

DEV

**DICTAMEN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO  
SANCIONATORIO ROL D-141-2021, SEGUIDO EN  
CONTRA DE SOCIEDAD PRODUCTORA DE ÁRIDOS  
SERVICIOS Y TRANSPORTE LIMITADA**

**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, “LOSMA”); la Ley N° 19.300, sobre bases generales del medio ambiente (en adelante, “LBMA”); la Ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado (en adelante, “LBPA”); en el Decreto Supremo N° 40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “RSEIA”); el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 2124, de fecha 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta RA N° 119123/44/2021, de 11 de mayo de 2021, que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que aprueba el documento “Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, actualización”; y en la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACOR  
Y DEL INSTRUMENTO DE GESTIÓN  
AMBIENTAL DE COMPETENCIA DE LA  
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO  
AMBIENTE**

2° El presente procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-141-2021 se inició con fecha 30 de junio de 2021, con la formulación de cargos a Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada (en adelante e indistintamente, “el Titular” o “la Empresa”), Rol Único Tributario 76.940.170-9, titular del proyecto “Extracción Mecanizada de Áridos desde el Cauce del Río Diguillín – Sector Los Tilos ÁRIDOS SOPRAMAT” (en adelante e indistintamente, “el Proyecto” o “Faena de extracción”), cuya Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, “DIA”) fue calificada ambientalmente favorable por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región del Biobío mediante Resolución Exenta N° 161, de fecha 15 de mayo de 2008 (en adelante “RCA N° 161/2008”).

3° El Proyecto se encuentra localizado al interior de la Parcela N° 8, parcelación Los Tilos, en la comuna de Bulnes, Región de Ñuble, y consiste en la extracción de áridos desde dos islas al interior del cauce del Río Diguillín por un volumen total de 129.278 m<sup>3</sup> en cada temporada (7 meses de operación al año), durante sus 10 años de vida útil. El material a extraer corresponde a grava, gravilla, bases estabilizadas, arena y una cantidad mínima de polvo roca y *filler*. Dicho material, primero pasa por un proceso de chancado, en una planta ubicada a orillas del río. A continuación, el material es seleccionado a través de cintas transportadoras y harnero de selección. Por último, se forman pilas de material que,

posteriormente, es cargado a camiones externos que lo transportarán a destinos establecidos por clientes.

### III. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-141-2021

#### A. Denuncias

##### 1. Denuncia realizada por la DGA

4° A través del Ord. DGA Región Ñuble N°205, de 24 de febrero de 2020, dicho servicio da cuenta de reiteradas sanciones sectoriales por extracción de áridos no autorizada desde el cauce del río Diguillín, ordenando distintas acciones que el Titular a la fecha no ha cumplido. Además, el denunciante alude a un eventual daño ambiental asociado a diversos incumplimientos.

5° En respuesta a la denuncia realizada, mediante Ordinario ÑUB N° 53, de fecha 18 de mayo de 2020, esta Superintendencia informó a la DGA Ñuble el ingreso de la denuncia al Sistema de Denuncias de la SMA bajo el número de caso ID **16-XVI-2020**.

##### 2. Denuncia realizada por la Comunidad de Aguas El Carmen

6° Con fecha 20 de septiembre de 2020, la Comunidad de Aguas El Carmen presentó ante la Superintendencia del Medio Ambiente una denuncia, informando el desarrollo de reiteradas actividades de extracción de áridos en el cauce desde el año 2008 a la fecha, donde actualmente existiría una máquina al interior. Asimismo, señalan que las intervenciones ponen en riesgo la captación de aguas, lo que tiene por efecto la "*Pérdida del continuo hídrico en el cauce en marzo- abril 2020, acercamiento de caída con riesgo de inutilizar la captación de aguas, de aproximadamente 30 metros*".

7° En respuesta a la denuncia realizada, mediante Ordinario ÑUB N° 121, de fecha 14 de octubre de 2020, esta Superintendencia informó a la Comunidad de Aguas Canal El Carmen el ingreso de la denuncia al Sistema de Denuncias de la SMA bajo el número de caso ID **44-XVI-2020**.

#### B. Actividades desarrolladas por la SMA y los Servicios Sectoriales

8° El día 28 de febrero del año 2020, funcionarios de esta Superintendencia, de la Dirección General de Aguas (en adelante, "DGA") y la Secretaría Regional Ministerial (en adelante, "Seremi") de Salud, realizaron una inspección ambiental a las instalaciones del Proyecto. Las materias relevantes objeto de la fiscalización incluyeron: (i) reunión de trabajo con la Junta de vigilancia; y, (ii) chequeo del estado actual de la bocatoma. En esta inspección, se visualizaron actividades de extracción.

9° Adicionalmente, en dicha inspección ambiental fue posible notar varios sectores de pérdida del continuo hídrico; y al finalizar la visita de inspección, se solicitó información al titular sobre el funcionamiento de su actividad.



10° En ese contexto de actividades de fiscalización, esta Superintendencia solicitó a la Dirección de Obras Hidráulicas (en adelante, "DOH") de la Región del Ñuble, mediante Res. Ex N° 13/2020, de 7 de julio de 2020, información sobre: (i) la tramitación de solicitudes anuales de extracción bajo los términos establecidos en la aprobación ambiental; (ii) copia de las autorizaciones cursadas desde el año 2008 a la fecha, en caso de existir; y, (iii) cualquier otro antecedente de utilidad.

11° Así, con fecha 14 de agosto de 2020, mediante Ord. N°463/2020, la DOH respondió lo siguiente a esta Superintendencia: (i) no registra ingreso alguno del Proyecto, por concepto de trámite de solicitud anual de extracción de áridos; (ii) hay registros en la DOH del Biobío asociados a proyectos de extracción que tuvo a la vista dicho organismo, los cuales fueron acompañados, estos son:

- a) Ord. DOH VIII N° 733, de fecha 21 de abril de 2009, dirigido al Director Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente (en adelante, "CONAMA"), de la Región del Biobío, por el que se adjunta la minuta técnica N° 7/2009 que señala que el Titular comenzó las faenas de extracción sin cumplir las condiciones estipuladas por la DOH y la RCA N° 161/2008; asimismo, otorga un plazo al Titular para presentar los antecedentes requeridos.
- b) Ord. DOH VIII N° 2077, de 14 de octubre de 2009, dirigido al entonces alcalde de la Ilustre Municipalidad de Bulnes, que autoriza el proyecto de extracción presentado por la Empresa, señalando a su vez, que el volumen visado es de 32.232 m<sup>3</sup>.
- c) Ord. DOH VIII N° 1, de 4 de enero de 2010, dirigido al Director Regional de la CONAMA de la Región del Biobío, que deriva los antecedentes relacionados al Proyecto, por constatarse intervenciones "inadecuadas e ilegales" en el sector.
- d) Ord. DOH VIII N° 46, de 7 de enero de 2010, dirigido al entonces alcalde de la Ilustre Municipalidad de Bulnes, que da cuenta de la falta de visación del organismo para el otorgamiento del permiso de extracción, en razón de la falta de entrega del Decreto de la Municipalidad que autorizase las faenas, de lo que se concluye que no fueron autorizadas por parte del municipio. Asimismo, indica que se está realizando una extracción ilegal y que está fuera del sector autorizado por la RCA N° 161/2008.
- e) Ord. DOH VIII N° 134, de 20 de enero de 2010, dirigido a Óscar Vásquez Oyaneder, por la que informa que los actos de la Empresa constituyen faenas de extracción ilegales.
- f) Ord. DOH VIII N° 1810, de 11 de octubre de 2011, dirigido al entonces alcalde de la Ilustre Municipalidad de Bulnes, por las que se informa que las extracciones de pozos lastreros no son actividades que requieran visación de la DOH, pues sus competencias están radicadas en evaluar estas extracciones sólo en cauces naturales.
- g) Ord. DOH VIII N° 1940, de 26 de octubre de 2011, dirigido Óscar Vásquez Oyaneder, por el que se le informa que no se le podrá otorgar permiso al Proyecto pues las faenas de extracción se encuentran clausuradas.

12° Las actividades de fiscalización realizadas concluyeron con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental titulado "EXTRACCIÓN DE

ÁRIDOS SOPRAMAT CAUCE DEL RÍO DIGUILLÍN- SECTOR LOS TILOS", disponible en el expediente de fiscalización DFZ-2020-1042-XVI-RCA, en adelante, "Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA".

13° Luego, el día 1 de marzo de 2021, un funcionario de esta Superintendencia visitó las instalaciones de la Faena Extractiva, a fin de efectuar un análisis de su estado operacional. En esta visita, constató lo siguiente: (i) el Proyecto mantiene una planta procesadora de áridos en el sector Norponiente de la unidad fiscalizable; (ii) durante la visita no se observó operación de la planta procesadora. No obstante, fue posible constatar actividades de carga de material procesado a través de un cargador frontal a vehículos, con destino desconocido; y (iii) en el acceso a la Unidad Fiscalizable, se identificó un letrero de la empresa SOPRAMAT.

14° Por último, con fecha 18 de mayo de 2021, funcionarios de esta Superintendencia, Carabineros de Chile y la DGA de Ñuble, concurren a las instalaciones del Proyecto con el objeto de paralizar las obras de extracción en el cauce. En esta visita se constata lo siguiente: (i) La existencia de dos plantas chancadoras en operación; (ii) el proceso de extracción y retiro, lo que es corroborado a través de un dron de propiedad de la DGA; y, (iii) la DGA instruyó el retiro de la maquinaria desde el cauce, y el consiguiente proceso de extracción de material, en razón de la ausencia de la autorización sectorial respectiva.

#### C. Informe de Fiscalización Rol DFZ-2020-1042-XVI-RCA

15° A propósito de las precedentemente descritas actividades desarrolladas por la SMA y los Servicios Sectoriales, junto a la denuncia ID 16-XVI-2020, esta Superintendencia elaboró el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA que, en resumen, concluyó que el Proyecto no contaba con autorización sectorial anual de extracción visada y aprobada sectorialmente por la DGA o DOH, de acuerdo a la RCA N° 161/2008.

16° Asimismo, constató que se han realizado intervenciones en el cauce, no acatando las condiciones ni lugares de extracción aprobadas ambientalmente, generando efectos, tales como tramos con pérdida del continuo hídrico en el río Diguillín, pérdidas de obras hidráulicas de conducción (800 m de canal el Carmen), entre otros. Lo anterior, se complementa con extracciones del tipo pozo lastre las que no fueron consideradas durante el proceso de evaluación ambiental y que se realizan por terceros con autorización del Titular.

17° Luego, con fecha 24 de agosto de 2020, la entonces División de Fiscalización, actual División de Fiscalización y Conformidad Ambiental (en adelante, "DFZ") remitió a la entonces División de Sanción y Cumplimiento, actual Departamento de Sanción y Cumplimiento (en adelante, "DSC"), el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA y sus respectivos anexos.

#### D. Instrucción del procedimiento sancionatorio

##### 1. Cargos formulados

18° Mediante Memorandum D.S.C. N° 534, de fecha 20 de junio de 2021, del Departamento de Sanción y Cumplimiento, se procedió a designar a



María Francisca González Guerrero como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Sigrid Scheel Verbakel como Fiscal Instructora Suplente.

19° Con fecha 30 de junio de 2021, mediante la **Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021** de esta Superintendencia, se dio inicio al procedimiento sancionatorio en contra de la Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada, en virtud de los cargos que se indican en la referida resolución, de acuerdo al Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA que contiene tanto el análisis de las actividades de fiscalización desarrolladas por la SMA y los Servicios Sectoriales, como de la denuncia ID 44-XVI-2020.

20° En específico, los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35 letra a) de la LO-SMA, en cuanto incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental, fueron imputados en la mencionada Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021:

**Tabla 1. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra a), de la LO-SMA**

N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
1	<p>No se han cumplido las exigencias para las faenas de extracción, lo que se expresa en:</p> <p>(a) El área de extracción actual se encuentra en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este.</p> <p>(b) Se encuentra excavadora en el lecho del cauce, y no en las islas en su interior.</p> <p>(c) Hay zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento.</p> <p>(d) Creación de un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo.</p>	<p><b>RCA N° 161/2008 Considerando 3:</b></p> <p><i>La materialización de una extracción de áridos, desde el cauce del río Diguillín -Sector Los Tilos, en la comuna de Bulnes. Los áridos que sean extraídos del río, serán procesados en una planta de chancado, ubicada en un predio a orillas del mismo río. De esta planta se obtendrán: Grava, Gravilla, Bases Estabilizadas, Arena, y una cantidad mínima de Polvo Roca y Filler, como productos finales. La extracción total de áridos desde las dos zonas propuestas es de un volumen total de <b>129.278 m<sup>3</sup></b> durante la temporada (7 meses de operación al año).</i></p> <p><i>El proceso productivo, asociado a la actividad, comienza con la extracción de áridos desde islas al interior del cauce del río, utilizando para ello una excavadora, posteriormente los áridos son trasladados a la planta de chancado en camiones tolva de 12 m<sup>3</sup> de capacidad; finalmente, el material extraído pasa por un proceso de chancado y selección a través de cintas transportadoras y harnero de selección, que van formando pilas de material de distinta granulometría.</i></p> <p><i>Con la ayuda de cargador frontal, serán formadas pilas de material, ordenadas por tipo de producto, para posteriormente ser cargadas a camiones externos que transportarán el material a destinos establecidos por clientes. Los productos del tipo Grava y Gravilla, se cargarán a los camiones externos y luego pasarán por sistema de humectación (regadera aérea), para el lavado de áridos con el objeto de eliminar impurezas, antes de ser despachados. Esto último tiene un doble propósito, ya que</i></p>

N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
		<p><i>además de lavar el árido, se minimiza la generación de material particulado en ruta, al humedecer la carga, la carrocería y las ruedas de cada camión.</i></p> <p><b>Considerando 3 punto 1.7.1. Zona de Faenas Extractivas:</b></p> <p><i>La zona de faenas extractivas, está representada por 2 islas formadas por acumulación de materiales pétreos (piedras) al interior del lecho del río Diguillín, tal como se indica en el Estudio Hidráulico.</i></p> <p><b>Considerando 3 punto 1.7.2.- Obras y acciones asociados a la construcción, operación y abandono del proyecto, B) Acciones asociadas a la operación del proyecto:</b></p> <p><i>La ubicación de cada cuña de extracción sobre el lecho del río, se ha definido considerando procurar lo siguiente:</i></p> <p><i>a) No extraer más abajo de la cota escurrimiento definida para el caudal de estiaje, con el fin de no generar alteraciones que pudieren desencadenar una mayor socavación o arrastre excesivo de material y adoptar un margen de seguridad por sobre los potenciales efectos del proyecto de extracción sobre otros usuarios del río,</i></p> <p><i>b) Mantener la pendiente media general del tramo, para no potenciar efectos de erosivos indeseados, o tratar en lo posible de generar una pendiente menor sin que esto implique desvíos innecesarios del cauce.</i></p> <p><i>e) Trabajar preferentemente sobre el tercio central del río, considerando las crecidas de periodos de retorno 5, 10 y 25 años. En este caso en particular esto se logra favorablemente.</i></p> <p><i>d) No alterar los taludes naturales del río, y en caso de topar uno de los taludes, la cuña de extracción sigue en forma similar el mismo talud o uno de menor pendiente” [...]</i></p>
2	<p>El estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad.</p>	<p><b>Adenda, página 26, Estanque de Almacenamiento de Combustible:</b></p> <p><i>Considerando el máximo nivel de la napa freática en invierno (1.8 a 2 m. de acuerdo a Calicata), el estanque a ser construido y montado por una empresa proveedora de combustible en la faena, será superficial y no enterrado, como originalmente se expresó en la DIA. Respecto a las características técnicas constructivas de dicho estanque, y consideraciones de montaje de la unidad principal (estanqueidad, pretil de contención, etc.) y equipamiento asociado (isla para surtidor), estas serán presentadas oportunamente a la Superintendencia de Electricidad y Combustible S. E. C., para su inscripción, validación</i></p>



N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
		<p>y autorización, luego de formalizar un contrato de servicios con una empresa proveedora de combustible (COPEC, SHELL, YPF, etc.).</p> <p><b>Decreto 160/2008, del Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción que aprueba el Reglamento de seguridad para las instalaciones y operaciones de producción y refinación, transporte, almacenamiento, distribución y abastecimiento de combustibles líquidos.</b></p> <p>Artículo 66: "Los tanques con CL deberán contar con un sistema de protección de derrames, el que deberá estar constituido por zonas estancas de seguridad o sistemas de conducción de derrames a lugares alejados o una combinación de ambos"</p>

21° Por su parte, los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35 letra b) de la LO-SMA, como ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental sin contar con ella, fueron imputados en la referida Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021:

**Tabla 2. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra b), de la LO-SMA**

N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
3	<p>Modificación al proyecto de extracción de áridos desde pozo lastre sin evaluación ambiental previa a su ejecución, consistente en extracción en una superficie intervenida no evaluada, correspondiente a extracción distinta, desde pozo lastre, por un total de 9,76 ha.</p>	<p><b>RCA N° 161/2008 Considerando 3:</b></p> <p><i>La materialización de una extracción de áridos, desde el cauce del río Diguillín -Sector Los Tilos, en la comuna de Bulnes. Los áridos que sean extraídos del río, serán procesados en una planta de chancado, ubicada en un predio a orillas del mismo río. De esta planta se obtendrán: Grava, Gravilla, Bases Estabilizadas, Arena, y una cantidad mínima de Polvo Roca y Filler, como productos finales. La extracción total de áridos desde las dos zonas propuestas es de un volumen total de <b>129.278 m<sup>3</sup></b> durante la temporada (7 meses de operación al año).</i></p> <p><b>2. Considerando 3 punto 1.7.1. Zona de Faenas Extractivas:</b></p> <p><i>La zona de faenas extractivas, está representada por 2 islas formadas por acumulación de materiales pétreos (piedras) al interior del lecho del río Diguillín, tal como se indica en el Estudio Hidráulico.</i></p> <p><b>DS 40/12 Art. 2 literal g) g.1 sobre modificación de proyecto o actividad "Las partes, obras o acciones tendientes a intervenir o complementar el proyecto o actividad constituyen un proyecto o actividad listado en el artículo 3 del presente Reglamento".</b></p>

N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
		<b>DS 40/12 Art. 3 Literal i. 5.1. Extracciones de pozos o canteras, superiores a 10.000 m3/mes o 100.000 m3 totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie igual o mayor a 5 hectáreas (5 ha).</b>

22° Finalmente, los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35 j) de la LO-SMA, como incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de conformidad a la LO-SMA, fueron imputados en la referida Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021:

**Tabla 3. Hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35, letra j), de la LO-SMA**

N°	Hechos constitutivos de infracción	Condiciones, normas y medidas infringidas
4	Falta de entrega de información solicitada en el Requerimiento en acta de inspección Acta de Inspección ambiental de fecha 28 febrero de 2020.	<p><b>Ley N° 20.417, ley Orgánica de la Superintendencia de Medio Ambiente.</b></p> <p><b>Acta de Inspección Ambiental de 28 de febrero de 2020:</b></p> <p>Solicitud de información:</p> <p>"a) Copia de autorizaciones obtenidas a la fecha desde el 15.05.2008.</p> <p>b) Copia de contratos de arriendo con terceros, realizados en el lugar de emplazamiento del proyecto desde 15.05.2008 a la fecha.</p> <p>c) Detalle anual de extracción de áridos tanto del cauce como de pozo lastre desde 15.05.2008 a la fecha.</p> <p>d) Copia de monitoreos de aguas comprometido según RCA 161/08 en su considerando N°3.</p> <p>Plazo 10 días hábiles para ingresar documentación en Av. Libertad N°790, Chillán"</p>

23° Cabe señalar que, con fecha 6 de julio de 2021, mediante Memorándum N° 28592/2021, el Jefe de la Oficina Regional Ñuble de esta Superintendencia, solicitó a la Fiscal Instructora asociar a la Formulación de Cargos la denuncia ID 44-XVI-2020, por cuanto reviste los mismos hechos denunciados y gestionados en la mencionada Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021.

