

DEV

**DICTAMEN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO ROL D-112-2018, SEGUIDO EN
CONTRA DE SOCIEDAD DE DESARROLLO URBANO
VALDIVIA LTDA.**

I. MARCO NORMATIVO APLICABLE

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 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, “D.S. N° 38/2011”); la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; 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 RA N° 119123/44/2021, de fecha 11 de mayo de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que designa Jefa del Departamento de Sanción y Cumplimiento; el Decreto Exento RA N° 118894/55/2022 de la Subsecretaría de Medio Ambiente, de 18 de marzo de 2022, Establecimiento de orden de subrogación; 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 N° 85, de 22 enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales - Actualización; y, la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

II. IDENTIFICACIÓN DEL SUJETO INFRACITOR Y DEL PROYECTO

1. El presente procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-112-2018, se inició con fecha 28 de noviembre de 2018, en contra de Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Ltda., Rut N° 83.949.400-9 (“Valdicor” o “el titular”), titular del proyecto “Producción de Áridos en el Río Calle-Calle”, el cual fue ingresado a evaluación mediante Declaración de Impacto Ambiental (“DIA”), y fue aprobado mediante Resolución Exenta N° 1627, de 05 de diciembre de 2002, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Los Lagos, (“RCA N° 1627/2002”), en relación con la Unidad Fiscalizable (“UF”), denominada “Valdicor”, ubicada en avenida Balmaceda N° 6450, comuna de Valdivia, Región de Los Ríos.

2. El citado proyecto, consiste en la extracción de áridos en distintos sectores del Río Calle-Calle, tales como Chumpullo, Mechuco, Huelleshue y Pishuinco, teniendo autorizada un área total de extracción entre todos los sectores correspondiente a 950.400 m², cuyos volúmenes de extracción corresponden a un volumen anual de 89.900 m³, con un máximo de extracción de 400 m³/día, con un promedio de 18 días al mes. Contempla una etapa



de extracción de materia prima desde el fondo del río, la carga de embarcaciones y el posterior transporte vía fluvial hasta el punto de descarga. Luego considera una segunda etapa terrestre de descarga desde las embarcaciones, para posteriormente acopiar, procesar y despachar el material.

3. El detalle del programa de extracción aprobado por RCA N° 1627/2002, considerando cada uno de los sectores de extracción, es el siguiente:

Tabla N° 1. "Programa de extracción RCA N° 1627/2002".

Sector	Volumen anual m ³	Porcentaje %
1. Chumpullo	4.500	5%
2. Mechuco	4.500	5%
3. Huellelhue	18.000	20%
4. Pishuinco	63.000	70%
Total	89.900	100%

Fuente: Considerando 3.5, RCA N° 1627/2002.

III. ANTECEDENTES DE LA INSTRUCCIÓN Y DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

4. Para la confección de este dictamen se tuvieron a la vista todos los antecedentes allegados al procedimiento, constando su contenido en el expediente disponible en la plataforma del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental – SNIFA, los que serán referenciados en la medida que hayan servido de sustento para la argumentación que se expone.

5. Por medio del Memorándum DSC N° 460 de 30 de octubre de 2018 se designó fiscal instructora del presente procedimiento. Mediante Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018, de 28 de noviembre de 2018, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-112-2018, con la formulación de cargos, la que fue notificada personalmente el día 29 de noviembre de 2018.

6. El procedimiento se inicia por la presentación de una denuncia ciudadana por ruidos molestos colindantes a la actividad de la UF.

7. Con fecha 10 de diciembre de 2018, se efectuó reunión de asistencia al cumplimiento en virtud del artículo 3 letra u) de la LOSMA. En dicha oportunidad, el representante de la empresa, realizó una presentación ante esta SMA, solicitando se le conceda una ampliación de plazo para la presentación de un Programa de Cumplimiento ("PdC") y de descargos, al tiempo que presenta poder de representación. Lo anterior fue resuelto por la Res. Ex. N° 2/Rol D-112-2018, de 11 de diciembre de 2018.

8. Que, por medio de los Memorándum internos SMA N° 70929, de 17 de diciembre de 2018, y 71681, de 19 de diciembre de 2018, se



remitieron por parte de la Oficina Regional de Los Ríos, un grupo de denuncias en contra de la UF por las mismas materias de ruidos molestos.

9. Que, el 18 de diciembre de 2018, por medio de la Res. Ex. N° 3/Rol D-112-2018 se resolvió una solicitud de cambio de domicilio de una de las denunciantes.

10. Con fecha 20 de diciembre de 2018, Valdicor presentó un PdC. Luego, con fecha 6 de febrero de 2019, mediante Memorándum N° 7228/2019, se derivaron los antecedentes de dicho PdC al Jefe (S) de la entonces División de Sanción y Cumplimiento, actual Departamento de Sanción y Cumplimiento (“DSC”), de esta SMA.

11. Posteriormente, con fecha 22 de febrero de 2019, por medio de la Res. Ex. N° 4/Rol D-112-2018, se formularon observaciones al PdC, y por medio de la Res. Ex. N° 5/Rol D-112-2018 se amplió el plazo para presentar la propuesta refundida. A raíz de ello, el 11 de marzo de 2019, Valdicor presentó un PdC refundido.

12. Con fecha 25 de abril de 2019, por medio de la Res. Ex. N° 6/Rol D-112-2018, se formularon observaciones al PdC refundido. Con fecha 2 de mayo de 2019, se realizó una nueva reunión de asistencia al cumplimiento. Finalmente, con fecha 7 de mayo de 2019, Valdicor presentó un nuevo PdC refundido.

13. Con fecha 15 de mayo de 2019, se recepcionó una nueva denuncia que en síntesis señala lo siguiente: a) La empresa continúa incumpliendo los horarios de funcionamiento de la RCA; b) Las actividades de Valdicor generan además de ruidos molestos, impactos en la salud de la población como consecuencia de la emisión de vibraciones y material particulado; c) La empresa se encontraría en permanente infracción, por lo cual solicita la adopción de medidas cautelares con el objeto de suspender sus actividades.

14. Con fecha 30 de mayo de 2019, la Res. Ex. N° 7/Rol D-112-2018, tuvo por acompañadas las denuncias que indica, otorgando calidad de interesada y confirmando traslado al titular. Este traslado fue evacuado por la empresa el 10 de junio de 2019.

15. Finalmente, con fecha 27 de junio de 2019, mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, se aprobó el PdC refundido con correcciones de oficio, suspendiéndose el procedimiento sancionatorio. Por su parte, se ponderaron las alegaciones de la denunciante y el traslado.

16. Con fecha 28 de junio de 2019, comenzó a ejecutarse el PdC, de acuerdo a lo indicado en el Sistema de Programas de Cumplimiento de esta Superintendencia (“SPDC”). En la misma fecha indicada, se recepcionó nueva denuncia que indica, en síntesis, que el traslado de la actividad de lavado de camiones mixer no se encontraría ejecutada, acompañando fotografías.



17. Posteriormente, con fecha 2 de julio de 2019, se dicta la Res. Ex. N° 9/Rol D-112-2018 que resuelve la anterior, aclarando que la acción señalada está categorizada en el PdC como acción por ejecutar.

18. Más adelante, mediante Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2019-2510-XIV-PC ("IFA PdC"), la entonces División de Fiscalización dio cuenta de los resultados de la fiscalización ambiental a Valdicor, en el marco del PdC. Adicionalmente, funcionarios de la SMA realizaron dos inspecciones ambientales con fecha 30 de octubre de 2019 y 31 de enero de 2020, con el objetivo de verificar avances de las acciones propuestas. En particular, las inspecciones señaladas se realizaron, atendida la presentación de 11 denuncias nuevas, ingresadas ante la SMA en el año 2020, respecto a la generación de ruidos molestos en la UF. Por ello, además, se efectuó una medición continua de ruidos (24 horas continuas entre el 13 y 22 de enero de 2020), con el objeto de verificar la eficacia de las medidas implementadas. A lo anterior, se suman dos inspecciones ambientales de fecha 4 y 6 de julio de 2020, cuyas actas de inspección ambiental y fichas técnicas de medición respectivas fueron incluidas en el expediente Rol N° DFZ-2020-2829-XIV-NE .

19. A raíz del IFA PdC, las denuncias ingresadas a esta SMA durante el año 2020, y la medición continua entre 13 y 22 de enero de 2020, mediante Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018 de fecha 5 de agosto de 2020, y por los motivos detallados en dicho acto, se resolvió declarar incumplido el PdC de Valdicor, ordenando reiniciar el procedimiento sancionatorio Rol D-112-2018. Por su parte, en el Resuelvo IV de la resolución citada, se solicitó al Superintendente del Medio Ambiente decretar la medida provisional de clausura parcial de las instalaciones, del literal c) del artículo 48 de la LOSMA, por un término de 30 días corridos, previa autorización del Ilte. Tercer Tribunal Ambiental. Esta solicitud posteriormente fue dejada sin efecto, por medio de la Res. Ex. N° 16/ Rol D-112-2018, como se indica más adelante.

20. Que, el 17 de agosto de 2020, ingresó un escrito por parte de la Junta de Vecinos Parque Los Torreones IV, informando que la empresa mantendría el incumplimiento.

21. Con fecha 8 de septiembre de 2020 Valdicor presentó, en lo principal, recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018. En primer otrosí, interpone recurso jerárquico en subsidio; en segundo otrosí, solicita suspender la exigibilidad del acto administrativo impugnado mientras se encuentre pendiente la resolución de los recursos; en tercer otrosí, solicita tener presente una serie de medidas de mitigación de ruido a implementar y, dado lo anterior, suspender los efectos de la solicitud de medidas provisionales del Resuelvo IV de la resolución recurrida; en cuarto otrosí, solicita la tramitación urgente ordenando suspensión inmediata del acto recurrido; en quinto otrosí, solicita tener por acompañados los documentos que indica; finalmente, en sexto otrosí, solicita notificación vía correo electrónico.

22. Con fecha 14 de septiembre de 2020, mediante Res. Ex. N° 11/Rol D-112-2018, se tuvo por presentado el recurso de reposición y jerárquico y se ordenó la suspensión de los efectos de la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018 hasta su resolución. A su vez, se otorgó un plazo de 5 días hábiles para que los interesados efectuaran alegaciones.



23. Con fecha 25 de septiembre de 2020, ingresó una carta de una denunciante solicitando ampliación de plazo para efectuar las alegaciones indicadas. Lo anterior se concedió por medio de la Res. Ex. N° 12/Rol D-112-2018.

24. Con fecha 06 de octubre de 2020, Roxana Garcés Quiñones y María Ingrid Alvarado Gallardo, abogadas, en representación de interesados individualizados en mandato adjunto, contestaron los recursos solicitando, en lo principal, tener por evacuado el traslado a los recursos señalados y rechazarlos dejándose sin efecto la Res. Ex. N° 11/Rol D-112-2018, y reestableciéndose la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018, en el sentido de solicitar medida provisional de clausura parcial. Por su parte, solicita tener por acompañados antecedentes; y en cuarto otrosí, solicita tener presente personería.

25. Luego, con fecha 21 de octubre de 2020, las denunciantes indicadas anteriormente solicitan celeridad en la resolución de su presentación, y con ello se emita un pronunciamiento de suma urgencia, atendido que sus representados continuarían siendo vulnerados en sus derechos a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

26. Con fecha 28 de octubre y 30 de octubre de 2020, el representante de Valdikor presentó algunas consideraciones en relación a lo informado mediante recurso de reposición y al escrito de la parte interesada, indicando fundamentalmente que habría implementado medidas voluntarias para contener las emisiones de ruido. Finaliza solicitando se tenga presente las consideraciones que expone y, en virtud de ellas, se acoja su recurso de reposición.

27. Con fecha 09 de noviembre de 2020, mediante Res. Ex. N° 13/Rol D-112-2018, esta Superintendencia solicitó que, previo a proveer el recurso de reposición y por tener directa incidencia en su resolución, se acreditara la ejecución de las medidas de mitigación de ruido propuestas por Valdikor. En resuelto II, otorgó el carácter de interesados a las personas individualizadas; en resueltos III y IV, tuvo por presentados e incorporados al expediente las presentaciones y documentos presentados tanto por los interesados como por Valdikor; en resuelto V, tuvo presente mandato otorgado a las abogadas Garcés y Alvarado.

28. Luego, con fecha 11 de noviembre de 2020, una denunciante realizó presentación ante esta Superintendencia en donde expone y acredita su situación personal al ser vecina de UF.

29. Con fecha 13 de noviembre de 2020, las apoderadas Garcés y Alvarado, en representación de los interesados y de nuevos mandantes, efectuaron consideraciones a la Res. Ex. N° 13/Rol D-112-2018. Solicita el rechazo del recurso de reposición, que se declare incumplido el PdC, se reinicie el procedimiento sancionatorio y, en virtud del principio de colaboración interinstitucional, se deriven los antecedentes por parte de la SMA al Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, "SEA") para que declare incumplida la RCA N° 1627/2002. En el intertanto, solicita, se decrete clausura total de la planta de áridos. En primer



otrosí, acompaña antecedentes que se indican, solicitando tenerlos presentes. En segundo otrosí, solicita se otorgue calidad de interesados.

30. Con fecha 18 de noviembre de 2020, Valdicor cumplió lo ordenado por Res. Ex. N° 13/Rol D-112-2018, adjuntando un informe de reporte de cumplimiento de las medidas de mitigación de ruido que detalla la ejecución de las acciones propuestas en presentación de 08 de septiembre de 2020.

31. Posteriormente, con fecha 25 de noviembre de 2020, mediante Res. Ex. N° 14/Rol D-112-2018, se resolvió sobre las presentaciones de 11 y 13 de noviembre de 2020; se tuvieron por acompañadas las mismas y los documentos previamente señalados, y se otorgó la calidad de interesados que indica.

32. Que, con fecha 4 de diciembre de 2020, Valdicor solicitó tener presente un nuevo antecedente, en virtud del cual solicita se acoja su recurso de reposición interpuesto.

33. Por su parte, con fecha 11 de diciembre de 2020, los interesados por medio de apoderadas presentaron un escrito solicitando, en lo principal, se declare incumplido el programa de cumplimiento y se resuelva con suma urgencia, rechazando las medidas ofrecidas por Valdicor; se reanude el procedimiento sancionatorio y derive los antecedentes al SEA. En primer otrosí solicita tener por acompañados medios de prueba.

34. Luego, con fecha 22 de diciembre de 2020, Valdicor, presentó un escrito solicitando tener presente consideraciones en relación a lo indicado por la parte interesada, incluidas en la presentación señalada en el numeral anterior y, en virtud de ellas, acoger su recurso.

35. Con fecha 15 de enero de 2021, las apoderadas Alvarado y Garcés, en representación de los interesados, presentaron escrito solicitando, en lo principal, providencia con suma urgencia el rechazo de la construcción del muro aledaño a Parque Los Torreones IV; en primer otrosí, solicitan datos de batimetrías de Chumpullo, Mechuco y Huellehue por Valdicor, de los años 2011, 2016 y 2018. Además, solicitan los perfiles transversales utilizados en los modelos hidráulicos de los cuatro sectores de los informes de 2019 y 2020, junto con especificar qué fecha de registro batimétrico fue utilizado para su generación; finalmente, en segundo otrosí, acompañan cuatro videos que acreditan movimiento de maquinarias muy cercano al patio de las viviendas de sus representados, de fecha 14 de enero de 2021. En segundo otrosí solicita tener por acompañados los medios de prueba.

36. Luego, con fecha 27 de enero de 2021, Valdicor solicitó tener presente algunas consideraciones en relación a lo indicado por la parte interesada y, en virtud de ellas, acoger el recurso de reposición interpuesto por la empresa.

37. Con fecha 3 de febrero de 2021, algunos denunciantes presentaron un escrito que en lo principal solicita reconsiderar la Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, en el primer otrosí téngase presente y en el segundo otrosí acompaña medios de prueba



que indica. En particular, acompaña lo siguiente: 1) Informe de Antecedentes Hidráulicos, Hidrológicos y Mecánica Fluvial de la explotación de áridos en el Río Calle Calle Valdivia, elaborado por Alex Garcés Catalán; 2) Informe emitido en enero de 2021 por la Doctora Paulina Pizarro Ramonda, Psiquiatra, Perito Judicial; 3) Quince informes psiquiátricos individuales; 4) Videos grabados en el mes de enero 2021, el cual se evidencia funcionarios de la empresa Valdicor extrayendo en área no autorizada; 5) Encuesta informática a 104 personas que viven en este sector.

38. Por otro lado, con fecha 16 de febrero de 2021, Paulina Andrea Farías Jiménez, efectuó presentación para informar que, durante el mes de mayo de 2019, hizo una denuncia ante el Primer Juzgado de Policía Local de Valdivia, Rol 848-2019-1, a raíz de ruidos molestos y contaminación acústica proveniente de Valdicor. Adjunta copia de la sentencia y solicita se le otorgue el carácter de interesada en el presente procedimiento.

39. Con fecha 12 de marzo de 2021, mediante Res. Ex. N° 15/Rol D-112-2018, se tuvieron por presentados e incorporados al expediente las presentaciones anteriores. Asimismo, se resolvió solicitud de 11 de diciembre de 2020 de la interesada, sobre declaración de incumplimiento de PdC y reanudación del procedimiento sancionatorio. En relación con la solicitud de 11 de diciembre de 2020 y 15 de enero de 2021 de la parte interesada, sobre rechazo de las medidas propuestas por Valdicor en su recurso de reposición, particularmente sobre la construcción del muro acústico, se rechazó la solicitud. Respecto a la solicitud de fecha 3 de febrero de 2021 de la parte interesada, sobre reconsideración de resolución que indica, se rechazó la solicitud. Por su parte, se acoge solicitud de primer otrosí de escrito de 3 de febrero de 2021, declarando la reserva de la información de los documentos adjuntos en primer otrosí de su presentación. Asimismo, se resolvió solicitud de 11 de diciembre de 2020 de derivación al SEA sobre posibles incumplimientos de la RCA N° 1617/2002. Finalmente, respecto a solicitud de primer otrosí de 03 de febrero de 2021 de la parte interesada, se requirió a Valdicor entrega de los antecedentes.

40. Posteriormente, cumpliendo lo ordenado, Valdicor presentó el 18 de marzo de 2021 antecedentes asociados a batimetrías de los años 2011, 2016 y 2018, y antecedentes relativos a modelos hidráulicos de los años 2019 y 2020, incluyendo antecedentes vinculados a modelos al año 2021.

41. Con fecha 06 de abril de 2021, mediante Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018, se resolvió rechazar en todas sus partes el recurso de reposición presentado por Valdicor; modificar de oficio la resolución recurrida dejando sin efecto su resuelvo IV, importando dejar sin efecto la solicitud de medidas cautelares; declarar inadmisibles los recursos jerárquico interpuesto en forma subsidiaria, y reanudar el plazo para la formulación de descargos, a contar de la fecha de notificación de dicho acto administrativo. Por su parte, se tuvo presente y por incorporado al expediente escrito y anexos de Valdicor, de fecha 18 de marzo de 2021.

42. Que, el 7 de abril de 2021 se incorporaron actas de inspección de mediciones sonoras continuas de 13 y 22 de marzo de 2020.



43. Luego, con fecha 16 de abril de 2021, Valdicor formuló descargos acompañando antecedentes.

44. Con fecha 21 de abril de 2021, mediante Res. Ex. N° 17/Rol D-112-2018, se tuvieron presente los descargos y acompañados los documentos de Valdicor. Asimismo, se otorgó el carácter de interesada a Paulina Farías Jiménez, teniendo por presentada e incorporada al expediente sancionatorio su presentación y documento adjunto, de fecha 16 de febrero de 2021.

45. Posteriormente, se efectuaron una serie de presentaciones por parte de los interesados y el representante de Valdicor, los cuales se enumeran a continuación:

- 1) Comprobante de denuncia digital N427220210523, de fecha 24 de mayo de 2021;
- 2) Registro de video de Alberto Durán, de fecha 25 de mayo de 2021;
- 3) Presentación de Claudia González de 25 de mayo de 2021, adjuntando carta dirigida a Valdicor;
- 4) Presentación de Viviana Torres, de 27 de mayo de 2021, incluyendo registro de video;
- 5) Escrito de Roxana Garcés Quiñones, en representación de los interesados en procedimiento sancionatorio Rol D-112-2018, solicitando tener presente consideraciones de hecho y de derecho que expone, y que se oficie a la SEREMI de Salud de la Región de Los Ríos, adjuntando, en otrosí, documentos que indica;
- 6) Presentación de Paola Machuca, adjuntando registro de video;
- 7) Presentación de Valdicor, dando respuesta a carta de Claudia González, de fecha 13 de julio de 2021;
- 8) Presentación de Claudia González, de fecha 14 de julio de 2021, incluyendo registro de video; y
- 9) Escrito de Roxana Garcés y María Alvarado, de fecha 21 de julio de 2021, solicitando se resuelva el procedimiento sancionatorio Rol D-112-2018, emitiendo el dictamen que al efecto corresponda.

46. Con fecha 24 de agosto de 2021, mediante Res. Ex. N° 18/Rol D-112-2018, se dictó como diligencia de prueba la solicitud de información a Valdicor con el objeto de determinar la procedencia de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA para la confección del dictamen respectivo; y se tuvieron por presentadas e incorporadas al expediente las presentaciones individualizadas en numeral previo.

47. Con fecha 27 de agosto de 2021, encontrándose dentro de plazo, Valdicor realizó una presentación, solicitando en lo principal tener por cumplido el requerimiento de información contenido en la Res. Ex. N° 18/Rol D-112-2018, teniendo por acompañados los antecedentes adjuntos en el segundo otrosí de esta presentación; en el primer otrosí, solicita tener presente lo señalado y considerarlo para efectos de aplicar las variables indicadas en la Guía para determinación de sanciones de la SMA; en tercer otrosí, solicita reserva de información de los antecedentes detallados en su presentación.

48. Posteriormente, se realizaron una serie de presentaciones por parte de los interesados, las cuales se enumeran a continuación:



- 1) Escrito Roxana Garcés y María Alvarado, de fecha 11 de noviembre de 2021. En lo principal: solicita que se resuelva. En otrosí: Acompaña documento, Dictamen N° E86385/2021 de la Contraloría General de la República, de 17 de marzo de 2021.
- 2) Escrito Roxana Garcés y María Alvarado, de fecha 29 de diciembre de 2021. Reitera se resuelva.
- 3) Carta Claudia González Veloso, de fecha 05 de enero de 2022. Solicita se resuelva.
- 4) Escrito Roxana Garcés y María Alvarado, de fecha 09 de marzo de 2022. Reitera se resuelva.

49. Con fecha 08 de julio de 2022, mediante Res. Ex N° 19/Rol D-112-2018, se dictó como diligencia de prueba la solicitud al titular de antecedentes actualizados para la confección del presente dictamen. Por su parte, se tuvo presente y por incorporadas presentaciones y documentos adjuntos de Valdicor y de la parte interesada. Finalmente, se acogió la solicitud de reserva de información de Valdicor, respecto a los antecedentes especificados en su presentación.

50. Con fecha 14 de julio de 2022, Valdicor, dio respuesta a requerimiento de información de Res. Ex. N° 19/Rol D-112-2018, solicitando tener por acompañados los documentos que enumera. En segundo otrosí, solicitó reserva de información de los antecedentes especificados en su presentación.

51. Con fecha 7 de octubre de 2022, por medio del Memorándum N° 507, se designó como fiscal instructora titular del presente procedimiento, a Catalina Uribarri Jaramillo.

52. Así, con fecha 12 de octubre de 2022, mediante Res. Ex. N° 20/Rol D-112-2018, se tuvo presente escrito de Valdicor de fecha 14 de julio de 2022, y por incorporados los antecedentes adjuntos; y se acogió la solicitud de reserva de información, respecto a los documentos individualizados en su presentación. Luego, el 19 de octubre de 2022, se dictó la Res. Ex. N° 21/Rol D-112-2018 que rectifica error formal.

53. Con fecha 5 de diciembre de 2022, por medio de la Res. Ex. N° 22/Rol D-112-2018, se incorporaron al expediente las actas de inspección ambiental de 4 y 5 de mayo de 2021, el acta de 18 de junio de 2021 con el correspondiente IFA DFZ-2021-2072-XIV-NE y los expedientes de denuncias indicados en dicha resolución otorgándose, además, el carácter de interesados en el procedimiento.

54. El 6 de diciembre de 2012, se recibió una nueva denuncia digital en contra de la UF relativa a vibraciones. Se indica que sería recurrente desde tempranas horas de la mañana sentir vibraciones de gran intensidad, así como ruidos molestos.

55. Finalmente, con fecha 12 de diciembre de 2022, mediante Res. Ex. N° 23/Rol D-112-2018, se decretó el cierre de la investigación del presente procedimiento sancionatorio, se tuvo por incorporada una nueva denuncia y se otorgó el carácter de interesado al denunciante.

