36 de la LO-SMA.

VIII. ANÁLISIS DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA

38° El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponderá aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

- a) *La importancia del daño causado o del peligro ocasionado.*
- b) *El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción.*
- c) *El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.*
- d) *La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.*
- e) *La conducta anterior del infractor.*
- f) *La capacidad económica del infractor.*
- g) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3°.*
- h) *El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado.*
- i) *Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.*

39° En este sentido, corresponde desde ya indicar que las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, **no son aplicables** en el presente procedimiento:

39.1. **Letra d), intencionalidad**, puesto que no constan antecedentes que permitan afirmar la existencia de una intención positiva o dolosa de infringir la norma contenida en el D.S. N° 1/2013 por parte de la empresa.

39.2. **Letra d), grado de participación**, puesto que la atribución de responsabilidad de la infracción es a título de autor.

39.3. **Letra e), conducta anterior negativa,** puesto que el titular de los establecimientos objeto de este procedimiento administrativo sancionador, no presenta infracciones a exigencias ambientales cometidas con anterioridad al hecho infraccional objeto del presente procedimiento, que hayan sido sancionadas por la SMA, un organismo sectorial o un órgano jurisdiccional.

39.4. **Letra h), detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado (ASPE)** puesto que los establecimientos no se encuentran en un ASPE, ni han afectado una de estas áreas.

39.5. **Letra g), cumplimiento del programa de cumplimiento,** pues el infractor no presentó programa de cumplimiento en el procedimiento.

40° Respecto de las circunstancias que a juicio fundado de la Superintendencia son relevantes para la determinación de la sanción y que normalmente son ponderadas en virtud de la letra i) del artículo 40, **en este caso no aplican** las siguientes:

40.1. **Letra i), respecto de medidas correctivas,** puesto que no existen antecedentes que permitan acreditar la implementación de acciones idóneas, efectivas y adoptadas de manera voluntaria por el infractor para la corrección de los hechos constitutivos de infracción.

41° En relación a las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponde aplicar en el presente caso, a continuación se expone la propuesta de ponderación de dichas circunstancias:

A. Beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (artículo 40 letra c) de la LO-SMA).

42° Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento, el cual puede provenir de una disminución en los costos o de un aumento en los ingresos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción. En términos generales, el beneficio económico obtenido por motivo de la infracción equivale al valor económico que significa para el infractor la diferencia entre cumplir con la normativa y no cumplir con ella.

43° Es así como para su determinación es necesario configurar dos escenarios económicos contrapuestos: un escenario de cumplimiento normativo, es decir, el escenario hipotético en que efectivamente se dio cumplimiento satisfactorio a la normativa ambiental y el escenario de incumplimiento, es decir, el escenario real en el cual se comete la infracción. A partir de la contraposición de estos escenarios, se distinguen dos tipos de beneficio económico de acuerdo a su origen: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados y el beneficio asociado a ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

44° Al respecto, cabe señalar que en el **escenario de cumplimiento** el titular debió suscribir electrónicamente la DJA del periodo 2018, para el establecimiento ID RETC N° 5469297; trámite de carácter gratuito, que debe realizarse con

frecuencia anual a través del sistema VU RETC, por el encargado del establecimiento respectivo. Dicha declaración, conforme al artículo 11 de la Res. Ex. N° 144/2020, da fe de la veracidad de la información ingresada y del hecho de no existir omisiones respecto de las emisiones, residuos, productos prioritarios y/o transferencias de contaminantes del establecimiento.

45° En cambio, en el **escenario de incumplimiento**, la empresa no realizó la suscripción electrónica de la DJA en el periodo imputado, para el establecimiento indicado precedentemente.

46° Sin embargo, atendido que la falta de suscripción electrónica de la DJA constituye un incumplimiento de carácter formal, siendo un trámite gratuito para el declarante que puede gestionarse a nivel interno de la empresa, y por lo tanto, no requiriere mayores costos, se estima que no existe beneficio económico con ocasión de la infracción. Por lo tanto, la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción que resulte aplicable.