## 2. Tramitación del procedimiento Rol D-141-2021

24° Con fecha 27 de julio de 2021, Óscar Vásquez Oyadener, en representación de Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada, presentó descargos dentro de plazo. A su vez, acompañó los siguientes documentos:



- a) Copia Compromiso Eventuales Daños a Terceros, de fecha 31 de marzo de 2008;
- b) Copia Carta Solicita Toma de Conocimiento y Consentimiento para la Extracción de Áridos desde Islas al Interior del cauce del Río Diguillín, Sector los Tilos, de fecha 19 de agosto de 2008;
- c) Copia Carta Informa Rechazo a Instalación de Extracción de Áridos en Sector de Bocatoma Canal El Carmen en Río Diguillín de fecha 8 de septiembre de 2008;
- d) Copia Autorización DOM N° 0105, de fecha 5 de enero de 2018, DOM I. Municipalidad de Pemuco;
- e) Copia Autorización DOM N° 21, de 20 de octubre de 2020, DOM I. Municipalidad de Pemuco;
- f) Copia Resolución N° 005235, de 07 de noviembre de 2012, SEREMI de Salud Región del Biobío, Delegación Provincial Ñuble, que autoriza el funcionamiento de los Sistemas Particulares de Agua Potable y Alcantarillado de Aguas Servidas Domésticas; y
- g) Copia Patente Municipal, de 4 de marzo de 2021, Dir. Administración y Finanzas, I. Municipalidad de Bulnes, tipo Industrial, rubro de producción, compra y venta de áridos.

25° Luego, mediante Memorándum D.S.C. N° 863, de fecha 2 de diciembre de 2021, del Departamento de Sanción y Cumplimiento, se procedió a designar a Ivonne Miranda Muñoz como nueva Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, manteniendo a Sigrid Scheel Verbakel como Fiscal Instructora Suplente.

26° Que, a través de la **Res. Ex. N° 2 /ROL D-141-2021**, de 28 de febrero de 2022, esta Superintendencia solicitó a la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, "SEA") que se pronunciara sobre la pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA"), de las obras asociadas al Cargo N° 3 de la Res. Ex. N° 1 /ROL D-141-2021 de formulación de cargos. Asimismo, se suspendió el procedimiento sancionatorio hasta obtener el pronunciamiento solicitado y se tuvo por presentados los descargos y por acompañados sus documentos.

27° Posteriormente, con fecha 1 de julio de 2022, DFZ remitió a DSC el **expediente de fiscalización DFZ-2022-591-XVI-RCA** (en adelante, "Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA"), con su respectiva acta de inspección ambiental de fecha 8 de abril de 2022 y anexos. Al efecto, dicho informe realiza una actualización de la información proporcionada en el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA, con el fin de cuantificar los actuales volúmenes de áridos extraídos por la Empresa, sin encontrar nuevos hallazgos.

28° Particularmente, el Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA señala que el Proyecto mantiene activa la realización de actividades de extracción en el pozo lastre con un incremento de superficie intervenida desde 97.600 m<sup>2</sup> (según el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA) a un área actual de **112.655 m<sup>2</sup>**, con volúmenes actuales y totales de extracción del orden de **158.172 m<sup>3</sup>**. Además, en lo que respecta al cauce del río Diguillín establece que "[...] las extracciones materializadas bajo la cota de escurrimiento constatadas en fiscalización del 18.05.2021 han generado una dinámica de acumulación asimétrica en el cauce, afectando las

pendientes de escurrimiento y pérdida del cauce principal, donde las aguas acumuladas presentan procesos de eutroficación y reverdecimiento por ausencia de movimiento, según da cuenta vuelo drone de la misma actividad”.

29° Posteriormente, mediante Memorándum N° 36718/2022, de 31 de agosto de 2022, de la Oficina Regional Ñuble de la SMA, entre otros, se remitió para la toma de conocimiento de DSC el acta de inspección ambiental complementaria de fecha 9 de julio de 2021.

30° Con fecha 1 de septiembre de 2022 la Comunidad de Aguas El Carmen realizó una presentación que en lo principal: Solicitó que se reanudara el presente procedimiento administrativo, atendido que la Dirección Ejecutiva del SEA había emitido el OF. ORD. N° 202299102592, de 12 de julio de 2022, que se pronuncia sobre la pertinencia de ingreso al SEIA consultada por esta Superintendencia; en el primer otrosí: acompañó el mencionado oficio; y, en el segundo otrosí: solicitó tener presente la designación de apoderado al abogado Claudio Santibáñez Torres.

31° Que, mediante **Res. Ex. N° 3/Rol D-141-2021**, de fecha 20 de septiembre de 2022, esta Superintendencia tuvo por reanudado el procedimiento sancionatorio; tuvo presente el escrito singularizado en el considerando anterior y el mencionado OF. ORD. N° 202299102592 del SEA; previo a proveer la designación de apoderado se solicitó que se diera cumplimiento a las formalidades establecidas en el artículo 22 de la LBPA; y tuvo por incorporado al procedimiento el acta de inspección de fecha 9 de julio de 2021 junto al Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA.

32° A través de Memorándum N° 39869/2022, de 21 de septiembre de 2022, de la Oficina Regional Ñuble de la SMA, se remitió para la toma de conocimiento de DSC la notificación personal al Titular de la Res. Ex. N° 3/Rol D-141-2021 y la nueva acta de inspección ambiental de fecha 12 de septiembre de 2022.

33° Por último, mediante la **Res. Ex. N° 4/Rol D-141-2021**, de fecha 27 de septiembre de 2022, esta Superintendencia dispuso el cierre de la investigación y tuvo presente el acta de inspección ambiental de fecha 12 de septiembre de 2022.

#### IV. DESCARGOS DEL TITULAR

34° El Titular señala que el Proyecto aprobado mediante la RCA N° 161/2008 nunca fue ejecutado, debido a que la Comunidad de Aguas Canal El Carmen (en adelante, la “Comunidad de Aguas”) habría presentado una carta en la DGA informando su oposición a la instalación de la Faena de extracción. Al respecto, la Empresa indica que intentó revertir la situación a través de diversas reuniones con representantes de dicha comunidad y de la Junta de Vigilancia del río Diguillín (en adelante, la “Junta de Vigilancia”), obteniendo como resultado final un pronunciamiento oficial, en carta del 8 de septiembre de 2008, que *“Informa Rechazo a Instalación de Extracción de Áridos en Sector de Bocatoma Canal El Carmen en Río Diguillín”*.

35° Así, sin la autorización de la Comunidad de Aguas y la Junta, aun con el documento notarial del 31 de marzo de 2008 denominado “Compromiso Eventuales Daños a Terceros”, no se habría logrado la toma oficial de conocimiento y



consentimiento de éstos, requisito fundamental para tramitar sectorialmente el Proyecto de extracción en cauce de río, lo que se traduciría en la no ejecución del Proyecto.

36° En ese contexto, el Titular indica que optó por realizar una actividad a menor escala, con la instalación de faena emplazada en la Parcela 8, Kilometro 13, camino a Los Tilos, comuna de Bulnes, cuya planta de procesamiento y comercialización de áridos contaría con Patente Comercial al día, por parte de la Ilustre Municipalidad de Bulnes, bajo el rubro de Producción, Compra y Venta de Áridos.

37° De esta manera, explica que actualmente obtendría materia prima (piedras de canto rodado) desde un pozo lastrero ubicado en Ruta Q-97N, en el Kilómetro 13, al costado derecho de poniente a oriente, por el lado sur del río Diguillín, que contaría con permiso municipal, a través de la Autorización DOM N° 21 de 20 de octubre de 2020, la cual representaría el remanente de material autorizado anteriormente por la Autorización DOM N° 0105 de 5 de enero de 2018, ambos extendidos por el Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Pemuco.

38° Agrega que la autorización original de 2018 del pozo lastrero, tenía una duración de un año a partir de la fecha en que fue entregada e involucraba una cuota de extracción máxima de 95.000 m<sup>3</sup> durante su vigencia. Luego, en el entendido que existía un remanente de material aun sin extraer, de 48.000 m<sup>3</sup>, tramitó la segunda autorización de 2020. Por ello, no se le habría requerido el ingreso al SEIA por parte de la Ilustre Municipalidad de Pemuco, dado que el ingreso al SEIA estaría ligado a la extracción de áridos (literal i.5.1 del artículo 3° del RSEIA) y no a su procesamiento, puesto que la potencia instalada sería inferior a los 2.000 KVA (literal k.1 del artículo 3° del RSEIA).

39° Luego, la Empresa expone en su defensa respecto a cada cargo lo siguiente:

- a) Cargo N° 1: *"[...] la actividad actual no tiene relación con el proyecto RCA Res. Ex. N° 161/2008. La intervención en el río, corresponde a una obra de atraveso temporal, que tenía por objeto acceder a la zona de extracción autorizada por la I. Municipalidad de Pemuco, en Ruta Q-97N, en Kilómetro 13, al costado derecho de poniente a oriente, por el lado sur del río Diguillín".*
- b) Cargo N° 2: *"Efectivamente el estanque de almacenamiento de combustible no cuenta con el sistema para protección de derrames, situación que será resuelta a la brevedad a objeto de dar cumplimiento al Decreto 160/2008 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que aprueba el Reglamento de Seguridad para las Instalaciones y Operaciones de Producción y Refinamiento, Transporte, Almacenamiento, Distribución y Abastecimiento de Combustibles Líquidos".*
- c) Cargo N° 3: *"Como se expresó anteriormente, el proyecto RCA Res. Ex. N° 161/2008 nunca se ejecutó dada la negativa por parte de canalistas y junta de vigilancia, pues no se contaba con uno de los requisitos básicos para la tramitación sectorial de la extracción en cauce de río".*
- d) Cargo N° 4: *"Respecto a la información solicitada a través del Acta de Inspección Ambiental del 28 de febrero de 2020, informó que no se logró reunir todos los antecedentes requeridos*

en el plazo de 10 días hábiles otorgados. Lo anterior, sumado a la contingencia asociada a SARS-CoV2, generó que finalmente se desistiera del envío de información”.

#### V. VALOR PROBATORIO DE LOS ANTECEDENTES QUE CONSTAN EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

40° El inciso primero del artículo 51 de la LOSMA 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 crítica. Por su parte, el artículo 53 de la LOSMA, dispone como requisito mínimo del Dictamen, señalar la forma como se han llegado a comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos. En razón de lo anterior, la apreciación de la prueba en los procedimientos administrativos sancionadores que instruye la Superintendencia, con el objeto de comprobar los hechos que fundan la formulación de cargos, se realiza conforme a las reglas de la sana crítica.

41° 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 indicar que la apreciación o valoración de la prueba es el proceso intelectual por el que 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<sup>1</sup>.

42° La jurisprudencia ha añadido que la sana crítica implica un “[a]nálisis 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”<sup>2</sup>.

43° Así las cosas, en este dictamen, y cumpliendo 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 las infracciones, clasificación de las infracciones y ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

#### VI. SOBRE LA CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

44° A continuación, para establecer la configuración de los hechos que se estiman constitutivos de infracción, se procederá a examinar lo

<sup>1</sup> Al respecto véase TAVOLARI, Raúl. El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

<sup>2</sup> Considerando vigésimo segunda sentencia de 24 de diciembre de 2012, Rol 8654-2012, Corte Suprema.



señalado en el escrito de descargos, así como los antecedentes y prueba que constan en el procedimiento.

**A. Cargo N° 1**

**1. Naturaleza de la infracción imputada**

45° El Cargo N° 1 se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra a) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental, específicamente respecto de las exigencias para las faenas de extracción contempladas en el considerando N° 3 y sus numerales 1.7.1 sobre Zona de Faenas Extractivas y 1.7.2 sobre Obras y acciones asociados a la construcción, operación y abandono del proyecto, B) Acciones asociadas a la operación del Proyecto, de la RCA N° 161/2008.

46° En concreto, el referido cargo consiste en lo siguiente: *"No se han cumplido las exigencias para las faenas de extracción, lo que se expresa en: (a) El área de extracción actual se encuentra en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este. (b) Se encuentra excavadora en el lecho del cauce, y no en las islas en su interior. (c) Hay zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento. (d) Creación de un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo."*

**2. Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento**

47° Primero, cabe señalar que en la Adenda del proceso de evaluación ambiental que dio origen a la RCA N° 161/2008 se indicó en la respuesta a la observación 4 que: *"La DOH en sus observaciones, aplicó restricciones a las faena [sic] de extracción, tendientes a extracción reduciendo la profundidad de explotación con el objeto que esta se realice fuera de cauce inundado durante eventos de estiaje de acuerdo a criterios convenidos entre la Dirección de Obras Hidráulicas y el Titular del Proyecto."*

*En resumen, el trazado de la cuña de explotación se caracteriza por:*

- *No extraer más abajo de la cota escurrimiento definida para el caudal de estiaje, con el fin de no generar alteraciones que pudieren desencadenar una mayor socavación o arrastre excesivo de material y adoptar un margen de seguridad por sobre los potenciales efectos del proyecto de extracción sobre otros usuarios del río.*
- *Mantener la pendiente media general del tramo, para no potenciar efectos de erosivos indeseados, o tratar en lo posible de generar una pendiente menor sin que esto implique desvíos innecesarios del cauce.*
- *Trabajar preferentemente sobre el tercio central del río, considerando las crecidas de periodos de retorno 5, 10 y 25 años. En este caso en particular esto se logra favorablemente.*
- *No alterar los taludes naturales del río, y en caso de topar uno de los taludes, la cuña de extracción sigue en forma similar el mismo talud o uno de menor pendiente.*

(...) Dichas consideraciones hidráulicas redundan también en los efectos que sobre la calidad de agua pudiese causar la extracción toda vez que se está imponiendo el menor impacto sobre el escurrimiento natural de las aguas. Si a ello sumamos que el avance proyectado para la extracción, no contempla atacar los bordes de las islas sino más bien a partir de los ejes, se logrará mantener un mínimo contacto entre las aguas del cauce, con la excavadora”.

48° A su vez, la RCA N° 161/2008, establece en el Considerando 3 numeral 1.7.1 sobre Zona de Faenas Extractivas: “La zona de faenas extractivas, está representada por 2 islas formadas por acumulación de materiales pétreos (piedras) al interior del lecho del río Diguillín, tal como se indica en el Estudio Hidráulico”, mientras que el numeral 1.7.2 letra B) Acciones asociadas a la operación del proyecto se señala que: “El régimen de extracción de la Materia Prima (piedras provenientes del lecho del río Diguillín) considera dos periodos:

- Entre los meses de Abril a Junio, Periodo Anual 1
- Entre los meses de Octubre a Abril, Periodo Anual 2
- Posteriormente, durante los meses restantes la excavadora apoyará las labores de carga a camiones desde el acopio de materias primas a la planta de chancado, desde Julio a Septiembre de cada temporada. El funcionamiento de la excavadora, **se encontrará limitado por las restricciones que el Estudio Técnico Hidráulico impone a la operación sobre los trazados de las cuñas o zonas de extracción definidas (Cuñas A y B).**
- La ubicación de cada cuña de extracción sobre el lecho del río, se ha definido considerando procurar lo siguiente:
  - a) **No extraer más abajo de la cota escurrimiento definida para el caudal de estiaje, con el fin de no generar alteraciones que pudieren desencadenar una mayor socavación o arrastre excesivo de material y adoptar un margen de seguridad por sobre los potenciales efectos del proyecto de extracción sobre otros usuarios del río,**
  - b) **Mantener la pendiente media general del tramo, para no potenciar efectos de erosivos indeseados, o tratar en lo posible de generar una pendiente menor sin que esto implique desvíos innecesarios del cauce.**
  - c) **Trabajar preferentemente sobre el tercio central del río, considerando las crecidas de periodos de retorno 5, 10 y 25 años. En este caso en particular esto se logra favorablemente.**
  - d) **No alterar los taludes naturales del río, y en caso de topar uno de los taludes, la cuña de extracción sigue en forma similar el mismo talud o uno de menor pendiente.**

De acuerdo a los resultados del Estudio Hidráulico y a las definiciones productivas del Titular, los volúmenes a extraer no superarán los 129.278 m<sup>3</sup> anuales, durante los 10 años de vida útil del proyecto” (énfasis agregado).

49° Que, expuesto lo anterior, en la inspección de fecha 28 de febrero de 2020 se constató que el Titular no cumplió con determinadas exigencias para la extracción de material. En efecto, el área de extracción se encontraba en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este, encontrándose una excavadora en el lecho del



cauce y no en las islas. Asimismo, se determinó que el método de extracción autorizado mediante la RCA N° 161/2008 no había sido aplicado, por cuanto se había extraído por debajo de la cota de escurrimiento de las islas ubicadas al interior del río Diguillín, comprendiendo el lecho del río, y que se había elaborado un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo, alterando los taludes naturales del río. Igualmente, se observó cierta desviación del cauce y un aumento de la velocidad de las aguas. Lo expuesto se aprecia en las siguientes imágenes:

**Imagen 1: Zona de extracción y apozamiento dentro del cauce que genera modificación de la sección transversal del río**



Fuente: Fotografía 9 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA

**Imagen 2: Pretil de contención dentro del cauce y desviación de 1,5 m de altura y 200 m de largo**



Fuente: Fotografía 11 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA

**Imagen 3: Pérdida de continuo hídrico en ribera sur del río asociado a las obras de desvío, pretil y apozamientos en la zona norte del cauce**



Fuente: Fotografía 7 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA

50° Consecuentemente, se constatan en el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA los siguientes hechos:

*“(...) - La extracción en varios sectores se ha desarrollado dentro del mismo cauce donde existe columna de agua del río Diguillín y no fuera de este como se considera originalmente.*

*- Se constata varias zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento, formando apozamientos y en otras pérdidas de continuo hídricos, además de no cumplirse la autoexigencia de trabajar el tercio superior del río.*

*- Se carece de las visaciones sectoriales anuales de la DOH, requisito imprescindible para su operación (...).”*

51° Posteriormente, en la visita inspectiva de fecha 18 de mayo de 2021 nuevamente se constató la presencia de maquinaria al interior del cauce natural del río Diguillín y no en las islas, como se aprecia a continuación:

**Imagen 4: Maquinaria excavadora el interior del cauce y vehículo de carga en atravesado del río**



Fuente: Fotografías 1 y 2 del Acta de Inspección Ambiental de 18 de mayo de 2021



52° Al respecto, la Empresa señala que nunca ejecutó la RCA N° 161/2008 debido a la oposición de la Comunidad de Aguas y la Junta de Vigilancia, mediante el rechazo de la toma de conocimiento y consentimiento del Proyecto. Por lo anterior, habría optado por realizar una actividad de menor escala en la Parcela 8 (Km 13) que no requería ingresar al SEIA, sino que solo autorizaciones municipales para su ejecución mediante la extracción de un pozo lastrero. Asimismo, justifica la intervención del cauce como una obra de atraveso temporal con el objeto acceder a la zona de extracción autorizada municipalmente.