IV. CARGOS FORMULADOS



56. Que, la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018, formuló los siguientes cargos, conforme al artículo 35 de la LOSMA:

Tabla N° 2. Cargos formulados conforme al artículo 35 letra a) LOSMA

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas de RCA N° 1672/2002	Clasificación																				
1.	Superación de los límites de presión sonora (NPS) en horario diurno los días 19 de abril de 2016 y 14 de agosto de 2018, en los puntos señalados en las tablas 2 y 4 del presente documento.	<p>Considerando 6.1 b) “Que, en la Declaración de Impacto Ambiental se establece que el proyecto cumple con la normativa ambiental vigente, para esto el titular del proyecto deberá: (...) b) Cumplir con el D.S. 146/97 Ministerio Salud, para lo cual no deberá emitir más de 10 decibeles por sobre el ruido de fondo.”</p> <p>Considerando 9 Que, respecto de la identificación de las emisiones de ruido, éstas son las siguientes:</p> <table><tr><th>Fuente de ruido</th><th>Etapas del proyecto</th><th>Tipo de ruido y características</th><th>Nivel de ruido emitido</th><th>Horario de emisión de ruido</th></tr><tr><td>Drago y remolcador</td><td>Operación</td><td>Intermitente</td><td>60 db a 50m</td><td>08 a 20 hr</td></tr><tr><td>Excavadora y cargador</td><td>Operación</td><td>Intermitente</td><td>60 db a 50m</td><td>08 a 20 hr</td></tr><tr><td>Harneros</td><td>Operación</td><td>Permanente</td><td>70 db a 50m 51db a 500m</td><td>08 a 20 hr</td></tr></table> <p>Considerando 11 a) Que, respecto a los efectos, características y circunstancias establecidos en el artículo 11 de la Ley 19.300 y los artículos 5, 6, 8, 9, 10 y 11 del D.S.30/97, es posible indicar que: a) "riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y calidad de efluentes, emisiones o residuos": Con respecto a las emisiones de ruido hacia la atmósfera, se deberá ajustar a lo estipulado en el DS 146/97. En caso de que se realicen mediciones de ruido se deberá mantener un registro con los antecedentes recopilados. Dicho registro deberá estar a disposición de los fiscalizadores en el lugar en donde se esté desarrollando la actividad objeto de corroborar lo mencionado en la Resolución.</p> <p>D.S. N° 38/2011 (MMA). “Establece Norma de Emisión de ruidos generados por fuentes que indica”. IV Niveles máximos permisibles de presión sonora corregidos</p>	Fuente de ruido	Etapas del proyecto	Tipo de ruido y características	Nivel de ruido emitido	Horario de emisión de ruido	Drago y remolcador	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr	Excavadora y cargador	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr	Harneros	Operación	Permanente	70 db a 50m 51db a 500m	08 a 20 hr	Leve (Art. 36.3, LOSMA)
Fuente de ruido	Etapas del proyecto	Tipo de ruido y características	Nivel de ruido emitido	Horario de emisión de ruido																			
Drago y remolcador	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr																			
Excavadora y cargador	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr																			
Harneros	Operación	Permanente	70 db a 50m 51db a 500m	08 a 20 hr																			



N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas de RCA N° 1672/2002	Clasificación																												
		<p>Artículo 7º. Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N° 1:</p> <div><p>Extracto Tabla N° 1. D.S, N° 38/2011</p><table><tr><td>Zona</td><td>De 7 a 21 hrs</td></tr><tr><td>III</td><td>65 dBA</td></tr></table></div> <p>Artículo 9º. Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre:</p> <p>a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A)</p> <p>b) NPC para Zona III de la Tabla 1.</p>	Zona	De 7 a 21 hrs	III	65 dBA																									
Zona	De 7 a 21 hrs																														
III	65 dBA																														
2	<p>Ejecución de actividades de extracción de áridos en el sector de Pishuinco, que, de acuerdo a las coordenadas registradas en actividad de fiscalización de fecha 19 de abril de 2016, corresponde a un punto ubicado fuera del área evaluada ambientalmente.</p>	<p>Considerando 3.</p> <p>Que, según los antecedentes señalados en la Declaración de Impacto Ambiental respectiva, el proyecto "Producción de Áridos en río Calle-Calle", se localiza en la Décima Región de los Lagos, Provincia de Valdivia, comuna de Valdivia, río Calle - Calle, en los sectores de Chumpullo; Mechuco; Huellelhue y Pishuinco.</p> <p>Considerando 3.1.</p> <p>Que, las características para cada uno de los sitios de extracción son los siguientes:</p> <table><tr><td>Sector</td><td colspan="3">1.1 Pishuinco</td></tr><tr><td>Área de extracción</td><td colspan="3">312.000 m2</td></tr><tr><td>Localización</td><td colspan="3">25 km aguas arriba del muelle de Valdicor ubicado en Chumpullo</td></tr><tr><td rowspan="5">Coordenadas Geográficas</td><td>Vértice</td><td>Latitud</td><td>Longitud</td></tr><tr><td>I</td><td>39°48´04.86 "S</td><td>73°03'21.47" w</td></tr><tr><td>J</td><td>39°48'10.05 "S</td><td>73°03'22. 73"w</td></tr><tr><td>M</td><td>39°48'02.50 "S</td><td>73°04'52.00" w</td></tr><tr><td>N</td><td>39°48'05.70 "S</td><td>73°04'46.00" w</td></tr></table> <p>Considerando 4.1.</p> <p>d) Referido al procedimiento de extracción y a la distancia de extracción desde la ribera, y dependiendo de la batimetría que el titular presente año tras año, esta extracción no debería realizarse a menos de 50 metros. Por otro lado, la extracción, no debe, bajo ninguna circunstancia profundizar el fondo del cauce</p>	Sector	1.1 Pishuinco			Área de extracción	312.000 m2			Localización	25 km aguas arriba del muelle de Valdicor ubicado en Chumpullo			Coordenadas Geográficas	Vértice	Latitud	Longitud	I	39°48´04.86 "S	73°03'21.47" w	J	39°48'10.05 "S	73°03'22. 73"w	M	39°48'02.50 "S	73°04'52.00" w	N	39°48'05.70 "S	73°04'46.00" w	<p>Grave (Art. 36.2.e, LOSMA)</p>
Sector	1.1 Pishuinco																														
Área de extracción	312.000 m2																														
Localización	25 km aguas arriba del muelle de Valdicor ubicado en Chumpullo																														
Coordenadas Geográficas	Vértice	Latitud	Longitud																												
	I	39°48´04.86 "S	73°03'21.47" w																												
	J	39°48'10.05 "S	73°03'22. 73"w																												
	M	39°48'02.50 "S	73°04'52.00" w																												
	N	39°48'05.70 "S	73°04'46.00" w																												



N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas de RCA N° 1672/2002	Clasificación
		entendiéndose este como aquel de profundidad máxima en cualquier sección transversal.	
3	No cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA los antecedentes indicados en los Considerandos 28 a 31 de la presente formulación de cargos, relativos a la realización de batimetrías anuales de control y estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales.	<p>Considerando 5</p> <p>“a. (...) Los períodos de extracción se deberán limitar basándose en los períodos de recuperación del material, el cual será estimado mediante los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial que el titular entregue. Este debe realizarse previo al inicio de extracción y a modo de chequeo al menos una vez al año, en conjunto con la presentación de la batimetría del cauce.”</p> <p>Considerando 6.1.</p> <p>“(…) en el Plan de Seguimiento Ambiental se requiere que en los períodos de caudales críticos (estival e invernal) se realicen las mediciones batimétricas correspondientes, tendientes a determinar el grado de modificación del lecho impactado y los posibles efectos hidráulicos de la actividad.”</p> <p>Considerando 13</p> <p>“El Plan de Seguimiento debe considerar, junto a la correspondiente inspección de la Dirección de obras Hidráulicas, la presentación, al menos una vez al año, de la batimetría de control y los estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales para verificar el impacto de la extracción en el comportamiento mecánico fluvial del río.”</p> <p>Resolución Exenta N° 223/2015 “Dicta instrucciones generales sobre la elaboración del plan de seguimiento de variables ambientales, los informes de seguimiento ambiental y la remisión de información al sistema electrónico de seguimiento ambiental”.</p> <p>Artículo décimo cuarto. Destinatarios. Los titulares de proyectos o actividades que hayan ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental por medio de una declaración o un estudio de impacto ambiental, y que en la resolución de calificación ambiental se contemple la ejecución de actividades de muestreo, medición, análisis y/o control, deberán presentar los resultados de acuerdo a lo dispuesto en este párrafo (...).</p> <p>Artículo vigésimo séptimo. Sistema electrónico de seguimiento ambiental. La Superintendencia administrará un sistema electrónico de seguimiento ambiental, donde los titulares de proyectos o actividades que hayan ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y que hayan obtenido la resolución de calificación ambiental respectiva, deberán ingresar los informes de</p>	Leve (Art. 36.3, LOSMA)



N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Condiciones, normas y medidas eventualmente infringidas de RCA N° 1672/2002	Clasificación
		seguimiento ambiental y, en general, cualquier otra información destinada al seguimiento del proyecto o actividad, según las obligaciones establecidas en dicha resolución.	

Fuente: Elaboración propia en base a Resuelvo I y II, de la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018.

Tabla N° 3. Cargo formulado conforme al artículo 35 letra e) LOSMA

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Normativa eventualmente infringida	Clasificación
4	No actualizar la plataforma electrónica del Sistema de RCA de la SMA, respecto de la información asociada a la RCA N° 1627/2002 del proyecto “Producción de áridos en el río Calle-Calle”.	<p>Resolución Exenta N° 574, de la Superintendencia del Medio Ambiente, de fecha 02 de octubre de 2012, y sus posteriores modificaciones (Res. Ex. N° 1518/2013).</p> <p>Artículo primero. Información requerida. Los titulares de resoluciones de calificación Ambiental (“RCA”) calificadas favorablemente por las autoridades administrativas competentes al tiempo de su dictación, deberán entregar, en los plazos, forma y modo señalados en los artículos segundo y cuarto del presente acto, la siguiente información:</p> <p>(...)</p> <p>i) Respecto de la RCA otorgada señalar: i) individualización de la RCA con el número y año de su resolución exenta; ii) la vía de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental utilizada (Declaración o Estudio de Impacto Ambiental); iii) la autoridad administrativa que la dictó; iv) la o las regiones y comunas de emplazamiento del proyecto o actividad; v) localización geográfica en sistema de coordenadas UTM (Coordenadas Universal Transversal de Mercator) en datum WGS 84; vi) tipología del proyecto o actividad; vii) objetivo del proyecto o actividad;</p> <p>k) Respecto del estado o fase de ejecución del proyecto que cuenta con RCA indicar si está: i) no iniciada la fase de construcción; ii) iniciada la fase de construcción; iii) en fase de operación; iv) iniciada la fase de cierre o abandono; o v) cerrada o abandonada; señalando el mes y año en que se inició la fase en que se encuentra;</p> <p>l) Gestión actor o faena mínima que inicia la ejecución del proyecto o actividad, de conformidad a lo señalado por el artículo 16, la letra d.5 del artículo 60 y el artículo 4 transitorio del D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, debiendo indicar el considerando que la contiene;</p>	Leve (Art. 36.3, LOSMA)

Fuente: Elaboración propia en base a Resuelvo I y II, de la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018.

Tabla N° 4. Cargo formulado conforme al artículo 25 letra j) LOSMA



N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Normativa eventualmente infringida	Clasificación
5	No responder en los términos requeridos por la SMA la solicitud de información formulada en actividad de fiscalización de 19 de abril de 2016.	Artículo 3 de la LOSMA: La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: (...) e) Requerir de los sujetos sometidos a su fiscalización y de los organismos sectoriales que cumplan labores de fiscalización ambiental, las informaciones y datos que sean necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, de conformidad a lo señalado en la presente ley”. Acta de Inspección Ambiental de fecha 19 de abril de 2016 Extracto Punto 9. Actividades o documentos pendientes: N° 1. Estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial y batimetría, del río. Desde el año 2013 a la fecha. (...).	Leve (Art. 36.3, LOSMA)

Fuente: Elaboración propia en base a Resuelvo I y II, de la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018.

V. APROBACIÓN DE PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

57. Que, como se señaló, el 27 de junio de 2019 se aprobó el PdC presentado por la empresa para volver al cumplimiento y hacerse cargo de los efectos del presente procedimiento. La propuesta contemplaba, en lo sustancial, la reubicación de actividades y cambio de equipos, así como el aislamiento acústico de las fuentes emisoras de ruido y la construcción de una pantalla acústica perimetral. Todo ello en el marco de 20 acciones, en un periodo de 5 meses.

58. Este instrumento fue fiscalizado el 30 de octubre de 2019 y el 30 de enero de 2020 por la SMA dando origen al IFA DFZ-2019-2510-XIV-PC. Asimismo, el IFA DFZ-2829-XIV-NE da cuenta de la evaluación de cumplimiento del PdC por medio de las inspecciones ambientales de 5 y 6 de julio de 2020.

59. El 5 de agosto de 2020, la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018 declaró incumplido el instrumento ya que, a dicha fecha, la empresa debía tener ejecutadas medidas esenciales para alcanzar la principal meta del PdC, que era dar cumplimiento a lo establecido en la norma de ruidos. En el mismo sentido, el programa no cumplió con el criterio de eficacia en su desarrollo, puesto que no se ejecutaron a cabalidad y de forma íntegra todas las acciones. A mayor abundamiento, se siguieron recibiendo denuncias por ruidos molestos por lo que se concluyó que la empresa continuaba en la infracción normativa asociada al D.S N° 38/2011. En particular, la resolución detalla el grado de cumplimiento de las acciones incumplidas que se vinculan con el cargo N° 1, referidas a barrera acústica perimetral; barrera acústica en forma de “U”; monitoreo de ruido por ETFA; y actualización oportuna de cualquier modificación de información del PdC.

60. Que, estos antecedentes serán ponderados en profundidad en el análisis del artículo 40 letra g) de la LOSMA.



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

61. 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 cómo 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.

62. 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 expresar 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 él¹.

63. 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 experiencia²”.

64. 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, calificación de las infracciones y ponderación de las sanciones.

65. En lo que respecta al valor probatorio de los hechos constatados en la fiscalización de un proyecto, el artículo 51 inciso segundo de la LOSMA dispone que “los hechos constatados por los funcionarios a los que reconocen la calidad de ministro de fe, y que se formalicen en el expediente respectivo, tendrán el valor probatorio señalado en el artículo 8°, sin perjuicio de los demás medios de prueba que se aporten o generen en el procedimiento”. Por su parte, el artículo 8° de la LOSMA, dispone que “[l]os hechos establecidos por dicho ministro de fe constituirán presunción legal”. En consecuencia, los hechos constatados por estos funcionarios y recogidos en el acta de inspección contenida en el correspondiente informe de fiscalización, gozan de presunción legal de veracidad.

¹ Al respecto véase TAVOLARI, R., El Proceso en Acción, Editorial Libromar Ltda., Santiago, 2000, p. 282.

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



66. Lo afirmado ha sido validado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, que ha reconocido el valor probatorio de las actas de inspección, expresando: “Que al tenor de los preceptos anteriormente citados, para que proceda en el caso de autos la presunción legal se requiere que los hechos hayan sido constatados por un ministro de fe y formalizados en el expediente respectivo”³.

67. Por tanto, la presunción legal de veracidad de los hechos constatados por funcionarios de la SMA en el presente procedimiento, constituye prueba suficiente, en la medida que no haya sido desvirtuada por el presunto infractor, lo cual será considerado al momento de valorar la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica, en los apartados siguientes.

68. Las actas de inspección ambiental del presente procedimiento son las siguientes:

Tabla N° 5: Detalle inspecciones ambientales y mediciones sonoras

Fecha	Motivo	Antecedente asociado	Contenido
19 de abril de 2016	Programada	IFA DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA	Mediciones superan norma de ruidos. Antecedente fundante para FdC.
14 de agosto de 2018	Denuncia	IFA DFZ-2018-2078-XIV-RCA	Mediciones superan norma de ruidos. Antecedente fundante para FdC.
30 de octubre de 2019	Programada PdC	IFA DFZ-2019-2510-XIV-PC	No se realiza medición de ruido.
31 de enero de 2020	Programada PdC	IFA DFZ-2019-2510-XIV-PC	Mediciones no registran superaciones a norma de ruidos.
13 de marzo de 2020	Programada	Medición continua	Todas las mediciones continuas superan norma de ruido.
22 de marzo de 2020	Programada	Medición continua	Todas las mediciones continuas superan norma de ruido.
4 de julio de 2020	Denuncia	IFA DFZ-2020-2829-XIV-NE	Mediciones registran superaciones a norma de ruidos.
6 de julio de 2020	Denuncia	IFA DFZ-2020-2829-XIV-NE	Mediciones registran superaciones a norma de ruidos.
12 de marzo de 2021	No programada	MP-023-2021	Medida provisional dejada sin efecto por Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018. Mediciones registran una superación a norma de ruido.
4 de mayo de 2021	No programada	N/A	Mediciones no registran superaciones a norma de ruidos.
5 de mayo de 2021	No programada	N/A	Mediciones no registran superaciones a norma de ruidos.

³ Considerando décimo tercero, Sentencia de 12 de septiembre de 2014, Rol R-23-2014, del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental.



18 de junio de 2021	No programada	IFA DFZ-2021-2072-XIV-NE	Mediciones no registran superaciones a norma de ruidos.
---------------------	---------------	--------------------------	---

Fuente: Elaboración propia.

69. Por su parte, constituyen medios de prueba que se valorarán, los expedientes de las denuncias asociadas al presente procedimiento y que dan cuenta de la problemática ambiental desarrollada, cuyas fechas de ingreso, identificación de los interesados y los documentos acompañados se han referenciado en el presente dictamen.

VII. ANÁLISIS DE CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

70. En esta sección, considerando los antecedentes y medios de pruebas incorporados al procedimiento, se analizará la configuración de las infracciones imputadas a la empresa en el presente procedimiento sancionatorio.

Cargo N° 1: Superación de los límites de presión sonora (NPS) en horario diurno los días 19 de abril de 2016 y 14 de agosto de 2018, en los puntos señalados en las tablas 2 y 4 de la FdC.

A. Hecho infraccional y su constatación

71. Este cargo se imputó como infracción a la RCA, en virtud del artículo 35 a) de la LOSMA y se sustenta en dos superaciones a la norma de ruido, en zona III, constatadas en los años 2016 y en 2018. Es de mencionar que este cargo se condice con las numerosas denuncias que recepcionó la SMA en relación a esta misma materia ambiental y en torno a estas fechas.

72. Particularmente, la superación del año 2016 fue la más alta alcanzando 13,9 dbA. Respecto a ello, es preciso señalar que existe un error de transcripción menor entre el texto final del Informe de Fiscalización Ambiental (“IFA”) DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA y el reporte técnico de la misma medición (anexo 3 del IFA), que señala 16 dbA, lo que en ningún caso modifica el hecho de haber constatado una excedencia a la norma de emisión de ruidos. Por su parte, la superación más alta del año 2018 fue de 9 dbA.

B. Normativa infringida

73. Se considera infringido el considerando 6.1 b), de RCA N° 1672/2002, que señala lo siguiente: “Que, en la Declaración de Impacto Ambiental se establece que el proyecto cumple con la normativa ambiental vigente, para esto el titular del proyecto deberá: (...) b) Cumplir con el D.S. 146/97 Ministerio Salud, para lo cual no deberá emitir más de 10 decibeles por sobre el ruido de fondo.”



74. Por su parte, se considera infringida la normativa del Considerando 9, de la RCA N° 1672/2002 que señala: “Que, respecto de la identificación de las emisiones de ruido, éstas son las siguientes:

Fuente de ruido	Etapas del proyecto	Tipo de ruido y características	Nivel de ruido emitido	Horario de emisión de ruido
Drago remolcador y	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr
Excavadora y cargador	Operación	Intermitente	60 db a 50m	08 a 20 hr
Harneros	Operación	Permanente	70 db a 50m 51db a 500m	08 a 20 hr

75. Asimismo, se estimó infringido el considerando 11 a), de la RCA N° 1672/2002, que señala: “Que, respecto a los efectos, características y circunstancias establecidos en el artículo 11 de la Ley 19.300 y los artículos 5, 6, 8, 9, 10 y 11 del D.S.30/97, es posible indicar que: a) "riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y calidad de efluentes, emisiones o residuos": Con respecto a las emisiones de ruido hacia la atmósfera, se deberá ajustar a lo estipulado en el DS 146/97. En caso de que se realicen mediciones de ruido se deberá mantener un registro con los antecedentes recopilados. Dicho registro deberá estar a disposición de los fiscalizadores en el lugar en donde se esté desarrollando la actividad objeto de corroborar lo mencionado en la Resolución.”

76. Finalmente, se estimó infringido el artículo 7 y el 9, del D.S. N° 38/2011 (MMA) que “Establece Norma de Emisión de ruidos generados por fuentes que indica”. IV Niveles máximos permisibles de presión sonora corregidos”: “Artículo 7°. Los niveles de presión sonora corregidos que se obtengan de la emisión de una fuente emisora de ruido, medidos en el lugar donde se encuentre el receptor, no podrán exceder los valores de la Tabla N° 1:

Extracto Tabla N° 1. D.S, N° 38/2011

Zona	De 7 a 21 hrs
III	65 dBA

[...] Artículo 9°. Para zonas rurales se aplicará como nivel máximo permisible de presión sonora corregido (NPC), el menor valor entre: a) Nivel de ruido de fondo + 10 dB(A); b) NPC para Zona III de la Tabla 1”.

77. Por su parte, el hecho infraccional imputado se basó en los siguientes antecedentes contenidos en el expediente administrativo; según se expondrá a continuación: IFA DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, con el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA y de la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante (“DIRECTEMAR”) de fecha 19 de abril de 2016, y anexos; Denuncia ciudadana ante la SMA, de 11 de julio de 2018, de Sabina Denisse Riquelme Riquelme; IFA N° DFZ-2018-2078-XIV-RCA, con el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA, de fecha 14 de agosto de 2018, y anexos.

78. El IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA releva lo siguiente: “en la inspección ambiental de 19 de abril de 2016, se procedió a medir el nivel de ruido



de fondo en dos puntos en donde se ubicaban dos receptores sensibles (1 punto cercano a extracción y 1 punto cercano a la recepción del material). Ambas mediciones fueron externas. También se constató la existencia de vibraciones permanentes en el sector”.

79. En específico, continua: “En la estación 1, Pishuinco, se constató extracción de áridos mediante draga Navidad y transporte de material extraído mediante faluchos y remolcador. Frente a la estación mencionada en el párrafo anterior y dentro de la propiedad de un receptor, a quien se le solicitó autorización, se realizó medición de nivel de presión sonora, de acuerdo a lo estipulado en el D.S. N° 38/11 del Ministerio del Medio Ambiente. Durante la medición de nivel de presión sonora, la draga estaba en operación” (énfasis agregado).

80. Por su parte, el IFA agrega que “[e]n la estación 2. Chumpullo, se localizó barrio llamado Riberas del Calle-Calle, en dicho barrio se contactó con receptor colindante a las instalaciones de Valdicor (...). Durante la medición de nivel de presión sonora, las principales operaciones de la instalación correspondían al Harnero y Chancado de los áridos” (énfasis agregado).

81. Además, se releva: “conforme a lo indicado en el Acta de Fiscalización, el ruido generado por la fuente emisora correspondió a las actividades llevadas a cabo en las siguientes áreas de trabajo: Dragas Navidad (sistema de extracción, motor diesel y bomba de agua) y Planta Chumpullo (línea de chancado, arenero, tornillo de lavado, cintas). Por otra parte, en dicho documento, consta que, al momento de la medición, no existió otra fuente de fondo que afectara la medición de la fuente denunciada” (énfasis agregado).

82. Según consta en Ficha de Información de Medición de Ruido, el instrumental de medición utilizado consistió en un Sonómetro marca Cirrus, modelo CR: 162B, N° de serie G066130, con certificado de calibración de fecha 12 de noviembre del año 2014, y en un Calibrador marca Cirrus, modelo CR: 514, N° de serie 64886, con certificado de calibración de fecha 13 de noviembre del año 2014.

83. En tanto, consta en la FdC que mediante Memorandum D.S.C. N°62387/2017, el Departamento de Sanción y Cumplimiento solicitó al jefe de la Oficina Regional de Los Ríos de la SMA, una aclaración respecto de una inconsistencia observada en la Tabla 2 del IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, relativa al límite de nivel de presión sonora exigible de acuerdo con lo indicado en artículo 7° del D.S. N° 38/2011. Como respuesta a lo anterior, con fecha 19 de noviembre de 2018, mediante Memorandum 64754/2018, el jefe de la Oficina Regional, mediante Memo N° 64754/2018, informa la aclaración respecto del IFA señalado, indicando que el barrio “Riberas del Calle-Calle”, de acuerdo a su ubicación en el Plan Regulador Comunal de Valdivia, corresponde ser homologado a una Zona III del D.S. N° 38/2011, motivo por el cual el límite que debió haber sido transcrito es 65 dBA, para el periodo diurno, y no 60 decibeles como se señaló originalmente en el IFA (Receptor N° 2).

84. De todas formas, para lo que interesa, el IFA señala lo siguiente, respecto al Receptor N° 1: “se constata que en la estación Pishuinco el nivel de presión sonora sobrepasa el límite establecido”.



85. El resultado de la medición de ruido en cada uno de los receptores se resume en la siguiente tabla:

Tabla N° 6. Evaluación de mediciones de ruido en receptores N° 1 y 2 IFA 2016

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de Fondo [Db(A)]	Zona D.S. N°38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [Db(A)]	Estado	Fuentes identificadas
Receptor N° 1	Diurno (07:00 a 21:00 hrs)	68	44,1	Rural	54,1	13,9	Supera	Draga Navidad, harnero, chancado.
Receptor N° 2		61	-	III	65	-	No supera	

Fuente: Anexo 3 IFA DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA

86. La denuncia de Sabina Denisse Riquelme Riquelme indica lo siguiente: “mi casa colinda con la empresa Valdicor, en el sector de Collico y desde el 1 de junio de este año (2018) estamos sufriendo mi familia y mis vecinos por el ruido que emite esta empresa. Sucede que hacen su proceso de lavado y movimiento de ripio de los camiones mixer de lunes a sábado, desde las 7 am hasta las 20 horas (...) Este hecho ocurre todo el día lo que ha perjudicado mi calidad de vida a diario y la de la comunidad” (énfasis agregado).

87. Por su parte, adjunta 2 fotografías del sector de emisión de ruidos, que colinda con el patio de la vivienda de la denunciante; una de dichas fotografías se muestra a continuación:

Fotografía N° 1. Vista a UF Valdicor desde vivienda de Sabine Riquelme



Fuente: Formulario denuncia N° 377/2018.

88. A raíz de la denuncia reseñada, se generó solicitud de actividad de fiscalización ambiental, SAFA N° 409/2018, con fecha 28 de agosto de 2018.

89. Luego, en el IFA N° DFZ-2018-2078-XIV-RCA se releva lo siguiente: “*lo anterior (denuncia de Sabine Riquelme)*, inició un un proceso de fiscalización ambiental por parte de la SMA, considerando la realización de mediciones de presión sonora en la vivienda del denunciante, así como también en otros receptores del sector. Con fecha 14 de agosto del 2018 (ver Acta de Inspección en Anexo 1) se realizaron medición de presión sonora en tres receptores en horario diurno, estas mediciones se realizaron de acuerdo con al procedimiento indicado en la Norma de Emisión (D.S. N° 38/2011 MMA).”.

90. Luego, se agrega en el IFA: “La ubicación de los puntos de mediciones fueron: Receptores 1a y 1b vivienda denunciante, (exterior e interior); Vivienda receptor 2 exterior, vivienda receptor 3 exterior. (...) Todas las mediciones realizadas presentaron Niveles de Presión Sonora Corregida (NPC) superior a los límites máximos de la norma de ruidos, alcanzando valores de 69, 71, 74 y 69 dB en horario diurno en una zona III (Homologada de la zona ZU-5 del Plano Regulador de Valdivia) en donde el límite es de 65 dB. Los resultados de las mediciones se muestran en la Tabla 1.

91. Además, el IFA señala que “Las principales fuentes de ruido detectadas corresponden a actividades desarrolladas en el terreno de la empresa Valdicor, para los receptores 1a, 1b y 3 la fuente de ruido de mayor significancia en el momento de la medición corresponde al procedimiento de lavado de camiones mixer. Esta instalación cuenta con la capacidad de lavar tres camiones simultáneamente. Para el receptor 2, la fuente de ruido detectada corresponde a maquinas que operan cercano al rio Calle-Calle, y correspondería a buzón, cintas transportadoras y harnero” (énfasis agregado).

92. Según consta en Ficha de Información de Medición de Ruido, el instrumental de medición utilizado consistió en un Sonómetro marca Cirrus, modelo CR: 162B, N° de serie G066131, con certificado de calibración de fecha 12 de julio del año 2018; y un Calibrador marca Cirrus, modelo CR: 514, N° de serie 64888, con certificado de calibración de fecha 12 de julio de 2018.

93. Para efectos de evaluar los niveles de presión sonora medidos, se procedió a homologar la zona correspondiente al lugar donde se realizó la medición, establecida en el PRC de Valdivia, con las zonas establecidas en el artículo 7 del D.S. N° 38/2011 (Tabla N° 1). Al respecto, la zona evaluada en la Ficha de Evaluación de Niveles de Ruido es la Zona ZU-5, concluyéndose que dicha zona es asimilable a Zona III de la Tabla N° 1 del D.S. N° 38/2011, por lo que el nivel máximo permitido en horario diurno para dicha zona es de 65 dB(A).