B. Componente de Afectación

B.1. Valor de seriedad

47° El valor de seriedad se determina a través de la ponderación conjunta del nivel de seriedad de los efectos de la infracción y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, a continuación se procederá a ponderar las circunstancias que constituyen este valor. Estas son: 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.

B.1.1. La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a) del artículo 40 de la LO-SMA)

48° La letra a) del artículo 40 de la LO-SMA se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida, estableciendo dos hipótesis de procedencia: la ocurrencia de un daño o de un peligro atribuible a una o más infracciones cometidas por el infractor.

49° Es importante destacar que el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LO-SMA. De esta forma, su ponderación procederá siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de un daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados.

50° En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que *“De acuerdo al texto de la letra a) del artículo 40, existen dos hipótesis diversas que permiten configurarla. La primera de ellas, es de resultado, que exige la concurrencia de un daño; mientras que la segunda, es una hipótesis de peligro concreto, de ahí que el precepto hable de “peligro ocasionado”, es decir, requiere que se haya presentado un riesgo de*

*lesión, más no la producción de la misma*⁶. Vale decir, la distinción que realizan los tribunales entre el daño y el peligro indicados en la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, se refiere a que en la primera hipótesis –daño– la afectación debe haberse producido, mientras que en la segunda hipótesis –peligro ocasionado– basta con que exista la posibilidad de una afectación, es decir, un riesgo. En razón de lo anterior, para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación.

51° En el presente caso, al ser la infracción imputada de carácter formal, no existen antecedentes que permitan configurar la generación de un daño producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo al medio ambiente o uno o más de sus componentes, ni afectación a la salud de las personas que sea consecuencia directa de la infracción constatada; tampoco es posible sostener la existencia de un riesgo de afectación, por lo que la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción que resulte aplicable.

B.1.2. El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (letra b) del artículo 40 de la LO-SMA)

52° Mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia 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).

53° En este contexto, atendido que se ha descartado la concurrencia de daño o peligro a causa de la infracción imputada, la presente circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción que resulte aplicable.

B.1.3. La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) del artículo 40 de la LO-SMA)

54° 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 adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

55° 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

⁶ Itre. Segundo Tribunal Ambiental, sentencia en causa Rol R-128-2016, de fecha 31 de marzo de 2017 [caso MOP – Embalse Ancoa].

rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

56° 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 pueden concurrir o no dependiendo de las características del caso.

57° En el presente caso la infracción cometida implica la vulneración del D.S. N° 1/2013, Reglamento RETC, cuyo objeto es dotar de operatividad el RETC. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno, radica en la captura de datos fidedignos en relación a las emisiones, residuos y transferencias de contaminantes potencialmente dañinos para la salud y el medio ambiente que son emitidos al entorno, generados en actividades industriales o no industriales, o transferidos para su valorización o eliminación.

58° En este contexto, el RETC constituye el inventario público de emisiones y transferencias de contaminantes que pueden significar un peligro para salud y el medio ambiente; de modo que la DJA constituye uno de los elementos centrales para la operatividad del Registro, permitiendo su remisión oportuna la adopción de políticas públicas adecuadas en la materia, por lo que la falta de suscripción de la misma impide contar con datos fidedignos para tales fines.

59° En consecuencia, al impedir la infracción imputada la captura de datos fidedignos en el RETC, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de entidad media.

B.2. Factores de incremento

60° A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, cuya aplicación no ha sido descartada en el análisis realizado en el considerando 39° del presente dictamen.

B.2.1. Falta de cooperación (letra i) del artículo 40 de la LO-SMA)

61° 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.

62° Algunas de las conductas que se consideran 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.

63° En el presente caso, la empresa respondió el requerimiento de información formulado mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-207-2021. Sin embargo, respecto del establecimiento ID RETC N° 5469297 ha proveído información manifiestamente errónea, lo que consta en la **Imagen 1** que corresponde a una captura de pantalla en que se visualizan los establecimientos de titularidad de Dragados, actualmente activos en el sistema VU RETC.

64° En razón de lo señalado, se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA, para efectos de aumentar el componente de afectación de la sanción a aplicar, en relación al establecimiento ID RETC N° 5469297.