53° Que, previo al análisis de los descargos del Titular, primero se hace presente que la “toma de conocimiento y consentimiento del Proyecto” de la Comunidad de Aguas y la Junta de Vigilancia a la que alude la Empresa surge de un pronunciamiento de la DOH en el marco de la evaluación de la DIA de la Faena de extracción. Particularmente, mediante el ORD. N° 42 de 8 de enero de 2008 la DOH se pronunció a la DIA con observaciones, señalando que “5. *El proyecto deberá considerar como antecedentes complementarios la autorización propietarios predio de acceso y declaración jurada daño a terceros*” (énfasis agregado).

54° Luego, dicha observación fue incorporada en el Informe Consolidado de Solicitud de Aclaraciones, Rectificaciones y/o Ampliaciones (ICSARA) pregunta 5 y contestada por el Titular en la Adenda en los siguientes términos: “**Respecto de la declaración frente a eventuales daños a terceros: El Titular adjunta al presente Adenda, en el Anexo I.5: Compromiso Eventuales Daños a Terceros, del ANEXO I, una copia el documento bajo el cual el Titular se obliga a responder y asumir todos los riesgos y costos por eventuales daños a terceros o a la infraestructura pública o privada existente, por efecto de las faenas de extracción de áridos desde el cauce del río Diguillin sector los Tilos, en la Comuna de Bulnes, provincia de Ñuble, como también de todo daño cuya causa sea negligencia, incumplimiento, o errores en el manejo del cauce del río en dicho sector, y conforme a la aprobación técnica que entregue la DOH de la VIII Región del Biobío**”. En efecto, dicho documento es el mismo que acompañó la Empresa en sus descargos al presente procedimiento sancionatorio y que fue individualizado en el considerando 24° letra a) de este Dictamen.

55° Posteriormente, la DOH se pronuncia a la Adenda en ORD. N° 971 de 21 de abril de 2008, condicionando el Proyecto a “1. *El ingreso de los siguientes documentos necesarios: Carta de toma de conocimiento por parte de la asociación de canalistas responsable de la bocatoma existente aguas arriba del sector de extracción;*”. Lo expuesto quedó consignado en el Informe Consolidado de Evaluación (ICE), Capítulo VI. Otras consideraciones relacionadas con el proceso de evaluación de impacto ambiental del proyecto, número 3, entendiéndose entonces parte integrante de la RCA N° 161/2008.

56° Sin embargo, mediante Carta de fecha 8 de septiembre de 2008 de la Comunidad de Aguas, firmada por su presidente Pablo Hurtado Echeverría, informó al Titular el rechazo del Proyecto por “(...) *atentar muy seriamente con la integridad física de la referida bocatoma; como del mismo modo, rechazar también del modo más absoluto, las garantías ofrecidas por Áridos Sopramat Limitada a nuestros comuneros, para responder por eventuales perjuicios causados con ocasión de esas obras*”.

57° Ahora bien, es importante aclarar que aun cuando el Titular reconoce que no podía ejecutar su Proyecto en los términos establecidos en el

**proceso de evaluación ambiental de la DIA** por la negativa de la Comunidad de Aguas, **igualmente inició la ejecución de éste.**

58° En efecto, según consta en acta de fiscalización digital del Comité Operativo de Fiscalización (en adelante, "COF"), de fecha 17 de marzo de 2009<sup>3</sup>, en que participaron funcionarios de la DGA, la DOH<sup>4</sup>, el Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (SERNAPESCA), la Ilustre Municipalidad de Bulnes y la Corporación Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) de la Región del Biobío, la extracción de áridos comenzó a fines del mes de enero de 2009. Así, en dicha fiscalización se constató en terreno la presencia de diez trabajadores de forma permanente, obras y acciones asociadas a la ejecución del Proyecto, tales como dos fosas sépticas funcionando, una máquina chancadora operativa, el uso de camiones y una caseta de control de ingreso a las faenas, que confirman la materialización de las actividades de extracción.

59° Por otro lado, conforme a lo verificado en Minuta Técnica DOH N° 21/2009 que considera fiscalización de fecha 29 de diciembre de 2009 realizada por profesionales de la Unidad de Obras Fluviales de la DOH, el Titular realizó faenas de carácter material destinadas a ejecutar el Proyecto. Al efecto, en dicha minuta se constata que:

*"1. Durante la visita al sector, se pudo observar que en general el sector ha sido intervenido, donde se pueden encontrar desviaciones del cauce por medio de pretilas y/o canalizaciones.*

*2. La existencia de sobreexcavaciones (hoyos), que a simple vista superan las cotas autorizadas para la extracción de áridos en este sector según RCA 161. En la mayoría de los casos la profundidad de las excavaciones supera los 3m. y en áreas relativamente extensas (...)*

*4. Se estima que la cantidad de áridos extraída desde el cauce, considerando las sobreexcavaciones (hoyos), superaría los 20.000 m<sup>3</sup>.*

*5. Se sorprendió extrayendo material mediante excavadora oruga de 20 Ton y además sobreexcavaciones en el sector, fuera de las zonas autorizadas mediante RCA 161 (...)"*. (Énfasis agregado).

60° En ese orden de ideas, no es efectivo lo que alega el Titular, toda vez que su Proyecto si fue ejecutado mediante la materialización de obras físicas de extracción misma.

61° Por su parte, la alegación referida a la realización de un proyecto de menor escala por parte del Titular, en el pozo lastrero, será analizada en los numerales C.2 de este acápite. Sin perjuicio de ello, se aclara para efectos de la configuración del Cargo N° 1 que dicho proyecto consiste en la extracción de áridos desde un pozo lastrero y no en el cauce del río, de manera que su operación no justifica los hechos constitutivos del hecho infraccional, toda vez que éstos se refieren a faenas de extracción en el cuerpo de agua.

<sup>3</sup> Disponible en [https://seia.sea.gob.cl/expediente/expedientesSyF.php?modo=ficha&id\\_expediente=2571463](https://seia.sea.gob.cl/expediente/expedientesSyF.php?modo=ficha&id_expediente=2571463) (última visita con fecha 12 de septiembre de 2022 a las 12:59 horas).

<sup>4</sup> En Minuta Técnica DOH N° 7/2009 que considera fiscalización de 17 de marzo de 2009, se indica que "2. Se constató maquinaria trabajando en el cauce en la zona 2" (énfasis agregado).



62° En ese contexto, la justificación de la Empresa para intervenir el cauce señalando que se trata de una obra de atraveso temporal para acceder a la zona de extracción del pozo lastrero, no resulta plausible dada las características de la intervención. En efecto, las imágenes históricas presentadas en las actas de fiscalización ambiental de 2022, permiten corroborar que no existe ninguna obra de atraveso temporal en el cauce sino mas bien la intervención a nivel de extracción en el mismo, mediante la maquinaria que se muestra en las antedichas imágenes correspondientes a los meses de mayo de 2021 y febrero de 2020; mientras que, conforme a lo señalado en Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA, el pretil de 210 metros de longitud, localizado en la ribera del río, constatado en las actividades de fiscalización del año 2020, corresponde a una obra de desvío de cauce, precisamente para la extracción de áridos.

63° En definitiva, **ha quedado constatado por esta Superintendencia que la RCA N° 161/2008 fue ejecutada por el Titular sin dar cumplimiento cabal a las exigencias asociadas a la faena de extracción.**

### 3. **Determinación de la configuración de la infracción**

64° De conformidad a lo expuesto precedentemente, se ha configurado una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra a) de la LOSMA, en razón de que el Titular ejecutó las faenas de extracción de áridos en contravención a lo dispuesto en el considerando N° 3 y sus numerales 1.7.1 y 1.7.2 de la RCA N° 161/2008.

#### B. **Cargo N° 2**

##### 1. **Naturaleza de la imputación**

65° El **Cargo N° 2** se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra a) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental, específicamente respecto de las exigencias para el estanque de almacenamiento de combustible contempladas en la página 26 de la Adenda del proceso de evaluación ambiental que dio origen a la RCA N° 161/2008 y al artículo 66 del Decreto 160/2008, del Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción que aprueba el Reglamento de seguridad para las instalaciones y operaciones de producción y refinación, transporte, almacenamiento, distribución y abastecimiento de combustibles líquidos (en adelante, "Decreto 160/2008")<sup>5</sup>.

66° En concreto, el referido cargo consiste en lo siguiente: *"El estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad."*

<sup>5</sup> En la DIA del Proyecto ingresada el día 12 de diciembre de 2007 se incorporó como Normativa Ambiental Aplicable el Decreto Supremo N° 379, de 1985, del Ministerio de Economía, que aprueba "Reglamento Sobre Requisitos Mínimos de Seguridad para el Almacenamiento y Manipulación de Combustibles Líquidos Derivados del Petróleo, Destinados a Consumos Propios", Luego, esta norma fue derogada el 5 de octubre de 2009 y reemplazada por el Decreto 160/2008.

## 2. Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento

67° A modo de contexto, es importante indicar que en la Adenda del Proyecto se estableció sobre el estanque de almacenamiento de combustible lo siguiente: "Considerando el máximo nivel de la napa freática en invierno (1.8 a 2 mtrs. de acuerdo a Calicata), el estanque a ser construido y montado por una empresa proveedora de combustible en la faena, será superficial y no enterrado, como originalmente se expresó en la DIA. Respecto a las características técnicas constructivas de dicho estanque, y consideraciones de montaje de la unidad principal (estanqueidad, **pretil de contención**, etc.) y equipamiento asociado (isla para surtidor), estas serán presentadas oportunamente a la Superintendencia de Electricidad y Combustible S.E.C., para su inscripción, validación y autorización, luego de formalizar un contrato de servicios con una empresa proveedora de combustible (COPEC, SHELL, YPF, etc.)" (énfasis agregado).

68° A su vez, el Decreto 160/2008 establece en su artículo 66 que "Los tanques con CL **deberán contar con un sistema de protección de derrames**, el que deberá estar constituido por zonas estancas de seguridad o sistemas de conducción de derrames a lugares alejados o una combinación de ambos" (énfasis agregado). Ahondando en este punto, el artículo 67 indica: "La zona estanca de seguridad es aquella que circunda a uno o más tanques de CL, **constituida por el suelo y muros de contención o pretilos y cuya capacidad deberá ser al menos el volumen de almacenamiento del mayor de los tanques dentro de dicha zona**" (énfasis agregado).

69° Que, de la visita inspectiva efectuada con fecha 28 de febrero de 2020, se verificó la existencia de un estanque de almacenamiento de combustible que carece de pretil de contención, sistema de protección de derrames, que estaba expresamente contemplado en el Proyecto y requisito esencial para dar cumplimiento a la normativa aplicable. Así, fue posible verificar, como se observa en las imágenes siguientes de la inexistencia de cualquier obra tendiente a contener un posible derrame de combustible, y por tanto, cumplir con las condiciones mínimas de seguridad de la normativa ya citada.

Imagen 5: Estanque de almacenamiento de combustible Diesel sin pretil de seguridad asociado



Fuente: Fotografía 6 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA



Imagen 6: Estanque de almacenamiento de combustible Diesel sin pretil de seguridad asociado



Fuente: Fotografía 7 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA

70° Al respecto, cabe señalar que el Titular en sus descargos se allanó parcialmente a los hechos constitutivos del presente Cargo N° 2, reconociendo expresamente que “Efectivamente el estanque de almacenamiento de combustible no cuenta con el sistema para protección de derrames, situación que será resuelta a la brevedad (...)”. Se hace presente que el allanamiento es parcial, toda vez que, la Empresa reconoce la omisión, esto es, la falta del pretil de seguridad, pero en su defensa transversal indica que no ejecutó la RCA N° 161/2008, de manera que subsanará el incumplimiento sectorialmente y no porque estime que falta a una exigencia de la RCA del Proyecto.

### 3. *Determinación de la configuración de la infracción*

71° De conformidad a lo expuesto precedentemente, se ha configurado una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra a) de la LOSMA, en razón de que el estanque de almacenamiento de combustible no cuenta con el sistema para protección de derrames, en contravención a lo dispuesto en página 26 de la Adenda del proceso de evaluación ambiental que dio origen a la RCA N° 161/2008 y al artículo 66 del Decreto 160/2008.

#### C. **Cargo N° 3**

##### 1. *Naturaleza de la imputación*

72° El **Cargo N° 3** se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra b) de la LOSMA, en cuanto ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental sin contar con ella, específicamente por la extracción de áridos en un área distinta a la evaluada en la RCA N° 161/2008 por una superficie superior al umbral de 5 ha establecido en el artículo 3 literal i.5.1 del RSEIA.

73° En concreto, el referido cargo consiste en lo siguiente: *“Modificación al proyecto de extracción de áridos desde pozo lastre sin evaluación*

ambiental previa a su ejecución, consistente en extracción en una superficie intervenida no evaluada, correspondiente a extracción distinta, desde pozo lastre, por un total de 9,76 ha.”.

## 2. **Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento**

74° Como quedó establecido en el numeral A.2 de este acápite, el Proyecto aprobado mediante la RCA N° 161/2008 fue efectivamente ejecutado por el Titular, a diferencia de lo que sostiene. En ese contexto, al momento de su evaluación ambiental, la autorización se realizó por el volumen de áridos a extraer desde dos islas que se encontraban dentro del cauce.

75° Particularmente, en la Adenda se estableció lo siguiente respecto de la extracción de material: *“Fundamentalmente, cabe recordar lo ya señalado al resto de los miembros del Comité Técnico, en el sentido que la extracción no se desarrollará directamente sobre el cauce del Río Diguillín, sino que la excavadora se ubicará sobre las islas de material depositado. La DOH en sus observaciones, aplicó restricciones a las (sic) faena de extracción, tendientes a la extracción reduciendo la profundidad de explotación con el objeto que esta se realice fuera de cauce inundado durante eventos de estiaje de acuerdo a criterios convenidos entre la Dirección de Obras Hidráulicas y el Titular del Proyecto”.*

76° Igualmente, en el considerando 3 de la RCA N° 161/2008, sobre Antecedentes del proyecto, se establece que: *“La materialización de una extracción de áridos, desde el cauce del río Diguillín – Sector Los Tilos, en la comuna de Bulnes. Los áridos que sean extraídos del río, serán procesados en una planta de chancado, ubicada en un predio a orillas del mismo río. De esta planta se obtendrán: Grava, Gravilla, Bases Estabilizadas, Arena, y una cantidad mínima de Polvo Roca y Filler, como productos finales. La extracción total de áridos desde las dos zonas propuestas es de un volumen total de 129.278 m<sup>3</sup> durante la temporada (7 meses de operación al año)”.*

77° No obstante, tras las visitas de inspección se pudieron constatar en el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA los siguientes hechos:

*“- Se excede la superficie de extracción yendo más allá de las dos de material pétreo islas (sic) autorizadas ambientalmente.*

*- La extracción en varios sectores se ha desarrollado dentro del mismo cauce donde existe columna de agua del río Diguillín y no fuera de este como se considera originalmente.*

*- Se constata varias zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento, formando aposamientos y en otras perdidas de continuo hídricos, además de no cumplirse la autoexigencia de trabajar el tercio superior del río.*

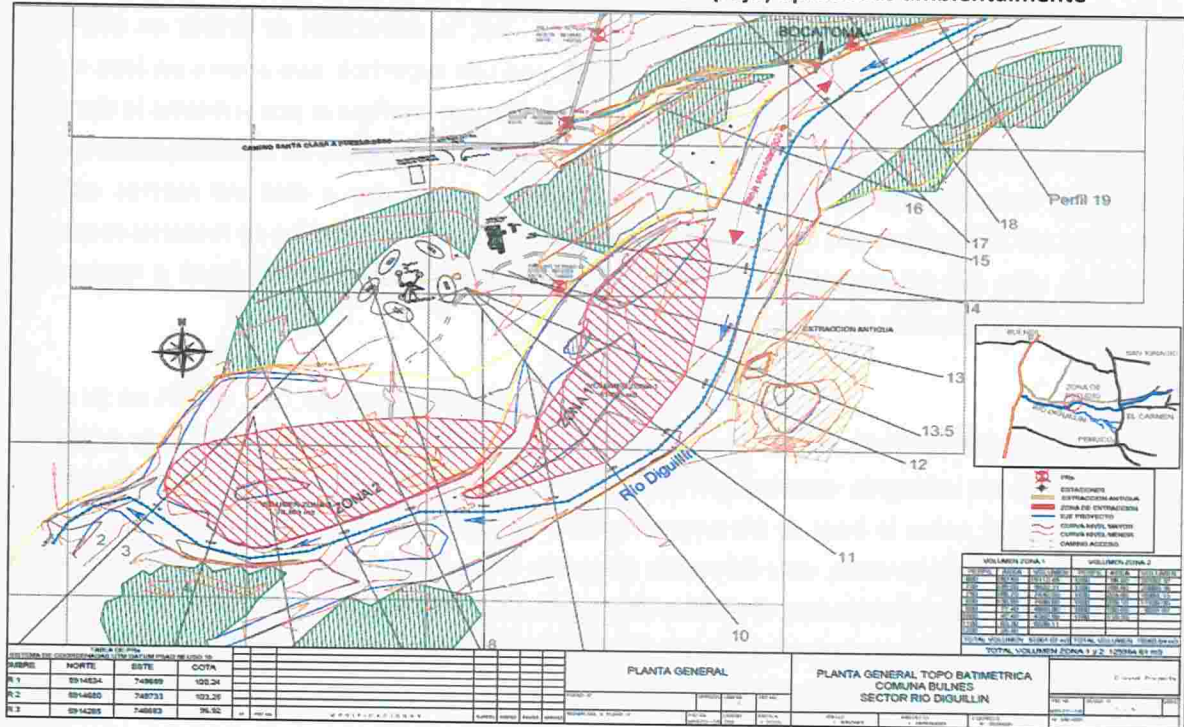
*- Se carece de las visaciones sectoriales anuales de la DOH, requisito imprescindible para su operación.*

*- Los pretilos identificados por la DGA en el año 2018, han generado distorsiones entre los límites asociados a cauce natural y propiedad privada, no generándose limitantes para su extracción en algunos casos (...).”*



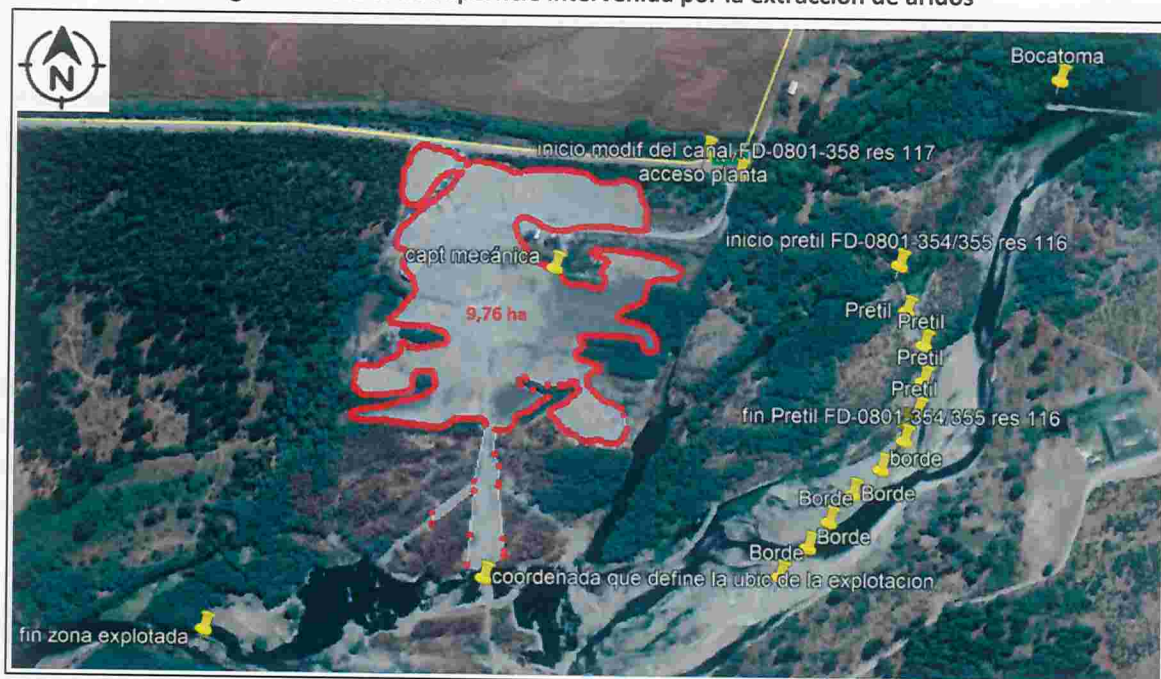
78° De esta manera, se verificó que la Empresa se encontraba extrayendo áridos desde otras zonas, las que abarcaban una superficie de 9,76 ha sin contar con autorización ambiental ni sectorial, eludiendo la ley, como se muestra a continuación:

Figura 1: Vista planta general con áreas de extracción (rojo) aprobadas ambientalmente



Fuente: Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA / Planos de extracción Adenda 1 del Proyecto

Figura 2: Detalle de superficie intervenida por la extracción de áridos



Fuente: Fotografía 5 del Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA

79° En base a la información precedente, a través de la Res. Ex. N° 1/Rol D-141-2021 se procedió a formular cargos en contra del Titular por ejecutar una actividad para la que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental, sin contar con ella, por cuanto el artículo 2° letra g) del RSEIA, define lo que ha de entenderse por modificación de



proyecto que requiere de evaluación ambiental previa a su ejecución, a saber: “Realización de obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad, de modo tal que éste sufra cambios de consideración cuando”, especificando en su **letra g.1**: “Las partes, obras o acciones tendientes a intervenirlo o complementar el proyecto o actividad, constituye un proyecto o actividad listado en el artículo 3° del presente Reglamento”<sup>6</sup>.