94. En el IFA 2018, en definitiva, se consigna un incumplimiento al D.S. N° 38/2011, ya que las mediciones efectuadas en los receptores, realizadas en condiciones exterior e interior con ventanas cerradas, exterior y exterior, respectivamente; durante horario diurno (07:00 a 21:00 horas), registra una excedencia de entre 4 y 9 dB(A) sobre el límite establecido para la Zona III, como se detalla a continuación:

Tabla N° 7. Evaluación de mediciones de ruido en receptores N° 1a, 1b, 2 y 3 IFA 2018

Receptor	Horario de medición	NPC [dB(A)]	Ruido de fondo [dB(A)]	Zona DS 38/11	Límite [dB(A)]	Excedencia [dB(A)]	Estado	Fuentes identificadas
----------	---------------------	-------------	------------------------	---------------	----------------	--------------------	--------	-----------------------

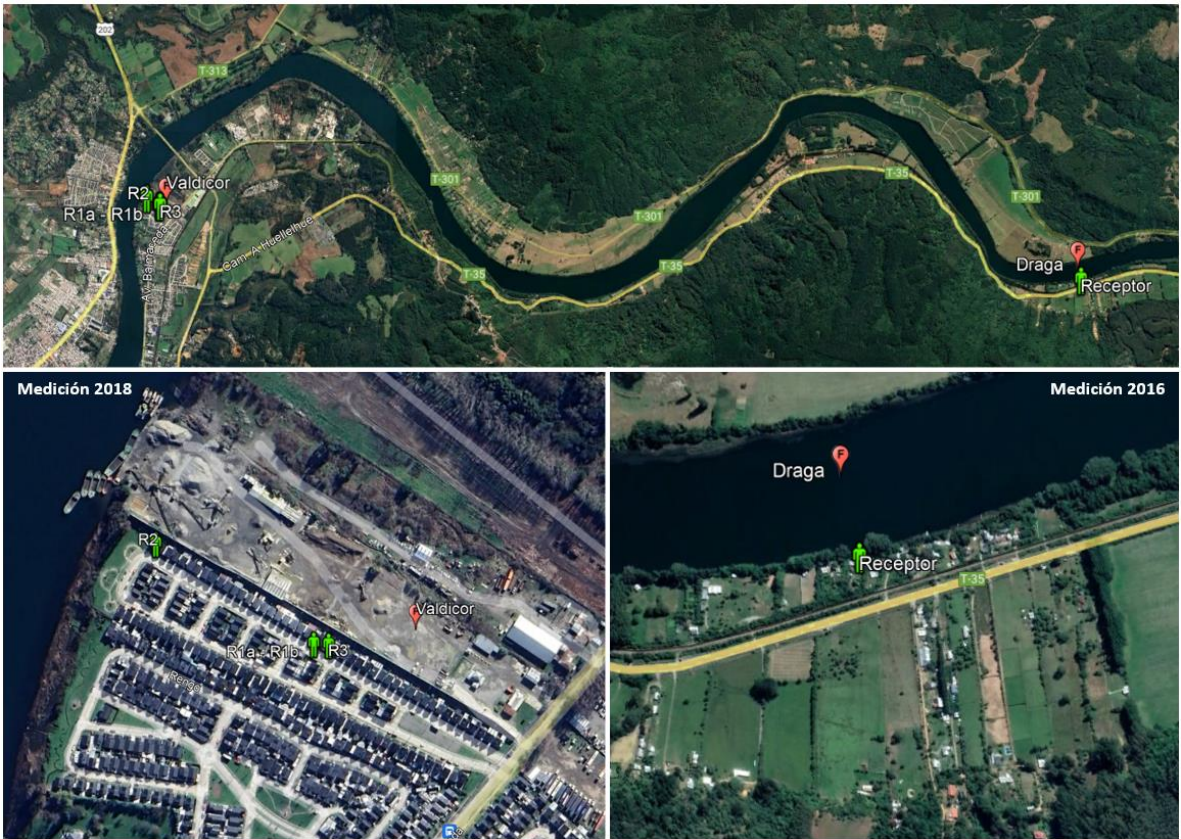


1a ⁴	Diurno (07:00 a 21:00 hrs)	69	-	III	65	4	No conforme	Lavado de camiones mixer
1b ⁵		71	-		65	6	No conforme	Lavado de camiones mixer
2 ⁶		74	-		65	9	No conforme	Buzón, harnero y cintas transportadoras
3 ⁷		69	-		65	4	No conforme	Lavado de camiones mixer

Fuente: Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018.

95. A continuación se inserta una imagen donde es posible observar todos los receptores tanto de las mediciones efectuadas en 2016 como en 2018, en relación con la ubicación de las actividades de la UF:

Imagen N° 1: Ubicación receptores y actividades Valdicor



Fuente: Elaboración propia en base a Google Earth.

96. Se hace presente que, tal como dan cuenta las inspecciones ambientales y mediciones de ruido, las fuentes concretas de emisión de ruido detectadas en el proyecto de Valdicor fueron draga y los harneros, ambas fuentes identificadas en el considerando 9 de la RCA como las que justamente producirían este efecto en la fase de operación. Estos ruidos emitidos por sobre la norma provienen de una misma actividad atribuible a la UF Valdicor.

⁴ Coordenadas WGS84, Huso 18 N 5.593.103; E 653.424.
⁵ Coordenadas WGS84, Huso 18 N 5.593.103; E 653.424.
⁶ Coordenadas WGS84, Huso 18 N 5.593.191; E 653.285.
⁷ Coordenadas WGS84, Huso 18 N 5.593.102; E 653.437.

C. Descargos, alegaciones y su ponderación

97. Para este cargo la empresa no realiza alegaciones en torno a la configuración de la infracción. Sí menciona de manera aislada que la medición que considera una excedencia de 16 dBA debiera fundarse en un “antecedente técnico que indubitadamente respalde lo anterior”, haciendo alusión a las mediciones en contexto de evaluación de cumplimiento del PdC que, a su juicio, no cumplirían con el estándar técnico requerido.

98. Al respecto se señala, primero, que Valdicor no fundamenta o prueba su alegación, es decir, no acredita la supuesta insuficiencia técnica de las mediciones de ruido de años 2016 y 2018 de los IFA respectivos. Con respecto al error de transcripción del IFA de 2016, cuestión que no ha sido alegada por el titular, sino que esta SMA clarifica, se insiste en que ello no modifica el hecho de haberse constatado una superación de 13,9 dbA a la norma de ruidos, situación en que el titular continúa en infracción. No obstante, la clasificación y ponderación de la afectación de la infracción será considerada con estos decibeles de superación. En segundo lugar, es preciso aclarar que las mediciones de 2016 y 2018 no fueron continuas⁸ como las del IFA PdC que cuestiona el titular, las que además no fueron los únicos antecedentes para sustentar el reinicio del procedimiento sancionatorio, conforme se detalla en las tablas presentadas en la Res. Ex. N°10/Rol D-112-2018. Finalmente, que los cuestionamientos al IFA del PdC y sus mediciones no tienen injerencia en el análisis de la configuración de las infracciones imputadas en la formulación de cargos, las cuales se sustentan en hechos de fechas anteriores. A mayor abundamiento, aquello fue ponderado en la Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018 que resuelve el recurso de reposición de la empresa.

99. En consecuencia, estas alegaciones no logran desvirtuar la prueba que consta en el procedimiento y que da cuenta de la configuración de las infracciones de superación a la normativa de ruido ocurridas en 2016 y 2018.

100. Luego la empresa centra su defensa en la clasificación de la infracción, junto a las circunstancias del artículo 40 LOSMA respectivas, lo cual será analizado con detalle en los capítulos correspondientes, ya que por sí mismas no tienen mérito para controvertir el cargo imputado.

101. Por su parte, para este cargo los y las denunciantes del procedimiento efectuaron sendas alegaciones en orden a acreditar afectación a la salud de la población, aportando certificados médicos psiquiátricos⁹, los que serán ponderados en la clasificación de la infracción y en los factores de modulación de la sanción que corresponda aplicar.

D. Determinación de configuración

⁸ En la medición continua de ruidos se deja instalado un sensor que mide durante varios días la emisión de la fuente.

⁹ Véase considerando 37 del presente dictamen.



102. Considerando lo expuesto anteriormente, y teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, corresponde señalar que se tiene por probado el hecho infraccional N° 1, que funda la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018, esto es, “[s]uperación de los límites de presión sonora (NPS) en horario diurno los días 19 de abril de 2016 y 14 de agosto de 2018, en los puntos señalados en las tablas 2 y 4 del presente documento”.

Cargo N° 2: Ejecución de actividades de extracción de áridos en el sector de Pishuinco, que, de acuerdo a las coordenadas registradas en actividad de fiscalización de fecha 19 de abril de 2016, corresponde a un punto ubicado fuera del área evaluada ambientalmente.

A. Hecho infraccional y su constatación

103. El cargo consiste en realizar extracción de áridos en un lugar fuera del polígono autorizado por la RCA y colindante a las coordenadas permitidas. En razón de lo anterior su calificación fue conforme el artículo 35 literal a) de la LOSMA.

104. El hecho infraccional imputado se basó en los antecedentes contenidos en el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, con el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA y de la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante (“DIRECTEMAR”) de fecha 19 de abril de 2016, y antecedentes anexos.

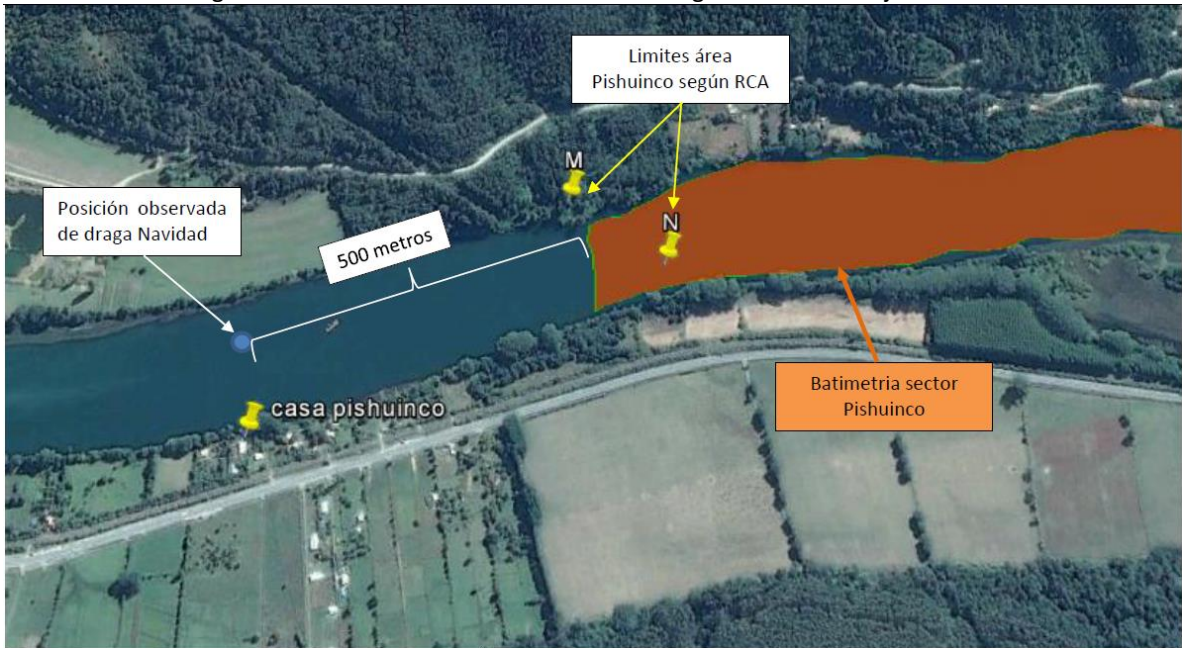
105. En este IFA se releva lo siguiente: “a. Se constató durante la inspección ambiental, extracción de áridos en el sector de Pishuinco. (...) b. Dicha extracción de acuerdo a las coordenadas obtenida en tierra (Norte: 5.592.244; Este 663.818), corresponde a un punto fuera del área autorizada en la RCA, y definida en el Considerando 3.1. específicamente al sector Pishuinco (...) c) La draga observada corresponde a la Dragada Navidad” (énfasis agregado).

106. Por su parte, el IFA concluye: “d. La distancia aproximada desde donde se observó la draga Navidad en relación a lo autorizado por RCA, es de 500 metros (...) e. La zona de extracción que estaba operando durante la inspección ambiental, está fuera de la zona evaluada batimétricamente (...) f. La zona de extracción de la draga Navidad, no está considerada dentro de lo evaluado ambientalmente, para su obtención de la Resolución de Calificación Ambiental” (énfasis agregado).

107. Adicionalmente, se consideró la Figura 4 del IFA, la cual se muestra a continuación:



Figura N° 1. Punto de extracción de áridos Draga Navidad 19 de julio 2016



Fuente: IFA DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA.

108. En el IFA, la figura se describe de la siguiente manera: “la figura indica lugar donde se observó Draga Navidad operando, en maniobras de extracción de áridos. El punto indicado como “casa Pishuenco” corresponde a casa en donde se realizaron las mediciones de ruido.”.

109. En definitiva, y como se concluye en la formulación de cargos, mediante la actividad inspectiva se constató de manera puntual que “la zona de extracción observada en la inspección ambiental no se asocia a batimetrías entregadas por la empresa, pudiendo concluirse, en virtud de todo lo anteriormente señalado, que dicha zona de extracción de la Draga Navidad no fue evaluada ambientalmente y no está considerada en la RCA” (énfasis agregado).

B. Normativa infringida

110. En relación con el hecho infraccional imputado la formulación de cargos consideró como normativa infringida la siguiente:

111. El considerando 3 de RCA N° 1672/2002, que señala “[q]ue, según los antecedentes señalados en la Declaración de Impacto Ambiental respectiva, el proyecto "Producción de Áridos en río Calle-Calle", se localiza en la Décima Región de los Lagos, Provincia de Valdivia, comuna de Valdivia, río Calle - Calle, en los sectores de Chumpullo; Mechuco; Huellehue y Pishuenco.”

112. Por su parte, el considerando 3.1 de RCA N° 1672/2002, que señala lo siguiente: “[q]ue, las características para cada uno de los sitios de extracción son los siguientes:

Sector	1.1 Pishuenco
--------	---------------

Área de extracción	312.000 m2		
Localización	25 km aguas arriba del muelle de Valdicor ubicado en Chumpullo		
Coordenadas Geográficas	Vértice	Latitud	Longitud
	I	39°48'04.86 "S	73°03'21.47" w
	J	39°48'10.05 "S	73°03'22. 73"w
	M	39°48'02.50 "S	73°04'52.00" w
	N	39°48'05.70 "S	73°04'46.00" w

113. Finalmente, también se estimó infringido el considerando 4.1, letra d) de RCA N° 1672/2002, que establece: “d) Referido al procedimiento de extracción y a la distancia de extracción desde la ribera, y dependiendo de la batimetría que el titular presente año tras año, esta extracción no debería realizarse a menos de 50 metros. Por otro lado, la extracción, no debe, bajo ninguna circunstancia profundizar el fondo del cauce entendiéndose este como aquel de profundidad máxima en cualquier sección transversal”.

C. Descargos, alegaciones y su ponderación

114. En relación al hecho infraccional analizado, el titular indica que el área de extracción se realizó dentro de la concesión marítima de titularidad de Valdicor, razón por la que el emplazamiento de extracción se encuentra amparado por la autorización sectorial de la Autoridad Marítima.

115. En efecto, detalla que por medio del D.S. N° 273/2005, del Ministerio de Defensa, de fecha 5 de septiembre de 2006, se otorgó la concesión marítima menor a Valdicor sobre un sector de fondo de río en los lugares denominados Chumpullo, Mechuco, Huellehue y Pishuenco. Hace presente que, por vía del D.S. N° 428/2012 del Ministerio de Defensa, de 17 de agosto de 2012, se renovó por primera vez la concesión, reduciéndose a Escritura Pública de la Notaría Pública de Valdivia, de doña Carmen Podlech Michaud, Repertorio N°1037-2013, de 6 de marzo de 2013.

116. Continúa entregando la definición de concesión marítima menor, que es aquella que “se otorga por un plazo superior a 1 año y hasta 10 años e involucra una inversión igual o inferior a las 2.500 UTM” (artículo 6, letra b) del Reglamento sobre Concesiones Marítimas), para señalar que, en este caso, el objeto de la concesión adjudicada a Valdicor correspondería a la realización de actividad de extracción de áridos con draga de sistema de cucharones, transportados en faluchos remolcados por naves propias, hasta el terreno de propiedad de la compañía.

117. En cuanto al sector de Pishuenco (Sector 4, conforme al D.S. N° 478/2012), señala que tiene una superficie de 115.819,99 m², cuyas medidas y deslindes corresponden a los siguientes: Vértices: (A-B-C-D-A); Al Norte: Con fondo de río, en



1.078,60 mts. (A-D); Al Sur: Con fondo de río, en 947,60 mts. (B-C); Al Este: Con fondo de río, en 136,00 mts. (C-D); Al Suroeste: Con fondo de río, en 148,10 mts. (A-B).

118. Por tanto, hace presente que la extracción de áridos se habría ejecutado en amparo de una autorización sectorial, por lo que en caso alguno correspondería a una “extracción realizada en clandestinidad ni bajo una intención de eludir el sistema legal y reglamentario por el cual se rige este tipo de actividad”.

119. Respecto a esta alegación cabe hacer presente que el hecho de realizarse la extracción dentro de la concesión marítima otorgada a Valdicor no obsta a que se haya incumplido la exigencia establecida en la RCA, la cual define polígonos de explotación delimitados y específicos. Esto se puede observar con claridad en el Considerando 3.1 de la RCA, en que se definen las coordenadas geográficas de cada uno de los vértices de los sectores de explotación, además, del área total de extracción de cada uno de ellos.

120. A mayor abundamiento, el D.S. N° 478/2012, que otorga la primera renovación de concesión marítima menor a Valdicor sobre un sector de fondo de río, señala expresamente en su numeral 4, letra a), que la sociedad concesionaria deberá dar cumplimiento a las obligaciones dispuestas por la COREMA, X Región de Los Lagos, según Resolución Exenta N° 1627, de 05 de diciembre de 2002. En otras palabras, el titular no puede explotar su concesión incumpliendo la RCA N° 1627/2002.

121. Por tanto, esta alegación será desestimada.

122. Luego, el titular señala que las exigencias que estiman infringidas no constituirían medidas para hacerse cargo de los efectos del proyecto, sino que se trataría de supuestos de incumplimiento de una referencia para efectos de determinar el lugar de las actividades de extracción.

123. De acuerdo al titular, la imputación de la SMA descansaría en el supuesto que la exigencia que se estima incumplida corresponda a una medida para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto. Por el contrario, alega, se trataría de una referencia o caracterización de los sitios en donde se verifica la extracción para efectos de determinar el área de explotación de áridos en el lecho del río Calle-Calle.

124. Agrega que el hecho infraccional N° 2 sería una desviación mínima, con efecto negativo inexistente, y que contiene una dimensión tan marginal que su materialización -en razón de principio de oportunidad- no debiese ser parte de procedimiento sancionatorio alguno. Así, entiende que su incorporación se ha realizado con omisión de los antecedentes que con posterioridad se han hecho presentes en el procedimiento, por lo que solicita a la SMA ponderar éstos, de modo de absolver al titular del presente cargo.

125. Añade que, en cualquier caso, Valdicor habría cesado absolutamente la desviación de autos, asegurando en forma permanente y definitiva que la misma no se produzca en lo sucesivo, por lo que no quedaría elemento alguno para sostener la imposición de una sanción derivada del presente cargo.



126. Al respecto, los antecedentes acompañados en los descargos para el cargo N° 2 relativos a batimetrías de 2018 y de 2011; informe técnico análisis comparativo referencial de batimetrías exploratorias para conocer cambios en sectores de fondo de río; memoria de cálculo: estudio hidráulico, hidrológico y mecánico fluvial de 2019; memoria análisis hidrología, hidráulica y mecánica fluvial de 2020; y antecedentes relativos a la concesión marítima no son antecedentes que se remontan a la época en que fue constatada esta infracción ni desvirtúan el supuesto de hecho de la infracción, esto es, que la draga Navidad haya estado en una ubicación del sector Pishuenco que no correspondía a la RCA. Dichos estudios más bien corresponden a análisis del estado del cauce en el sector aprobado, y forman parte del plan de seguimiento establecido para evaluar la aptitud de la zona para la extracción, mas no son antecedentes que demuestren la posición de la draga en un momento y lugar específico, condición que ha sido verificada en terreno por funcionarios de la SMA. Por otro lado, lo argumentado relativo a que la normativa que se entendió infringida, correspondería a considerandos que no contienen “medidas” de la RCA, es menester aclarar que los argumentos expuestos por el titular dicen relación con la clasificación de la infracción y no con la configuración del cargo en análisis. Así, las resoluciones y actos citados por la empresa hacen referencia a lo señalado en el artículo 36 N° 2 letra e) de la LOSMA, es decir, respecto a la hipótesis de que se incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto, correspondiente a una clasificación de la infracción de carácter grave.

127. En ese sentido, el que se considere incumplida una medida de la RCA para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto, tiene consecuencias en la clasificación de la infracción, y no en su configuración. De todas formas, es posible considerar que los considerandos 3 y 3.1 determinan de forma precisa el área de extracción de áridos, los que, al tener aparejadas varias restricciones y medidas de prevención y control, dan cuenta de que la empresa debe circunscribirse a dichas zonas de forma imperativa para poder ejecutar el proyecto en cumplimiento de la RCA N° 1627/2002.

128. Finalmente, el titular solicita respecto a este hecho infraccional la absolución, en razón de corresponder sólo a una desviación operacional y temporal de una RCA vigente, y cuyos efectos serían nulos para los componentes ambientales de rigor. Agrega que, según se habría acreditado durante la tramitación del PdC, el efecto sería potencialmente positivo al disminuir riesgos ante precipitaciones, por lo que la imputación “no se condice con consecuencia ambiental alguna que merezca activar el régimen jurídico de la responsabilidad administrativa sobre el particular.”¹⁰.

129. Sobre las alegaciones referidas a los efectos producidos en el lecho del río, se indica que estos serán ponderados en los acápite posteriores por cuanto no se refieren ni determinan el análisis de configuración de la infracción en el año 2016.

D. Determinación de configuración

¹⁰ Escrito de descargos, p. 36.



130. De los antecedentes considerados en la formulación de cargos, particularmente, el acta de inspección de 19 de abril de 2016, en conjunto con la interpretación de imágenes satelitales de la figura N° 1 anterior, que formó parte de la FdC y de la fiscalización de 2016, lo señalado por el titular, teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es posible tener por probado el hecho infraccional N° 2.

Cargo N° 5: No responder en los términos requeridos por la SMA la solicitud de información formulada en actividad de fiscalización de 19 de abril de 2016.

131. A continuación se tratará el cargo N° 5 dada la necesidad de tener a la vista su análisis para abordar el cargo N° 3 siguiente, conforme se verá a continuación.

A. Hecho infraccional y su constatación

132. Este cargo se imputó como infracción al artículo 35 letra j) de la LOSMA y se basa en que el titular no respondió la solicitud de información que hizo esta SMA, en los términos requeridos.

133. El hecho infraccional imputado se basó el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, que contiene el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA y de DIRECTEMAR, de fecha 19 de abril de 2016, y antecedentes anexos.

134. El IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA releva lo siguiente: “[e]l titular presenta información relacionada a la batimetría de los lugares de extracción autorizados, mediante carta Valdior N° 39 GG 09/05/2016. [...] La documentación entregada corresponde a batimetría de noviembre del 2011 y de abril del 2016 de los sectores Chumpullo, Mechuco, Huellahue y Pishuenco. (...) El titular no entrega batimetrías de los años solicitados, a saber el año 2013, 2014 y 2015 [...] La documentación entregada no incorpora información sobre estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial del río, en la frecuencia establecida en la RCA, (al menos una vez al año) en los años solicitados al titular, del 2013 al 2016.”.

135. En concreto, en la fiscalización del 19 de abril de 2016, en el punto 9 del acta respectiva, se le solicitó al titular la entrega de estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánica fluvial y batimetría, del río desde el 2013 a la fecha de acta de inspección, es decir, 2016.

136. De dicha solicitud solo se entregaron las batimetrías de abril de 2016 y de noviembre año 2011 –este último no solicitado–, de los sectores Chumpullo, Mechuco, Huellahue y Pishuenco. Por tanto, no se entregaron las batimetrías realizadas en los periodos de caudales críticos (estival e invernal) en todos los años solicitados (2013 al 2016) ni tampoco se entregaron los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial del río (entre



los años 2013 a 2016), los cuales debían haber sido realizados, de acuerdo a la frecuencia establecida en la RCA, al menos una vez al año.

137. En consecuencia, a la fecha de la respuesta del requerimiento de información del acta, esto es, el 11 de mayo de 2016, solo se entregó a la SMA un antecedente de los solicitados (batimetrías de abril de 2016).

B. Normativa infringida

138. Este hecho infringió el artículo 3 de la LOSMA, letra e), que señala que: [l]a Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: (...) e) Requerir de los sujetos sometidos a su fiscalización y de los organismos sectoriales que cumplan labores de fiscalización ambiental, las informaciones y datos que sean necesarios para el debido cumplimiento de sus funciones, de conformidad a lo señalado en la presente ley”.

139. Lo anterior, vinculado a lo solicitado a Valdicor en Acta de Inspección Ambiental de fecha 19 de abril de 2016, “Punto 9. Actividades o documentos pendientes: N° 1. Estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial y batimetría, del río. Desde el año 2013 a la fecha (...)”.

C. Descargos, alegaciones y su ponderación

140. El titular alega que la infracción señalada es de carácter formal y administrativa y que, por tanto, posee una total falta de lesividad en tanto no acarrea riesgo ni impacto a componentes ambientales.

141. En lo referente a la supuesta falta de lesividad del incumplimiento, cabe señalar que, de acuerdo con la definición que tiene nuestro ordenamiento, el principio de lesividad, propio del derecho penal, “(...) localiza la esencia del hecho punible en ese efecto primordial de la conducta típica, de necesaria lesión al bien jurídico- se alza así como uno de los limitativos del ius puniendi del Estado y obliga -también en el ámbito del enjuiciamiento- a establecer la real dañosidad social de la conducta incriminada, sobre todo cuando este factor ha sido específicamente considerado para la tipificación y penalización de determinados hechos ilícitos¹¹.

142. Sin perjuicio de lo anterior, en el derecho administrativo sancionador, e incluso en cierto derecho penal colateral o de segunda velocidad, existe el castigo de conductas que representan un mero peligro abstracto de bienes supraindividuales, en que “el tema de la lesividad cede su importancia frente a normas o reglas que establecen estándares de funcionamiento en los sistemas sociales que deben ser respetados”¹² (énfasis agregado). Por su parte, la estructura de estos ilícitos se caracteriza por su referencia a normas extrapenales (como, por ejemplo, ambientales), y su posibilidad de sancionar a las personas jurídicas.

¹¹ Corte Suprema, sentencia causa rol 27.016-2016, de fecha 16 de junio de 2016, considerando 7°.

¹² Cordero Quinzacara, Eduardo. (2012). El derecho administrativo sancionador y su relación con el derecho penal. Revista de derecho (Valdivia), (25), 131-157, p. 149.



143. De todas maneras, entendiendo que el bien jurídico protegido detrás de la disposición incumplida en este caso particular, correspondería al acceso a la información técnica de las condiciones y eventuales efectos ambientales de los proyectos calificados ambientalmente favorables mediante RCA, éste se vería claramente lesionado por la falta de entrega de esa información una vez requerida, por lo que el principio de lesividad no se habría transgredido por parte de la SMA al formular este cargo.

144. En otro orden de ideas, el titular también indica que la infracción habría sido “subsanaada” en el marco del PdC. Respecto de lo anterior, ello no es efectivo, toda vez que no respondió en los términos y fechas indicadas en el acta de fiscalización ambiental –considerando además que se le amplió el plazo para dar respuesta por medio de Ord. MZS N° 176, de fecha 27 de abril de 2016- por lo que no puede entenderse que la infracción desapareció posteriormente.

D. Determinación de configuración

145. En definitiva, de la solicitud de entrega de estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánica fluvial y batimetría del río, desde el 2013 al 2016, únicamente fue entregado en la oportunidad requerida un solo informe, el de batimetrías de abril de 2016, restando todos los demás.

146. Por tanto, de los antecedentes tenidos a la vista, especialmente los considerados en la formulación de cargos y lo señalado por el titular, teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, se configura el cargo en los términos levantados.

Cargo N° 3: No cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA (...) batimetrías anuales de control y estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales

A. Hecho infraccional y su constatación

147. La infracción consiste en la omisión de carga, por parte del titular, en el Sistema de la SMA para Seguimiento Ambiental de información cuyo reporte debía ser anual.

148. El hecho infraccional imputado se basó en los siguientes antecedentes contenidos en el expediente administrativo. En primer lugar, el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, con el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA y de DIRECTEMAR, de fecha 19 de abril de 2016, y antecedentes anexos, y el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA.

149. El IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA releva lo siguiente: “[e]l titular presenta información relacionada a la batimetría de los lugares de extracción



autorizados, mediante carta Valdicor N° 39 GG 09/05/2016. [...] La documentación entregada corresponde a batimetría de noviembre del 2011 y de abril del 2016 de los sectores Chumpullo, Mechuco, Huellethue y Pishuenco. (...) El titular no entrega batimetrías de los años solicitados, a saber el año 2013, 2014 y 2015 [...] La documentación entregada no incorpora información sobre estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial del río, en la frecuencia establecida en la RCA, (al menos una vez al año) en los años solicitados al titular, del 2013 al 2016.”.

150. El Sistema de Seguimiento Ambiental de la Superintendencia del Medio Ambiente a la fecha de la formulación de cargos, de fecha 28 de noviembre de 2018, no contenía informes de Seguimiento Ambiental cargados por el titular.

B. Normativa infringida

151. Este hecho infraccional, calificado en virtud del artículo 35 a) LOSMA, ha infringido el considerando 5 de RCA N° 1627/2002, que señala: “a. (...) Los períodos de extracción se deberán limitar basándose en los períodos de recuperación del material, el cual será estimado mediante los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial que el titular entregue. Este debe realizarse previo al inicio de extracción y a modo de chequeo al menos una vez al año, en conjunto con la presentación de la batimetría del cauce” (énfasis agregado).