B.3. Factores de disminución

65° A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden disminuir el componente de afectación, cuya aplicación no ha sido descartada en el análisis realizado en el considerando 40° del presente dictamen.

B.3.1. Cooperación eficaz (letra i) del artículo 40 de la LO-SMA)

66° 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.

67° 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; o (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 LO-SMA.

68° En el presente caso, la empresa aportó antecedentes de forma útil y oportuna, conducentes al esclarecimiento de los hechos infraccionales imputados y sus circunstancias, en relación al establecimiento ID RETC N° 5464406. Asimismo, respondió de manera oportuna el requerimiento de información formulado, así como también colaboró de forma útil en las diligencias probatorias decretadas por esta SMA.

69° En razón de lo señalado, se configura la presente circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA, para efectos de disminuir el componente de afectación de la sanción que resulte aplicable.

B.3.2. Irreprochable conducta anterior (letra e) del artículo 40 de la LO-SMA)

70° La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado el infractor en 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 cuenta la conducta anterior negativa⁷, entre otras situaciones señaladas en las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales.

71° En el presente procedimiento sancionatorio no constan antecedentes que permitan descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que esta circunstancia será considerada como un factor de disminución del componente de afectación de la sanción que resulte aplicable.

B.4. La capacidad económica del infractor (letra f) del artículo 40 de la LO-SMA)

72° La capacidad económica ha sido definida por la doctrina española a propósito del Derecho Tributario, como 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 Pública⁸. De esta manera, esta circunstancia atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

73° 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

⁷ Al respecto, las Bases Metodológicas establecen que *“En el marco de esta circunstancia, se analiza el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor mantuvo en la unidad fiscalizable antes de la ocurrencia del hecho infraccional que es objeto del procedimiento sancionatorio. Esta circunstancia opera como un factor de incremento de la sanción cuando se determina que el infractor ha tenido una conducta anterior negativa, es decir, cuando este tiene un historial de incumplimiento en la unidad fiscalizable respectiva. Por el contrario, esta circunstancia opera como un factor de disminución de la sanción cuando se determina que el infractor ha tenido una irreprochable conducta anterior”* (p. 40).

⁸ CALVO ORTEGA, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª 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, N° 1, 2010, p. 303 - 332.

correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

74° Para la determinación del tamaño económico de la empresa, se ha examinado la información proporcionada por el Servicio de Impuestos Internos (SII), correspondiente a la clasificación por tamaño económico de entidades contribuyentes utilizada por dicho servicio, realizada en base a información autodeclarada de cada entidad para el año tributario 2021 (año comercial 2020). De acuerdo a la referida fuente de información, Dragados S.A. Agencia en Chile corresponde a una empresa que se encuentra en la categoría de tamaño económico Grande 3, es decir, presenta ingresos por venta anuales entre UF 600.000,01 y UF 1.000.000.

75° En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la empresa, se concluye que no procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica⁹.

IX. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

76° En razón del análisis descrito en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propondrá la siguiente sanción que a juicio de esta Fiscal Instructora corresponde aplicar a Dragados S.A. Agencia en Chile.

77° Respecto al hecho infraccional consistente en la *“Falta de suscripción electrónica de la Declaración Jurada Anual correspondiente al periodo 2018, al momento de enviar la información sobre emisiones, residuos y/o transferencias de contaminantes a través de la Ventanilla Única del RETC”*, en relación al establecimiento ID RETC N° 5469297, se propone aplicar una **multa** equivalente a **11 Unidades Tributarias Anuales (UTA)**.



Carolina Carmona Cortés

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

RCF

Rol D-207-2021

⁹ En el presente caso, la información de los ingresos anuales de la empresa disponible por esta Superintendencia corresponde al año 2020, por lo que es posible sostener que ésta comprende los efectos que la pandemia de COVID-19 ha tenido en el funcionamiento de la empresa. Por lo anterior, se considera que no procede efectuar ajustes adicionales a la ponderación del tamaño económico para internalizar en la sanción los efectos de la crisis sanitaria.