80° Así, la extracción de áridos en una zona distinta a la autorizada mediante la RCA N° 161/2008, con una superficie que abarca un área mayor a 5 ha (9,76 ha) debía ingresar al SEIA previo a su ejecución por configurar por sí misma la tipología de ingreso establecida en el **artículo 3° literal i.5.1 del RSEIA**: “**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 m<sup>3</sup>/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m<sup>3</sup>) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a 5 hectáreas (5 ha)**” (énfasis agregado).

81° Se hace presente que, el SEA en su oficio OF. ORD. N° 202299102592, de 12 de julio de 2022, que será analizado en detalle más adelante, confirma la norma infringida imputada en el Cargo N° 3 de la formulación de cargos, señalando que: “*En primer lugar, sobre la base de los antecedentes y fundamentos aportados durante el presente procedimiento administrativo, esta Dirección Ejecutiva viene en concordar con lo señalado por la Superintendencia en relación con el criterio contenido en el literal g.1) del artículo 2° del RSEIA (...) Considerando que el Proyecto en análisis ha efectuado extracciones abarcando una superficie mayor a 5 hectáreas, es necesario concluir que cumple con la tipología establecida en el artículo 3 literal i.5.1) del RSEIA*” (énfasis agregado).

82° Ahora bien, la Empresa en sus descargos indica que nunca ejecutó la RCA N° 161/2008 —lo que quedó latamente desestimado en el numeral A.2 anterior de este acápite— de manera que habría optado por realizar una actividad de menor escala en la Parcela 8 (Km 13) que no requería ingresar al SEIA, sino que solo las autorizaciones DOM N° 0105 de 5 de enero de 2018 y DOM N° 21 de 20 de octubre de 2020 de la Ilustre Municipalidad de Pemuco para su ejecución, mediante la extracción de un pozo lastrero por un total de 95.000 m<sup>3</sup>, junto con la Patente Comercial al día de la planta de procesamiento y comercialización de áridos, otorgada por la Ilustre Municipalidad de Bulnes, bajo el rubro de Producción, Compra y Venta de Áridos.

83° Sin perjuicio del análisis de fondo que se realizará en los considerados siguientes, se advierte por esta Fiscal Instructora que se ha detectado una inconsistencia en los permisos municipales mencionados por el Titular, toda vez que fueron otorgados por la I. Municipalidad de Pemuco en condiciones que la Parcela 8 se ubicaría dentro de los deslindes de la comuna de Bulnes.

84° Dicho lo anterior, resulta procedente clarificar que la tipología establecida en el **artículo 3° literal i.5.1 del RSEIA establece tres umbrales**

<sup>6</sup> Se aclara que por un error de copia en el considerando 24° de la Res. Ex. N° 1/Rol D-141-2021 se citó la primera parte del literal g.2 del artículo 2 del RSEIA —“Para los **proyectos que se iniciaron de manera previa a la entrada en vigencia del sistema de evaluación de impacto ambiental (...)**”—, en condiciones que la referencia correcta era al literal g.1 como bien se citó en las “Condiciones, normas y medidas infringidas” del Cargo N° 3, lo que resulta evidente porque la Faena de extracción es un proyecto posterior a la entrada en vigencia al SEIA y no anterior.



de ingreso obligatorio al SEIA de actividades de extracción de áridos en pozos lastreros, los que no son copulativos sino que basta que concurra uno para gatillar el ingreso al sistema, a saber: (i) la extracción igual o superior a 10.000 m<sup>3</sup>/mes; (ii) 100.000 m<sup>3</sup> de extracción total de material removido durante la vida útil de la actividad; y (iii) abarcar una superficie total igual o mayor a 5 ha.

85° El afecto, las autorizaciones sectoriales municipales aludidas por el Titular solo darían cuenta de que uno de los umbrales fijados por la norma, asociado al volumen total de extracción, no habría sido superado, esto es, la extracción total del proyecto de 95.000 m<sup>3</sup> es menor a los 100.000 m<sup>3</sup> establecidos por la ley. Sin embargo, los hechos constatados que dieron origen al Cargo N° 3 tienen relación con la superación del umbral referido a la superficie total intervenida por las actividades de extracción, la que casi dobla (9,76 ha) el límite establecido (5 ha).

86° Por consiguiente, las alegaciones de la Empresa no tienen la entidad tal para desvirtuar la configuración de la infracción del Cargo N° 3.

87° A mayor abundamiento, posteriormente, mediante inspección ambiental de fecha 8 de abril de 2022 se realizó una actualización de la información proporcionada en el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA, elaborándose el Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA que constató que el Proyecto continuaba materializando obras de extracción en el pozo lastrero, por lo que se procedió a realizar un vuelo de drone DGA para efectos de obtener el área de extracción y la cubicación de los volúmenes extraídos a esa fecha, obteniéndose la imagen siguiente:

Imagen 7: Vista de la zona intervenida por la extracción de áridos al 8 de abril de 2022



Fuente: Vuelo DRONE 8.04.2022 en Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA

88° A partir de lo anterior se determinó un incremento en la superficie intervenida de 9,76 ha (97.600 m<sup>2</sup>), según el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA, a 11,27 ha (112.655 m<sup>2</sup>). Luego, se elaboró una tabla complementada con una imagen que cubica solo algunas de las principales cuñas de extracción del sector. Por lo tanto no se realizó la referencia del volumen total extraído en las 11,27 ha intervenidas. Así, en la tabla siguiente se presentan dos volúmenes de extracción para las cuñas sobrevoladas, el primero se determinó asumiendo un corte de 3 m sobre el terreno natural, obteniéndose un volumen total de 114.189 m<sup>3</sup>; mientras que el segundo se determinó considerando desde el terreno natural hasta el nivel freático, obteniéndose un volumen total de 158.172 m<sup>3</sup>.

Tabla 1: Resultados de los volúmenes de extracción al 8 de abril de 2022

Zona	Área (m <sup>2</sup> )	Volumen a 3 m de profundidad (m <sup>3</sup> )	Profundidad estimada por Curvas de Nivel	Volumen a profundidad estimada por curvas de nivel (m <sup>3</sup> )
Cuña 1	1.760	5.279	4,0	7.039
Cuña 2	2.969	8.906	4,5	13.360
Cuña 3	2.595	7.785	4,0	10.380
Cuña 4	12.604	37.813	4,5	56.719
Cuña 5	794	2.382	3,5	2.779
Cuña 6	2.938	8.814	3,5	10.283
Cuña 7	14.403	43.210	4,0	57.614
<b>Total</b>	<b>38.063</b>	<b>114.189</b>	-	<b>158.172</b>

Fuente Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA

Imagen 8: Cuñas desde la N° 1 a la N° 7



Fuente Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA

89° Por consiguiente, conforme al avance actual del Proyecto, eventualmente la elusión al SEIA también podría configurarse por incumplimiento del umbral asociado al volumen total de extracción de áridos del artículo 3° literal i.5.1 del RSEIA, evidenciándose además un posible incumplimiento de las autorizaciones sectoriales



municipales DOM N° 0105 de 5 de enero de 2018 y DOM N° 21 de 20 de octubre de 2020, que consideraban una extracción máxima de 95.000 m<sup>3</sup>.

90° Por otro lado, y sin perjuicio de lo razonado precedentemente, se consultó a la Dirección Ejecutiva del SEA para que se pronunciara sobre las modificaciones al proyecto de extracción de áridos consistentes en la extracción en una superficie intervenida no evaluada desde pozo lastre, para que señalara si éstas requieren ingresar al SEIA, en conformidad con los artículos 8° de la LBMA y 2° literal g.2) en relación con el artículo 3° literal i.5.1), del RSEIA.

91° De esta manera, el SEA en su oficio OF. ORD. N° 202299102592, de 12 de julio de 2022, señala que "(...) el análisis sobre las obras consultadas corresponde efectuarlo según si al momento de ejecutar dichas obras el Proyecto contaba con autorización ambiental para operar, esto es, si la vida útil establecida en la RCA N° 161/2008 se encontraba vigente o no". Al respecto, agrega que para dicho análisis debe considerarse que "(i) el inicio de las actividades de extracción se verificó a fines del mes de enero del año 2009, según consta en el acta de fiscalización digital del Comité Operativo de Fiscalización (COF), de fecha 17 de marzo de 2009, descrito en la sección 3.5 del IFA DFZ-2020-1042-XVI-RCA; (ii) el Considerando 1.7.2 B "Acciones asociadas a la operación del Proyecto" de la RCA N° 161/2008, establece que la vida útil del Proyecto es de 10 años<sup>1</sup>; y (iii) los hechos constatados en la actividad de fiscalización de la SMA y otros órganos sectoriales, de fecha 28 de febrero de 2020, los cuales dan cuenta que continúan las actividades de extracción en áreas no autorizadas ambientalmente".

92° En ese orden de ideas, la autoridad ambiental indica sobre el "Análisis de pertinencia de las obras consultadas durante la vigencia de la RCA N° 161/2008" que, se desprende que las modificaciones descritas y constatadas por esta SMA, consistentes en extracciones no autorizadas ambientalmente desde pozo lastre, corresponden a una modificación del Proyecto calificado favorablemente a través de la RCA N° 161/2008, de manera que es necesario examinar los criterios establecidos en el artículo 2, literal g) del RSEIA, a fin de determinar fundadamente si le resulta aplicable alguno de ellos, para lo cual utiliza el Of. Ord. 131.456, de 2013, de la Dirección Ejecutiva del SEA, Anexo I "Criterios para decidir sobre la pertinencia de someter al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental la introducción de cambios a un proyecto o actividad", con el objeto de determinar si la modificación consultada es "de consideración". Así, en lo que importa, concluye en síntesis que:

- a) Dado que el Titular ha realizado una extracción con el sistema de pozo de lastre en un área diferente a la aprobada en la RCA N°161/2008, cuya superficie es de 9,76 ha (al momento de la formulación de cargos), es decir, abarcando una superficie mayor a 5 ha, cumple con la tipología establecida en el artículo 3 literal i.5.1) del RSEIA.
- b) Atendido que el Proyecto se inició de manera posterior a la entrada en vigencia del SEIA le es aplicable el criterio establecido en el literal g.2) segunda parte del artículo 2 del RSEIA, por lo que la suma de las partes, obras y acciones que no han sido calificadas ambientalmente y las partes, obras o acciones tendientes a intervenirlo o complementarlo, constituyen un proyecto listado en el artículo 3 del RSEIA, concretamente, la tipología establecida en el literal i.5.1).
- c) Las modificaciones ejecutadas al Proyecto modifican sustantivamente la extensión y magnitud de los impactos del Proyecto, a consecuencia de la ubicación de las obras, la

liberación al ecosistema de contaminantes generados directa o indirectamente por el Proyecto y la extracción y uso de recursos naturales renovables, de manera que también le es aplicable el literal g.3) del artículo 2 del RSEIA.

Lo anterior, por cuanto: (i) si bien las obras se emplazan en el mismo predio del Titular, se desprende que los impactos generados a consecuencia de la extracción de material en un área de 9,76 ha, modificará el área de influencia del Proyecto, extendiéndose a zonas previamente no evaluadas; (ii) la modificación ejecutada conlleva la instalación de maquinaria y el desplazamiento de vehículos que generarán nuevas emisiones atmosféricas (material particulado y gases); y (iii) las modificaciones han generado la desviación del cauce y aumento de la velocidad de las aguas profundizando el lecho fluvial, impactos no evaluados como la pérdida de continuo hídrico y aposamientos, y el cambio de las condiciones de extracción y la eliminación de infraestructura asociada al río Diguillín lo que podría generar impactos sobre la bocatoma del Canal El Carmen y el consiguiente impacto sobre los recursos hídrico, flora, fauna y comunidades humanas que utilizan las aguas del río Diguillín.

93° Por su parte, referente al “Análisis de pertinencia de las obras consultadas una vez transcurrido el plazo de vida útil del Proyecto aprobado mediante la RCA N° 161/2008”, el SEA precisa que la vida útil del Proyecto fue establecida con una extensión de 10 años<sup>7</sup>, contados desde el inicio de las actividades de extracción verificadas a fines del mes de enero de 2009, de modo tal que, transcurrido dicho período —desde fines de enero de 2019— cualquier actividad realizada sin contar con autorización para operar (por cuanto la RCA ya cumplió su vida útil) configura un proyecto nuevo. Por lo tanto, las actividades de extracción realizadas con posterioridad al término de la vida útil del Proyecto, configurarían la tipología de ingreso del artículo 3 literal i.5.1) del RSEIA.

94° En definitiva, el SEA concluye que “(...) en virtud de la información presentada por la SMA sobre el proyecto en análisis, y mientras transcurría su vida útil, éste debió ingresar en forma previa y obligatoria al SEIA, dado que las obras y acciones ejecutadas al margen del permiso ambiental se enmarcan en las hipótesis establecidas en el artículo 2, literal g) del RSEIA. Adicionalmente, es importante señalar que dicha vida útil culminó en enero de 2019 y, por lo tanto, con posterioridad a esa fecha, la ejecución del total de las actividades del Proyecto debe analizarse como un proyecto nuevo, según se ha desarrollado en el presente informe”.

<sup>7</sup> RCA N° 161/2008 Considerando 1.7.2 B): “1.7.2.- Obras y acciones asociados a la construcción, operación y abandono del proyecto: [...]”

**B) Acciones asociadas a la operación del proyecto:** (...) La ubicación de cada cuña de extracción sobre el lecho del río, se ha definido considerando procurar lo siguiente:

d) No alterar los taludes naturales del río, y en caso de topar uno de los taludes, la cuña de extracción sigue en forma similar el mismo talud o uno de menor pendiente.

De acuerdo a los resultados del Estudio Hidráulico y a las definiciones productivas del Titular, los volúmenes a extraer no superarán los 129.278 m<sup>3</sup> anuales, durante los 10 años de vida útil del proyecto. Específicamente y para el primer periodo de explotación se tiene lo siguiente:

- Volumen Mensual: 16.159 m<sup>3</sup>
- Duración Temporada: 7-8 meses
- Volumen Total Temporada: 129.278 m<sup>3</sup>
- Volumen de rechazo mes/año: 0 m<sup>3</sup>” (énfasis agregado).



95° Ahora bien, la solicitud de un informe en el contexto del procedimiento administrativo sancionador se enmarca en la normativa administrativa general, conforme a la cual, los informes serán facultativos y no vinculantes, según dispone el artículo 38 inciso 1° de la LBPA. En tal sentido, “[e]sta disposición en realidad atiende a dos aspectos del informe. En primer lugar, es facultativo, en cuanto la Administración que lleva adelante el procedimiento administrativo no está obligado a solicitar un informe, salvo que la ley así lo establezca. En segundo término, el informe no es vinculante, esto es, que las conclusiones del mismo no determinan la decisión de la Administración Pública, nuevamente, salvo que la ley diga lo contrario”<sup>8</sup>. Respecto a este último aspecto, la Contraloría General de la República ha señalado en numerosas ocasiones que la opinión desfavorable del organismo informante es un antecedente que debe ser ponderado por el organismo que recibe el informe, “pudiendo resolver en un sentido distinto a lo recomendado, o bien acoger lo sugerido”<sup>9</sup>. Como tales, los informes no necesariamente dan fe de su contenido “y tienen que ser analizados en razón de otros antecedentes que formen el procedimiento administrativo”<sup>10</sup>.

96° En ese contexto, es importante señalar que esta Superintendencia no comparte la distinción realizada por la Dirección Ejecutiva del SEA entre el análisis de pertinencia de las nuevas actividades de extracción ejecutadas durante la vida útil del Proyecto y aquellas ejecutadas con posterioridad a ésta. En efecto, dicha distinción representa una interpretación de dicho organismo y no existe una norma expresa que regule la materia.

97° Aclarado lo anterior, a juicio de esta Fiscal Instructora la Faena de extracción se ha ejecutado de manera continuada y sin interrupción desde finales de enero de 2009 hasta a lo menos el día 8 de abril de 2022, es decir, corresponde a un mismo proyecto cuyo objetivo general —la extracción de áridos en la parcela N° 8— se ha desarrollado de manera permanente en el tiempo, pero ha sufrido cambios de consideración que no han sido evaluados ambientalmente debiendo serlo. Por lo tanto, en los hechos el Titular lo que hizo fue modificar la fase de operación del Proyecto extendiendo su vida útil más allá de lo autorizado, mas no ha realizado un nuevo proyecto.

### 3. **Determinación de la configuración de la infracción**

98° De conformidad a lo expuesto precedentemente, se ha configurado una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra b) de la LOSMA, en razón de que el Titular realizó modificaciones a la Faena de extracción de áridos consistentes en la extracción en una superficie intervenida no evaluada desde pozo lastre, que configuran el artículo 2° literal g.1) en relación con el artículo 3° literal i.5.1), del RSEIA, sin contar con Resolución de Calificación Ambiental que le autorice.