152. Además, el considerando 6.1 de la RCA precitada que establece que “(...) en el Plan de Seguimiento Ambiental se requiere que en los períodos de caudales críticos (estival e invernal) se realicen las mediciones batimétricas correspondientes, tendientes a determinar el grado de modificación del lecho impactado y los posibles efectos hidráulicos de la actividad” (énfasis agregado).

153. Por su parte, se consideró infringido el considerando 13 de la RCA señalada, que establece que “El Plan de Seguimiento debe considerar, junto a la correspondiente inspección de la Dirección de obras Hidráulicas, la presentación, al menos una vez al año, de la batimetría de control y los estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales para verificar el impacto de la extracción en el comportamiento mecánico fluvial del río” (énfasis agregado).

154. Luego, se consideró infringida la Res. Ex. N° 223/2015, que “Dicta instrucciones generales sobre la elaboración del plan de seguimiento de variables ambientales, los informes de seguimiento ambiental y la remisión de información al sistema electrónico de seguimiento ambiental”, en particular, su artículo 27, que establece: “[s]istema electrónico de seguimiento ambiental. La Superintendencia administrará un sistema electrónico de seguimiento ambiental, donde los titulares de proyectos o actividades que hayan ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y que hayan obtenido la resolución de calificación ambiental respectiva, deberán ingresar los informes de seguimiento ambiental y, en general, cualquier otra información destinada al seguimiento del proyecto o actividad, según las obligaciones establecidas en dicha resolución” (énfasis agregado).

155. Como se advierte, en la RCA se hace una referencia explícita a un plan de seguimiento *ambiental* no pudiéndose entender, por tanto, que los



informes del cargo son únicamente de carácter sectorial. Luego, de la aplicación de la Res. Ex. N° 223/2015 de la SMA, resulta claro que los informes a los que se refiere la RCA de Valdicor tienen naturaleza de *informes de seguimiento ambiental*, toda vez que contemplan mediciones y análisis cuyos resultados deben ser presentados en un informe.

156. Finalmente, en virtud del artículo vigésimo séptimo de la Res. Ex. N° 223/2015 de la SMA, se tiene que “(...) los titulares de proyectos o actividades que hayan ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y que hayan obtenido la resolución de calificación ambiental respectiva, deberán ingresar los informes de seguimiento ambiental y, en general, cualquier otra información destinada al seguimiento del proyecto o actividad, según las obligaciones establecidas en dicha resolución” (énfasis agregado).

157. Ahora bien, el presente cargo N° 3 y el cargo N° 5 se refieren a los mismos informes, esto es, los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial, así como las batimetrías del río, indicados en la RCA del proyecto. Ahora bien, hay dos precisiones que se deben hacer. La primera de ellas es que existe una diferencia sustancial en que el cargo N° 5 corresponde a una desviación conforme la letra j) del artículo 35, esto es incumplimiento de requerimientos de información que hace la SMA y el cargo N° 3 una infracción a la RCA, conforme la letra a) del mismo artículo 35. Por tanto, son diferentes incumplimientos desde una perspectiva del tipo de infracciones que, a su vez, lesionan el sistema jurídico de diferentes formas. En segundo lugar, ambas infracciones no comprenden los mismos lapsos, puesto que el cargo N° 5 se refiere a información solicitada en el momento de la fiscalización en el año 2016, solicitando información *hasta esa fecha*, en tanto el cargo N° 3 se refiere a información que al momento de la FdC no se encontraba cargada en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA, esto es, en noviembre de 2018. Lo anterior será relevante para determinar el reproche sancionatorio que se le debe dar a cada una de las infracciones, lo que se indicará más adelante.

C. Descargos, alegaciones y su ponderación

158. El titular señala que dio cumplimiento a las exigencias de la RCA N° 1627/2002 que se estiman infringidas, puesto que, con fecha 26 de febrero de 2019, cargó en el Sistema de Seguimiento Ambiental los documentos asociados a la batimetría de control, estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales para verificar el impacto de la extracción en el comportamiento mecánico fluvial del río.

159. Agrega que, el Comprobante de remisión de antecedentes respecto de las condiciones, compromisos y medidas establecidas en la RCA N° 1627/2002, código 79552, de fecha 26 de febrero de 2019, del Sistema de Seguimiento Ambiental RCA. Los documentos cargados, corresponderían a los siguientes: Memoria Cálculo Estudio HH y Mec. Fluvial Feb.2019; Perfiles Chumpullo Estudio HH y Mec. Fluvial Feb. 2019; Perfiles Huellethue Estudio HH y Mec. Fluvial Feb. 2019; Perfiles Mechuco Estudio HH y Mec. Fluvial, Feb 2019; Perfiles Pishuenco Estudio HH y Mec. Fluvial Feb 2019.

160. Así, señala que, a pesar de haber cargado esos antecedentes en una oportunidad distinta a la requerida, la hipótesis no habría generado efecto ambiental ni administrativo alguno.



161. En conclusión, solicita absolver a Valdicor por no corresponder a una infracción de tal entidad que deba ser parte de un procedimiento sancionatorio, por tratarse sólo de una desviación administrativa que en caso alguno significó efectos ambientales generales ni específicos, ni tampoco efectos administrativos que atenten contra las facultades de fiscalización de la SMA. En subsidio, solicita aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda, dada la escasa y marginal magnitud del hecho infraccional.

162. Respecto a las alegaciones del titular, en primer lugar, cabe señalar que efectivamente cargó los antecedentes cargados al Sistema de Seguimiento Ambiental con fecha 26 de febrero de 2019, corresponden a memoria de cálculo de estudio hidráulico, hidrológico y mecánico fluvial, modelación realizada a partir de topo-batimetría de los cuatro sectores de extracción del proyecto, de fecha diciembre de 2018. Por su parte, entrega antecedentes donde constan cada uno de los perfiles de los cuatro sectores de extracción, los que fueron realizados en el mes de febrero de 2019. En consecuencia, estos informes son posteriores a la instrucción de los presentes procedimientos sancionatorios y posteriores a los periodos que se reprochan.

163. De lo anterior se sigue que no se ha logrado desvirtuar la imputación realizada en la formulación de cargos referida a que a dicha fecha, es decir, al 28 de noviembre de 2018, no había ningún informe de seguimiento ambiental –del plan ambiental al que se refiere la RCA- cargado en la plataforma obligatoria establecida por la Res. Ex. N° 223/2015 SMA.

164. Por otro lado, de la revisión del SSA, es posible concluir que no se cargaron los estudios y batimetrías exigidos por la RCA N° 1627/2002 al momento de formular cargos en el presente procedimiento. La carga de informes de manera posterior a la fecha de la FdC en todo caso será considerado en las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. En ese sentido, si bien Valdicor volvió en algún grado al cumplimiento normativo con posterioridad a la instrucción del presente procedimiento, los estudios y batimetrías que dieron lugar al cargo imputado es información que en la práctica es irrecuperable, con independencia de los efectos ambientales concretos que se hayan podido generar.

D. Determinación de configuración

165. De los antecedentes analizados, tanto los considerados en la formulación de cargos, lo señalado por el titular y de la revisión del Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA, teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, no se ha logrado desvirtuar el hecho infraccional N° 3 que funda la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018, esto es, “[n]o cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA los antecedentes indicados en los Considerandos 28 a 31 de la presente formulación de cargos, relativos a la realización de batimetrías anuales de control y estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales”.

166. Sin embargo, y conforme se señala anteriormente, al tratar esta infracción los mismos informes de contenido técnico y ambiental que los del cargo N° 5, y con el objeto de evitar una doble sanción, a juicio de esta instructora únicamente corresponde hacer un reproche sancionatorio en este cargo para los informes anuales cuya



información no pudo obtenerse los años 2016 y 2017, es decir desde la fiscalización ambiental a la FdC. De esta forma, en el cargo N° 5 se está reprochando la ausencia de esa información anual de los años 2013, 2014 y 2015, y en el cargo N° 3 la de los años 2016 y 2017.

Cargo N° 4: No actualizar la plataforma electrónica del Sistema de RCA de la SMA, respecto de la información asociada a la RCA N° 1627/2002 (...)

A. Hecho infraccional y su constatación

167. Esta infracción calificada conforme el artículo 35 e) de la LOSMA, se basa en la omisión de carga en el Sistema RCA administrado por la SMA, de la siguiente información del proyecto: ubicación de la unidad fiscalizable, estado del proyecto, fecha de inicio, y antecedentes relativos a la gestión, acto o faena mínima que da cuenta del inicio de la ejecución del proyecto, entre otras.

168. El hecho infraccional imputado se basó en los antecedentes contenidos en el expediente administrativo. En primer lugar, en el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA, con el resultado de actividad de inspección ambiental de funcionarios de la SMA y de DIRECTEMAR, de fecha 19 de abril de 2016, y antecedentes anexos; y el Sistema RCA de la Superintendencia del Medio Ambiente.

169. En el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA se releva lo siguiente: “[e]l titular no ha regularizado en el “Sistema RCA” de la Superintendencia del Medio Ambiente la información asociada a la Resolución de Calificación Ambiental del proyecto “Producción de áridos en el río Calle-Calle” (RCA N°1627/2002), conforme a lo instruido mediante la Resolución Exenta (SMA) N°574 de fecha 02/10/12 y sus posteriores modificaciones.”.

170. Por su parte, de la revisión del Sistema RCA de la Superintendencia del Medio Ambiente se verificó que a la fecha de la formulación de cargos, esto es, el 28 de noviembre de 2018, el titular no había informado las materias relacionadas a su RCA N° 1627/2002 imputadas.

B. Normativa infringida

171. El cargo infringió la Res. Ex. N° 574, de la Superintendencia del Medio Ambiente, de fecha 02 de octubre de 2012, y sus posteriores modificaciones, la que en su artículo 1° señala: “Información requerida. Los titulares de resoluciones de calificación Ambiental (“RCA”) calificadas favorablemente por las autoridades administrativas competentes al tiempo de su dictación, deberán entregar, en los plazos, forma y modo señalados en los artículos segundo y cuarto del presente acto, la siguiente información: (...) i) Respecto de la RCA otorgada señalar: i) individualización de la RCA con el número y año de su resolución exenta; ii) la vía de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental utilizada (Declaración o Estudio de Impacto Ambiental); iii) la autoridad administrativa que la dictó; iv) la o las regiones y comunas de emplazamiento del proyecto o actividad; v) localización geográfica en sistema de coordenadas UTM (Coordenadas Universal Transversal de Mercator) en datum WGS 84; vi) tipología del proyecto o actividad; vii) objetivo del proyecto o actividad; k) Respecto del estado o fase de ejecución del



proyecto que cuenta con RCA indicar si está: i) no iniciada la fase de construcción; ii) iniciada la fase de construcción; iii) en fase de operación; iv) iniciada la fase de cierre o abandono; o v) cerrada o abandonada; señalando el mes y año en que se inició la fase en que se encuentra; l) Gestión actor o faena mínima que inicia la ejecución del proyecto o actividad, de conformidad a lo señalado por el artículo 16, la letra d.5 del artículo 60 y el artículo 4 transitorio del D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, debiendo indicar el considerando que la contiene”.

C. Descargos, alegaciones y su ponderación

172. Respecto a este cargo, el titular señala que habría una falta absoluta de lesividad de los hechos constitutivos de infracción, en tanto el incumplimiento a la obligación de actualizar la el catastro público del Sistema de RCA de la SMA no acarrearía un riesgo ni impacto sobre los componentes ambientales asociados a la ejecución del proyecto.

173. Añade que su cumplimiento es de carácter formal, en tanto que la exigencia está destinada a mantener un registro fehaciente de la información asociada a proyectos sometidos al SEIA y, en caso alguno, representa una intención del titular de evadir la fiscalización u obstaculizar la misma, en razón de las mismas consideraciones a propósito del cargo N° 3.

174. En conclusión, solicita absolver a Valdicor por no corresponder a una infracción de tal entidad que deba ser parte un procedimiento sancionatorio habida consideración de ser una desviación de tipo administrativa, que en caso alguno significó efectos ambientales generales ni específicos, ni tampoco efectos administrativos que atenten contra las facultades de la SMA.

175. En relación a las alegaciones del titular, debe señalarse que, en primer lugar, el hecho de que la infracción no genere riesgos o impactos en los componentes ambientales asociados a la ejecución del proyecto no implica que el incumplimiento normativo no se haya producido, por lo que dicha argumentación no sería suficiente para desvirtuar el hecho infraccional. Por el contrario, lo señalado tiene más que ver con los efectos que eventualmente se hayan podido derivar de la infracción, materia que se analiza en otro capítulo del presente dictamen.

176. A mayor abundamiento, la generación de un riesgo, o producción de un efecto negativo generado con la comisión de la infracción, corresponden a elementos que podrían dar lugar a una clasificación de gravedad determinada, o bien a la aplicación de circunstancias agravantes del artículo 40 LOSMA. Lo mismo resulta atinente, respecto a la alegación del titular respecto a que este incumplimiento normativo no atentó contra las facultades de la SMA, lo que podría haber dado lugar a una clasificación de la infracción de carácter gravísimo.

177. Por su parte, el argumento de que la infracción imputada no representa una intención del titular de evadir la fiscalización u obstaculizar la misma, tampoco desvirtúa la imputación de la infracción, pues no se requiere intencionalidad ni dolo como



requisito de configuración. Sin perjuicio de ello, la eventual ausencia de intencionalidad en la infracción se considerará en la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

178. Respecto a la supuesta falta de lesividad de la conducta, se reproduce lo indicado a propósito del cargo N° 5.

179. En definitiva, no se dará lugar a la solicitud de absolución del titular respecto a este hecho infraccional, por los argumentos detallados previamente.

D. Determinación de configuración

180. En definitiva, de los antecedentes tenidos a la vista, especialmente los considerados en la FdC y lo señalado por el titular, teniendo en cuenta los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es posible tener por probado el hecho infraccional N° 4 que funda la formulación de cargos contenida en la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018, esto es, “[n]o actualizar la plataforma electrónica del Sistema de RCA de la SMA, respecto de la información asociada a la RCA N° 1627/2002 del proyecto “Producción de áridos en el río Calle-Calle”.

VIII. CLASIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES

181. Una vez determinada la configuración de las infracciones que se sancionarán corresponde analizar la clasificación de gravedad que se le debe atribuir. Para lo anterior se tendrá a la vista la gravedad inicial que se dio en la formulación de cargos con el objeto de determinar si, a la luz de los antecedentes que se han obtenido en el procedimiento sancionatorio, corresponde mantener dicha clasificación o modificarla.

Cargo N° 1 “Superación de los límites de presión sonora (NPS) (...);

182. Este cargo fue clasificado inicialmente como leve por estimarse a la fecha de la FdC que no se daban los demás supuestos del artículo 36.

183. La empresa solicita se mantenga la clasificación de leve por no haber efectos en la salud de la población. A su vez, indica que la excedencia que arrojó la medición continua de la evaluación del PdC es cuestionable metodológicamente. Para lo anterior acompaña el documento Informe Acústico N° 1 Estudio de ingeniería en control de ruido proyecto “Valdikor, planta Valdivia” de Acústica Austral SpA de 31 de enero de 2019, que señala que “De las mediciones acústicas realizadas y la visita a terreno, se observó que los equipos con mayor nivel de potencia acústica y que generan un mayor impacto a los receptores bajo estudio son la Chancadora de mandíbula, descarga de ripio (Ready Mix), la Zona de lavado Ready Mix y el Arenero” y, finalmente “concluyen que el ruido generado por la operación del proyecto “Valdikor, planta Valdivia”, NO superará los Niveles Máximos Permisibles establecidos por el D.S. 38/11 del MMA, implementando las medidas de control propuestas en este informe”. Asimismo, adjunta el documento “Análisis



documento Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018 “Declara incumplimiento de Programa de Cumplimiento y reinicia procedimiento sancionatorio a sociedad de desarrollo urbano Valdivia Ltda. De la Superintendencia del Medio Ambiente”.

184. Ante el cuestionamiento de las mediciones que se hicieron para efectos de evaluar el PdC, éstas no se relacionan con la configuración o clasificación del cargo. Con todo, los cuestionamientos sobre la medición continua fueron abordados en la Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018, de 7 de abril de 2021 y la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018 que aborda latamente el incumplimiento del PdC principalmente por no haber ejecutado a cabalidad la acción N° 2 (implementar barrera acústica perimetral). Además, se efectuaron mediciones posteriores a las mediciones continuas que igualmente arrojaron superaciones de la norma de emisión de ruido, como la de 06 de julio de 2020, posterior a la ejecución del PdC, que daba cuenta de la falta de eficacia de la medida ejecutada de forma parcial, elementos que inciden directamente sobre la población aledaña a la empresa Valdicor.

185. En otro orden de ideas, algunos interesados denunciante solicitan expresamente en escrito de fecha 8 de junio de 2021 la reclasificación de la infracción de leve a grave, en virtud del artículo 36 N°2 Letra b) de la LOSMA, en tanto representarían un riesgo significativo para la salud de la población, para lo que acompañan Informe emitido en enero de 2021 por la doctora Paulina Pizarro Ramonda, psiquiatra perito judicial de la Corte de Apelaciones de Santiago y Valdivia, según se indica, y 15 informes psiquiátricos individuales correspondientes a vecinos de la UF. Dado lo anterior, a continuación, se pasan a ponderar estos antecedentes.

186. Primeramente, respecto a la doctora psiquiatra perito judicial, que emitió este antecedente probatorio, se señala que lo acompañado y la información pública disponible en el Poder Judicial¹³ permiten confirmar que la mencionada profesional posee una calidad idónea y acorde a lo señalado por los interesados.

187. Luego, los antecedentes corresponden a los resultados de 15 evaluaciones médicas practicadas entre el 11 y el 13 de enero de 2021, donde se da cuenta que los principales agentes contaminantes reconocidos por los pacientes son ruido, polvo y vibraciones provenientes de la UF Valdicor. Se manifiestan dificultades de habitabilidad por vibración y ruido a la vez que se asocian patologías médicas como trastornos alérgicos, rinitis, dermatitis, descompensación de patologías cardiopulmonares crónicas y sospecha de asma. Todos los entrevistados han presentado síntomas neuropsiquiátricos moderados o severos¹⁴. Se agregan, además, trastornos del sueño en adultos y niños, trastornos mixtos, depresivos y ansiosos, que

¹³ Véase <https://www.pjud.cl/post/peritos> [consultado el 1 de diciembre de 2022].

¹⁴ “Del universo de los casos evaluados (15), se encuentra una prevalencia de patología psiquiátrica severa concordante con la bibliografía de especialidad. Sin embargo, destaca el debut de patología neuropsiquiátrica (Epilepsia no convulsiva de inicio tardío) y la seria descompensación de una joven con diagnóstico de Trastorno Afectivo Bipolar, que requirió hospitalización psiquiátrica. Ambos cuadros impresionan gatillados directamente por el ruido ambiental y las condiciones descritas.”. “Además de los trastornos neuropsiquiátricos graves ya señalados, se agregan trastornos del sueño en adultos y niños, (especialmente severos en bebés!), trastornos mixtos, depresivos y ansiosos en los cuales es fácilmente posible evidenciar la condición de reactivos, es decir, en relación causal, temática y temporal con el conflicto en cuestión. Además de insomnio, presente en casi la totalidad de los entrevistados, destacan, por su frecuencia, síntomas como labilidad emocional, ansiedad y sentimientos de frustración, impotencia, rabia, incertidumbre y culpa, además de síntomas neurológicos como cefaleas, dificultades de rendimiento y concentración, descritos como secundarios al ruido constante.”. Escrito interesados 03 de febrero de 2021. Página 24/49.



evidencian una condición reactiva al conflicto en cuestión. Se presentan con alta frecuencia síntomas como labilidad emocional, ansiedad y estados de frustración, impotencia, rabia, incertidumbre y culpa, además de síntomas neurológicos como cefaleas, dificultades de rendimiento y concentración. Finalmente, al menos tres informes psiquiátricos individuales dan cuenta de un tratamiento farmacológico que puede entenderse asociado a las conclusiones de dichos informes.

188. De igual forma, el resultado de las diversas inspecciones ambientales, singularizadas en el presente dictamen permiten reconocer que para la población aledaña a Valdicor se han registrado superaciones a la norma de emisión de ruidos de forma reiterada, desde la primera inspección de fecha 14 de agosto 2018 y hasta el 4 de mayo de 2021, fecha en que por primera vez luego de la FdC y la posterior ejecución insatisfactoria del PdC se registran niveles de emisión de ruido bajo los límites establecidos en el D.S. N° 38/2011.

189. Lo anterior indica que la población afectada, que será cuantificada en el título respectivo, se ha visto expuesta a niveles de presión sonora por sobre los máximos permitidos por más de dos años y medio. Tal como se acredita mediante certificados médicos, parte de dicha población ha desarrollado diversas patologías reactivas a la emisión de ruido por sobre los niveles permitidos por parte de Valdicor.

190. Al respecto, esta instructora estima pertinente modificar dicha clasificación, debido a que, de los antecedentes aportados al presente procedimiento es posible colegir de manera fehaciente que la infracción generó un riesgo significativo para la salud de la población, en los términos dispuestos en el literal b) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA de acuerdo a lo que se señala a continuación.

191. El Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”) definió el concepto de riesgo como la *“probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor”*¹⁵. En este sentido, el mismo organismo indica que, para evaluar la existencia de un riesgo, se deben analizar dos requisitos: a) si existe un peligro¹⁶ y b) si se configura una ruta de exposición que ponga en contacto dicho peligro con un receptor sensible¹⁷, sea esta completa o potencial¹⁸. Así, el SEA ha definido el peligro como *“capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor”*¹⁹. Conforme a lo anterior, para determinar si existe un riesgo, a continuación, se evaluará si en el presente procedimiento los antecedentes permiten concluir que existió un peligro, y luego si existió una ruta de exposición a dicho peligro.

¹⁵ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹⁶ En este punto, debe indicarse que el concepto de “peligro” desarrollado por el SEA se diferencia del concepto desarrollado por los tribunales ambientales de “peligro ocasionado” contenido en la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

¹⁷ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. pág. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf

¹⁸ Véase Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”. Al respecto, una ruta de exposición completa, es la que se configura cuando se presentan todos los elementos enlistados en la página 39 del documento, y una ruta de exposición potencial es aquella a la que le falta uno o más de los elementos indicados, pero respecto de la cual existe información disponible que indica que la exposición es probable.

¹⁹ Ídem.



192. En relación al primer requisito, relativo a la existencia de un peligro, entendido como capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor, el conocimiento científicamente afianzado ha señalado que los efectos adversos del ruido sobre la salud de las personas, reconocidos por la Organización Mundial de la Salud²⁰ y otros organismos como la Agencia de Protección Ambiental de EEUU, y el Programa Internacional de Seguridad Química (IPCA), son: efectos cardiovasculares, respuestas hormonales (hormonas de estrés) y sus posibles consecuencias sobre el metabolismo humano y sistema inmune, rendimiento en el trabajo y la escuela, molestia, interferencia en el comportamiento social (agresividad, protestas y sensación de desamparo), interferencia con la comunicación oral, efectos sobre fetos y recién nacidos y efectos sobre la salud mental²¹. Estos efectos fueron, en la práctica, experimentados por receptores concretos en el presente caso.

193. Asimismo, la exposición al ruido tiene un impacto negativo en la calidad de vida de las personas por cuanto incide en la generación de efectos emocionales negativos, tales como irritabilidad, ansiedad, depresión, problemas de concentración, agitación y cansancio, siendo mayor el efecto cuanto más prolongada sea la exposición al ruido²².

194. Conforme a lo indicado en los considerandos anteriores, el ruido es un agente con la capacidad intrínseca de causar un efecto adverso sobre un receptor, por lo que se configura el primer requisito del riesgo, o sea, el peligro del ruido.

195. Por otra parte, es posible afirmar que la infracción generó un riesgo a la salud de la población, puesto que en el presente caso se verificaron los elementos para configurar una ruta de exposición completa²³, particularmente considerando las mediciones de 2018. Lo anterior, debido a que existe una fuente de ruido reconocida, se identifica al menos un receptor cierto²⁴ y un punto de exposición (identificados en la ficha de medición de ruidos como receptor 1 a, receptor 1 b, receptor 2 y receptor 3, de la actividad de fiscalización realizada en el domicilio de los receptores) y un medio de desplazamiento, que en este caso es el aire, y las paredes que transfieren las vibraciones. En otras palabras, se puede afirmar que al constatarse la existencia de personas expuestas al peligro ocasionado por el nivel de presión sonora emitida por la fuente, cuyo valor registrado excedió los niveles permitidos por la norma, se configura una ruta de exposición completa y, por tanto, se configura a su vez un riesgo.

²⁰ World Health Organization Regional Office for Europe. Night Noise Guidelines for Europe (2009). WHO Regional Office for Europe Publications. Disponible online en: <http://www.euro.who.int/en/health-topics/environment-and-health/noise/publications/2009/night-noise-guidelines-for-europe>.

²¹ Guía OSMAN Andalucía. Ruido y Salud (2010), página 19.

²² Ibid.

²³ La ruta de exposición completa se configura cuando todos los siguientes elementos están presentes: Una fuente contaminante, por ejemplo, una chimenea o derrame de combustible; un mecanismo de salida o liberación del contaminante; medios para que se desplace el contaminante, como las aguas subterráneas, el suelo y el subsuelo, el agua superficial, la atmósfera, los sedimentos y la biota, y mecanismos de transporte; un punto de exposición o un lugar específico en el que la población puede entrar en contacto con el contaminante; una vía de exposición por medio de la que los contaminantes se introducen o entran en contacto con el cuerpo (para contaminantes químicos, las vías de exposición son inhalación [p. ej., gases y partículas en suspensión], ingesta [p. ej., suelo, polvo, agua, alimentos] y contacto dérmico [p. ej., suelo, baño en agua]); y una población receptora que esté expuesta o potencialmente expuesta a los contaminantes.

²⁴ SEA, 2012. Guía de Evaluación de impacto ambiental riesgo para la salud de la población en el SEIA. Concepto de riesgo en el artículo 11 de la Ley N°19.300, página N°20.



196. Una vez determinada la existencia de un riesgo, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

197. Al respecto, es preciso considerar que los niveles permitidos de presión sonora establecidos por medio del D.S. N° 38/2011 MMA fueron definidos con el objetivo de proteger la salud de las personas, en base a estudios que se refieren a los límites tolerables respecto del riesgo a la salud que el ruido puede generar. Por tanto, es posible afirmar razonablemente que a mayor nivel de presión sonora por sobre el límite normativo, mayor es la probabilidad de ocurrencia de efectos negativos sobre el receptor, es decir, mayor es el riesgo ocasionado.

198. En este sentido, la emisión de un nivel de presión sonora de 74 dBA, relacionada con las mediciones de 2018, como en el presente caso, en horario diurno, que conllevó una superación respecto del límite normativo de 9 dBA, corresponde a una emisión significativamente superior a este límite, puesto que implica un aumento en un factor multiplicativo de 7,9 en la energía del sonido²⁵ aproximadamente, respecto a aquella permitida para el nivel de ruido tolerado por la norma. Lo anterior da cuenta de la magnitud de la contaminación acústica generada por la actividad del titular y de la significancia del riesgo que esta puede ocasionar sobre la salud de la población de los receptores aledaños al sector de las mediciones de 2018.

199. Otro elemento que incide en la magnitud del riesgo es el tiempo de exposición al ruido por parte del receptor. Al respecto, los casos que esta Superintendencia ha tramitado permiten inferir que los equipos y maquinarias emisores de ruido tienen un funcionamiento periódico, puntual o continuo²⁶. De esta forma, en base a la información entregada por el titular respecto a la frecuencia de funcionamiento, la información contenida en las actas de fiscalización y denuncias, se ha determinado para este caso una frecuencia de funcionamiento periódica²⁷ en base a un criterio de horas proyectadas a un año de funcionamiento.

200. Por otra parte, en relación con el riesgo, en el marco de este procedimiento sancionatorio fueron incorporados un total de 15 certificados médicos y un informe médico psiquiátrico, que da cuenta de la existencia de receptores vulnerable a la excedencia constatada y de receptores directamente afectados por la excedencia constatada. En consecuencia, como ya se indicó, estos certificados acreditan la afectación de la salud de las personas quienes presentan diversas patologías médicas y psiquiátricas, en respuesta a la causalidad derivada de la emisión de niveles de ruido por sobre la norma.

²⁵Canadian Centre for Occupational Health and Safety. Disponible online en https://www.ccohs.ca/oshanswers/phys_agents/noise_basic.html

²⁶ Por **funcionamiento puntual** se entiende aquellas actividades que se efectúan una vez o más, pero que no se realizan con periodicidad. Por **funcionamiento periódico**, se entenderá aquellas actividades que se realizan en intervalos regulares de tiempo o con cierta frecuencia, descartando una frecuencia de funcionamiento puntual o continuo. Finalmente, por **funcionamiento continuo**, se refiere a aquellos equipos, maquinarias, entre otros, que funcionan todo el tiempo.

²⁷ A modo ejemplar, la denuncia original que inició el procedimiento sancionatorio da cuenta de la actividad de lavado de camiones que ocurriría de lunes a sábado.



201. De esta forma, los anteriores son antecedentes que en su conjunto dan cuenta de condiciones de vulnerabilidad presentes en los vecinos que se encuentran colindantes a la UF, al tiempo que considera las características y entorno de estas personas en particular.

202. Por las razones jurídicas y científicas expuestas la infracción N° 1 se reclasificará de leve a grave en virtud del artículo 36 numeral 2 letra b) de la LOSMA.

Cargo N° 2 “Ejecución de actividades de extracción de áridos (...) fuera del área evaluada ambientalmente”.

203. Este cargo fue clasificado inicialmente en la FdC como grave, en virtud de la letra e) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA ya que *“atendidas las características de la actividad de extracción y explotación de áridos en el cauce del río Calle-Calle, considerando los las diversas actividades económicas y turísticas que desarrollan su a actividad (SIC) en dicha zona, el desajuste a los límites del área que fue otorgada por la autoridad competente, bajo consideraciones técnicas, reviste un incumplimiento grave de una medida de naturaleza mitigatoria que busca justamente que la actividad se desarrolle en zonas determinadas del lecho del río. En este sentido, no puede sostenerse que sea indiferente la zona en la cuales se realice una explotación de áridos, atendidos aspectos ambientales y riesgos hidráulicos involucrados”.*

204. La SMA entiende que existen en la RCA N°1627/2002 obligaciones destinadas a prevenir el deterioro ambiental del río Calle-Calle, que consideran los factores que modifican la morfología del río, señalándose que se deberá centrar en *“el control y seguimiento batimétrico de la profundidad y magnitud del dragado”* (Considerando 13). Dicho considerando agrega que el Plan de Seguimiento debe considerar, junto a la correspondiente inspección de la Dirección de Obras Hidráulicas, la presentación, al menos una vez al año, de la batimetría de control y los estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales para verificar el impacto de la extracción en el comportamiento mecánico fluvial del río.

205. Enseguida, el considerando 3.1 que es el que se estima conculcado por la presente infracción, no sólo establece una caracterización de los sectores de extracción, sino que restringe las áreas donde se podrá ejecutar el proyecto, en su fase fluvial de operación. Asimismo, el considerando 4.1 de la RCA N°1627/2002, también expresamente infringido según la FdC, establece que: (1) la extracción no deberá realizarse a menos de 50 metros de las orillas del río; y (2) no podrá profundizar el fondo del cauce. En otras palabras, la RCA circunscribe los polígonos donde el titular debe realizar necesariamente su extracción y en las cuales se ejecutarán las medidas de prevención y seguimiento para evitar generar efectos negativos en la morfología y características del río.

206. En definitiva, se debe realizar necesariamente una interpretación armónica y sistemática de los considerandos 3.1, en donde se establecen los polígonos de las zonas de extracción definidos en el proyecto, en conjunto con los considerandos



4.1, letra d)²⁸, 5 letra a)²⁹, 6.1 letra a)³⁰, 11 letra b)³¹, 12.132 y 1333, que establecen las medidas de seguimiento y control de la morfología del río, y las limitaciones de profundidad de extracción y de distancia desde la ribera y de los periodos de extracción, las que deben cumplirse dentro de dichas áreas.

207. En base a lo anterior, las obligaciones transgredidas tienen el carácter de medidas para eliminar o minimizar efectos adversos del proyecto.

208. Respecto a la clasificación, la empresa solicita la reclasificación y señala para este cargo que la SMA extendería el alcance de “medida” a la caracterización del sitio de explotación de áridos, incluso más allá del concepto amplio que ha utilizado la Superintendencia de manera uniforme para definirla, la cual se refiere a aquellas exigencias que *“se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto, significativo o no, identificado en la evaluación (...) ya sea que se trate de medidas de mitigación, compensación, reparación o de naturaleza compensatoria, mitigatoria o reparatoria”*³⁴.

209. Indica que no se desprendería de la norma que se estima incumplida algún efecto identificado en la evaluación ambiental del proyecto. Luego señala que, en principio, conforme a la Ley N° 19.300, el vocablo “medida” está reservado para Estudios de Impacto Ambiental (en adelante, “EIA”), en el entendido que éstos deben contemplar *“las medidas que se adoptarán para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad y las acciones de reparación que se realizarán, cuando ello sea procedente”* (letra e) artículo 12, Ley N° 19.300). En tanto, cita el inciso final del artículo 16 del mismo cuerpo normativo,

²⁸ “Referido al procedimiento de extracción y a la distancia de extracción desde la ribera, y dependiendo de la batimetría que el titular presente año tras año, esta extracción no debería realizarse a menos de 50 metros. Por otro lado, la extracción, no debe, bajo ninguna circunstancia profundizar el fondo del cauce entendiéndose este como aquel de profundidad máxima en cualquier sección transversal”.

²⁹ “El proyecto podrá ser caducado en cualquier momento, a solicitud de la Dirección de Obras Hidráulicas, en caso de que las características del río cambien respecto de la aptitud para la extracción o se produzca evidente riesgo de daños a terceros debido a la extracción. Los periodos de extracción se deberán limitar basándose en los periodos de recuperación del material, el cual será estimado mediante los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial que el titular entregue. Este debe realizarse previo al inicio de extracción y a modo de chequeo al menos una vez al año, en conjunto con la presentación de la batimetría del cauce”.

³⁰ “[e]l titular del proyecto deberá: a) Cumplir con el Reglamento de Concesiones Marítimas, para lo cual en el Plan de Seguimiento Ambiental se requiere que en los periodos de caudales críticos (estival e invernal) se realicen las mediciones batimétricas correspondientes, tendientes a determinar el grado de modificación del lecho impactado y los posibles efectos hidráulicos de la actividad. Para dar cumplimiento a lo anterior, el titular deberá comprometer fecha de entrega de dichos informes, objeto mantener el control establecido en esta misma resolución”.

³¹ “Las medidas destinadas a prevenir el deterioro ambiental asumidas por el Titular, sumado al compromiso y exigencias del Permiso Ambiental sectorial y la normativa ambiental aplicable al proyecto, no se generarán impactos significativos sobre la calidad del agua y de los recursos naturales renovables”.

³² “Con respecto al Permiso ambiental Sectorial N°72, el Titular deberá implementar las siguientes medidas: a) Llevar un control topográfico periódico del cauce explotado a fin de llevar control de los volúmenes de material extraído y de la magnitud de las alteraciones del cauce. Esto implica que la Empresa debe presentar un control inicial. b) El Titular deberá facilitar los medios para someterse a un control topográfico periódico. Este período debe ser de al menos un año”.

³³ “El Plan de Seguimiento debe considerar, junto a la correspondiente inspección de la Dirección de obras Hidráulicas, la presentación, al menos una vez al año, de la batimetría de control y los estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales para verificar el impacto de la extracción en el comportamiento mecánico fluvial del río”.

³⁴ Res. Ex. N° 198/2015, que resolvió procedimiento sancionatorio Rol F-025-2013, en contra de SCM Minera Lumina Copper, considerando 289. También en Res. Ex. N° 489/2014, considerando 28.3, que resuelve procedimiento sancionatorio Rol F-019-2013, en contra de Angloamerican Sur S.A, y en Res. Ex. N° 65/2014 (considerando 68.a), que resuelve procedimiento sancionatorio rol D-20-2013, en contra de Portland Chile S.A., referenciados en Escrito de descargos, pp. 28-29.



que establece que los EIA serán aprobados si se cumple con la normativa ambiental y *“haciéndose cargo de los efectos, características o circunstancias establecidos en el artículo 11, propone medidas de mitigación compensación y reparación apropiadas”*.

210. Lo anterior, señala, debe ser entendido según lo dispuesto por el SEA mediante el Ord. N° 180972/2018, que imparte instrucciones en relación al concepto de “impacto ambiental”, y “riesgo”, en el SEIA. En particular, este instructivo explica que *“por una parte, los impactos ambientales se relacionan con el Plan de Medida de Mitigación, Reparación y/o Compensación (impactos ambientales del artículo 11 de la Ley N° 19.300); sin perjuicio de las condiciones o exigencias que pueda establecer la autoridad ambiental; y por otro lado, las situación de riesgo y/o contingencias se relacionan con los Planes de Prevención Contingencias y de Emergencias”*³⁵.

211. En dicho contexto, continúa señalando que la exigencia asociada a la infracción en análisis no constituiría una exigencia asociada a un impacto ambiental, es decir, una medida. En dicha línea de argumentación, sostiene que es forzoso concluir que la SMA no puede, unilateralmente, pronunciarse respecto a los efectos, características y circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300, si ello no fue parte de la propia evaluación ambiental del proyecto. Y para finalizar esta alegación, señala que la clasificación de gravedad de las infracciones detectadas depende de si el incumplimiento recae en una condición legítimamente impuesta por el Órgano de Evaluación Ambiental o, en un sentido diferente, en una medida para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto.

212. En otro orden de ideas, Valdicor indica que efectuó una gestión de sus compromisos ambientales diligentemente, lo que se grafica en que pese a extraer fuera del área se mantuvo dentro de los límites de explotación previstos en la RCA lo que estaría reflejado en el IFA.

213. Por su parte, los interesados del procedimiento manifiestan que el incumplimiento no solo sería extraer en área no autorizada sino además profundizar el lecho del río en el sector Pishuenco en 1.36 metros. Luego indican, en virtud del informe de antecedentes hidráulicos y mecánica fluvial que acompañan³⁶, que la gravedad se debe a que en esta zona no autorizada no cuenta ni contará con registros batimétricos previos o posteriores a la extracción.

214. Por tanto, corresponde contrastar estas afirmaciones a la luz de los antecedentes aportados y acreditados a la fecha del presente dictamen.

215. Respecto al argumento que el área se encuentra de todas maneras dentro del área de concesión se señala que la autoridad marítima evaluó las especificaciones técnicas de la actividad en esa área determinada mas no puede decirse que haya habido una evaluación ambiental de la misma, la que se realiza por el SEA según nuestra legislación vigente. Dado lo anterior, se estima que las autorizaciones sectoriales deben guardar exactitud con lo aprobado en el SEIA, como ventanilla única autorizatoria de proyectos ambientales. En

³⁵ Ord. N° 180972/2018, p. 9, citado por Escrito de descargos, p. 30.

³⁶ Informe de Antecedentes Hidráulicos, Hidrológicos y Mecánica Fluvial de la explotación de áridos en el Río Calle Calle Valdivia, elaborado por Alex Garcés Catalán acompañado con fecha 3 de febrero de 2021.



consecuencia, este argumento no logra desvirtuar que el presente sea un incumplimiento grave de una obligación que tiene el carácter de medida para eliminar o minimizar efectos adversos de la actividad.

216. A mayor abundamiento, ya se indicó en la configuración de la infracción que las resoluciones sectoriales asociadas a la referida concesión están explícitamente condicionadas al cumplimiento de la RCA aplicable. Por tanto, para hacer uso de su concesión, necesariamente el titular debe limitar su actividad de extracción a las áreas establecidas en la RCA, las que no son meramente referenciales.

217. Respecto a no haberse superado la tasa de extracción total se señala que el IFA establece que no se superaron los límites totales de extracción desde el año 2013 hasta el año 2015 por lo que el descargo de Valdicor³⁷, sin haber acompañado antecedentes de respaldo, no puede correlacionarse o extenderse a lo verificado en la inspección ambiental del año 2016, razón por la cual este argumento no será considerado.

218. Cabe hacer presente lo señalado por las y los interesados en su presentación de fecha 03 de febrero de 2021, en la que acompañan un informe técnico³⁸ de Antecedentes Hidráulicos, Hidrológicos y Mecánica Fluvial de la explotación de áridos en el Río Calle Calle Valdivia, el que se sustenta en antecedentes proporcionados por el titular en este procedimiento, el que fue analizado por el Departamento de Sanción y Cumplimiento de la SMA y ponderado conforme las reglas de la sana crítica.

219. Este documento señala que la conclusión a la cual llega el titular en su descarte de efectos del PdC sería contradictoria con los antecedentes que ellos entregan, por cuanto Valdicor omitiría un antecedente esencial que guarda relación con la alteración y profundidad al cauce natural, a saber: 1,36 metros de profundización en el sector Pishuenco en el periodo 2011 a 2018, la cual infringe el marco que rige los compromisos de la RCA N° 1627/2002. Sólo considerando el periodo 2011-2016, este último año en que se constató el hecho infraccional N° 2, la profundización del lecho llegó a ser de 1.69 metros. A mayor abundamiento, el informe técnico adjunto a la presentación de los denunciantes destaca en su numeral 3.5 que, debido a que la zona de extracción se encontraba fuera de los límites permitidos por la RCA N° 1627/2002, dicho sector no cuenta con batimetrías previas a la extracción ni posteriores a ella. En consecuencia, resulta *“imposible determinar si la zona no autorizada para la extracción fue afectada o no ambientalmente, especialmente si los datos batimétricos no se condicen con el estudio hidráulico”*³⁹.

220. Dicha conclusión resulta relevante, pues reafirma el carácter imperativo de ejecución del proyecto dentro de los márgenes establecidos por el considerando 3.1 de RCA N° 1627/2002, áreas donde debían cumplirse compromisos asociados al

³⁷ El IFA 2016 establece, concretamente que la extracción anual desde el 2013 al 2015 no supera lo establecido en la RCA del 2002, que establece un límite de volumen anual de 89.900 m, verificándose una extracción en el año 2015 de 80.8820 m3.

³⁸ Informe de Antecedentes Hidráulicos, Hidrológicos y Mecánica Fluvial de la explotación de áridos en el Río Calle Calle Valdivia, elaborado por Alex Garcés Catalán acompañado con fecha 3 de febrero de 2021.

³⁹ GARCÉS Catalán, Alex, Informe de antecedentes hidráulicos, hidrológicos y mecánica fluvial de la explotación de áridos en el Río Calle-Calle Valdivia Región de Los Ríos, febrero 2021, p. 9.



Plan de Seguimiento Ambiental del proyecto, correspondientes a estudios batimétricos y estudios hidráulicos, hidrológicos y de mecánica fluvial, con carácter anual.

221. El antecedente anterior, permite reforzar la imputación de infracción del considerando 4.1 letra d) de la RCA N° 1627/2002, vale decir, *“referido al procedimiento de extracción y a la distancia de extracción desde la ribera, y dependiendo de la batimetría que el titular presente año tras año, esta extracción no debería realizarse a menos de 50 metros. Por otro lado, la extracción no debe, bajo ninguna circunstancia profundizar el fondo del cauce”*.

222. En este sentido, el contenido de las obligaciones infringidas fue parte del análisis de clasificación de la infracción contenido en la Res. Ex. N° 1/Rol D-112-2018 y, además, fueron tenidas a la vista al momento de aprobar el PdC donde si bien es cierto se reconoce una profundización en el lecho, se reconoce que este efecto estaría contenido, en tanto la resolución de aprobación indica que: *“(…) de acuerdo a los estudios técnicos realizados - los cuales fueron acompañados en forma de anexos-, en el fondo del río se evidencia una recuperación del aérea de depósito natural del fondo del río, por lo que las áreas más cercanas a ambas riberas no son afectadas o impactadas física o ambientalmente (...) A mayor abundamiento, las extracciones de áridos del lecho del río en el tercio central de este, permiten disminuir los riesgos de inundaciones en los predios ribereños en períodos de lluvias excepcionales”*. Lo anterior se respalda a la luz de los antecedentes técnicos acompañados por la empresa, singularizados en el considerando 34 de la Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, documentos que sustentan el proceso de recuperación del lecho del río para el periodo 2016 – 2018, posterior a la fecha del cargo imputado.

223. Si bien es cierto que el análisis anterior se basa en dos datos puntuales (batimetrías 2016 y 2018), es absolutamente atingente dada su fecha de ejecución ya que a la fecha de la FdC y de la aprobación del PdC, los antecedentes técnicos disponibles, cuyos resultados no han sido cuestionados por las partes, sí indicaban una recuperación de 0,33 metros de la profundidad promedio del río en puntos representativos del eje del cauce. Por su parte, en la actualidad se han revisado los reportes de seguimiento de los años 2019, 2020 y 2021 (Reportes COD SSA 92636, 107883, 107886 y 122546) que, en lo relevante para el presente dictamen, dan cuenta de una tasa de extracción muy menor al gasto sólido del río en dicho sector, lo que permite suponer un proceso de recuperación del lecho del cauce, ya que la acumulación supera con creces la extracción.

224. Es decir, la profundización del río sí fue considerada en la ponderación de la clasificación de la infracción, a la fecha de la FdC. Cuestión distinta, si bien relacionada, es que este efecto estaría en retroceso o contenido, en virtud de los antecedentes que posteriormente se tuvieron a la vista. En cualquier caso, lo anterior permite sostener que el presente incumplimiento corresponde a uno de carácter grave toda vez que la desviación del cargo, además, pasó a generar una consecuencia material concreta.

225. Sin perjuicio de haberse abordado las alegaciones de las partes interesadas del procedimiento, a continuación, se pasarán a analizar los criterios y requisitos que, en general, se han establecido para las infracciones graves, por el literal e) del numeral 2 del artículo 36, que se estima aplica a este hecho constitutivo de infracción, correspondiente a un incumplimiento de la RCA aplicable. Este precepto consigna que se clasificarán



grave los hechos, actos y omisiones que “[i]ncumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental”.

226. En primer término, cabe precisar que esta Superintendencia ha desarrollado, en general, una serie de criterios para sustentar la clasificación de la gravedad del artículo 36 numeral 2 letra e) de la LOSMA, estos son: (i) relevancia o centralidad de la medida incumplida; (ii) permanencia en el tiempo del incumplimiento; y (iii) grado de implementación de la medida.

227. Al respecto, resulta útil aclarar que para que proceda el análisis que permite determinar o descartar esta 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.

228. En la especie, la centralidad resulta evidente en tanto es indiscutible la relevancia de la circunscripción de un proyecto de extracción de áridos a un área de extracción determinada. Dado lo anterior, pese a no estar establecida bajo el título de “medida” propiamente tal, es un aspecto central del proyecto y determinante para su correcto funcionamiento, funcionamiento que pasa por evitar la generación de efectos ambientales que naturalmente se materializarán en o próximos al río. A mayor abundamiento, tan esencial es el ajuste del proyecto a la zona evaluada ambientalmente, que la autoridad consideró necesario establecer un plan de seguimiento ambiental sobre dicha área, resaltando aún más la centralidad de la medida incumplida.

229. En este mismo sentido, se comprueba en el presente caso que este incumplimiento de medidas, además, contribuyó a la producción de efectos concretos.

230. En cuanto al grado de implementación de la medida en términos positivos se estima que no es posible descartar la extracción dentro del área autorizada más allá de la verificación de la infracción, por lo que no incide para efectos de sustentar la gravedad.

231. Finalmente, en cuanto a la permanencia en el tiempo del incumplimiento, la empresa indica que fueron solo dos días, por lo que no podía entenderse se cumple este criterio de gravedad. Por su parte, los denunciantes indican que *“Valdicator lleva en este sector más de 40 años explotando el lecho del río (...) por lo que pensar o creer que solo el día de la fiscalización habían extraído áridos de esa zona no concesionada es irrisorio”*.

232. Al respecto, ni la empresa ni los denunciantes acompañan medios de verificación o fuentes de prueba que respalden sus afirmaciones, existiendo como único antecedente probatorio cierto la detección de la extracción fuera del área autorizada, con ocasión puntual en fiscalización de fecha 19 de abril de 2016, por lo que así será considerado.



233. Por tanto, del análisis anterior se extrae que la centralidad de la medida es un aspecto que se tiene por acreditado y que en virtud de los efectos verificados en el presente procedimiento, no puede sino entenderse que esta obligación tiene un carácter de medida y representó un incumplimiento grave.

234. Atendido lo expuesto anteriormente, no existen antecedentes que permitan fundamentar una recalificación de la infracción de grave a leve, por lo que se mantendrá la clasificación inicial de la FdC esto es, una infracción grave en virtud del artículo 36 numeral 2 letra e) de la LOSMA.

Cargo N° 3 “No cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA (...)” y N° 5 No responder en los términos requeridos por la SMA (...)”.

235. Las infracciones de los cargos N° 3 y 5 fueron clasificadas de manera inicial como leves, por estimarse que no se daban los otros supuestos normativos del artículo 36 de la LOSMA. A continuación, se tratará conjuntamente el análisis de clasificación de ambas infracciones toda vez que la información a la que se refieren ambos cargos coincide, como ya fuera relatado.

236. Al respecto, el cargo formulado en ambas infracciones se sustenta en la falta de disponibilidad de información de carácter ambiental del proyecto y su operación.

237. Ahora bien, es preciso considerar lo señalado por las y los denunciantes del procedimiento en escrito de 3 de febrero de 2021, en tanto la ausencia de batimetrías corresponderían a un incumplimiento grave a la RCA, cuyos efectos serían desconocer el estado real y profundidad del río y, a su vez, impediría conocer los periodos de recuperación del lecho del río. De esta manera, se imposibilitaría conocer cuál habría sido el plan de seguimiento que debió haberse realizado en los periodos de caudales críticos.

238. En el mismo sentido, la ausencia de estudios hidráulicos, hidrológicos y mecánicos fluviales redundaría en un problema para determinar la evolución del comportamiento del río en el transcurso de estos años.

239. Luego señalan, en escrito de 8 de junio de 2021, que no podría entenderse como un cumplimiento administrativo no contar con informes en los 14 de los 18 años que el proyecto lleva operando, solicitando expresamente se recalifique la infracción de leve a grave.

240. Sobre el particular conviene recordar que para la configuración de la infracción y su establecimiento de gravedad esta SMA debe atender a los periodos de incumplimiento que fueron levantados en el cargo, es decir, del año 2013 a 2018 para ambos cargos, no pudiéndose considerar un periodo más extenso como solicitan los denunciantes.



Además, como fue latamente expuesto en la configuración, los cargos 3 y 5 tienen una diferenciación de los periodos que se reprochan sancionatoriamente en ambos, de manera de no considerar doblemente la falta de información.

241. Ahora bien, para los cargos 3 y 5, vinculados como se señaló anteriormente por el tipo de información a la que se refieren, se estima que no se han acreditado de manera concluyente e irrefutable la producción de efectos ambientales que puedan derivarse *directamente* a la falta de reporte de la información ambiental que los monitoreos recababan y que ello no se refiera a otros cargos del presente procedimiento.

242. Sin perjuicio de lo anterior, parte de lo señalado por las y los interesados será considerado en las restantes circunstancias del art. 40 de la LOSMA como la importancia en la vulneración del sistema jurídico de protección ambiental que estas infracciones suponen.

243. Por tanto, se mantienen las clasificaciones iniciales para los cargos N° 3 y 5 como leves.

N° 4 “No actualizar la plataforma electrónica del Sistema de RCA (...)”

244. Esta infracción fue clasificadas de manera inicial como leve, por no darse los otros supuestos normativos del artículo 36 de la LOSMA.

245. Al respecto, los denunciantes en escrito de 8 de junio de 2021 solicitan en términos generales se recalifique a grave, argumentando la importancia de contar con las batimetrías y estudios del proyecto, lo que no se relaciona con la información cuya ausencia se reprochó en específico con este cargo, la que se refiere a los siguientes aspectos: (i) ubicación de la unidad fiscalizable; (ii) estado del proyecto, y (iii) la fecha de inicio o antecedentes relativos a la gestión, acto o faena mínima que da cuenta del inicio de la ejecución del proyecto.

246. Por el contrario, esta instructora sigue sosteniendo que esta infracción posee un carácter formal que tiene que ver con la reportabilidad de información identificativa del proyecto y su operación, en circunstancias que no se poseen nuevos antecedentes que varíen dicha conclusión.

247. Por tanto, se mantiene la clasificación inicial de leve para la infracción N° 4.

IX. PONDERACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA

248. El artículo 40 de la LOSMA 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”⁴⁰.

249. Para orientar la ponderación de estas circunstancias, mediante la Resolución Exenta N° 85, de 22 de enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, se aprobaron las bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales- Actualización (“Bases Metodológicas”), la que fue publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 2018.

250. En este documento, además de guiar la forma de aplicación de cada una de estas circunstancias, se establece para las sanciones pecuniarias una adición entre un componente que representa: (a) el beneficio económico derivado directamente de la infracción y: (b) el 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.

251. En este sentido, se procederá a realizar la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, separando el análisis en el beneficio económico, y componente de afectación.

252. Así, se pasará a analizar cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y su aplicación en el caso específico, de acuerdo al orden metodológico señalado. Dentro de este análisis, se exceptuará el literal h), puesto que, en el presente caso no se ha constatado la generación de un detrimento o una vulneración en un área

⁴⁰ En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.



silvestre protegida del Estado. Asimismo, teniendo en consideración que en este caso no ha mediado una autodenuncia, dicha circunstancia no será ponderada en virtud de la letra i) del artículo 40 de la LOSMA.

Beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (artículo 40 letra c) de la LOSMA)

253. Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todo beneficio económico que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento, cuyo método de estimación se encuentra explicado en el documento Bases Metodológicas. De acuerdo a este método, el citado beneficio puede provenir, ya sea de un aumento en los ingresos, de una disminución en los costos, o de una combinación de ambos. En este sentido, el beneficio económico obtenido por el infractor puede definirse como la combinación de dos aspectos: el beneficio asociado a costos retrasados o evitados y el beneficio asociado a ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

254. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción debe ser analizado para cada cargo, partiendo en primer término por la identificación de su origen, es decir, si fue originado por el retraso o por el completo ahorro de costos, u originado a partir de un aumento de ingresos por motivo de la infracción. Estos costos o ingresos deben ser cuantificados, debiendo además configurarse los escenarios de cumplimiento –escenario hipotético, en el cual no se hubiera verificado la infracción– e incumplimiento –situación real, en la cual se configura la infracción–, identificando las fechas o periodos específicos, constatados o estimados que definen a cada uno. Con tales antecedentes, es posible valorizar la magnitud del beneficio económico obtenido por motivo de la infracción, a partir del modelo de estimación que es utilizado por la SMA para tales fines, el cual se encuentra explicado en las Bases Metodológicas y para su determinación será necesario configurar dos escenarios económicos:

255. El *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.

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

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



258. Para los cargos analizados se considera, para efectos de la estimación, una fecha de pago de multa al 30 de diciembre de 2022 y una tasa de descuento de 10,2%, en base a información de parámetros económicos de referencia generales, información financiera de la empresa y parámetros de referencia del sector de extracción de áridos. Todos los valores se encuentran expresados al valor de la UTA de diciembre de 2022.

259. Es del caso señalar que, en su defensa, el titular indica que no ha percibido un beneficio económico alguno derivado de alguno de los hechos infraccionales.

A. Cargo N° 1.

260. El titular indica en sus descargos, para este cargo en particular, que no ha obtenido beneficio económico porque VALDICOR no se encontraba obligada por su RCA a efectuar medidas de mitigación específicas iguales o similares a las que propuso en el marco del presente procedimiento para dar cumplimiento a la norma de ruidos. Dado lo anterior, no habría retrasado la implementación de medidas específicas. Indica que, aun cuando se considere que el titular debió adelantar medidas para dar cumplimiento al D.S N° 13/2011, la inversión propuesta para dar cumplimiento con el PdC eliminaría la posibilidad de beneficio económico. Indica que, el propio titular implementó medidas adicionales para mitigar emisiones de presión sonora según escrito de fecha 8 de septiembre de 2020, lo que ha significado una inversión que superaría cualquier cálculo de beneficio económico.