<sup>8</sup> BERMÚDEZ, *supra* nota 7, pp. 201-202.

<sup>9</sup> Dictamen N° 82.960 de 2013, citando dictámenes N°s 28.265, de 2007, 28.021, de 2008, 65.515, de 2011, y 3.539, de 2013, de la Contraloría General de la República.

<sup>10</sup> OSORIO, Cristóbal, Manual de Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Editorial Legal Publishing Chile, 1ª Edición, Año 2016, p. 411.

D. **Cargo N° 4**

1. **Naturaleza de la imputación**

99° El **Cargo N° 4** se configura como una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra j) de la LOSMA, en cuanto incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de conformidad a la LO-SMA, específicamente respecto de la solicitud realizada mediante acta de inspección ambiental de fecha 28 de febrero de 2020.

100° En concreto, el referido cargo consiste en lo siguiente: *“Falta de entrega de información solicitada en el Requerimiento en acta de inspección Acta de Inspección ambiental de fecha 28 febrero de 2020.”.*

2. **Análisis de descargos y examen de la prueba que consta en el procedimiento**

101° Con fecha 28 de febrero de 2020, día en el que se realizó la inspección ambiental, se le solicitó información al Titular, lo cual consta en el acta de inspección de dicha visita. Así, fue solicitado lo siguiente: *“a) Copia de autorizaciones obtenidas a la fecha desde el 15.05.2008; b) Copia de contratos de arriendo con terceros, realizados en el lugar de emplazamiento del proyecto desde 15.05.2008 a la fecha; c) Detalle anual de extracción de áridos tanto del cauce como de pozo lastre desde 15.05.2008 a la fecha; d) Copia de monitoreos de aguas comprometido según RCA 161/08 en su considerando N° 3. Plazo 10 días hábiles para ingresar documentación en Av. Libertad N° 790, Chillán”.*

102° Sin embargo, a la fecha de la dictación de la Res. Ex. N° 1 / Rol D-141-2021 que formuló cargos, la Empresa aun no entregaba la información solicitada, habiendo ya transcurrido el plazo que le fue otorgado para responder la solicitud efectuada. Por consiguiente, conforme al artículo 35 letra j) de la LOSMA, que otorga a esta Superintendencia la facultad para sancionar *“El incumplimiento de los requerimientos de información que la Superintendencia dirija a los sujetos fiscalizados, de conformidad a esta Ley”*, se procedió a imputar la infracción del Cargo N° 4.

103° Al respecto, cabe señalar que el Titular en sus descargos se allanó a los hechos constitutivos del presente Cargo N° 4, reconociendo expresamente que *“(…) no se logró reunir todos los antecedentes requeridos en el plazo de 10 días hábiles otorgados. Lo anterior, sumado a la contingencia asociada a SARS-CoV2, generó que finalmente se desistiera del envío de información”*. Al respecto, según consta en los antecedentes que forman parte de este procedimiento sancionatorio, el titular, pudiendo hacerlo, no presentó ningún escrito solicitando a esta Superintendencia ampliar el plazo otorgado para responder el requerimiento de información contenido en el acta de inspección ambiental de fecha 28 de febrero de 2020.

3. **Determinación de la configuración de la infracción**

104° De conformidad a lo expuesto precedentemente, se ha configurado una infracción de aquellas tipificadas en el artículo 35 letra j)



de la LO-SMA, en razón de que el Titular no acompañó la información solicitada por esta Superintendencia en acta de inspección ambiental de 28 de febrero de 2020.

## VII. SOBRE LA CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES

105° En esta Sección se detallará la gravedad asignada a los cargos levantados en el procedimiento sancionatorio, siguiendo la clasificación que realiza el artículo 36 de la LO-SMA, que divide en infracciones leves, graves y gravísimas. Preliminarmente, cabe destacar que **la Empresa no realizó en sus descargos alusión a la clasificación de gravedad respecto de ninguno de los cargos.**

### A. Cargo N° 1

106° Este cargo fue clasificado preliminarmente como grave, en virtud de la letra e) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, que establece que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente, incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA.

107° Ahora, para determinar la entidad del incumplimiento de las medidas, se ha sostenido que se debe atender a criterios, que alternativamente, pueden o no concurrir según las particularidades de cada infracción que se haya configurado. Estos criterios son: a) La relevancia o centralidad de la medida incumplida, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto identificado en la evaluación; b) La permanencia en el tiempo del incumplimiento; y c) El grado de implementación de la medida, es decir, el porcentaje de avance en su implementación, en el sentido que no se considerará de la misma forma a una medida que se encuentra implementada en un 90% que una cuya implementación aún no haya siquiera comenzado.

108° El examen de estos criterios está en directa relación con la naturaleza de la infracción y su contexto, por lo que su análisis debe efectuarse caso a caso. No obstante ello, resulta útil aclarar que para ratificar o descartar la gravedad, debe concurrir la centralidad o relevancia de la medida como elemento de ponderación, pudiendo o no concurrir alternativamente los restantes dos elementos. De este modo, en algunos casos el criterio de relevancia o centralidad de la medida sustentará por sí solo la clasificación de gravedad, mientras que, en otros, puede concurrir en conjunto con la permanencia en el tiempo del incumplimiento y/o el grado de implementación de la medida.

109° A continuación, se procederá al análisis de los criterios detallados para el caso de los hechos constitutivos de infracción a que se refiere el **Cargo N° 1.**

#### 1. Centralidad

110° Que, la centralidad de una medida debe determinarse en relación al resto de las medidas contempladas en la RCA para hacerse cargo de un determinado efecto. En este sentido, cabe hacer presente que el Proyecto ingresó a evaluación

ambiental en virtud del artículo 3° numeral i.2 del antiguo RSEIA (Decreto Supremo N° 95, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia), que reza: “Tratándose de extracciones en un cuerpo o curso de agua, la extracción de áridos y/o greda es igual o superior a cincuenta mil metros cúbicos (50.000 m<sup>3</sup>) totales de material removido, tratándose de las regiones I a IV, o cien mil metros cúbicos (100.000 m<sup>3</sup>) tratándose de las regiones V a XII, incluida la Región Metropolitana, durante la vida útil del proyecto o actividad”, atendido que la extracción total de áridos del Proyecto desde las dos zonas propuestas era de un volumen total de 129.278 m<sup>3</sup>, en la entonces VIII región (hoy XVI Región del Ñuble).

111° Como resulta evidente a partir de lo anterior, todas las obras, partes y acciones de la descripción del Proyecto, referentes a la extracción misma llevada a cabo durante su fase de operación, estaban directamente relacionadas a la actividad cuyos impactos se buscaba predecir y evaluar con su ingreso obligatorio al SEIA, a saber, el análisis de la extracción de un recurso natural —áridos— desde el cauce de un río con el objeto de evitar la erosión o aluviones en los terrenos ribereños a causa del cambio de curso de aguas.

112° En detalle, en el Informe Consolidado de Evaluación se estableció en el acápite 3.2. sobre Conclusiones respecto a los efectos, características y circunstancias establecidos en el artículo 11 de la ley 19.300, referidos a la calidad de los recursos naturales renovables, que “(...) el proyecto no alterará la calidad de los recursos renovables, debido a todas las consideraciones en materia de diseño y operación que éste contempla”.

113° Por consiguiente, las condiciones para ejecutar las faenas de extracción de áridos establecidas en la RCA N° 161/2008 tenían especial relevancia pues se hacían cargo del correspondiente efecto que dio origen a la evaluación ambiental.

114° De conformidad a lo expuesto, queda demostrada la concurrencia del criterio de centralidad respecto de las exigencias para las faenas de extracción contempladas en la RCA N° 161/2008, resultando en este caso suficiente para sostener estas, con independencia de la concurrencia de los otros criterios.

## 2. Permanencia

115° Como ha quedado expuesto en lo que precede de este Dictamen, según consta en acta de fiscalización digital del COF, de fecha 17 de marzo de 2009, la extracción de áridos comenzó a fines del mes de enero de 2009, mientras que al 29 de diciembre de 2009 ya se había constatado en la Minuta Técnica DOH N° 21/2009 que el Titular había extraído áridos fuera de las zonas autorizadas mediante la RCA N° 161/2008.

116° Posteriormente, en el Informe DFZ-2020-1042-XVI-RCA se constató que se han realizado intervenciones en el cauce, no acatando las condiciones ni lugares de extracción aprobadas ambientalmente. Además, mediante acta de inspección ambiental de fecha 18 de mayo de 2021 se corrobora que la Empresa mantenía extrayendo áridos en el cauce en el área no autorizada.

117° En el mismo sentido, el Titular en sus descargos de fecha 27 de julio de 2021, reconoce que ha realizado una intervención en el río pero la asocia a una obra temporal de atraveso, lo que quedó completamente desestimado anteriormente, evidenciándose que la Empresa ha mantenido en el tiempo extracciones fuera del



área autorizada. De esta manera, a lo menos hasta el día 18 de mayo de 2021 (acta de inspección ambiental contenida en el Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA) el Titular continuaba materializando obras de extracción fuera del cauce, incrementando la superficie intervenida y aumentando el volumen de extracción total.

118° Dicha situación, aparentemente, se habría detenida al momento de la inspección del 12 de septiembre de 2022, en que no se evidencian actividades directas y recientes de extracción.

119° En este contexto, cabe hacer presente que los incumplimientos detectados se constatan de manera permanente a lo largo del tiempo, a lo menos desde el día 29 de diciembre de 2009 hasta el 8 de abril de 2022.

### 3. **Grado de implementación**

120° El criterio referente al grado de implementación de las medidas indicadas no resulta aplicable a este cargo, toda vez que, por su naturaleza también implican una condición de operación considerada en el diseño del Proyecto, destinada a minimizar o disminuir los impactos de la actividad extractiva. Por consiguiente, resulta inoficioso cuantificar el porcentaje de avance en su implementación, ya que su incumplimiento mismo, detectado en al menos cuatro fiscalizaciones, genera el efecto no deseado evaluado.

121° Sin perjuicio de lo anterior, respecto al Cargo N° 1 proceden los criterios de centralidad y permanencia, los que son suficientes para mantener la clasificación de gravedad.

### B. **Cargo N° 2**

122° Este cargo también fue clasificado preliminarmente como grave, en virtud de la letra e) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, por lo que procede el examen de los criterios de relevancia o centralidad de la medida incumplida, la permanencia en el tiempo del incumplimiento y el grado de implementación de la medida.

123° A continuación, se procederá al análisis de los criterios detallados para el caso de los hechos constitutivos de infracción a que se refiere el **Cargo N° 2**.

#### 1. **Centralidad**

124° En el numeral II.2.1 Definición de Partes del Proyecto de la DIA se consideró que las "(...) instalaciones contemplan la habilitación de un estanque enterrado, con capacidad para 30 m<sup>3</sup>, cuyo fin será el almacenamiento de Petróleo Diesel para suministro a camiones y maquinaria interna de la empresa. En la superficie, a un costado del estanque, será habilitada una Isla para Surtidor. Estas instalaciones serán declaradas oportunamente ante la SEC". Sin embargo, en el ICSARA se observó sobre dicho estanque que "(...) es necesario ampliar la información respecto a este depósito y su operación, se solicita incorporar todos los antecedentes relacionados con la construcción y operación del estanque. Se debe considerar dentro del diseño, que **el suelo tiene una alta permeabilidad en este sector, lo cual sumado a un nivel freático superficial hacen del área un terreno con alta vulnerabilidad a la contaminación de las aguas**" (énfasis agregado).

125° Al respecto, el Titular respondió en la Adenda que "**Considerando el máximo nivel de la napa freática en invierno (1.8 a 2 mtrs. de acuerdo a Calicata), el estanque a ser construido y montado por una empresa proveedora de combustible en la faena, será superficial y no enterrado, como originalmente se expresó en la DIA. Respecto a las características técnicas constructivas de dicho estanque, y consideraciones de montaje de la unidad principal (estanqueidad, pretil de contención, etc.) y equipamiento asociado (isla para surtidor), estas serán presentadas oportunamente a la Superintendencia de Electricidad y Combustible S.E.C., para su inscripción, validación y autorización, luego de formalizar un contrato de servicios con una empresa proveedora de combustible (COPEC, SHELL, YPF, etc.)**" (énfasis agregado).

126° En ese contexto, se evidencia que dentro del proceso de evaluación ambiental el objeto del pretil de contención era controlar eventuales derrames de combustible del estanque sobre la superficie, que pudieran permear el suelo y contaminar la napa subterránea. Es decir, este riesgo o contingencia se previó correctamente en la evaluación, con la finalidad de implementar una medida para evitar que se produzca el efecto adverso de la operación anormal del Proyecto como lo es el derrame de combustible. Así, es posible señalar que el pretil de contención corresponde a la medida más importante para el control de eventuales derrames, toda vez que dependiendo de la magnitud del evento permite controlar o disminuir el mismo.

127° En virtud de lo expuesto, queda de manifiesto la importancia de la exigencia del pretil de seguridad en el estanque de almacenamiento de combustible a lo largo de toda la evaluación ambiental de la Faena extractiva. En consecuencia, la medida establecida reviste las características de centralidad que esta SMA considera en la determinación de la clasificación de gravedad del artículo 36, N° 2, letra e), de la LOSMA, resultando en este caso suficiente para sostener esta, con independencia de la concurrencia de los otros criterios desarrollados.

## 2. Permanencia y grado de implementación

128° Como ha quedado constatado precedentemente, por un lado, el estanque de almacenamiento de combustible nunca ha contado con el pretil de seguridad exigido, es decir, el incumplimiento ha sido permanente desde la instalación del estanque; y por el otro, el incumplimiento de la medida ha sido total, ya que al menos hasta el día 27 de julio de 2021, fecha de los descargos, aún no se regularizaba esta situación. Consecuentemente, la medida establecida también reviste las características de permanencia y grado de implementación que esta SMA considera en la determinación de la clasificación de gravedad del artículo 36, N° 2, letra e), de la LOSMA.

129° En definitiva, conforme a lo expuesto corresponde mantener la clasificación de gravedad al Cargo N° 2.

## C. Cargo N° 3

130° Este cargo fue clasificado preliminarmente como grave, en virtud de la letra d) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, por involucrar la modificación de proyectos o actividades del artículo 10 de la LBMA al margen del SEIA, sin que se constate alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de dicha ley.



131° A propósito de la determinación de la gravedad señalada precedentemente, cabe señalar que dicha clasificación tiene el carácter de provisoria y queda sujeta a los antecedentes e información que se reúnan durante el proceso sancionatorio. Dicho ello, es posible confirmar que, durante la consecución del presente procedimiento, no consta a esta Superintendencia la entrega de antecedentes por parte del Titular, como tampoco ha existido alegación alguna por parte de éste en relación con la clasificación de gravedad del hecho infraccional sostenida en la Res. Ex. N°1/Rol D-141-2021.

132° De los antecedentes que obran en el expediente sancionatorio, resulta razonable para esta Fiscal Instructora mantener la clasificación propuesta, ya que no se ha podido constatar que producto del hecho infraccional, 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 imputada se recalifique como gravísima, en virtud de lo dispuesto en el artículo 36, N° 1, literal f) de la LOSMA.

133° Particularmente, durante el proceso de evaluación ambiental se determinó que la zona de emplazamiento del Proyecto no presentaba aptitudes para actividades agrícolas o forestales (**Uso de suelo Tipo VII**), desarrollándose una vegetación natural de **escaso potencial y utilización**, y con **especies que potencialmente utilizan este fragmento**, las que pueden desplazarse a ambientes similares, para luego recolonizar el sitio. Por lo tanto, las actividades extractivas producto de la ejecución del pozo lastrero si bien han generado impactos a los componentes ambientales intervenidos, dadas las características de éstos no tienen la entidad tal para estimarlos con la significancia requerida para los efectos, características y circunstancias del referido artículo 11.

134° En consecuencia, se mantendrá la clasificación de la infracción determinada en la formulación de cargos, como grave, de acuerdo al artículo 36, N° 2, literal d).

#### D. Cargo N° 4

135° Este cargo fue clasificado preliminarmente como leve, en virtud del numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA, 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".

136° En relación a lo anterior, no existen fundamentos que hagan variar el raciocinio inicial sostenido en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-141-2021. De conformidad a lo expuesto, la clasificación de la referida infracción se mantendrá como leve, puesto que no se constataron efectos, riesgos u otra de las hipótesis que permitieran subsumirlas en alguno de los casos establecidos en los numerales 1 y 2, del citado artículo 36.

#### E. Conclusiones

137° De conformidad a lo expuesto, se mantendrá para todas las infracciones la clasificación de gravedad indicada en la formulación de cargos realizada mediante la Resolución Exenta N° 1 / Rol D-141-2021, es decir, para los **Cargos N° 1, N° 2 y N° 3 grave**, mientras que para el **Cargo N° 4 leve**.

138° En este contexto, según lo dispuesto en la letra b) del artículo 39 de la LOSMA, las infracciones graves podrán ser objeto de revocación de la Resolución de Calificación Ambiental, clausura, o multa de hasta cinco mil unidades tributarias anuales (en adelante, “UTA”); mientras que conforme a la letra c) del mismo artículo, las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales (en adelante, “UTA”).

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

139° 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.*

140° Para orientar la ponderación de estas circunstancias, con fecha 22 de enero de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, se aprobó la actualización de las Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales, la que fue publicada en el Diario Oficial el 31 de enero de 2018, (en adelante “las Bases Metodológicas”).

141° Las Bases Metodológicas, además de precisar la forma de aplicación de cada una de estas circunstancias, establecen que, para la determinación de las sanciones pecuniarias que impone esta Superintendencia, se realizará una adición entre un primer componente, que representa el beneficio económico derivado de la infracción, y una segunda variable, denominada componente de afectación, que representa el nivel de lesividad asociado a cada infracción.

142° En este sentido, a continuación, se ponderarán las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, comenzando por el análisis del beneficio económico obtenido como consecuencia de las infracciones, siguiendo con la determinación del componente de afectación. Este último se calculará con base al valor de seriedad asociado a cada infracción, el que considera la importancia o seriedad de la afectación que el incumplimiento ha generado, por una parte, y la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, por la otra. El componente de afectación se ajustará de acuerdo a determinados factores de incremento y disminución, considerando también el factor relativo al tamaño económico de la Empresa.



143° Dentro de este análisis se exceptuarán las circunstancias asociadas a las letras g) y h) del artículo precitado, puesto que, en el presente procedimiento la Empresa no presentó un Programa de Cumplimiento, y no se ha constatado la generación de un detrimento o una vulneración en un área silvestre protegida.

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

144° 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 las Bases Metodológicas. Conforme a dicho método, el beneficio puede provenir de una disminución en los costos, un aumento en los ingresos, o de una combinación de ambos, en un determinado momento o período de tiempo, que no hubiese tenido lugar en ausencia de la infracción.<sup>11</sup>

145° 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, para su determinación será necesario configurar dos escenarios económicos:

**145.1 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.

**145.2 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, y se ejecutan actividades susceptibles de generar ingresos que no cuentan con la debida autorización.

146° En este sentido, 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.

147° Por lo tanto, para la determinación del beneficio económico, se deben configurar los escenarios de cumplimiento e incumplimiento en el caso concreto, principalmente a través de la identificación de las fechas reales o estimadas, y luego deben ser cuantificados los costos o ingresos asociados. De esta forma, es posible valorizar la magnitud del beneficio económico obtenido, a partir del modelo de estimación que la SMA utiliza para este fin, explicado en las Bases Metodológicas.