261. Respecto a estas alegaciones de la empresa, es menester aclarar que Valdicor, como cualquier titular de una fuente emisora de ruido y proyecto que cuenta con una RCA, debía dar cumplimiento tanto a su autorización ambiental como al D.S. N° 38/2011 MMA que contiene la Norma de Emisión de Ruidos. Por tanto, no puede sino entenderse que se encontraba obligado a implementar las medidas o acciones, independiente de su nomenclatura, destinadas a lograr dicho objetivo.

262. En este sentido, el *escenario de cumplimiento del cargo N° 1* corresponde a la implementación de todas las medidas de mitigación de ruido, de carácter estructural y cuyo fin era aislar acústicamente las diversas fuentes de ruido de la UF de la población aledaña, que de haber sido ejecutadas oportunamente, podrían haber mantenido los niveles de emisión de ruido bajo los límites del D.S. N° 38/11 MMA. Ahora bien, el cargo N° 1 se compone de dos superaciones del límite de emisión de ruido, una de fecha 19 de abril de 2016 (IFA DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA), asociada a la operación de la draga fuera de la zona autorizada, mientras que la segunda corresponde a la superación de fecha 14 de agosto de 2018 (IFA DFZ-2018-2078-XIV-IA), cuyos receptores son los vecinos de Villa Parque Los Torreones IV, Collico, Valdivia, siendo precisamente esta última superación la que fue objeto de la mayor preocupación y diseño de medidas de aislamiento acústico comprometidas en el respectivo PdC, cuya declaración de incumplimiento se abordó y está latamente detallada en la Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018. Es por esta razón, que el escenario de cumplimiento se construye en base a considerar que todas las medidas del PdC, deberían haber estado implementadas el 14 de agosto de 2018, fecha del acta de inspección de 2018 que originó el cargo. De forma adicional, dado que la ejecución de las acciones demostró ser ineficaz e insuficiente para mitigar la emisión de ruidos, porque el titular ejecutó de



manera diferente el PdC, se consideran además las diversas medidas implementadas por la empresa, ejecutadas de forma posterior al incumplimiento del PdC, detalladas en las diversas presentaciones de la empresa⁴¹. Para determinar la magnitud de los costos asociados, se cuenta con la valoración de las medidas comprometidas en el PdC, con un costo total de \$92.032.582, así como los costos de la construcción de la barrera acústica en todo el deslinde sur de la propiedad, información detallada por la empresa en su escrito de fecha 27 de agosto de 2021, con un costo total de \$147.203.831. En consecuencia, el costo total asociado al escenario de cumplimiento corresponde a \$239.236.413.-

Tabla N° 8. “Costos de medidas que hubiesen evitado la infracción en un escenario de cumplimiento”

Medida	Costo		Referencia /Fundamento
	Unidad	Monto	
Implementar una barrera acústica perimetral de 6 metros de altura y 113 metros de largo (678 m ²)	\$	63.032.582	Costo informado para acción N°2 del PDC (muro de paneles acústicos) ⁴²
Trasladar actividad de lavado de camiones	\$	6.000.000	Acción N°3 del PDC
Revestimiento de todo el sistema de recepción de ripio	\$	2.000.000	Acción N°4 del PDC.
Barrera acústica en cinta transportadora (Ready mix)	\$	15.000.000	Acción N°5 del PDC.
Barrera acústica en zona de lavado (Ready mix)	\$	2.000.000	Acción N°6 del PDC.
Barrera acústica en planta estabilizado	\$	4.000.000	Acción N°7 del PDC.
Ampliación muro perimetral 230 metros (Mano de obra)	\$	59.605.018	Anexo 8 del escrito 27 de agosto de 2021
Ampliación muro perimetral 230 metros (Materiales)	\$	87.598.813	Anexo 9 del escrito 27 de agosto de 2021
Costo total que debió ser incurrido	\$	239.236.413	

Fuente: Elaboración propia

263. En relación al *escenario de incumplimiento del cargo N° 1*, este se construye en base a los costos y las fechas reales de implementación de cada medida de aislamiento acústico, tanto de aquellas consideradas en el PdC como las implementadas de forma posterior por Valdicor, las cuales, en conjunto, han permitido en dos oportunidades consecutivas, medir emisiones de ruido bajo los límites de establecidos en el D.S N° 38/11 según se acredita en actas de inspección de fecha 04 y 05 de mayo de 2021 y 18 de junio de 2021. Este escenario contempla además el costo de las dos mediciones efectuadas por la empresa, de \$ 1.500.000 y UF 81 respectivamente, así como el costo de un informe de control de ruidos, por UF 181. El costo total incurrido en este escenario es de \$ 248.336.123⁴³.

⁴¹ Recurso de Reposición de fecha 08 de septiembre de 2020; Escrito de fecha 28 de octubre de 2020; Escrito de fecha 27 de agosto de 2021 y sus respectivos anexos.

⁴² Informe implementación de medidas acústicas Valdicor agosto 2021, acompañado en escrito de 27 de agosto de 2021 por Valdicor.

⁴³ Este monto considera los costos en UF al valor promedio de la UF del mes en que dichos costos fueron incurridos, es decir, mayo 2021 para el costo de UF 81 y octubre de 2020 para el costo de UF 181.



Tabla N° 9. “Costos de medidas efectuadas en el escenario de incumplimiento”

Medida	Costo		Fecha o periodo	Referencia/Fundamento
	Unidad	Monto		
Implementar una barrera acústica perimetral de 6 metros de altura y 113 metros de largo (678 m²)	\$	63.032.582	12/11/2019	Costo informado para acción N°2 del PDC (muro de paneles acústicos) ⁴⁴
Trasladar actividad de lavado de camiones	\$	6.000.000	26/9/2019	Acción N°3 del PDC. Fecha acreditada en reporte final del PDC.
Revestimiento de todo el sistema de recepción de ripio	\$	2.000.000	12/11/2019	Acción N°4 del PDC. Fecha acreditada en reporte final del PDC.
Barrera acústica en cinta transportadora (Ready mix)	\$	15.000.000	12/11/2019	Acción N°5 del PDC. Fecha acreditada en reporte final del PDC.
Barrera acústica en zona de lavado (Ready mix)	\$	2.000.000	12/11/2019	Acción N°6 del PDC. Fecha acreditada en reporte final del PDC.
Barrera acústica en planta estabilizado	\$	4.000.000	12/11/2019	Acción N°7 del PDC. Fecha acreditada en reporte final del PDC.
Ampliación muro perimetral 230 metros (Mano de obra)	\$	59.605.018	3/5/2021	Anexo N°8 del escrito 27 de agosto de 2021.
Ampliación muro perimetral 230 metros (Materiales)	\$	87.598.813	3/5/2021	Anexo N°9 del escrito 27 de agosto de 2021
Monitoreo de ruido mediante ETFA (acción PDC)	\$	1.500.000	12/11/2019	Acción N° 8 PDC D-112-2018
Monitoreo de ruido mediante ETFA en 47 receptores (acción adicional)	UF	81	5/5/2021	Anexo 2.2. N°2 y N° 6 Escrito 27 de agosto de 2021
Informe de control de ruido (acción adicional)	UF	181	13/10/2020	Anexo 2.2. N°2 y N° 6 Escrito 27 de agosto de 2021
Costo total incurrido	\$	248.336.123		

Fuente: Elaboración propia

264. A partir de la contraposición de los dos escenarios anteriormente descritos, se concluye que en este caso el beneficio económico se origina por costos retrasados por un total de \$230.136.703 equivalentes a 314 UTA.

265. De acuerdo con lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a **36 UTA**.

B. Cargo N° 2.

266. El titular indica en sus descargos que no ha obtenido beneficio económico porque la extracción por fuera del área de la RCA fue excepcional,

⁴⁴ Informe implementación de medidas acústicas Valdicor agosto 2021, acompañado en escrito de 27 de agosto de 2021 por Valdicor.



alcanzando un rango que no superó los 590 m³. Señala que no habría beneficio económico porque la empresa habría dejado de extraer en otros sitios evaluados ambientalmente, al mismo tiempo, en que estaba extrayendo en el área externa a la RCA.

267. Respecto a esta alegación, nuevamente se hace presente que el titular no la justifica con medios de verificación idóneos y suficientes. Por otra parte, el argumento indicado por el titular resulta insuficiente, ya que para desestimar la existencia de beneficio económico el titular debe justificar, además, que no existió ninguna acción u omisión cuyo costo fuera susceptible de generar un beneficio económico, ya sea por su retraso o por evitarlo completamente. Finalmente, y en concordancia con lo anterior, se infiere que, si el titular presentó como acción del PdC el contar con un GPS para monitorear el posicionamiento de la draga y este fue aprobado, es porque ello podría haber evitado que traspasara el área autorizada por RCA 1627/2002, de manera que se justifica su consideración como costo para la configuración del beneficio económico⁴⁵.

268. El *escenario de cumplimiento del cargo N° 2* corresponde a la implementación oportuna de las medidas que hubieran permitido verificar la operación de la draga dentro de la zona evaluada ambientalmente, y que en sustancia corresponde a la implementación del equipo GPS descrito en la acción N°12 del PdC. La fecha de ejecución oportuna de la medida debería haber sido el 19 de abril de 2016, de forma de haber evitado y prevenido la infracción imputada. Los costos asociados a la ejecución de dicha medida son aquellos establecidos en el PdC respectivo, correspondientes a \$1.200.000.

269. En relación al *escenario de incumplimiento del cargo N° 2*, este corresponde a la situación real de implementación de la acción N° 12 del PdC, la cual se inicia con fecha 7 de diciembre de 2018, como se establece en dicho instrumento de gestión.

270. De la contraposición de ambos escenarios, se puede concluir que el beneficio económico se origina por el costo retrasado de la implementación del equipo GPS señalado anteriormente, con un costo de \$ 1.200.000 equivalente a 1,6 UTA.

271. De acuerdo con lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a **0,4 UTA**.

C. Cargo N° 3

272. Para este cargo, así como para los cargos 4 y 5, Valdikor señala que dada la naturaleza de los hechos sería imposible que el titular haya obtenido un beneficio económico. Señala que en el caso de la entrega de antecedentes, en verdad estaría dejando de percibir un beneficio económico al contratar un servicio que finalmente se ejecutó deficientemente.

⁴⁵ Es preciso indicar que por este motivo, para esta infracción y en este caso particular, a juicio de esta instructora no se configuran ganancias ilícitas dado que (i) no se producirían ganancias derivadas de ingresos que, en ausencia de la infracción, hubiesen sido obtenidos con posterioridad (caso de las ganancias anticipadas), puesto que el área en que estaba extrayendo no es un área autorizada por la RCA en ningún caso, y (ii) porque no serían ganancias derivadas de ingresos que, en ausencia de la infracción, no habrían podido ser obtenidos en ningún momento (caso de las ganancias adicionales).



273. Al respecto, se le señala a la empresa que no es posible considerar el argumento vertido para dichos cargos, toda vez que implicaría aprovecharse de su propia negligencia. De acuerdo con ello, los costos asociados al escenario de cumplimiento e incumplimiento se desarrollarán a continuación.

274. El *escenario de cumplimiento del cargo N° 3* se construye en base a la descripción de la configuración del cargo N° 3 y su relación con el cargo N° 5. Así, en el presente escenario corresponde exigir la elaboración de los informes hidráulicos y batimetrías que debían estar cargados al sistema de seguimiento de RCA. Los reportes debían estar cargados al sistema en la fecha de la FdC, y corresponden a los reportes de los años 2016 y 2017, excluyéndose el reporte del año 2018 por ser el año en curso al momento de la FdC. Respecto de los reportes 2016, el IFA N° DFZ-2016-828-XIV-RCA-IA acredita la entrega de la batimetría de abril del año 2016 y al mismo tiempo indica la ausencia de informes hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial para el mismo año. Por lo anterior, se configura un escenario de cumplimiento basado en la entrega de los informes 2016, excluyendo las batimetrías, y la totalidad de los informes 2017. Los costos de la confección de dichos estudios son aquellos definidos por la empresa en las acciones N° 14 y N° 16 del PdC, los que corresponden a \$4.270.000 para los estudios batimétricos y \$5.000.000 para estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial. Para efectos de la modelación el costo de cada informe se considera incurrido el 31 de diciembre de cada año. Por otra parte, se estima que la carga o disponibilidad de estos informes, una vez elaborados, son costos de horas humanas de personal interno de la empresa por lo que el análisis se centra en la elaboración o confección de los informes.

275. El *escenario de incumplimiento del cargo N° 3*, entonces, corresponde a la situación realmente ocurrida, en la cual la empresa no cargo dichos reportes al sistema de seguimiento y de hecho nunca acredita su ejecución por lo que en la práctica no incurrió en costos asociados a dicha acción.

276. Del contraste de ambos escenarios, se verifica que el beneficio económico obtenido por el cargo N° 3 se origina como un costo evitado de \$14.270.000, equivalente a 19 UTA.

277. De acuerdo con lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a **23 UTA**.

D. Cargo N° 4

278. Para este cargo consistente en no actualizar la plataforma del Sistema RCA de la SMA no concurre un beneficio económico, en tanto se estima que este hecho no conllevaría un costo adicional para la empresa, no requiriendo infraestructura o materiales adicionales y pudiendo ser una gestión realizada por personal propio.

279. En consecuencia, no existe un beneficio económico obtenido por esta infracción.



E. Cargo N° 5

280. El *escenario de cumplimiento del cargo N° 5* es similar al escenario de cumplimiento del cargo N° 3, no obstante, como se ha abordado en la configuración, el periodo de tiempo a reprochar en cada uno es distinto, estando el cargo N° 5 asociado a la ausencia de informes hidráulicos y batimétricos solicitados durante la inspección ambiental de fecha 19 de abril de 2016, por lo que se deriva que los reportes que debía haber presentado la empresa en respuesta al requerimiento de la SMA son los correspondientes a los años 2013, 2014 y 2015, excluyendo el reporte del año 2016 por ser el año en curso al momento del requerimiento. De igual forma que para el cargo N° 3, los costos asociados están definidos en el PdC, en las acciones N° 14 y 16, los que corresponden a \$9.270.000 por cada informe. Para efectos de la modelación el costo de cada informe se considera incurrido el 31 de diciembre de cada año.

281. Por otra parte, se estima que la carga o disponibilidad de estos informes, una vez elaborados, son costos de horas humanas de personal interno de la empresa por lo que el análisis de centra en la elaboración o confección de los informes.

282. El *escenario de incumplimiento del cargo N° 5* corresponde por tanto a la no confección de los reportes hidráulicos y batimétricos de los años 2013, 2014 y 2015, y que corresponde en efecto a la situación real desarrollada entonces.

283. De esta forma, el contraste de ambos escenarios indica que el beneficio económico pro el cargo N° 5 tiene su origen en un costo evitado de \$27.810.000 equivalentes a 38 UTA.

284. De acuerdo con lo anteriormente expuesto y a partir de la aplicación del método de estimación utilizado por esta Superintendencia, el beneficio económico estimado asociado a esta infracción asciende a **57 UTA**.

285. A continuación se presenta resumidamente el beneficio económico de cada cargo en el presente procedimiento.

Tabla N° 10. “Resumen de información relativa al beneficio económico obtenido con motivo las infracciones”

Hecho infraccional	Costo que original el beneficio económico	Costo Retrasado o Evitado (UTA)	Período/fechas	Beneficio Económico (UTA)
1. Superación de los límites de presión sonora (NPS) en horario diurno los días 19 de abril de 2016 y 14 de agosto de 2018 (...)	Costos retrasados asociados a las acciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del PdC; y la extensión de la barrera acústica.	314	14/08/2018 – varias fechas entre 26/09/2019 y 05/05/2021	36
2. Ejecución de actividades de extracción de áridos	Costo retrasado asociado a la acción 12 del PdC	1,6	19/04/2016 - 07/12/2018	0,4



en el sector de Pishuinco, que, de acuerdo a las coordenadas registradas en actividad de fiscalización de fecha 19 de abril de 2016 (...)				
3. No cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA los antecedentes indicados en los Considerandos 28 a 31 de la presente formulación de cargos, relativos a la realización de batimetrías anuales de control y estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicos fluviales.	Costos evitados asociados a los estudios hidráulicos y batimetrías años 2016 y 2017	19	31/12/2016 y 31/12/2017	23
5. No responder en los términos requeridos por la SMA la solicitud de información formulada en actividad de fiscalización de 19 de abril de 2016	Costos evitados asociados a los estudios hidráulicos y batimetrías años 2013, 2014 y 2015	38	31/12/2013, 31/12/2014 y 31/12/2015	57

Fuente: Elaboración propia

Componente de afectación

286. Este componente se basa en el valor de seriedad, ajustado de acuerdo a determinados factores de incremento y disminución que concurren en el caso.

A. Valor de seriedad

287. El valor de seriedad se determina a través de la asignación de un “Puntaje de Seriedad” al hecho constitutivo de infracción, de forma ascendente de acuerdo al nivel de seriedad de los efectos de la infracción, o de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. De esta manera, 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.



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

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

289. En consecuencia, "(...) la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción"⁴⁶. Por lo tanto, el examen de esta circunstancia debe hacerse para todos los cargos configurados.

290. De esta forma, el concepto de daño al que alude la letra a) del artículo 40 de la LOSMA, es más amplio que el concepto de daño ambiental del artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, referido también en los numerales 1 letra a) y 2 letra a) del artículo 36 de la LOSMA, procediendo su ponderación siempre que se genere un menoscabo o afectación que sea atribuible a la infracción cometida, se trate o no de daño ambiental. En consecuencia, se puede determinar la existencia de un daño frente a la constatación de afectación a la salud de las personas y/o menoscabo al medio ambiente, sean o no significativos los efectos ocasionados. Al recoger nuestra legislación un concepto amplio de medioambiente⁴⁷, un daño se puede manifestar también cuando exista afectación a un elemento sociocultural, incluyendo aquellos que incidan en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, y en el patrimonio cultural. En cuanto al concepto de peligro, de acuerdo a la definición adoptada por el SEA, este corresponde a la "capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor"⁴⁸. A su vez, dicho servicio distingue la noción de peligro, de la de riesgo, definiendo a esta última como la "probabilidad de ocurrencia del efecto adverso sobre el receptor".

291. De acuerdo con como la SMA y los Tribunales han comprendido la ponderación de esta circunstancia, esta se encuentra asociada a la idea de

⁴⁶ En este sentido se pronunció el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia del caso Pelambres, considerandos sexagésimo segundo: "Que el concepto de daño utilizado en el literal a) del artículo 40, si bien en algunos casos puede coincidir, no es equivalente al concepto de daño ambiental definido en la letra e) del artículo 2 de la Ley N° 19.300, y como consecuencia de ello, la noción de "peligro" tampoco lo es necesariamente en relación a un daño ambiental. En efecto, el alcance de los citados conceptos debe entenderse como referencia a la simple afectación o peligro ocasionado con la infracción. Véase también la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental en el caso Pampa Camarones, Considerando centésimo decimosexto: "(...) Lo esencial de esta circunstancia, es que a través de ella se determina la relevancia, importancia o alcance del daño, con independencia de que éste sea o no daño ambiental. Ello implica que, aún en aquellos casos en que no concurra daño ambiental como requisito de clasificación conforme al artículo 36 de la LOSMA, la circunstancia del artículo 40 letra a) es perfectamente aplicable para graduar un daño que, sin ser considerado por la SMA como ambiental, haya sido generado por la infracción (...)".

⁴⁷ El artículo 2 letra II) de la Ley N° 19.300 define Medio Ambiente como "el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones".

⁴⁸ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. "Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población". p. 19. Disponible en línea:

http://www.sea.gob.cl/sites/default/files/migration_files/20121109_GUIA_RIESGO_A_LA_SALUD.pdf



peligro concreto, la cual se relaciona con la necesidad de analizar el riesgo en cada caso, en base a la identificación de uno o más receptores que pudieren haber estado expuestos al peligro ocasionado por la infracción, lo que será determinado en conformidad a las circunstancias y antecedentes del caso en específico. Se debe tener presente que el riesgo no requiere que el daño efectivamente se produzca y que, al igual que con el daño, el concepto de riesgo que se utiliza en el marco de la presente circunstancia es amplio, por lo este puede generarse sobre las personas o el medio ambiente, y ser o no significativo.

292. Una vez determinada la existencia de un daño o peligro, corresponde ponderar su importancia. La importancia alude al rango de magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, o infracciones, atribuidas al infractor. Esta ponderación permitirá que este elemento sea incorporado en la determinación de la respuesta sancionatoria que realiza la SMA.

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

294. A continuación, se analizará la concurrencia de la circunstancia objeto de análisis para cada una de las infracciones configuradas. Es del caso mencionar que el titular alega que en ningún caso se ha generado daño o un peligro grave para el medio ambiente o para otros objetos de protección.

i. Cargo N° 1

295. Para este cargo en particular el titular señala que como la infracción no sería, a su juicio, grave o gravísima en virtud del art. 36 de la LOSMA, la hipótesis inicial no pudo haber empeorado desde la FdC, dadas las medidas voluntarias que adoptó. En consecuencia, afirma, no sería lógico que exista un daño o riesgo provocado por la infracción.

296. Luego, los denunciantes alegan sostenidamente una afectación a la salud. Indican en escrito de 8 de junio de 2021 que esta afectación a la salud no podría circunscribirse únicamente a la fecha de la FdC. Señalan, además, que la propagación de onda de ruido en todo el sector circundante habría creado un riesgo objetivo, afectándose la calidad de vida de las personas, su bienestar y descanso. En este sentido, indican que el incumplimiento a la normativa de ruidos se habría agudizado a lo largo del procedimiento y que habría empeorado drásticamente durante la pandemia.



297. Con respecto a lo anterior, hay que distinguir la comisión de la infracción y sus circunstancias concomitantes, de los efectos que dicha infracción produzca a lo largo del tiempo, siendo en este literal específico de la LOSMA donde se ponderan los efectos que pueden trascender la fecha de la formulación de cargos.

298. Primeramente, como se señaló en la clasificación de esta infracción, esta SMA ha acreditado un riesgo significativo a la salud de al menos 15 personas por medio del estudio y ponderación de antecedentes médicos psiquiátricos acompañados al procedimiento por una profesional idónea.

299. Por tanto, la ponderación del riesgo ya se realizó en la reclasificación de la infracción 1, concluyéndose que en el presente caso concurre un riesgo significativo para la salud de la población. En base a lo anterior, las alegaciones del titular serán desestimadas ya que no sustenta sus descargos y porque no se condicen con los antecedentes del procedimiento que han podido establecer la concurrencia de esta circunstancia.

300. Luego, en cuanto a los efectos sostenidos en el tiempo de la infracción, más allá de la época de formulación de cargos, se señala que la afectación a la comunidad aledaña se habría producido, al menos y según consta en el expediente, hasta el 6 de julio de 2020 según medición realizada por la SMA y que arroja superaciones, en los tres receptores evaluados, aunque en una magnitud mucho menor que los cargos formulados. Dichas inspecciones se dan en el marco de la evaluación de la norma de emisión luego de implementadas las medidas consideradas en el PdC. Posteriormente, con fecha 12 de marzo de 2021 se vuelven a constatar superaciones, esta vez en un solo receptor. Recién el 04 y 05 de mayo de 2021, una vez finalizada la barrera acústica que aísla la empresa de la población, se dejan de detectar superaciones a la norma en dos receptores.

301. En este sentido, del análisis efectuado en la clasificación de gravedad de la infracción únicamente puede colegirse que este riesgo a la salud ha sido de gran importancia ya que se ve reflejado en antecedentes médicos y psiquiátricos concretos con una causalidad determinada, de 15 personas vecinas del proyecto. Asimismo, este riesgo se habría extendido más allá de la comisión de la infracción, hasta el 4 de mayo de 2021.

302. Ahora, en cuanto a la importancia de este peligro ocasionado, conforme la letra a) del artículo 40, y conforme a las mismas razones señaladas, no puede sino concluirse que el peligro ocasionado por la infracción N° 1 ha sido alto.

303. Finalmente, se hace presente que no existen antecedentes que permitan probar irrefutablemente un daño en este sentido.

304. Debido a lo expuesto, es posible sostener que la superación de los niveles de presión sonora, sumado a la frecuencia de funcionamiento y, por ende, la exposición al ruido constatada durante el procedimiento sancionatorio, por un periodo de dos años y medio, permite inferir que efectivamente se ha acreditado un riesgo significativo o alto a la salud y, por lo tanto, será considerado en esos términos en la determinación de la sanción específica.



ii. Cargo N° 2

305. Sobre este hecho, Valdicor señala en sus descargos que la cantidad extraída por sobre lo autorizado es de una escasa entidad y, por tanto, incapaz de generar una afectación al lecho del río.

306. Continúa señalando que, en efecto, respecto al cargo N° 2, Valdicor descartó la generación de efectos negativos producto de dicha actividad, indicando de que acuerdo a los estudios técnicos realizados (acompañados en forma de anexos en su PdC), “en el fondo del río se evidencia una recuperación del área de depósito natural de fondo de río, por lo que las áreas más cercanas a ambas riberas no son afectadas o impactadas física o ambientalmente.”⁴⁹.

307. Agrega que el análisis de descarte anterior habría sido corroborado por la Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, que aprobó el PdC de Valdicor en el presente sancionatorio, en cuyo considerando 35, se señaló que “no se observan efectos significativos respecto del estado del río Calle-Calle en los sectores en donde se lleva a cabo la extracción de material, así como tampoco aguas arriba ni debajo de dichos puntos, motivo el cual es posible entender que el hecho de haberse ejecutado labores de extracción de áridos en un sector ubicado fuera del área evaluada ambientalmente, no generó impactos en el ecosistema circundante”⁵⁰.

308. La circunstancia anterior, guardaría coherencia con que las extracciones realizadas en el área no autorizada ambientalmente “fueran de un número muy menor, siendo absolutamente marginales en relación a la globalidad del proyecto, respondiendo sólo a un error operacional de carácter puntual que no tuvo intención alguna de evadir las autorizaciones ambientales y sectoriales con las que cuenta Valdicor y que, por lo mismo, fue rápidamente corregido.”⁵¹. El titular afirma que la draga se habría mantenido sólo por 2 días en dicho sitio. Todo lo anterior, se desprendería de los informes acompañados en el anexo B de sus descargos.

309. Agrega que, de la modelación del cauce⁵², se extraería que durante el tránsito del caudal con periodo de retorno 100 años en el río Calle-Calle Pishuinco, se observaría una profundidad máxima de 18.49 m para la situación sin proyecto, que no aumentará con la ejecución de extracción de áridos practicada por Valdicor, puesto que la extracción de áridos correspondería a una tasa sustentable y que se recuperaría al cabo de unos meses.

310. Por su parte, indica que la Autoridad Marítima, señaló en informe técnico asociado a la renovación de su concesión, que no afectaría a la seguridad de la navegación ni de la vida humana en el río y, asimismo, sería compatible con los intereses marítimos del sector.

⁴⁹ Informe Técnico “Análisis comparativo referencial de batimetrías exploratorias realizadas en sector Río Calle-Calle, Pishinco, para conocer eventuales cambios y sectores de fondo de río, producto de la extracción de áridos”, elaborado por Dimming & Co. Ltda. Topografía de diciembre de 2018, p. 6., citado en Escrito de descargos, p. 26.

⁵⁰ Considerando 35, Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, citado por Escrito de descargos, p. 267.

⁵¹ Escrito de descargos, p. 267.

⁵² Proyecto producción de áridos en río Calle-Calle (extracción mecanizada en cauce natural) memoria y análisis hidrología, hidráulica y mecánica fluvial, de Kristell Fulgeri – Ingeniera Civil, de 15 de febrero de 2020, p 23.



311. En relación con lo señalado por el titular respecto de la profundidad máxima del cauce de 18,49 m, esta condición se ve reafirmada en las conclusiones de los estudios hidráulicos en los reportes de seguimiento de los años 2019, 2020 y 2021 (Reportes COD SSA 92636, 107883, 107886 y 122546). No obstante lo anterior, ninguno de dichos reportes contiene los resultados de las batimetrías para periodos de estiaje e invierno de los años señalados y, tal como señalan los denunciantes, los informes batimétricos son precisamente los que permiten evaluar el ajuste del modelo de arrastre a la realidad y la ausencia de dichos reportes, con excepción de los reportes 2011, 2016 y 2018 que han sido latamente desarrollados, impide evaluar fehacientemente si la recuperación del lecho del río se ha mantenido en recuperación como se acreditó para el periodo 2016-2018. Por tanto, respecto a la ponderación del presente literal del artículo 40 y en base a los antecedentes concretos, es posible cuantificar que hay un efecto neto de la profundización del lecho del río el año 2016 que alcanzó los 1.69 metros, para luego recuperarse en 0.33 m el año 2018. Por ende, el efecto total sobre el lecho es de una profundización de 1.36 m.

312. En esta línea, y dado que el concepto de daño del artículo 40 letra a) de la LOSMA es uno amplio, entendiéndose como un menoscabo efectivamente atribuible a la infracción en cuanto a su extensión, corresponde considerar lo anterior como un daño ocasionado por la infracción N° 2.

313. Dado lo anterior, los argumentos del titular que buscan controvertir la profundización del lecho del río no serán considerados. Por su parte, la mención a la resolución de PdC no representa un argumento que por sí mismo pueda desvirtuar lo anterior, en tanto es un antecedente más, entre los muchos otros que tiene a la vista esta instructora en la elaboración del dictamen. En segundo lugar, porque las resoluciones dictadas con ocasión de este instrumento fueron elaboradas en base a información entregada por la misma empresa, en orden a sustentar su propuesta de PdC. Como se dijo, el estándar del concepto de daño del artículo 40 en un extremo es diferente al concepto de daño ambiental de la legislación pero, en el otro, es distinto a un estándar de efectos de PdC. A mayor abundamiento, la resolución de aprobación del PdC se refiere más a la contención de la consecuencia material de la profundización del río y a la ausencia de afectación del ecosistema circundante.

314. En el mismo sentido, se rechazarán los argumentos del titular relacionados con la concesión marítima toda vez que estos actos dan cuenta de la ausencia de afectación a la seguridad de la navegación y a los intereses marítimos del sector, lo que tampoco se relaciona con el menoscabo lo aquí tratado.

315. Ahora, como se esbozó anteriormente, tampoco se puede desconocer que constan antecedentes que la profundización del lecho del río estaría contenida, toda vez que esta consecuencia material habría estado en retroceso para el periodo 2016-2018, por lo que este antecedente, en ausencia de otros adicionales, se estima importante para considerar la importancia de este daño, el que se establecerá como bajo.

316. Por su parte, y en el entendido que la RCA en general y en la normativa infringida con este cargo contiene medidas y compromisos destinados a evitar una vulneración de la población aledaña al proyecto por medio de la afectación de estabilidad



de las riberas, se estima que este solo incumplimiento, es decir, desajustarse a las áreas de explotación autorizadas ambientalmente, conlleva un riesgo de afectación en estos términos⁵³.

317. En cuanto a su importancia, se estima que este riesgo es de carácter medio, atendido los antecedentes con que se cuenta en el procedimiento y relatados anteriormente a propósito del análisis de este literal.

iii. Cargo N° 3 y 5

318. Para estas infracciones, Valdicor señala que hay una ausencia de efectos dada la naturaleza de las infracciones.

319. Como se ha expresado anteriormente, existe una vinculación sustancial de la materia ambiental de fondo detrás de estos cargos, lo que aconsejan un tratamiento conjunto de ellos en cuanto a la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

320. Los denunciantes manifiestan que la ausencia de estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial con la periodicidad comprometida en la RCA –anual- provoca un inminente riesgo al lecho del río así como al ecosistema circundante.

321. Luego, se debe tener a la vista que la RCA en todo momento establece como condición la elaboración de las batimetrías en época de estiaje e invierno, estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial para efectos de monitorear, controlar y prever el comportamiento del lecho del río y evitar que se produzcan efectos adversos, los que como se indicó a propósito del cargo N° 2 fundamentalmente tienen que ver con la protección de riberas y de terceros. Básicamente, en la RCA se señala que el proyecto se condiciona a los resultados que estos informes iban a ir mostrando. De hecho, el considerando 6 indica que la Dirección de Obras Hidráulicas podría caducar el permiso en caso que las características del río cambien respecto de la aptitud para la extracción o se produzca evidente riesgo de daños a terceros debido a la extracción.

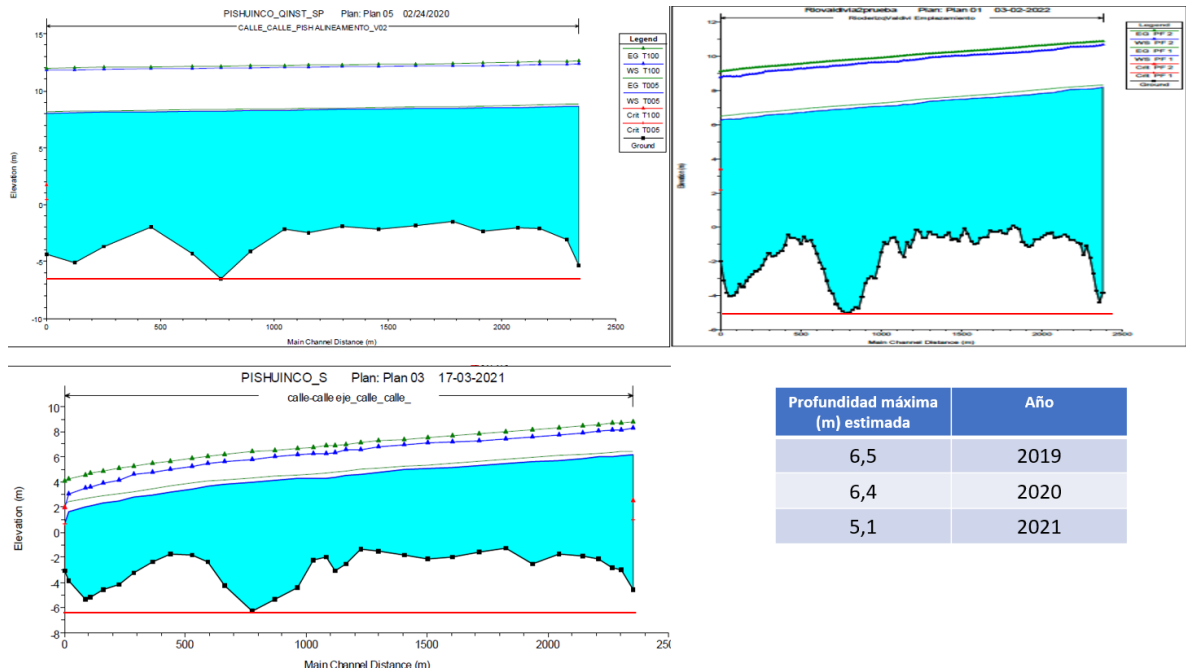
322. Al respecto conviene hacer una precisión respecto al tipo de información vinculada a estos cargos. Por una parte, los informes hidrológicos e hidráulicos permiten cuantificar la productividad de la cuenca y evaluar el escurrimiento a través del cauce del río para luego, mediante estudios de mecánica fluvial que consideren granulometría y caudales principalmente, evaluar la capacidad de arrastre del río. Luego, todos esos estudios, por tratarse de modelaciones, deben necesariamente ser ajustados y verificados con información de campo y que en la especie corresponde a los datos hidrológicos de la DGA, estudios granulométricos y registros batimétricos. Al respecto, todos los reportes de seguimiento señalados no incorporan los resultados de batimetrías, no obstante, son reiteradamente mencionados como base de la

⁵³ Lo anterior se encuentra en detalle expresado en el considerando 5 de la RCA que indica: “Que, el titular definió su proyecto con una vida útil indefinida. Sin embargo a juicio de esta Comisión se establece lo siguiente: a) El proyecto podrá ser caducado en cualquier momento, a solicitud de la Dirección de Obras Hidráulicas, en caso de que las características del río cambien respecto de la aptitud para la extracción o se produzca evidente riesgo de daños a terceros debido a la extracción. Los períodos de extracción se deberán limitar basándose en los períodos de recuperación del material, el cual será estimado mediante los estudios hidrológicos, hidráulicos y de mecánica fluvial que el titular entregue. Este debe realizarse previo al inicio de extracción y a modo de chequeo al menos una vez al año, en conjunto con la presentación de la batimetría del cauce” (énfasis agregado).



modelación hidráulica. De esta forma, cualquier evaluación de la variación del fondo del río es solo referencial y en base a los perfiles de los ejes hidráulicos del sector Pishuinco, que por ejemplo para el año 2019 se observa una profundidad máxima (estimada en base a las figuras) de 6,5 m, de 6,4 m para el 2020 y de alrededor de 5,1 m para el 2021. Se reitera que dichas apreciaciones son meramente referenciales e insuficientes para evaluar fehacientemente la variación del lecho del cauce debido a las extracciones y esto obedece a la ausencia de informes batimétricos específicos.

Imagen N° 2 “Evaluación preliminar profundidad sector Pishuinco en base a perfiles hidráulicos”



Fuente: Elaboración propia en base a perfiles hidráulicos reportes COD 92636, 107883, 122546

323. En esta línea y tal como señalan los denunciantes, se estima que la ausencia de información que los informes y mediciones buscaban entregar son datos irrecuperables en la actualidad y representaron, en la práctica, una imposibilidad de evaluar una eventual afectación ambiental de relevancia. Más aún, se prescinde de una herramienta de control específicamente establecida en el considerando 6 de la RCA, que buscaba regular la extracción mediante informes anuales y batimetrías periódicas (en época de estiaje e invernal).

324. Por su parte, dado que esta ausencia de información se refiere a los datos más relevantes de un proyecto de extracción de áridos, se estima que dicha ausencia no es menor, toda vez que son los aspectos ambientales de fondo del proyecto.

325. Dado lo anterior, se estimará concurre un riesgo de importancia alta para los cargos 3 y 5.

326. Por su parte, no figuran antecedentes que demuestren la producción de un daño concreto a causa de estas infracciones.

iv. Cargo N° 4.

327. El titular indica en sus descargos que esta infracción no desplegó una omisión de la que se siga la generación de un daño y/o de un peligro.

328. Respecto a este hecho infraccional, es de opinión de esta instructora que la infracción no tiene la aptitud de generar un daño o peligro de naturaleza ambiental. De igual forma, no existen antecedentes en el procedimiento que permitan inferir que se ha generado un daño o peligro de otra entidad, distinta a la ambiental.

329. En consecuencia, esta circunstancia no será considerada para determinar la sanción específica que corresponde aplicar a la infracción.

2. Número de personas cuya salud pudo afectarse (letra b) artículo 40 LOSMA)

330. Mientras en la letra a) se pondera la importancia del peligro concreto –riesgo– ocasionado por la infracción, esta circunstancia introduce un criterio numérico de ponderación, que recae exclusivamente sobre la cantidad de personas que podrían haber sido afectadas en base al riesgo que se haya determinado en función de la ponderación de la letra a). Si bien los antecedentes acompañados en el presente procedimiento han permitido constatar la existencia de peligro para la salud de las personas, esta circunstancia del artículo 40 de la LOSMA no requiere que se produzca un daño o afectación, sino solamente la posibilidad de afectación asociada a un riesgo a la salud sea este significativo o no.

331. El razonamiento expuesto en el párrafo precedente ha sido corroborado por la Excelentísima Corte Suprema, en sentencia de fecha 04 de junio de 2015, dictada en autos caratulados “Sociedad Eléctrica Santiago S.A contra Superintendencia del Medio Ambiente”, Rol N° 25931-2014, disponiendo: “a juicio de estos sentenciadores, no requiere probar que se haya afectado la salud de las personas, sino que debe establecerse la posibilidad de la afectación, cuestión que la SMA realizó en monitoreos nocturnos en que quedó establecido la superación de los niveles establecidos en el Decreto Supremo N° 146 del año 1997”.

332. Los descargos señalan que para las infracciones N° 2, 3, 4 y 5 hay una total incompatibilidad con la circunstancia de cuantificar un número de personas cuya salud pudo haberse afectado. Para el cargo 1, el titular insiste en que las medidas voluntarias que adoptó, más allá del PdC, abarcaron una mayor cantidad de receptores cercanos y evitaron cualquier tipo de riesgo o molestia. Para el cargo N° 2 señala que, el sustrato natural del lecho del río demostraría índices notables de recuperación y mejoramiento, razón por la cual se descarta una hipótesis para la salud de la población.

i. Cargo N° 1

333. Ahora bien, se descartan los argumentos del titular ya que, como ha sido indicado en la letra a) y en la clasificación de la infracción, se estableció



un riesgo significativo, por lo que continuación se pasará a cuantificar la presente circunstancia para el cargo N° 1.

334. Con el objeto de determinar el número de eventuales afectados por los ruidos emitidos desde la fuente emisora, se procedió a evaluar el número de habitantes que se ven potencialmente afectados debido a las emisiones de dicha fuente. Para el particular, se debe tener presente que el cargo N° 1 considera dos superaciones de la norma de fechas distintas y en lugares distintos, razón por la cual se debe evaluar la población afectada para cada una de dichas superaciones. Para lo anterior se procedió, en primera instancia, a establecer un Área de Influencia (“AI”) de la fuente de ruido, considerando que ésta se encuentra en una zona rural para la superación del 19 de abril de 2016 (sector Pishuincó) y en una zona III para la superación del 14 de agosto de 2018 (Sector Collico).

335. Para determinar el AI se consideró el hecho que la propagación de la energía sonora se manifiesta en forma esférica, así como su correspondiente atenuación con la distancia, la que indica que al doblarse la distancia se disminuye 6 dB(A) la presión sonora. Para lo anterior, se utilizó la expresión que determina que la amplitud del nivel de presión del sonido emitido desde una fuente puntual es, en cada punto, inversamente proporcional a la distancia de la fuente.

336. Del mismo modo se considera que también existen fenómenos físicos que afectarían la propagación del sonido, atenuándola por ejemplo, como la divergencia geométrica, la reflexión y la difracción en obstáculos sólidos, así como la refracción y la formación de sombras por los gradientes de viento y temperatura. Lo anterior, debido principalmente a que las condiciones del medio de propagación del sonido no son ni homogéneas ni estables y dado el conocimiento empírico adquirido por esta SMA en sus años de funcionamiento, a través de cientos de casos analizados de infracciones al D.S. N° 38/2011 MMA, le han permitido actualizar su estimación del AI, incorporando un factor de atenuación ($Fa(\Delta L)$) del radio del AI orientado a aumentar la representatividad del número de personas afectadas en función de las denuncias presentadas. En base a lo anterior, la fórmula actualizada a utilizar, para la determinación del número de personas, corresponde a la siguiente:

$$Lp = Lx - 20 \log_{10} r r_x - (\Delta L) \text{ db}^{54}$$

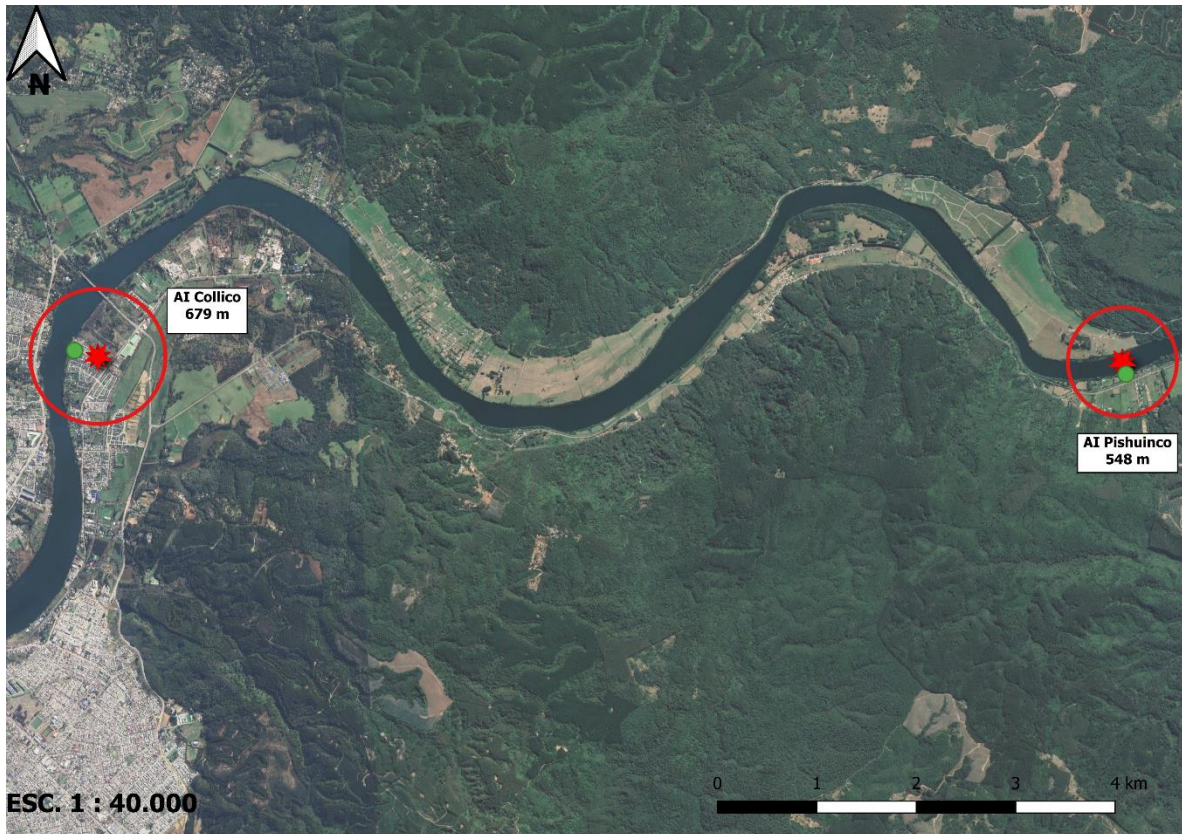
Donde,

- L_x : Nivel de presión sonora medido.
 r_x : Distancia entre fuente emisora y receptor donde se constata excedencia.
 L_p : Nivel de presión sonora en cumplimiento de la normativa.
 r : Distancia entre fuente emisora y punto en que se daría cumplimiento a la normativa (radio del AI).
 Fa : Factor de atenuación.
 ΔL : Diferencia entre Nivel de Presión Sonora medido y Nivel de Presión Sonora en cumplimiento normativo.

⁵⁴ Fórmula de elaboración propia, basada en la “Atenuación del ruido con la distancia”. Harris, Cyril, Manual para el control de ruido Instituto de estudios de administración local, Madrid, 1977. Página 74.



Imagen N° 3: Áreas de influencia de ambas excedencias



Fuente: Elaboración propia en base a Google Earth

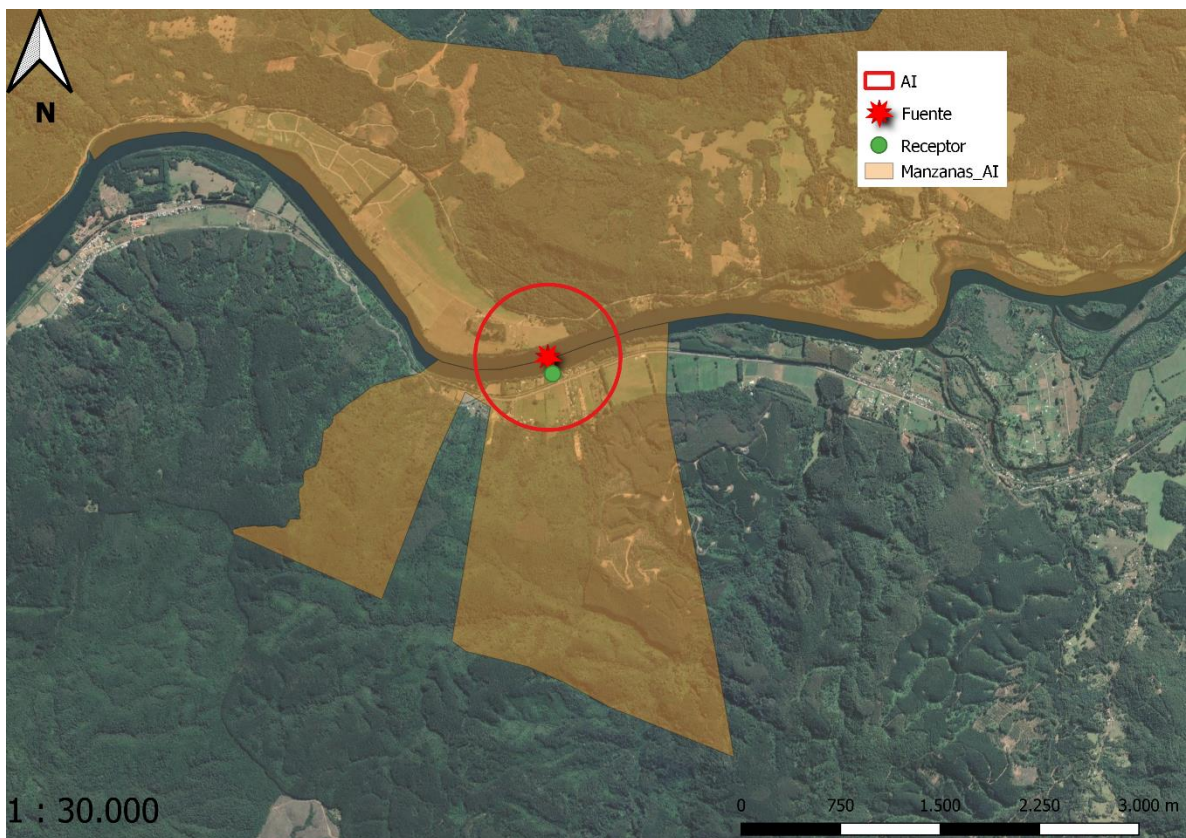
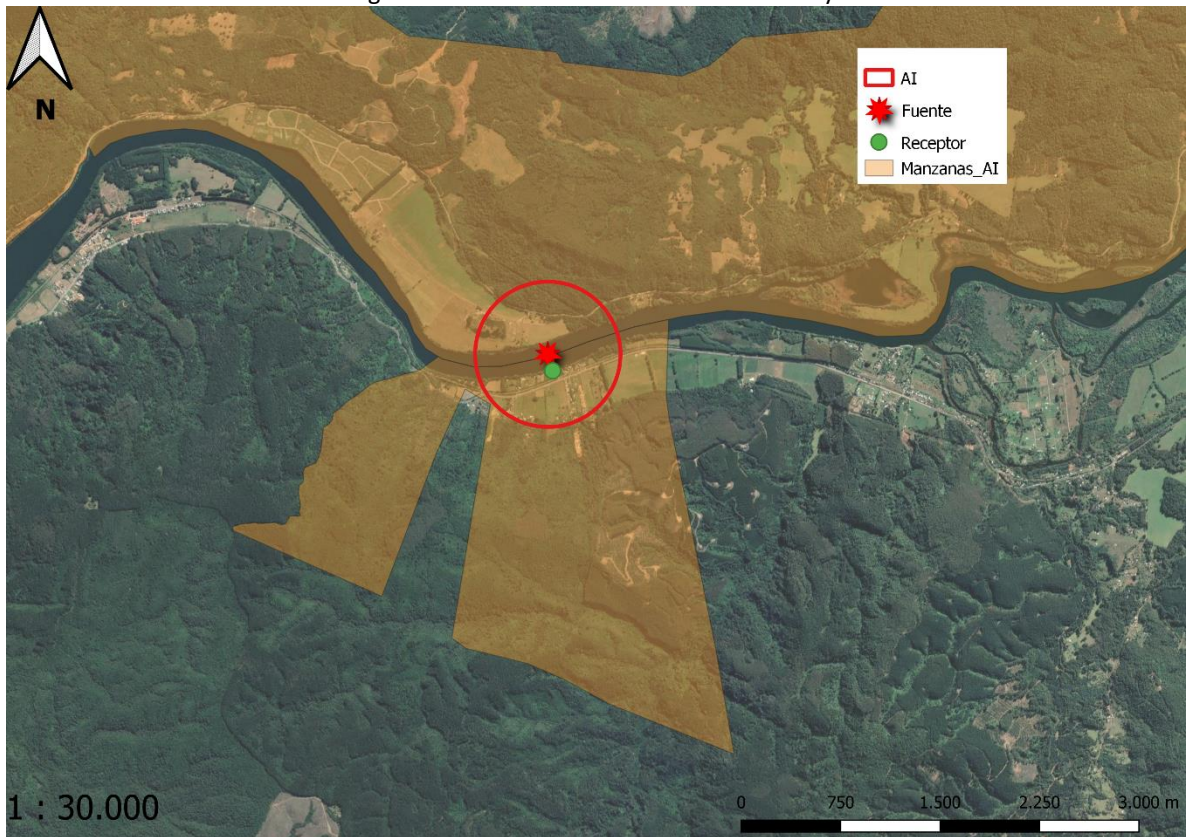
337. En segundo término, se procedió entonces a interceptar cada AI con la información de la cobertura georreferenciada de las manzanas censales⁵⁵ del Censo 2017⁵⁶, para la comuna de Valdivia, en la región de Los Ríos, con lo cual se obtuvo el número total de personas existentes en cada una de las intersecciones entre manzanas censales y entidades rurales y el AI, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal y entidad rural es homogénea, tal como se presenta en la siguiente imagen:

⁵⁵ Manzana censal: unidad geográfica básica con fines estadísticos que conforman zonas censales en áreas urbanas. Contiene un grupo de viviendas contiguas o separadas, edificios, establecimientos y/o predios, delimitados por rasgos geográficos, culturales y naturales.

⁵⁶ <http://www.censo2017.cl/servicio-de-mapas/>



Imagen N° 4. Intersección manzanas censales y AI



Fuente: Elaboración propia en base a software QGIS 3.8.1 e información georreferenciada del Censo 2017.

338. A continuación, se presenta la información correspondiente a cada manzana censal del AI definida indicando: ID correspondiente por manzana censal, ID definido para el presente procedimiento sancionatorio ("ID PS"), sus respectivas áreas



totales y número de personas en cada manzana. Asimismo, se indica la cantidad estimada de personas que pudieron ser afectadas, determinada a partir de proporción del AI sobre el área total, bajo el supuesto que la distribución de la población determinada para cada manzana censal es homogénea.

Tabla N° 11. Distribución de la Población Correspondiente a Manzanas Censales. Sector Pishuinco.

ID Manzana	N° Personas	Área Total (m²)	Area afectada (m²)	% Afectación	Personas Afectadas
14101122058160	377	43.311.333	466.469	1	4
14101132050139	66	5.816.538	477.669	8	5
Total Población Afectada					9

Fuente: Elaboración propia a partir de información de Censo 2017.

Tabla N° 12. Distribución de la Población Correspondiente a Manzanas Censales. Sector Collico.

ID Manzana	N° Personas	Área Total (m2)	Area afectada	% Afectación	Personas Afectadas
14101041001001	86	139.781	49.543	35	30
14101041001002	84	43.304	10.624	25	21
14101041005008	166	26.095	374	1	2
14101041005026	814	122.024	13.616	11	91
14101041005036	503	494.692	12.311	2	13
14101051001002	24	270.335	270.335	100	24
14101051001009	63	792.335	78.097	10	6
14101051001010	44	22.261	11.557	52	23
14101051001011	293	550.797	228.516	41	122
14101051001012	326	98.454	98.454	100	326
14101051001013	66	4.819	4.819	100	66
14101051001014	81	4.682	4.682	100	81
14101051001015	87	5.840	5.840	100	87
14101051001016	62	4.754	4.754	100	62
14101051001017	68	4.442	4.442	100	68
14101051001018	35	3.129	3.129	100	35
14101051001019	59	4.031	4.031	100	59
14101051001020	57	4.140	4.140	100	57
14101051001021	47	3.892	3.892	100	47
14101051001022	29	2.647	2.647	100	29
14101051001025	16	1.515	1.515	100	16
14101051001027	38	2.247	2.247	100	38
14101051001028	47	2.280	2.280	100	47
14101051001029	42	2.285	2.285	100	42
14101051001030	46	2.426	2.426	100	46
14101051001031	45	2.271	2.271	100	45
14101051001032	24	2.111	2.111	100	24
14101051001033	28	1.928	1.928	100	28
14101051001034	117	48.836	28.886	59	69
14101051001502	368	148.930	110.960	75	274
14101051001801	30	368.146	676	0	0
14101051001804	0	2.154	1.109	51	0
14101051001806	11	3.209	3.193	99	11
14101051001808	22	82.996	62.632	75	17
14101051001901	17	23.920	2.126	9	2
Total Población Afectada					1908

Fuente: Elaboración propia a partir de información de Censo 2017.