148° Por otra parte, se considerará para efectos de la estimación del beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, una fecha

---

<sup>11</sup> En este sentido, las Bases Metodológicas señalan que “[l]a eliminación de este beneficio es el punto de partida para la determinación de la respuesta sancionatoria, pues apunta a dejar al infractor en la misma posición en que hubiera estado de haber cumplido con la normativa, evitando la existencia de un incentivo económico para el incumplimiento.” (P. 30).

de pago de multa al 7 de noviembre de 2022, y una tasa de descuento del 10,2% estimada en base a parámetros económicos de referencia generales de mercado e información de referencia del rubro de extracción de áridos. Todos los valores en unidades tributarias anuales (UTA) se encuentran expresados en su valor al mes de octubre de 2022<sup>12</sup>.

#### 1. Cargo N° 1

149° En relación al **Cargo N° 1**, relativo al incumplimiento de exigencias para las faenas de extracción, el beneficio económico se origina debido a las ganancias ilícitas adicionales producidas con motivo de la infracción, relacionadas a una acción consistente en la operación de maquinaria y obras anexas tendientes a extraer áridos desde una zona no autorizada dentro del curso de agua del estero Diguillín y no en las islas formadas por la acumulación de materiales pétreos al interior del lecho del río como estaba contemplado en la RCA N° 161/2008.

150° En cuanto a la magnitud de las referidas ganancias, se utilizaron valores de venta de áridos y costos correspondientes a una planta de extracción y venta localizada en la misma provincia de Ñuble, en específico, el valor presentado en el marco del procedimiento sancionatorio ROL D-074-2018 seguido contra Extracción y Venta de Áridos Néstor Fabián Chávez Salazar E.I.R.L., Rol Único Tributario N° 76.661.737-9, titular de una Planta de áridos, localizada en Lote B, Ruta N-888, Km 10, Sector Cerro Negro, comuna de Quillón, Provincia de Ñuble.

151° Referente a los ingresos por extracción que forman parte de este cargo, se puede indicar que la ya mencionada minuta técnica DOH N° 21 de 2009, que considera una actividad de inspección realizada el 29 de diciembre de 2009, estimó que se estaban extrayendo 20.000 m<sup>3</sup> de áridos provenientes del cauce del río. Así, entendiendo además que dicho escenario, dada la dinámica de comportamiento del río el cual posee recarga natural de áridos proveniente de escorrentías aguas arriba de la zona de extracción, hace suponer que tanto el fenómeno como la cuota de descarga se replican año a año. Considerando un valor de venta estimado por metro cúbico de \$7.618, que corresponde al ingreso unitario del caso de referencia, se estima que la empresa ha devenido en ingresos anuales de aproximadamente M\$152.360. Puesto que la extracción comenzó en una fecha previa a la entregada en funciones de la SMA, de forma conservadora, se considerará para efectos de la estimación del beneficio económico, únicamente el periodo desde su entrada en vigencia el día 28 de diciembre de 2012, es decir, desde el año 2013 hasta el año 2019, toda vez que esta Superintendencia no cuenta con información financiera fehaciente respecto de los años siguientes al periodo señalado. De esa forma, existen 7 ciclos de recarga y extracción que deben ser considerados para efectos de estimar el ingreso neto, lo que resulta en un ingreso total de M\$1.066.520.

152° En cuanto a los costos de extracción, al no contar con información pormenorizada de estos en este caso específico, se procederá a levantar información de la antedicha referencia ajustándola por el nivel de extracción entre ambas faenas, entendiendo que una extracción mayor requerirá de mayor uso de maquinaria, molienda, combustible, gastos operacionales y mantenciones. En ese sentido, el nivel de extracción usado como referencia es de 261.000 m<sup>3</sup>/año promedio, por lo tanto, considerando que el costo anual de extracción promedio del caso de referencia que asciende a M\$1.617.361, es posible obtener el costo

<sup>12</sup> \$723.720 de acuerdo a [https://www.sii.cl/valores\\_y\\_fechas/utm/utm2022.htm](https://www.sii.cl/valores_y_fechas/utm/utm2022.htm)



promedio de extracción en el caso de referencia, que resulta ser de 6.197 \$/m<sup>3</sup> y aplicarlo al presente caso. Por consiguiente, el costo anual estimado por extracción de 20.000 m<sup>3</sup>, fuera de la zona autorizada, se estima en M\$ 123.936 anuales, lo que proyectado para los 7 ciclos de extracción, resulta un costo total de M\$ 867.549.962.

153° Finalmente, el margen de ganancia anual asociado a la explotación en el cauce del río, correspondería a la diferencia entre los ingresos obtenidos por la extracción ilícita y los costos que permitieron obtener dichos ingresos, vale decir, la diferencia entre los M\$ 152.360 de ingresos anuales estimados y los M\$ 123.936 consistentes en los costos de extracción anuales estimados, lo que resulta un valor de margen de ganancia anual de M\$ 28.424. La siguiente tabla presenta el resultado de esta estimación para cada año del periodo:

**Tabla 2: Resultado de la estimación de ingresos y costos asociados a la extracción de material extraído de forma no autorizada y de la ganancia ilícita obtenida por motivo de la infracción**

		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Ingresos estimados	M\$	152.360	152.360	152.360	152.360	152.360	152.360	152.360
Costos de operación estimados	M\$	123.936	123.936	123.936	123.936	123.936	123.936	123.936
Ganancia ilícita estimada	M\$	28.424	28.424	28.424	28.424	28.424	28.424	28.424

154° A partir de los resultados anteriores, es posible concluir que en este caso se generó una ganancia producto de la actividad ilícita ejercida en el periodo en que se configura la infracción, puesto que su consideración conjunta durante dicho periodo, entrega un resultado que asciende a **M\$ 198.970**, equivalentes a **275 UTA**.

155° 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 **382 UTA**

## 2. Cargo N° 2

156° En relación al **Cargo N° 2**, relativo a que el estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad, el beneficio económico se origina debido al retraso de costos con motivo de la infracción, consistente en la implementación de la obra de contención de derrames alrededor del estanque de almacenamiento de combustible. En cuanto a la magnitud de los referidos costos, se utilizaron valores estimados de la construcción de un pretil de hormigón que logre contener el volumen y tipo de sustancia almacenada. El valor total corresponde a \$10.000.000<sup>13</sup>, el cual corresponde a 13,8 UTA.

157° En cuanto al **escenario de cumplimiento**, la obligación contenida en el expediente de evaluación que da origen a la RCA N° 161/2008, específicamente en la página 26 de la Adenda establece que el Proyecto dará cumplimiento a lo especificado en el Decreto 160/2008. Por lo tanto, para efectos de la estimación se considera que los elementos de seguridad, entre ellos el pretil de contención de derrames, debieron haber estado efectivamente construidos desde el momento de inicio de operación del Proyecto (fines del mes de enero de 2009), en cuanto el estanque tenía por función abastecer maquinarias para la operación, pero dado que la entrada en vigencia de la SMA ocurrió posteriormente se considerará para efectos

<sup>13</sup> Fuente: Costo asociado a la acción N°4 del Programa de cumplimiento, Caso ROL F-002-2019, Faenadora Cisne Austral.

de la configuración de este escenario de cumplimiento el 28 de diciembre de 2012. El costo total de estas maniobras corresponde a \$10.000.000 según se describe en el considerando anterior.

158° Respecto del **escenario de incumplimiento**, el titular omitió por completo la implementación del pretil de contención de derrames, tal como quedó determinado en este dictamen. Por lo tanto, para efectos del presente análisis, se considerará que el escenario de incumplimiento corresponde a la falta de pretiles de contención del estanque de combustible en el periodo comprendido entre 28 de febrero de 2020 fecha de la inspección en terreno hasta la fecha de pago de multa que corresponde a la fecha en que se entenderá como implementada dicha medida.

159° A partir de la contraposición de los escenarios anteriormente descritos, se establece la existencia de un beneficio económico por costo retrasado, costo que asciende a **\$10.000.000**, equivalentes a **14 UTA**.

160° 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 **10 UTA**

### 3. Cargo N° 3

161° En relación al **Cargo N° 3**, relativo a la extracción de áridos en un área distinta a la evaluada en la RCA N° 161/2008, las ganancias ilícitas adicionales producidas con motivo de la infracción se producen debido a la intervención para extracción y posterior comercialización de áridos en una superficie superior al umbral de 5 ha establecido en el artículo 3 literal i.5.1 del RSEIA. En cuanto a la magnitud de las referidas ganancias, se utilizaron valores de venta de áridos y costos descritos en la misma fuente de información señalada en para el Cargo N° 1.

162° Referente a los ingresos por extracción que forman parte de este cargo, se puede indicar que el Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA, estimó mediante vuelo de drone y postproceso de imágenes que la extracción producida a la fecha en la zona de canteras al interior del predio fue de 114.189 m<sup>3</sup> de áridos. Al respecto, se hace presente que esta estimación de volumen total extraído es la más conservadora, por cuanto se utilizó el supuesto de profundidad de 3 metros y no considerando desde el terreno natural hasta el nivel freático; y además, se cubicaron solo algunas de las principales cuñas de extracción del sector y no todas las presentes en la superficie total intervenida.

163° Así, es posible afirmar que las ganancias ilícitas en este caso corresponden a aquellas generadas por la comercialización del material extraído de forma no autorizada, de 114.189 m<sup>3</sup>, en el año 2019<sup>14</sup>.

164° En relación a los ingresos obtenidos por motivo de la extracción ilícita, considerando un valor de venta estimado por metro cúbico de \$7.618

<sup>14</sup> Se considera el periodo del año 2019 debido a falta de información correspondiente a los años siguientes, según se indicó para el Cargo N°1



obtenido a partir del caso de referencia anteriormente señalado en el análisis del cargo 1, se estima que la Empresa ha generado ingresos del orden de M\$ 869.892.

165° En cuanto a los costos de extracción, al igual como se realizó la estimación para el Cargo N°1, se utilizará como referencia el costo de extracción para el caso de referencia que asciende a M\$1.617.361 al año, para la faena que tienen una tasa de extracción de 261.000 m<sup>3</sup> al año, con un costo unitario promedio de 6.197 \$/m<sup>3</sup>. A partir de este costo de extracción unitario de referencia, se estima que el costo total de extracción no autorizada en la cantera de 114.189 m<sup>3</sup>, sería de M\$ 707.605.

166° Finalmente, el margen de ganancia anual correspondiente a la explotación en el pozo lastrero correspondería a la diferencia entre los ingresos obtenidos por la extracción ilícita y los costos que permitieron obtener dichos ingresos, vale decir, la diferencia entre los M\$ 869.892 de ingresos estimados y los M\$ 707.605 consistentes en los costos de extracción estimados, con lo que resulta un valor de margen de ganancia de M\$ 162.287.

167° A partir de los resultados anteriores, es posible estimar la ganancia ilícita total obtenida por motivo de la infracción, durante el año 2019, que asciende a un total de M\$ 126.287, equivalentes a **224 UTA**.

168° 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 **222 UTA**.

#### **4. Cargo N° 4**

169° En relación al **Cargo N° 4**, relativo al incumplimiento del requerimiento de información realizado por esta Superintendencia mediante acta de inspección ambiental de fecha 28 de febrero de 2020, dada la naturaleza de la infracción relativa solo a un aspecto de gestión interna de la propia Empresa para recopilación, sistematización de información que debiera contar, sin generar nuevos antecedentes que ameriten incurrir en gastos adicionales, esta Fiscal Instructora considera que no se configura un supuesto de beneficio económico producto de la infracción.

#### **5. Resumen de la estimación del beneficio económico**

170° En la siguiente tabla se resume el origen del beneficio económico, que resulta de la comparación de los escenarios de cumplimiento e incumplimiento, así como también el resultado de la aplicación del método de estimación de beneficio económico utilizado por esta Superintendencia, para aquellas infracciones en que esta circunstancia se configura.

Tabla 3. Resumen de la ponderación de Beneficio Económico

Hecho Infraccional	Costo o Ganancia que origina el beneficio	Costo Retrasado o Evitado (UTA)	Ganancia ilícita obtenida (UTA)	Período / fechas Incumplimiento	Beneficio Económico (UTA)
<p><b>Cargo N° 1:</b> No se han cumplido las exigencias para las faenas de extracción, lo que se expresa en:</p> <p>(a) El área de extracción actual se encuentra en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este.</p> <p>(b) Se encuentra excavadora en el lecho del cauce, y no en las islas en su interior.</p> <p>(c) Hay zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento.</p> <p>(d) Creación de un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo.</p>	<p>Ganancias ilícitas adicionales asociadas a una acción consistente en la operación de maquinaria y obras anexas tendientes a extraer áridos desde una zona no autorizada dentro del curso de agua del río Diguillín y no en las islas formadas por la acumulación de materiales pétreos al interior del lecho del río como estaba contemplado en la RCA N° 161/2008</p>		275	Periodo comprendido entre los años 2013 a 2019	382



Hecho Infraccional	Costo o Ganancia que origina el beneficio	Costo Retrasado o Evitado (UTA)	Ganancia ilícita obtenida (UTA)	Período / fechas Incumplimiento	Beneficio Económico (UTA)
<b>Cargo N° 2:</b> El estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad.	Costo retrasado asociado a la implementación de la obra de contención de derrames alrededor del estanque de almacenamiento de combustible.	14		diciembre 2012 -noviembre de 2022	10
<b>Cargo N° 3:</b> Modificación al proyecto de extracción de áridos desde pozo lastre sin evaluación ambiental previa a su ejecución, consistente en extracción en una superficie intervenida no evaluada, correspondiente a extracción distinta, desde pozo lastre, por un total de 9,76 ha.	Ganancias ilícitas adicionales asociadas a la extracción de áridos en un área distinta a la evaluada en la RCA N° 161/2008		224	2019	222

Fuente: Elaboración propia

**B. Componente de Afectación**

**1. Valor de Seriedad**

171° 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 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.

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

172° Según disponen las Bases Metodológicas, la circunstancia en cuestión, correspondiente a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, se considerará en todos los casos en que se constaten elementos o circunstancias de hecho de tipo negativo sobre el medio ambiente o la salud de las personas, incluyendo tanto afectaciones efectivamente ocurridas como potenciales. Según ha señalado el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, *"la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por lo SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción"*<sup>15</sup>. En vista de ello, se debe examinar esta circunstancia en términos amplios, para cada uno de los cargos configurados.

173° De acuerdo con lo anterior, el concepto de daño que establece el art. 40 letra "a" de la LOSMA es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2° letra "e" de la LBGMA, procediendo por tanto que éste sea ponderado siempre que se constate un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, sea o no daño ambiental. Lo anterior, sumado a una definición amplia de medio ambiente conforme a la legislación nacional<sup>16</sup>, permite incorporar diversas circunstancias en esta definición, incluyendo la afectación a la salud de las personas, menoscabos más o menos significativos respecto al medio ambiente y afectación de elementos socioculturales, incluyendo aquellas que incidan sobre sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, así como sobre el patrimonio cultural. El peligro, por otra parte, conforme a las definiciones otorgadas por el SEA, corresponde a la *"capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor"*; distinto, si bien relacionado, es el concepto de riesgo, que corresponde a la *"probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor"*<sup>17</sup>.

174° En definitiva, el riesgo es la probabilidad que se concrete el daño, mientras que el daño es la manifestación cierta del peligro.

175° Una vez que se determina la existencia de un daño o peligro, debe ponderarse su importancia, lo que se relaciona con el rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción respectiva, atribuida al infractor. Esta ponderación se traduce en una variable que será incorporada en la determinación de la respuesta sancionatoria de la SMA, pudiendo aplicarse sanciones más o menos intensas dependiendo de la importancia del daño o del peligro evidenciado.

176° Conforme a lo anterior, para determinar si existe un daño o riesgo, a continuación se evaluará para cada uno de los cargos si en el presente

<sup>15</sup> Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Rol R-51-2014, considerando 116°.

<sup>16</sup> Conforme al art. 2° letra "II" de la LBGMA, el medio ambiente se define como *"el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza físico, químico o biológico, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por lo acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de lo vida en sus múltiples manifestaciones"*.

<sup>17</sup> Ambos conceptos se encuentran definidos en la "Guía de Evaluación de Impacto Ambiental. Riesgo para la Salud de la Población" de la Dirección Ejecutiva del SEA, disponible en línea: <https://www.sea.gob.cl/documentacion/guias-evaluacion-impacto-ambiental/articulo-11-ley-19-300> [última visita: 15 de septiembre de 2022].



procedimiento los antecedentes permiten concluir que existió una afectación o peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro.

(1) Cargo N° 1

177° Respecto al Cargo N° 1, que se refiere al incumplimiento de exigencias para las faenas de extracción, que se materializan en la extracción de áridos desde el lecho del río Diguillín es procedente verificar si dicha extracción generó o no algún tipo de afectación sobre algún componente ambiental, ya sea mediante un cambio o detrimento de la calidad del agua y en la cantidad de agua producto de obras de desviación, canalización, surgencia o utilización del recurso hídrico que prive del recurso a uno o más receptores aguas abajo de la zona de extracción, que son los elementos típicos de afectación para este tipo de actividades.

178° Respecto al primer ítem (calidad de las aguas), la incorporación de maquinaria de extracción y de vehículos de carga en el lecho del río son actividades que pueden generar algún tipo de cambio en la calidad de las aguas, pero la sola presencia de este tipo de maquinarias no es indicativa de deterioro de la calidad. En cuanto al peligro ocasionado, éste se encuentra cubierto por lo que se señala en la RCA N° 161/2008 al considerar la extracción en islas dentro del río, por cuanto la operación de extracción necesariamente debe contar con cierto nivel de intervención del cauce a nivel de presencia de maquinaria en él.

179° Adicionalmente, relativo a los hechos constatados en el Informe DFZ-2022-591-XVI-RCA y a los efectos mencionados en el ya referido oficio OF. ORD. N° 202299102592/2022 del SEA, referentes a la supuesta generación de una dinámica de acumulación asimétrica (apozamientos eutrofizados con reverdecimiento) y pérdida del cauce principal, junto con aumento en la velocidad de las aguas profundizando el lecho fluvial, se aclara que es efectivo que la dinámica generada por la acción de la extracción en el cauce — principal efecto del incumplimiento— forma un tipo de topografía típica de extracción que se puede acentuar si se considera la configuración de meandro o curvaturas naturales que forma el río Diguillín<sup>18</sup> en la zona de extracción.

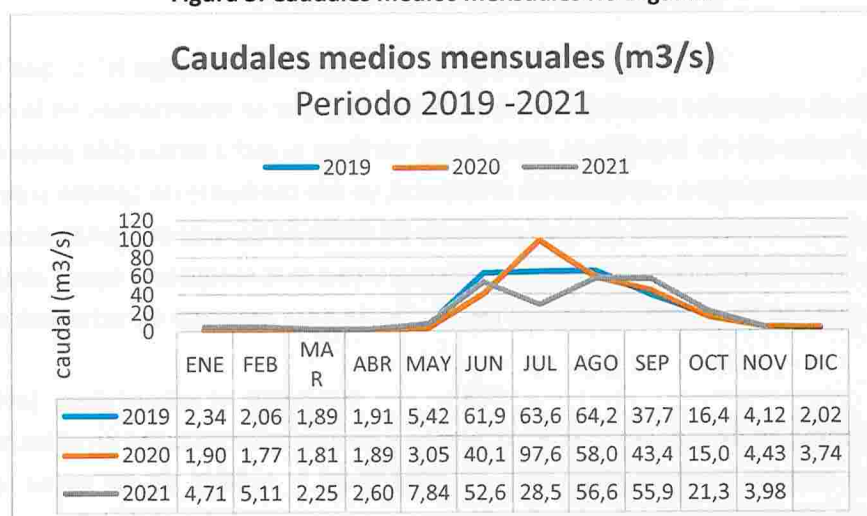
180° Sin embargo, si bien la zona de extracción presenta acumulación de aguas, también tiene cierta interconexión entre dichas áreas de acumulación que permiten el lavado natural de estas aguas, salvo de aquellas zonas cuya localización se materializa en el sector de ribera del río, cuya magnitud de la acumulación respecto del cauce natural es significativamente menor. Por lo tanto, no se generan efectos o impactos sobre algún componente ambiental significativo, ya sea por su acumulación o por el proceso de eutrofización antes descrito.

181° Junto con lo anterior, el régimen pluvial del río Diguillín permite apreciar que se genera un aumento en el caudal, principalmente en los meses de junio a septiembre, por lo que el proceso de acumulación de aguas se generaría de manera estacional —tal como lo constató la imagen del drone de la fiscalización de abril de 2022—, producto en parte por el menor caudal presente en el río. El gráfico siguiente muestra los caudales medios

<sup>18</sup> El río Diguillín presenta un régimen pluvial, el cual aumenta su caudal en los meses de mayo a julio de acuerdo a datos de la DGA.

mensuales para el río Diguillín en donde se aprecia una mayor contribución en los meses con incremento de la pluviometría.

**Figura 3: Caudales medios mensuales río Diguillín**



Fuente: Elaboración propia en base a estadísticas mensuales de caudal en estaciones DGA, <https://snia.mop.gob.cl/BNAConsultas/reportes>

182° Igualmente, es importante clarificar que al momento de la evaluación ambiental se expuso que la bocatoma del Canal El Carmen es una estructura artesanal destinada al abastecimiento de agua al canal de riego, cuya finalidad es captar aguas para el riego de 1.300 hectáreas<sup>19</sup>. Al efecto, como esta agua no es para consumo humano<sup>20</sup> y contiene los mismos elementos del río solo que éstos son removidos y arrastrados, no puede considerarse un riesgo para la salud debido a la calidad y cantidad de emisiones, efluentes o residuos, ya que la salud humana no se ve efectivamente afectada por la composición y características de las aguas del río.

183° En torno al segundo aspecto (cantidad de las aguas), sólo queda el análisis de afectación del material de arrastre aguas debajo de la zona de extracción que pudiese colmatar o tapar la bocatoma artesanal ubicada 200 metros aguas abajo del área de extracción, y con ello incidir negativamente en el acceso a agua destinada para riego de cultivos. Al efecto, las intervenciones sobre un cuerpo de agua fueron parte de la evaluación ambiental del Proyecto donde se indicaba que no habrá afectación de la citada bocatoma, entre otras cosas, debido a que el eje hidráulico y el perfil de velocidad para el sector de la referida bocatoma, permanecen constantes.

184° Sin embargo, dado que el Proyecto realizó extracciones en las zonas del cauce a lo largo del río Diguillín, resulta plausible que dicha intervención pudiese generar un cambio en la topografía general del cauce, lo que pudiese incidir en alteraciones a nivel de eje hidráulico y sobre todo perfiles de velocidad hidráulica antes descritos, lo que pudiese desencadenar una variación de la altura o nivel del río en la zona de captación de la

<sup>19</sup> En Ord. N° 42 de 8 de enero de 2008 de la DOH, replicado en el ICSARA, y en el Ord. N° 24 de 2 de enero de 2008 de la I. Municipalidad de Bulnes, ambos se pronuncia sobre la DIA del Proyecto.

<sup>20</sup> En <https://snia.mop.gob.cl/observatorio/> tampoco se observan en todo el río Diguillín Sistemas de Agua Potable Rural (APR), ya sea aguas arriba como aguas abajo. Página web visitada al 28 de septiembre de 2022.



bocatoma, teniendo menor disponibilidad del recurso la comunidad que hace uso de éste para riego.

185° En conclusión, y de acuerdo a todos los antecedentes analizados, se puede indicar que no existe daño ni riesgo a la salud de la población producto de la infracción, logrando determinarse un **riesgo de orden menor sobre el medio ambiente**, principalmente sobre la disponibilidad del componente hídrico debido a una potencial afectación a la bocatoma producida por el arrastre de material sedimentable del río Diguillín en el área de extracción en el lecho del río.

(2) Cargo N° 2

186° Tal como se señaló precedentemente, en la clasificación de la infracción del Cargo N° 2, dentro del proceso de evaluación ambiental el objeto del pretil de contención era controlar eventuales derrames de combustible del estanque sobre la superficie, que pudieran permear el suelo y contaminar la napa subterránea. Es decir, este riesgo o contingencia se previó con la finalidad de implementar una medida para evitar que se produzca el efecto adverso de la operación anormal del Proyecto como lo es el derrame de combustible.

187° En se sentido, dado que la ausencia del pretil supone un riesgo ante un eventual evento de contingencia mayor, dado que un evento menor podría ser contenido por la loza y montículo en que se sostiene, se considerará que esta infracción genera un riesgo a alguna componente ambiental como podría ser el suelo y al agua, de **magnitud menor**.

(3) Cargo N° 3

188° Respecto al Cargo N° 3, que se refiere a la modificación al Proyecto mediante la extracción de áridos desde un pozo lastre sin evaluación ambiental previa a su ejecución, con una superficie intervenida total de 9,76 ha, se hace presente que, más allá de la infracción de tipo procedimental que implica la no tramitación en el SEIA del proyecto lo que será analizado como parte del grado de vulneración del sistema de control ambiental en los considerando siguientes, es procedente verificar si dicha extracción generó o no algún tipo de afectación sobre algún componente ambiental, ya sea flora o vegetación y calidad del aire, que son los elementos típicos de afectación para este tipo de actividades.

189° Al respecto, el proceso de evaluación ambiental consideraba la intervención de la superficie que albergaría zonas de oficinas, despeje para construcción de caminos, entre otras intervenciones en tierra, e identificaba la vegetación que a esa fecha se encontraba existente en la zona: Litre (*Lithraea caustica*), Huigan (*Schinus polygamus*), ambas especies constituyentes del Bosque de Tipo Esclerófilo; además de Rosa Mosqueta (*Rosa Aff. Rubiginosa*), Aromo (*Acacia dealbata*), y Euphorbia sp. Sin embargo, estas especies no constituyen bosque nativo, dado que en ningún caso la cobertura espacial representa más del 20% de una hectárea de superficie, de acuerdo a evaluación de la vegetación en la superficie del Proyecto, apoyado por el análisis de fotografías aéreas del sector<sup>21</sup>.

<sup>21</sup> DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL "Extracción Mecanizada de Áridos desde el Cauce del Río Diguillín – Sector Los Tilos SOPRAMAT LTDA. Pag 45

190° Puntualmente, es el Huingan la especie que muestra predominio ecológico, sin embargo su desarrollo se encuentra bastante disminuido debido a las limitaciones del terreno. Junto con lo anterior, el vuelo con dron de fecha 8 de abril de 2022 no logra identificar unidades vegetacionales de interés o que poseen clasificación especial de conservación de acuerdo a los registros del D.S N°79, que Aprueba y oficializa clasificación de especies según estado de conservación, decimocuarto proceso, de 2 de agosto de 2018, del Ministerio del Medio Ambiente. Por su parte, cada una de las especies no tienen ningún nivel de protección especial de especies ni nacional de especies con problemas de conservación. Por tanto, considerando la extensión y magnitud de la medida de corta, es posible determinar que no existió un peligro.

191° Respecto de la fauna potencialmente afectada, la DIA indica presencia de fauna en el área de extracción de canteras, indicando que las especies presentes en el lugar y que pudieran potencialmente utilizar este fragmento, pueden desplazarse a ambientes similares, para luego recolonizar el sitio. Más aún, muchas de las poblaciones presentes en el área, como en el caso de roedores y aves, tienen varios hábitats para la alimentación y sitios para reproducción, por lo que no se encontrarían mayormente afectadas.

192° A su vez, se determinó que la zona de emplazamiento del Proyecto no presentaba aptitudes para actividades agrícolas o forestales (Uso de suelo Tipo VII), desarrollándose una vegetación natural de escaso potencial y utilización, y con especies que potencialmente utilizan este fragmento, las que pueden desplazarse a ambientes similares, para luego recolonizar el sitio. Por lo tanto, la pérdida de suelo no resulta de relevancia ya que no se caracteriza por tener una gran capacidad para sustentar biodiversidad.

193° En cuanto a la afectación de la calidad del aire, dada las características de la operación, el tipo de material y técnica de extracción, se identifican fuentes de emisión de material particulado de distintos diámetros aerodinámicos, producidos principalmente por la resuspensión de polvo que se genera en distintos procesos de la operación, como carguío y tránsito de camiones que entran y salen desde la planta chancadora, o desde los frentes de acopio y extracción hacia el acceso de la instalación (fuentes de tipo fugitiva).

194° Al respecto, la peligrosidad del elemento, así como la frecuencia de emisión –determinada por el nivel de actividad de las fuentes–, la baja altura de liberación del contaminante a la atmósfera, el entorno que incluye formaciones arbóreas en el perímetro de la fuente, permiten inferir que no existe un impacto sobre la salud de la población aledaña cuyo centro poblado más cercano corresponde a la Villa Los Olmos, situado a 1.300 metros de distancia al Noreste del emplazamiento de la fuente de emisión, o la afectación a cultivos, con lo cual el daño no se encuentra acreditado.

195° En cuanto al peligro ocasionado, a raíz de los mismos argumentos expuestos anteriormente, es posible determinar que no se configura un peligro, principalmente debido a las características de dispersión del contaminante, el cual, al provenir de fuentes cuya altura de liberación es baja, y considerando el entorno que limita la ruta de exposición, principalmente producida por partículas gruesas, y determina que las concentraciones de material particulado respirable sean más bien bajas en cuanto a magnitud, de carácter local, esto es, con una capacidad limitada de dispersión.



196° En conclusión, **se generó un riesgo menor** a algún tipo de afectación sobre la flora o vegetación, fauna y calidad del aire.

(4) **Cargo N° 4**

197° Respecto a este cargo, y tal como ya se ha analizado con anterioridad, dada su naturaleza **no se configura un daño o riesgo** sino más bien será ponderada y analizada en el contexto de la circunstancia relativa a la vulneración del sistema jurídico de control ambiental.

b) Número de personas cuya salud pudo afectarse (artículo 40 letra b) de la LO-SMA).

198° Al igual que la circunstancia de la letra “a” de la LOSMA, esta circunstancia se vincula a los efectos ocasionados por la infracción cometida. Su concurrencia está determinada por la existencia de un número de personas cuya salud pudo haber sido afectada, debido a un riesgo que se haya ocasionado por la o las infracciones cometidas. Ahora bien, mientras en la letra “a” se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, la circunstancia de la letra “b” 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”.

199° Atendido que, en relación con la circunstancia del literal a) del artículo 40 de la LOSMA, no se ha sostenido una afectación o peligro asociado a la población, no procede ponderar el literal b) respecto a éstas.”.

200° En este contexto, se hace presente que esta circunstancia no será analizada en relación a ningún cargo formulado, toda vez que según se detalló en la sección precedente, no se ha configurado un daño o peligro a la salud de la población.

c) Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (artículo 40, letra i) de la LO-SMA).

201° La importancia de la Vulneración al Sistema Jurídico de Protección Ambiental (en adelante, “VSJPA”) es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos 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.

202° 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 tales 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.

203° 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. En razón de lo anterior, se analizará la importancia de las normas infringidas, para luego determinar las características de los incumplimientos específicos, con el objeto de determinar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental respecto de cada uno.

**(1) Cargos asociados al artículo 35 literal a) de la LO-SMA**

204° En el presente procedimiento sancionatorio, se estimó que todos los Cargos N° 1 y N° 2, implican vulneraciones a la RCA N° 161/2008, que califica favorablemente el Proyecto “Extracción Mecanizada de Áridos desde el Cauce del Río Diguillín – Sector Los Tilos ÁRIDOS SOPRAMAT”, por lo que para los referidos cargos se abordará de forma conjunta los aspectos asociados al tipo de norma infringida, y su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, sin perjuicio de analizar separadamente las características propias de los respectivos incumplimientos posteriormente.

205° En este contexto, la RCA es la resolución que pone término al proceso de evaluación de impacto ambiental, el cual se encuentra regulado en el Título II, párrafo 2°, de la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente y constituye uno de los principales instrumentos preventivos y de protección ambiental con que cuenta la administración. La relevancia de la RCA radica en que ésta refleja la evaluación integral y comprensiva del proyecto y sus efectos ambientales, asegurando el cumplimiento de los principios preventivo y precautorio en el diseño, construcción, operación y cierre, del respectivo proyecto o actividad<sup>22</sup>.

206° La decisión adoptada mediante la RCA certifica, en el caso de aprobarse el proyecto, de que éste cumple con todos los requisitos ambientales exigidos por la normativa vigente, además de establecer las condiciones o exigencias ambientales que deberán cumplirse para ejecutar el proyecto o actividad. Se trata, por ende, de un instrumento de alta importancia para el sistema regulatorio ambiental chileno, lo que se ve representado en las exigencias contenidas en los artículos 8 y 24 de la LBMA. Según el inciso primero del artículo 8, “*los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley*”. El artículo 24 de la LBMA, por su parte, establece que “*el titular del proyecto o actividad, durante la fase de construcción y ejecución del mismo, deberá someterse estrictamente al contenido de la resolución de calificación ambiental respectiva*”.

<sup>22</sup> Al respecto, véase Bermúdez Soto, Jorge, *Fundamentos de Derecho Ambiental* (2015), 2ª ed. Ediciones Universitarias de Valparaíso, p. 265-267. Según el autor: “*En conclusión, se debe agregar que, desde esta perspectiva, el SEIA constituye un instrumento de protección ambiental que materializa al principio precautorio (C.I, 5.1). Con ayuda del SEIA son examinados, descritos y valorados de manera comprensiva y previa todos los efectos ambientales negativos que un determinado proyecto o actividad puede acarrear*”.



207° Sobre la base de las consideraciones señaladas, a continuación se analizará la relevancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental atribuible a cada una de las infracciones a la RCA N° 161/2008 imputadas.

(a) Cargo N° 1

208° El presente cargo se refiere a que el titular incumplió las exigencias para las faenas de extracción contempladas en la RCA N° 161/2008, las que tenían especial relevancia pues se hacían cargo del correspondiente efecto que dio origen a la evaluación ambiental. Lo anterior, por cuanto el Proyecto ingresó al SEIA al configurar la tipología de ingreso del artículo 3° numeral i.2 del antiguo RSEIA”, ya que la extracción total de áridos desde las dos islas propuestas era de un volumen total de 129.278 m<sup>3</sup>, en la entonces VIII región (hoy XVI Región del Ñuble).

209° Al respecto, todas las obras, partes y acciones de la descripción del Proyecto, referentes a la extracción misma llevada a cabo durante su fase de operación, estaban directamente relacionadas a la actividad cuyos impactos se buscaba predecir y evaluar con su ingreso obligatorio al SEIA, a saber, el análisis de la extracción de un recurso natural —áridos— desde el cauce de un río con el objeto de evitar la erosión o aluviones en los terrenos ribereños a causa del cambio de curso de aguas

210° Lo expuesto implicó que se vulnerara el objeto mismo de la evaluación ambiental, la predicción de sus impactos y el principio preventivo que busca anticiparse a la ocurrencia de éstos.

211° Teniendo en consideración los factores antes relatados, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema de jurídico de protección ambiental de importancia **media**.

(b) Cargo N° 2

212° El presente cargo se refiere que el titular incumplió las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de contención en el estanque de almacenamiento de combustible, cuya finalidad dentro de la evaluación ambiental era controlar eventuales derrames de combustible del estanque sobre la superficie, que pudieran permear el suelo y contaminar la napa subterránea. Es decir, este riesgo o contingencia se previó para implementar una medida para evitar que se produzca el efecto adverso de la operación anormal del Proyecto como lo es el derrame de combustible.

213° Por lo tanto, el incumplimiento implicó que se vulnerara las acciones adoptadas durante el proceso de evaluación para precaver las consecuencias no deseadas de la operación anormal del Proyecto, pudiendo generarse efectos nocivos en el componente hídrico.

214° Teniendo en consideración los factores antes relatados, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema de jurídico de protección ambiental de importancia **media**.

(2) Cargo N° 3

215° En el caso de las elusiones al SEIA, como ocurre en el presente caso, se viene a mermar una de las instancias jurídicas de protección ambiental más importantes: el SEIA, el cual *“es respecto de la actividad económica de los ciudadanos donde ejercer su más poderosa influencia, precisamente porque viene a regular, asegurar y a la vez limitar la libertad en materia económica”*<sup>23</sup>, afectándose de paso la normativa vigente. Ello pues, cabe recordar que la infracción reprochada dice relación con la elusión al SEIA de una modificación de proyecto que en sí misma constituye una tipología de ingreso.

216° En efecto, el SEIA se funda en el principio preventivo, manifestado precisamente en la evaluación ambiental de actividades y proyectos, previos a su implementación, en miras a cumplir, entre otros objetivos, con el de evitar impactos ambientales previsibles asociados a la ejecución de una actividad, así como también abordar aquellos potenciales efectos negativos que habrían de originarse y que necesariamente deben ser debidamente manejados, para efectos de su mitigación, reparación y compensación. Dicho ello, el principio preventivo alcanza mayor fuerza en los instrumentos de evaluación ambiental -Declaración de Impacto Ambiental y Estudio de Impacto Ambiental-, por cuanto su contenido determina la existencia o no de impactos ambientales y su significancia.

217° Conforme a lo indicado, el SEIA asegura que cierto tipo de proyectos solo puedan ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, conforme regula la LBMA. Ello permite que la Administración y la propia población puedan contar con información previa sobre los posibles efectos de un proyecto, sobre el medio ambiente y la salud de la población.

218° Dicho lo anterior, la información ingresada al SEIA debe ser evaluada por los organismos con competencia ambiental correspondientes, para estar en conocimiento del proyecto que se somete a evaluación y, en definitiva, lo califiquen ambientalmente, resolviendo su aprobación, por sí mismo o con la incorporación de determinadas condiciones o procedan a rechazarlo. Así, dependiendo de los impactos generados por el proyecto, el SEA determinará la incorporación de medidas para hacer frente a los impactos reconocidos y evaluados. En consecuencia, al ejecutar un proyecto o actividad sin contar con toda la información necesaria y requerida para un correcto análisis y evaluación ambiental, se omite la instancia prevista por el ordenamiento jurídico para hacer cumplir los requisitos legales y reglamentarios de la evaluación preventiva de proyectos.

219° Teniendo en consideración los factores antes relatados, y que la elusión al SEIA se ha acontecido por una larga data, se considerará que el presente cargo conlleva una vulneración al sistema de jurídico de control ambiental de importancia **alta**.

(3) Cargo N° 4

220° En relación a este cargo, cabe señalar que el requerimiento de información es una herramienta que entrega la LOSMA a la SMA en su artículo 3 letra e), para poder contar con la información cierta, precisa e íntegra sobre la UF, que permita evaluar adecuadamente el cumplimiento de las normas bajo su competencia. El no cumplimiento a

<sup>23</sup> BERMUDEZ, Jorge, Fundamentos de Derecho Ambiental, 2da. Edición, 2015.pg. 263.



un requerimiento de información constituye una forma de limitar o impedir la acción de control y vigilancia ambiental, propia de las funciones fiscalizadoras de esta Superintendencia. Al efecto, la relevancia de la información requerida radicaba en aclarar aspectos de la materialización del Proyecto, tal como el detalle anual de extracción en el cauce y en el pozo lastre para determinar con mayor exactitud el volumen extraído y su consecuente beneficio económico, así como los monitoreos de aguas, que podrían dar cuenta de alguna afectación en el río.

221° Sobre el particular, según se ha indicado, el Titular no respondió el requerimiento de información formulado en el acta de inspección ambiental de fecha 28 febrero de 2020, y conforme a lo señalado, se estima que el Cargo N° 4 implica una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de entidad **media**.

## 2. Factores de incremento

222° A continuación, se ponderarán aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación, y que han concurrido en la especie.

### a) Intencionalidad en la comisión de la infracción (artículo 40 letra d) de la LOSMA)

223° Este literal del artículo 40 es utilizado como un factor de incremento en la modulación para la determinación de la sanción concreta. En efecto, a diferencia de como ocurre en la legislación penal, donde la regla general es que se requiere dolo para la configuración del tipo, la LO-SMA, aplicando los criterios asentados en el Derecho Administrativo Sancionador<sup>24</sup>, no exige, la concurrencia de intencionalidad o de un elemento subjetivo para configurar la infracción administrativa, más allá de la culpa infraccional<sup>25</sup>. Una vez configurada la infracción, la intencionalidad permite ajustar la sanción específica a ser aplicada, en concordancia con el principio de culpabilidad.

224° La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional<sup>26</sup>. La concurrencia de intencionalidad implicará que el reproche de la conducta es mayor, lo cual justifica que esta circunstancia opere como un factor de incremento de la sanción. Por el contrario, cuando la infracción fue cometida solo a título culposo o negligente, esta circunstancia no será considerada<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> Al respecto, la doctrina española se ha pronunciado, señalando que "En el Código Penal la regla es la exigencia de dolo de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y además tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia (artículo 12). En el Derecho Administrativo Sancionador la situación es completamente distinta puesto que por regla basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción y, salvo advertencia legal expresa en contrario, no es exigible el dolo que de otra suerte, caso de haberse únicamente opera como elemento de graduación (agravante) de la sanción". En NIETO, Alejandro, "Derecho Administrativo Sancionador". 4ª Edición. Ed. Tecnos, 2008, p. 391.

<sup>25</sup> Corte Suprema, Sentencias Rol N° 24.262-2014, 24.245-2014 y 24.233-2014, todas de fecha 19 de mayo de 2015.

<sup>26</sup> Véase sentencias Excma. Corte Suprema Rol 10.535-2011, de fecha 28 de noviembre de 2011; Rol 783-2013, de fecha 8 de abril de 2013; Rol 6.929-2015, de fecha 2 de junio de 2015; y sentencia del Caso Central Renca.

<sup>27</sup> Bermúdez Soto, Jorge. 2014, p. 485. Véase sentencia Excma. Corte Suprema, Rol 25.931-2014, de fecha 4 de junio de 2015.

225° Al evaluar la concurrencia de esta circunstancia, se tendrá especialmente en cuenta la prueba indirecta, principalmente la prueba indiciaria o circunstancial. Esta prueba podrá dar luces sobre las decisiones adoptadas por el infractor y su adecuación con la normativa.

226° Adicionalmente, se debe considerar las características particulares del infractor y el alcance propio del instrumento de carácter ambiental respectivo. Esto debido a qué elementos como la experiencia, grado de organización, condiciones técnicas y materiales de operación, entre otros, influyen en la capacidad para adoptar decisiones informadas.

227° En este sentido, respecto a los Cargos N° 1, N° 2 y N° 3 la Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada es titular de la DIA del Proyecto calificado favorablemente mediante la RCA N° 161/2008, cuyo incumplimiento dio origen al presente procedimiento sancionatorio. Esto de por sí permite concluir que la Empresa cuenta con conocimiento tanto del nivel de especificación técnica que requiere la operación de la extracción de áridos; así como de los eventuales efectos que este tipo de proyectos puede generar, y de las exigencias que en materia de cumplimiento de estándares ambientales establece nuestra legislación.

228° Por ende, la Empresa conocía o al menos se encontraba en una posición privilegiada para conocer claramente las obligaciones contenidas en su resolución de calificación ambiental y de la normativa sectorial aplicable. En efecto, el sujeto calificado en el marco del SEIA activa el procedimiento, propone su proyecto, participa en la tramitación como actor principal y, por tanto, tiene completa certeza de cuáles son las normas, condiciones y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental<sup>28</sup>.

229° No obstante lo anterior, y por ser este solamente un indicio más que se debe considerar para esta circunstancia, se procederá a analizar si en el presente procedimiento hay otros elementos indiciarios que permitan sostener que la intencionalidad concurre en este caso.

230° Sobre el **Cargo N° 1** resulta claro que el Titular debía conocer los términos de su RCA, ya que fue el mismo quien propuso el Proyecto a evaluación y realizó su tramitación completa hasta obtener la autorización de funcionamiento. Consecuentemente, la Empresa es quien está en mejor posición de conocer los detalles y operación de la extracción de áridos. Además, la voluntad deliberada en la comisión de los hechos, actos y omisiones infraccionales por parte de la Empresa queda de manifiesto en los distintos actos administrativos que constataron los incumplimientos asociados a la extracción de áridos a lo largo del tiempo, desde el inicio de la ejecución del Proyecto. Así, tempranamente en el acta de fiscalización de la COF, de fecha 17 de marzo de 2009, se indica que *“Aparentemente no se está realizando la extracción desde la zona autorizada”*; luego, en los oficios de la DOH individualizados previamente: Ord. DOH VIII N° 733, de fecha 21 de abril de 2009, Ord. DOH VIII N° 134, de 20 de enero de 2010 y Ord. DOH VIII N° 1940, de 26 de octubre de 2011, se informó al Titular la irregularidad en sus extracciones

---

<sup>28</sup> En este sentido se ha pronunciado el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, en sentencia rol R-6-2013, de 3 de marzo de 2014.



231° Por su parte, en torno al **Cargo N° 2**, los hechos constatados precedentemente no permiten acreditar que se haya procedido de manera dolosa en este cargo y tampoco existen otros antecedentes que se puedan considerar al respecto. Por lo tanto, esta circunstancia no será ponderada en la determinación de la sanción final en el referido Cargo N° 2.

232° En relación al **Cargo N° 3** el Titular tiene entre sus actividades económicas principales la extracción de piedra, arena y arcilla, con inicio de actividades con fecha 25 de octubre de 2007, es decir, a lo menos mantiene 15 años en el mercado como especialista en la materia. En efecto, una manifestación de su *expertise* en el rubro es que acompañó autorizaciones sectoriales municipales en sus descargos, que dan cuenta de su conocimiento del umbral de volumen a extraer en un pozo lastrero que gatilla un ingreso al SEIA.

233° Por otro lado, en relación al **Cargo N° 4** queda de manifiesto el conocimiento y la voluntad del Titular en la comisión de la infracción, ya que reconoce expresamente en sus descargos que, dado que en el plazo otorgado no logró reunir toda la información solicitada, decidió no remitirla, pudiendo haberla enviado extemporánea o parcialmente, o pedir mayor plazo para acompañarla totalmente.

234° De esta forma, se ha podido establecer la existencia de elementos que dan cuenta de intencionalidad por parte del Titular en los Cargos N° 1, N° 3 y N° 4. En razón de lo anterior, esta circunstancia será considerada para el incremento de la sanción aplicable.

b) Conducta anterior negativa del infractor (artículo 40 letra e) de la LO-SMA).

235° Los criterios para determinar la concurrencia de la conducta anterior negativa tienen relación con las características de las infracciones cometidas por el infractor en el pasado. Para estos efectos, se consideran aquellos hechos infraccionales cometidos con anterioridad al primero de los hechos infraccionales que se hayan verificado y sean objeto del procedimiento sancionatorio actual. Determinada la procedencia de la circunstancia, se aplica como factor de incremento único para todas las infracciones por las cuales el infractor es sancionado, de forma que la respuesta sancionatoria de cada una de ellas refleja adecuadamente la conducta anterior negativa del infractor.

236° Los criterios que determinan la conducta anterior negativa, en orden de relevancia, son los siguientes: (i) Si la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por la misma exigencia ambiental por la que será sancionado en el procedimiento actual; (ii) Si la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por exigencias ambientales similares o que involucran el mismo componente ambiental que la infracción por la que se sancionará en el procedimiento sancionatorio actual; y (iii) Si un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional sancionó al infractor por exigencias ambientales distintas o que involucran un componente ambiental diferente de aquel por la cual se sancionará en el procedimiento actual.

237° En este contexto, cabe hacer presente que de conformidad a la información recabada por esta Superintendencia, la Empresa ha sido objeto de las siguientes sanciones con anterioridad:

**Tabla 4: Sanciones aplicadas anteriormente a la Empresa en relación a la Faena de extracción**

Resolución	Infracción	Sanción
Decreto Alcaldicio N° 115 de 18 de enero de 2010, de la I. Municipalidad de Bulnes	Extracción de áridos sin patente municipal.	Clausura
Resolución D.G.A. Exenta N° 1800, de 17 de septiembre de 2019, Aplica multa, según lo indicado en el artículo 172 del Código de Aguas	Modificación de cauce del canal de descarga del Canal El Carmen, entorpeciendo el libre escurrimiento de las aguas que son devueltas al río como excedentes del canal, producto de que su cauce fue rellenado y desviado hacia el río Diguillín en un nuevo trazado del canal de descarga hacia el sur, eliminándose 800 m del canal original. Además, dicho desvío se realizó en un área de explotación de áridos activa, con acumulación de material suelto, caminos y excavaciones.	500 UTA

Fuente: Elaboración propia.

238° En razón de lo expuesto, esta circunstancia será considerada como un factor que incremente la sanción específica aplicable a cada infracción. No obstante lo anterior, cabe hacer presente, que al momento de aplicar el incremento derivado de la circunstancia en comento, se tendrá en consideración la gravedad de las infracciones anteriores, la proximidad en la fecha de su comisión y el número de las mismas.

### 3. Factores de disminución

239° A continuación, se procederá a ponderar todos los factores que pueden disminuir el componente de afectación. En este contexto, teniendo en consideración que en este caso no ha mediado una autodenuncia, y que se ha descartado la concurrencia de una irreprochable conducta anterior; dichas circunstancias no serán ponderadas en virtud de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA.

#### a) Grado de participación en el hecho, acción y omisión constitutiva de la misma (artículo 40 letra d) de la LOSMA)

240° En relación al grado de participación en los hechos, acciones u omisiones, este se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio tiene responsabilidad en la infracción a título de autor o coautor, o si colaboró en la comisión de la infracción con un grado de responsabilidad menor o secundaria.

241° Respecto al grado de participación en las infracciones configuradas, no corresponde extenderse en el presente dictamen, dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio corresponde únicamente a Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada, titular de la unidad fiscalizable en que se constatan las



infracciones, siéndole atribuible la totalidad de las infracciones objeto del presente procedimiento en calidad de autor.

b) Cooperación eficaz en el procedimiento y/o investigación (artículo 40 letra i) LO-SMA)

242° Esta circunstancia evalúa si el infractor ha realizado acciones que han permitido o contribuido al esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/o sus efectos, así como también a la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. 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 durante la investigación y/o el procedimiento administrativo sancionatorio sea eficaz, lo que guarda relación con la utilidad real de la información o antecedentes proporcionados.

243° 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 y; (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.

244° Respecto al allanamiento de los hechos constitutivos de infracción, cabe tener presente que el Titular se allanó parcialmente en relación a los hechos imputados que sustentan al **Cargo N° 2** y totalmente al **Cargo N° 4**. En cuanto a los otros dos cargos no procede ponderar esta circunstancia.

245° De conformidad a lo señalado, en el presente caso, la circunstancia de cooperación eficaz en el procedimiento y/o investigación será ponderada como un factor de disminución en la determinación de la sanción final.

c) Aplicación de medidas correctivas (artículo 40 letra i) de la LO-SMA)

246° Respecto a la aplicación de medidas correctivas, esta Superintendencia pondera la conducta posterior del infractor, respecto de las acciones que éste haya adoptado para corregir los hechos constitutivos de infracción y eliminar o reducir sus efectos, o para evitar que se generen nuevos efectos.

247° A diferencia de la cooperación eficaz –que evalúa la colaboración del infractor en el esclarecimiento de los hechos infraccionales– esta circunstancia busca ser un incentivo al cumplimiento y la protección ambiental, pues evalúa si el infractor ha adoptado o no acciones para volver al cumplimiento y subsanar los efectos de su infracción.

248° La ponderación de esta circunstancia abarca las acciones correctivas ejecutadas en el periodo que va desde la verificación del hecho infraccional, hasta la fecha de emisión del dictamen a que se refiere el artículo 53 de la LO-SMA. La SMA evalúa la idoneidad, eficacia y oportunidad de las acciones que se hayan efectivamente adoptado y determina si procede considerar esta circunstancia como un factor de disminución de la sanción a aplicar, para aquellas infracciones respecto de las cuales se han adoptado las medidas correctivas, en base a los antecedentes que consten en el respectivo procedimiento sancionatorio.

249° En esta circunstancia, sólo se ponderan las acciones que hayan sido adoptadas de forma voluntaria por parte del infractor, por lo que no se consideran las acciones que se implementen en el marco de la dictación de medidas provisionales, la ejecución de un PdC o que respondan al cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales pronunciadas por otros servicios públicos y/o tribunales de justicia.

250° Al efecto, no existen medidas correctivas informadas por el Titular o constatadas en alguna de las fiscalizaciones, razón por la cual esta circunstancia no será considerada en la determinación de la sanción aplicable.

#### **C. Capacidad económica del infractor (artículo 40 letra f) de la LO-SMA)**

251° 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 Pública<sup>29</sup>. De esta manera, la capacidad económica atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

252° 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.

253° 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.

<sup>29</sup> 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, Nº 1, 2010, pp. 303 - 332.



254° 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 2020 (año comercial 2019)<sup>30</sup>. De acuerdo a la referida fuente de información, Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada corresponde a una empresa que se encuentra en la categoría de tamaño económico **Pequeña 2**, es decir, presenta ingresos por venta anuales entre UF 5.000,01 y UF 10.000.

255° En atención al principio de proporcionalidad y a lo descrito anteriormente respecto del tamaño económico de la empresa, 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.

256° En base a lo descrito anteriormente, al tratarse de una empresa categorizada como **Pequeña 2**, se concluye que procede la aplicación de un ajuste para la disminución del componente de afectación de la sanción que corresponda aplicar a la infracción, asociado a la circunstancia de capacidad económica.

#### IX. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

257° En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LO-SMA, se propondrán las siguientes sanciones que a juicio de esta Fiscal Instructora corresponde aplicar a Sociedad Productora de Áridos, Servicios y Transporte Limitada

258° Respecto de la **Infracción N° 1**, correspondiente a *“No se han cumplido las exigencias para las faenas de extracción, lo que se expresa en: (a) El área de extracción actual se encuentra en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este. (b) Se encuentra excavadora en el lecho del cauce, y no en las islas en su interior. (c) Hay zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento. (d) Creación de un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo.”*, se propone aplicar la sanción consistente en multa equivalente a **388 UTA**.

259° Respecto de la **Infracción N° 2**, correspondiente a: *“El estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad.”*, se propone aplicar la sanción consistente en multa equivalente a **11 UTA**.

260° Respecto de la **Infracción N° 3**, correspondiente a: *“Modificación al proyecto de extracción de áridos desde pozo lastre sin evaluación ambiental previa a su ejecución, consistente en extracción en una superficie intervenida no evaluada, correspondiente a extracción distinta, desde pozo lastre, por un total de 9,76 ha.”*, se propone aplicar la sanción consistente en multa equivalente a **273 UTA**.

<sup>30</sup> Corresponde a la información más reciente disponible por esta Superintendencia.

261° Respecto de la **Infracción N° 4**, correspondiente a: “Falta de entrega de información solicitada en el Requerimiento en acta de inspección Acta de Inspección ambiental de fecha 28 febrero de 2020.”, se propone aplicar la sanción consistente en multa equivalente a **1,1 UTA**.

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

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

N°	Cargo	Beneficio Económico (UTA)	Componente afectación				Multa (UTA)
			Valor Seriedad (rango UTA)	Factores incremento (valor máximo)	Factores disminución (valor máximo)	Factor tamaño económico	
1	No se han cumplido las exigencias para las faenas de extracción, lo que se expresa en: a) El área de extracción actual se encuentra en la columna de agua del río Diguillín, y no fuera de este. (b) Se encuentra excavadora en el lecho del cauce, y no en las islas en su interior. (c) Hay zonas de extracción que se materializan bajo la cota de escurrimiento. (d) Creación de un pretil de 1,5 m dentro del cauce, de 240 m de largo.	382,00	Letra i) IVSJPA	Letra e) Conducta anterior negativa	-	Pequeña 2	388,0
			Letra a) Daño y/o Riesgo al medio ambiente o la salud	Letra d) Intencionalidad			
			1 - 200	100%	50%	5,00%	
2	El estanque de almacenamiento de combustible no cumple con las condiciones de seguridad que dicen relación con un pretil de seguridad.	10,00	Letra i) IVSJPA	Letra e) Conducta anterior negativa	Letra i) Cooperación eficaz	Pequeña 2	11,0
			Letra a) Daño y/o Riesgo al medio ambiente o la salud				
			1 - 200	100%	50%	5,00%	
3	Modificación al proyecto de extracción de áridos desde pozo lastre sin evaluación ambiental previa a su ejecución, consistente en extracción en una superficie intervenida no evaluada,	222	Letra i) IVSJPA	Letra e) Conducta anterior negativa	-	Pequeña 2	273,0
			Letra a) Daño y/o Riesgo al medio ambiente o la salud	Letra d) Intencionalidad			



	correspondiente a extracción distinta, desde pozo lastre, por un total de 9,76 has.		500 - 1.000	100%	50%	5,00%	
4	Falta de entrega de información solicitada en el Requerimiento en acta de inspección Acta de Inspección ambiental de fecha 28 febrero de 2020.	0	Letra i) IVSJPA	Letra e) Conducta anterior negativa	Letra i) Cooperación eficaz	Pequeña 2	1,1
			1 - 200	Letra d) Intencionalidad			

**X. REQUERIMIENTO DE INGRESO AL SEIA**

262° Que, conforme a lo constatado en el presente procedimiento sancionatorio y atendido que la actividad extractiva en el pozo lastre se ha mantenido, al menos hasta el 8 de abril de 2022, se torna necesario requerir el ingreso de la modificación de proyecto verificada en el presente procedimiento al SEIA, por configurarse la tipología de ingreso establecida en el artículo 10, literal i) de la LBMA, desarrollado en particular en el literal i.5.1) del artículo 3 del RSEIA.



Ivonne Miranda Muñoz

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



DGP/MGA