339. En consecuencia, de acuerdo con lo presentado en la tabla anterior, el número de personas que se estimó como potencialmente afectadas por la fuente emisora, que habitan en el buffer identificado como A1, es de 9 personas en el sector Pishuinco y de 1.908 personas en el sector Collico.

340. Por lo tanto, la presente circunstancia será considerada en la determinación de la sanción específica aplicable a la infracción.

3. Importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i) artículo 40 LOSMA)

341. Esta circunstancia permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos propios que la infracción ha podido generar. La valoración de esta circunstancia permite que la sanción cumpla adecuadamente su fin preventivo, y que se adecúe al principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

342. Cada infracción cometida afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero esta consecuencia negativa no tendrá siempre la misma seriedad, sino que dependerá de la norma específica que se ha incumplido, así como la manera en que ha sido incumplida. Al ponderar la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental se debe considerar aspectos como: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio ambiental, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento que se ha cometido a la norma.

343. En este sentido, 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 el caso en el cual 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.

344. Respecto a esta circunstancia, el titular alega una ausencia de vulneración al sistema de control ambiental, sin mayor detalle, para los cargos 2, 4 y 5, indicando que no se ha puesto en peligro las competencias fiscalizadoras de la SMA. No hace referencia alguna a los cargos 1 y 2.

i. Cargo N° 1.

345. Para el presente cargo, la infracción cometida implica una vulneración al sistema jurídico. Según se ha acreditado en el presente Dictamen, esta infracción corresponde a un incumplimiento de la RCA en relación a un incumplimiento de la norma de emisión de ruidos.

346. El D.S. N° 38/2011 MMA de acuerdo con su artículo primero, tiene por objetivo “proteger la salud de la comunidad mediante el establecimiento



de niveles máximos de emisión de ruido generados por las fuentes emisoras de ruido que esta norma regula”. Los niveles máximos de emisión de ruidos se establecen en términos del nivel de presión sonora corregido, medidos en el receptor sensible. Estos límites son diferenciados de acuerdo con la localización del receptor, según la clasificación por zonas establecida en la norma, así como por el horario en que la emisión se constata, distinguiendo horario diurno y nocturno.

347. La relevancia de este instrumento para el sistema regulatorio ambiental chileno radica en que la emisión de niveles de presión sonora por sobre los límites establecidos en la norma vulnera el objetivo de protección a la salud de la población, de los riesgos propios de la contaminación acústica, encontrándose en todos los casos un receptor expuesto al ruido generado, ocasionándose un riesgo a la salud y potencialmente un detrimento en la calidad de vida de las personas expuestas. Cabe agregar, asimismo, que esta corresponde a la única norma que regula de forma general y a nivel nacional los niveles de ruido a los cuales se expone la comunidad, aplicándose a un gran número de actividades productivas, comerciales, de esparcimiento y de servicios, faenas constructivas y elementos de infraestructura, que generan emisiones de ruido.

348. En el mismo sentido, solo fue posible constatar por medio del instrumental y metodologías establecidas en la norma de emisión, cuatro ocasiones de incumplimiento de la normativa –imputado en la FdC–, cuya importancia se ve determinada por la magnitud de excedencia de 13,9 decibeles por sobre el límite establecido en la norma en horario diurno en zona rural, constatado con fecha 19 de abril de 2016, y de 9 decibeles por sobre el límite establecido por la norma en horario diurno en zona III, constatado con fecha 14 de agosto de 2018. Dado que la vulneración a la norma de ruidos se encuentra necesariamente asociada a la generación de un riesgo a la salud de las personas, la magnitud de la excedencia en términos de su consideración en el valor de seriedad de la infracción, ha sido ponderada en el marco de la letra a) del artículo 40 de la LOSMA.

349. Con todo, como se indicó, esta infracción representó a su vez una infracción a la RCA, para lo cual valga señalar lo que se indicará para el cargo N° 2 siguiente, en tanto incumplimiento del artículo 356 a) de la LOSMA.

350. Por tanto, se estima que esta infracción vulneró el sistema jurídico de protección ambiental de manera alta.

ii. Cargo N° 2.

351. Para el presente cargo, la infracción cometida implica una vulneración al sistema jurídico al ser un incumplimiento de RCA. Como es sabido, 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 N° 19.300, 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 esta 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.

352. De esta forma, la decisión adoptada mediante la RCA certifica, en el caso de aprobarse un proyecto, 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 la actividad. Se trata, por ende, de un instrumento de alta importancia para el sistema regulatorio ambiental chileno, lo cual se ve representado en las exigencias contenidas en los artículos 8 y 24 de la Ley N° 19.300. Al respecto, el inciso primero del artículo 8 dispone que, “[l]os 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, por su parte, establece que “[e]l 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”.

353. Tratándose de la infracción del presente caso como se ha indicado, se ha incumplido un aspecto central y determinante dada la naturaleza del proyecto, esto es, el área circunscrita para ejercer la actividad de extracción en el cauce de un río. No obstante, concretizando la infracción y sus consecuencias ambientales, se tiene que esta fue constatada en una ocasión puntual y se estima que, atendido al problema ambiental que representa la unidad fiscalizable en su conjunto y que aqueja a la comunidad, no tiene la aptitud por sí misma de ser un desajuste y vulneración al sistema regulatorio en términos significativos. En el mismo sentido, la conducta realizada no ha implicado una actividad o lógica diversa o contraria a la aprobada para este proyecto en particular, sino que es una desviación a dicha actividad y lógica aprobada. Lo anterior es relevante ya que no se ponderará de igual forma, como incumplimiento de RCA y merma al SEIA, el modificar o ejecutar de manera totalmente diversa una cierta medida o condición, que desajustarse a límites indicados en el instrumento.

354. En consecuencia, respecto de este hecho infraccional se determina que existe una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de carácter medio bajo.

iii. Cargo N° 3.

355. Para el presente cargo, la infracción cometida también implica una vulneración al sistema jurídico en tanto incumplimiento a la RCA. Al respecto, la importancia de reportar y cargar –por parte activa del titular- los monitoreos y estudios relativos a la estabilidad del cauce en la periodicidad comprometida para cada uno de ellos, para un proyecto de estas características, es fundamental.

356. En efecto, la actividad o el giro de Valdicor se basa en la extracción de áridos, siendo posible considerar como principal efecto ambiental la afectación al lecho del cauce. De ahí la necesidad del organismo fiscalizador de contar con información ambiental veraz, completa y oportuna a fin de llevar un control eficaz del seguimiento ambiental, y con ello, en definitiva, permitir el ejercicio de fiscalización.



357. En base a lo señalado, el no haber reportado dos informes hidráulicos, hidrológicos y de mecánica fluvial, los años 2016 y 2017 (posteriores al requerimiento de información del acta de inspección ambiental de 2016), así como la ausencia de sus respectivas batimetrías estacionales (2 por año) y, por ende, el no reporte de los resultados de cuatro batimetrías, ha conculcado lo dispuesto por la RCA siendo razonable sostener que esta ausencia de información puede afectar a la SMA en el ejercicio de sus competencias. Adicionalmente, se debe considerar que al momento de la comisión de esta infracción, el titular ya había sido requerido, esta vez para entregar en un requerimiento de información, estos mismos informes, correspondiente a periodos distintos. En consecuencia se estima que, para esta infracción, el reproche de vulneración al sistema jurídico es mayor ya que habiendo mediado un requerimiento de información de la SMA por la misma materia, el titular no fue capaz luego de mantener al día el sistema de seguimiento ambiental.

358. En razón de lo anterior, se considera que este cargo ha implicado una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de nivel alto.

iv. Cargo N° 4.

359. Este cargo se estima un incumplimiento que genera una vulneración baja, ya que fue un incumplimiento de carácter formal, asociado también a información y antecedentes identificativos formales del proyecto y que, en sí mismo, no rompe con la lógica de lo que fue evaluado para el proyecto, en términos de medidas o condiciones esenciales para el mismo.

360. Por tanto, se estima que esta infracción ha vulnerado el sistema jurídico de protección ambiental en un nivel bajo.

v. Cargo N° 5.

361. Para el presente cargo, la infracción cometida implica una vulneración al sistema jurídico en cuanto incumplimiento a los requerimientos de información de la SMA en la inspección de 2016, materializado en la ausencia de tres (03) informes anuales hidráulicos, hidrológicos y de mecánica fluvial así como de las respectivas batimetrías estacionales para cada uno de ellos

362. Al respecto, se reproducen los argumentos de vulneración al sistema indicados para el cargo N° 3, toda vez que se trata de la misma información de fondo aunque considerada en diferentes lapsos, según se indicó en la configuración de las infracciones.

363. Ahora, si bien los argumentos para entender esta vulneración son los mismos, su consideración es distinta ya que en este cargo se han conculcado de manera directa las facultades de la SMA de requerir información ambiental en las fiscalizaciones a los sujetos regulados. Se estima entonces que el incumplimiento afecta de una manera particular al sistema ya que en este caso además de la obligación que descansa en la voluntad y diligencia del



titular de cargar información ambiental de su proyecto en los canales para ello, se incumplió un requerimiento que expresa y de manera dirigida se le hizo en una inspección ambiental en terreno.

364. En razón de lo anterior, se considera que este cargo ha implicado una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de nivel medio.

B. Factores de incremento

365. A continuación, se procederá a ponderar aquellos factores que pueden aumentar el componente de afectación y que han concurrido en la especie.

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

366. La intencionalidad, al no ser un elemento necesario para la configuración de la infracción, actúa en virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la LOSMA como un criterio a considerar para determinar la sanción específica que corresponda aplicar a cada caso.

367. En este caso, a diferencia de como se ha entendido en el Derecho Penal, donde la regla general es que exista dolo para la configuración del tipo la LOSMA, aplicando los criterios asentados en el Derecho Administrativo Sancionador, no exige como requisito o elemento de la infracción administrativa la concurrencia e intencionalidad o de un elemento subjetivo más allá de la culpa infraccional o mera negligencia.

368. La intencionalidad se verificará cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. 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.

369. Para determinar la concurrencia de intencionalidad se debe tener en consideración, en términos generales, que Valdicor tramitó y obtuvo la RCA N° 1627/2002 por lo que posee, en términos formales y en el entendimiento que ha venido aplicando al SMA, el perfil de un sujeto calificado.

370. Al respecto, en los descargos la empresa señala no concurre una intencionalidad entendido como dolo o voluntad deliberada, con un conocimiento de la antijuridicidad de la acción y la voluntad de realizarla, o al menos de aceptar el resultado. Indica que a lo más podría darse retrasos en el cumplimiento de las exigencias ambientales de la empresa, lo que califica como una mera inobservancia de estos, demostrando, finalmente, un cumplimiento continuo de las mismas.



371. La parte interesada indica que pese a haberse declarado incumplido el PdC la empresa siguió operando e incumpliendo la normativa de ruido, lo que daría cuenta de que jamás “acomodó su actuar” y que la empresa tendría un “ánimo incumplidor de la infracción” reiterativo y “caprichoso” y que solo al verse amenazada por la dictación de determinados actos administrativos y judiciales habría reaccionado. Al respecto se señala que la actitud asumida con ocasión del PdC y posterior a este, así como a su incumplimiento, no se pueden considerar para efectos e ponderar el dolo al momento de cometerse las infracciones de la FdC, referidas a otras fechas.

372. Para los cargos relacionados con los estudios técnicos, indican los denunciante en escrito de 8 de junio de 2016, que no corresponden a desviaciones administrativas sino que dan cuenta de un ánimo deliberado de incumplir, pretendiendo la empresa beneficiarse con su propio dolo.

373. Sin embargo, en este caso no existen antecedentes adicionales y expresos que puedan acreditar un actuar doloso para ninguno de los 5 cargos formulados en el procedimiento.

374. Además, juicio de esta instructora, en el caso de la infracción N° 1 que originó el presente procedimiento esta se debe, en buena parte, a un problema de ordenamiento del territorio, dada la discordancia de una actividad productiva extractiva y un conjunto residencial, emplazados en el mismo área, colindantes. Al respecto, el escrito de los interesados de 8 de junio de 2021 reconoce un cambio de circunstancias que ocurre en el año 2018, “época en que llegó un asentamiento humano a 4 metros de distancia de esta empresa, correspondiente a Condominio Parque los Torreones IV, distante a escasos metros de la Planta de áridos (...) Los receptores sensibles, se encuentran a una distancia mínima, con la fuente fija, lo que ha significado, una alteración a la calidad de vida de la comunidad aledaña, una afectación a la salud de las personas y que también han sido sometidas a un riesgo constante que debió haber sido previsto por el titular del Proyecto al momento de advertir que este proyecto habitacional estaba siendo construido a 4 metros de los límites de su Planta (...)”. Del mismo modo, la RCA que tiene el proyecto, de fecha 5 de diciembre de 2002, indica en el considerando 11 -que justamente descarta efectos del artículo 11 de la Ley N° 19.300- que “el proyecto no estará localizado próximo a población, recursos y áreas protegidas susceptibles de ser afectados”, por la razón que a dicha fecha ello era así.

375. Ahora bien, lo anterior no quiere decir que el titular no haya estado en infracción en las situaciones de hecho acreditadas como incumplimientos de su responsabilidad, pero sí es un antecedente que impide considerar la concurrencia de un dolo positivo en la comisión de la infracción.

376. Considerando lo anterior, no puede establecerse que haya una intencionalidad o un dolo concreto y dirigido de Valdicor en la comisión la infracción N° 1 y la perturbación a los vecinos aledaños. Si bien ha habido una continuación en las actividades que molestan a la comunidad aledaña, ello se debe a que no ha cambiado la situación basal de proximidad de la UF con las casas, y no es menos cierto que la empresa ha implementado medidas –cuya idoneidad y oportunidad serán ponderadas debidamente- lo que impide considerar un actuar



de estándar doloso. Con todo, la mantención de la superación de ruidos se consideró en el artículo 40 letra a).

377. Con lo anterior no se está justificando la infracción que se ha configurado y que se sancionará, sino que es un antecedente que esta instructora debe considerar para efectos de ponderar la intencionalidad en el presente caso, la que conforme lo expuesto será descartada como factor de incremento de la sanción.

378. Por lo anterior, esta circunstancia no será considerada como un factor de incremento de la sanción para ninguno de los cargos.

2. Conducta anterior negativa (artículo 40 letra i) de la LOSMA).

379. En lo que respecta a una conducta anterior negativa, las Bases Metodológicas establecen que esta circunstancia se puede configurar sin limitaciones temporales, considerando los antecedentes disponibles sobre la existencia de infracciones cometidas por el infractor, en este caso Valdicor, en el pasado y sus características. Para estos efectos, se consideran aquellos hechos infraccionales cometidos con anterioridad a la verificación del primero de los hechos infraccionales objeto del procedimiento sancionatorio actual, vinculados a las competencias de la SMA o que tengan una dimensión ambiental, verificados en la unidad fiscalizable, y que hayan sido sancionados por la SMA, un organismo sectorial con competencia ambiental o un órgano jurisdiccional.

380. En el actual procedimiento no se cuenta con antecedentes que den cuenta de que Valdicor se encuentre en alguna de las circunstancias de hecho descritas anteriormente, por lo cual esta circunstancia no será considerada como un factor de incremento del componente de afectación para la determinación de la sanción.

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

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

382. Esta circunstancia debe ser aplicada en aquellos casos en que la conducta del infractor trasciende el legítimo uso de los medios de defensa que franquea la ley, verificándose alguna de las siguientes circunstancias: (i) el infractor no ha respondido un requerimiento o solicitud de información; (ii) el infractor ha proveído información incompleta, confusa, contradictoria, sobreabundante o manifiestamente errónea, ya sea presentada voluntariamente, en respuesta a un requerimiento o solicitud de información, o en el marco de una diligencia probatoria; (iii) el infractor no ha prestado facilidades o ha obstaculizado el desarrollo de una diligencia; o, (iv) el infractor ha realizado acciones impertinentes o manifiestamente dilatorias.



383. En el caso concreto, no existen antecedentes que permitan sostener la concurrencia de esta circunstancia, en atención a que no se ha configurado ninguna de las hipótesis desarrolladas por esta Superintendencia en relación con la misma. Al respecto, en el caso de la falta de entrega de los informes de la RCA que constituye el supuesto de hecho para dos de los cargos imputados, es precisamente por lo anterior que no procede volver a ponderar ello como un factor de incremento de la sanción.

4. Otra circunstancia aplicada al caso específico (letra i) del artículo 40 LOSMA)

384. Se considerará a juicio de esta fiscal instructora que el antecedente acompañado por los denunciante, consistente en la sentencia dictada por el Primer Juzgado de Policía Local de Valdivia, Rol 848-2019-1, de 27 de mayo de 2019, se debe considerar como un factor de incremento en la sanción distinto a la conducta anterior negativa.

385. En efecto, este antecedente da cuenta de una sentencia judicial ruidos molestos y contaminación acústica proveniente de la actividad de Valdicor y del funcionamiento de las fuentes emisoras de ruido reconocidas en la RCA, las que como se ha señalado anteriormente coinciden en gran parte con las que se detectaron en movimiento al momento de diferentes inspecciones ambientales.

386. Ahora, si bien es cierto que esta sentencia está dirigida y por ende dicha sanción también, a la empresa Cbb Ready Mix, constan en los antecedentes del procedimiento contratos entre esta y Valdicor donde se verifica el uso del predio de la última, por medio de un contrato, para faenas indicadas en la RCA N° 1627/2002 y relacionadas directamente con la extracción de áridos. De esta forma, si bien era otra empresa arrendataria quien fue multada en esa sede, su actividad y consecuentes efectos de ruidos molestos eran de control y supervisión de Valdicor como dueña del predio, dueña del proyecto y titular de la mencionada RCA.

387. Por tanto, dada la relevancia de la materia ambiental de ruidos para la comunidad que se ubica contigua a estas faenas, los incumplimientos asociados a la normativa de ruido cursados en el predio del proyecto no son un aspecto que pueda entenderse fuera del control o deber de diligencia mínimo de Valdicor como vecina aledaña de estas personas. Lo anterior se ve confirmado en que Valdicor como titular del proyecto ha propuesto y ejecutado, en el marco de este procedimiento, medidas que tenían que ver justamente con el funcionamiento de equipos, maquinarias y, en definitiva, la operación de esta empresa tercera. A mayor abundamiento, consta en la misma sentencia acompañada que el representante legal de Valdicor compareció en dicho procedimiento, confirmando que era la empresa Ready Mix quien a esas horas de la noche se encontraba emitiendo ruidos dentro de su propiedad.

C. Factores de disminución

1. Cooperación eficaz (letra i) artículo 40 LOSMA).



388. Conforme al criterio sostenido por la SMA, para que esta circunstancia pueda ser ponderada en un procedimiento sancionatorio, es necesario que la cooperación brindada por el sujeto infractor sea eficaz, lo que guarda relación con la oportunidad y utilidad real de la información o antecedentes proporcionados por el mismo. A su vez, tal como se ha expresado en las Bases Metodológicas, algunos de los elementos que se consideran para valorar esta circunstancia, son los siguientes: (i) el infractor se ha allanado al hecho imputado, su calificación, su clasificación de gravedad y/o sus efectos (dependiendo de sus alcances, el allanamiento podrá ser total o parcial); (ii) el infractor ha dado respuesta oportuna, íntegra y útil a los requerimientos y/o solicitudes de información formulados por la SMA, en los términos solicitados; (iii) el infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA; (iv) el infractor ha aportado antecedentes de forma útil y oportuna, que son conducentes al esclarecimiento de los hechos, sus circunstancias y/o efectos, o para la ponderación de otras circunstancias del artículo 40 de la LOSMA.

389. Ahora, en un análisis de los criterios aplicados por la SMA para esta circunstancia, se considerará que existe allanamiento del hecho respecto del cargo N° 1, ya que el titular no lo discute sino más bien presenta alegaciones relativas a su clasificación. Para los cargos N° 3, 4 y 5 también se considerará que hay allanamiento del hecho toda vez que el titular centra sus descargos en la falta de lesividad de los hechos infraccionales. Respecto al cargo N° 2 se estima que no hay allanamiento del hecho, en tanto los descargos de la empresa señala que “la extracción de áridos se ejecutaba al amparo de una autorización sectorial, por lo que —en caso alguno— corresponde a una extracción realizada en clandestinidad ni bajo una intención de eludir el sistema legal y reglamentario por el cual se rige este tipo de actividad” lo que a juicio de esta instructora controvierte de manera directa el cargo imputado.

390. Luego, se estima no hay allanamiento para ninguno de los cargos para la calificación, clasificación de gravedad y/o efectos de las infracciones.

391. Para el caso del supuesto (ii) relativo a dar respuesta a los requerimientos de información, se estima que el titular ha dado respuesta a los requerimientos de las actas de inspección iniciales de 30 de mayo y 30 de junio de 2018, y que dado que la falta de entrega de los informes ambientales es el supuesto de hecho del cargo N° 5 de la FdC, no procede considerar nuevamente este hecho y de esta forma no aplicar este factor de disminución.

392. Por su parte, para el caso del supuesto (iii), se estima que no existen antecedentes que impidan considerar que el sujeto infractor ha prestado una colaboración útil y oportuna en las diligencias probatorias decretadas por la SMA. Se precisa que por medio de la Res. Ex. N° 18 y Res. Ex. N° 19/Rol D-112-2018 se solicitaron diligencias probatorias, consistentes en requerimientos de información, las que fueron respondidas por Valdicor el 27 de agosto de 2021 y el 13 de julio de 2022, respectivamente. La información solicitada en ambas oportunidades era necesaria para el establecimiento de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA que son funcionales para la totalidad de los cargos del procedimiento.

393. En consecuencia, se considerará que concurre el supuesto (iii) para todos los cargos.



394. Finalmente, en cuanto al supuesto (iv) en relación con la entrega de antecedentes adicionales de forma útil y oportuna, conducentes al esclarecimiento de los hechos, se considera que la empresa no ha tenido una iniciativa especial que deba ser reconocida para aportar antecedentes o documentos que contribuyan a la investigación, o para probar o descartar las imputaciones efectuadas en la formulación de cargos, únicamente se considerará en esta especial forma de cooperación eficaz, la colaboración prestada en las actividades de inspección ambiental que desarrolló la SMA, de manera previa a la formulación de cargos como en las actividades de inspección tendientes a fiscalizar el cumplimiento de las medidas provisionales.

395. Ahora bien, la empresa en sus descargos señala que la inversión y mejoras que ha implementado, a propósito del cargo N° 1 en orden a eliminar las excedencias de ruido, debieran considerarse en esta circunstancia, de manera que “la inversión que generó (...) deben ser ponderados de modo de lograr que la inversión que realizan los titulares sea ambiental más que represiva”. Respecto a ello, la aplicación de la cooperación eficaz tiene criterios establecidos, alguno de los cuales de hecho concurren en el presente caso, siendo la alegación del titular algo más relacionado al beneficio económico obtenido. Por tanto, no se considerará esta alegación en esta circunstancia. Asimismo, indica que resulta imprescindible considerar el cumplimiento oportuno y completo a los requerimientos formulados por la SMA, tanto en la fiscalización como en el PdC. Sobre el particular se señala que aquello ya ha sido considerado dentro de los criterios que aplica habitualmente la SMA en la ponderación de esta circunstancia.

396. En definitiva, se estima que el comportamiento del titular debe ser ponderado como cooperación eficaz que permita disminuir la sanción a aplicar, por la concurrencia de los criterios ya señalados precedentemente, salvo los supuestos (i) de manera completa y (vi) que no podrán ser considerados en su totalidad.

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

397. Otra de las circunstancias que señalan las Bases Metodológicas como factor de disminución para aplicar la sanción, es la aplicación de medidas correctivas por parte del infractor. Se considerará esta circunstancia en caso de que el infractor haya aplicado medidas voluntarias con miras a corregir los hechos que configuran la infracción y reducir o eliminar sus efectos, evitando que se produzcan nuevos.

398. Para que sea procedente la ponderación de esta circunstancia, se requiere analizar un margen temporal desde la verificación del hecho infraccional hasta la fecha de emisión del dictamen. Adicionalmente, estas medidas deben haber sido idóneas, efectivas y oportunas. Asimismo, tratándose de una circunstancia que disminuye la sanción a aplicar, se requiere necesariamente que la adopción de estas medidas haya sido iniciativa del titular, en un afán por retornar a un escenario de cumplimiento.

399. En relación con esta circunstancia, Valdicor alega reiteradamente haber implementado y acreditado medidas correctivas idóneas y efectivas para



contener, reducir o eliminar efectos producidos por las infracciones. Posteriormente pasa a detallar estas medidas lo que se encuentra fundamentalmente en el escrito de la empresa de 8 de septiembre de 2020.

400. Luego, de manera más específica, la empresa expone, con ocasión del cargo N° 1, que ha implementado una serie de protocolos y obras para eliminar las excedencias, proponiendo en escrito de 8 de septiembre de 2020 medidas más gravosas que el PdC y lo solicitado por la SMA, acompañando una propuesta técnica de medidas de control de ruidos de Vibro-Acústica, entre otros antecedentes.

401. Con respecto a estas medidas propuestas, cabe recordar que por medio de la Res. Ex. N° 13/Rol D-112-2018, de 9 de noviembre de 2020, la SMA le solicitó, previo a proveer el recurso de reposición, acreditar la ejecución de estas medidas. Lo anterior fue respondido por la empresa, con fecha 18 de noviembre de 2020, donde acompañó sendos anexos: carta informa detención de operaciones camiones Ready Mix desde 14 de septiembre de 2020; carta Gantt desarme planta Ready Mix; documento sistematización consultoría en relacionamiento comunitario; oferta económica B Consultores; Orden de Compra N° 16733 y boleta de honorarios asociada; comunicado junta de vecinos Parque Torreones de rechazo para mesa de trabajo; informe acústico estudio de ingeniería en control de ruido de Acústica Austral; bases de cálculo muro perimetral; especificaciones técnicas para construcción de estructuras de hormigón; especificaciones técnicas para fabricación y montaje de estructuras metálicas; cotización 001 para muro perimetral acústico y plano de estructuras; orden de compra 16826 por panel acústico mono estructurado tipo sándwich color blanco con aislamiento acústico certificado. Adicionalmente, el 4 de diciembre de 2020, presentó un nuevo antecedente respecto al término anticipado del contrato de arrendamiento entre Valdicor y Ready Mix de fecha 30 de noviembre de 2020, documento firmado ante Notario Público Interino de Valdivia, don Carlos Roldan Mena, con fecha 3 de diciembre de 2020.

402. Es menester señalar que dichas acciones, efectivamente, son diversas y adicionales a las del PdC aprobado mediante Res. Ex. N° 8/Rol D-112-2018, y en ningún caso suponen una modificación del mismo siendo una decisión voluntaria de la empresa.

403. La comunidad manifestó en escrito de 8 de junio de 2016 que no sería posible considerar las mejoras y acciones diversas al PdC que Valdicor habría implementado ya que ello ha ocurrido por estar la empresa en una situación de incumplimiento. Indica, así, que el infractor se estaría aprovechando de su propia negligencia. Específicamente en cuanto a la construcción de muro señalan que fue construido a sabiendas con una materialidad no adecuada.

404. De todo lo relatado y de los antecedentes que constan en el expediente, es posible considerar como medidas correctivas que aplicarían para el cargo N° 1, por estar acreditadas en el procedimiento y cumplir con los criterios de las Bases Metodológicas, las siguientes: (i) cambio de tránsito de camiones al otro lado de la planta; (ii) no ejecución de faenas en horario nocturno; (iii) cese definitivo de actividades de otras empresas en la UF (detención de buzón de áridos, camiones Mixer, cargador frontal operado por Ready Mix, cinta



de transporte de material, compresor, torre de ajuste, lavado de camiones Mixer); (iv) detención de harneros y chancadores por 30 días corridos; (iv) construcción de un muro acústico perimetral complementario en todo el límite con terrenos de vecinos.

405. Las medidas relatadas anteriormente se pueden agrupar en 3 grupos. Primero, aquellas que implican un cese de actividades, correspondiente a las medidas de (i) no ejecución de faenas en horario nocturno; (iii) cese definitivo de actividades de otras empresas en la UF (detención de buzón de áridos, camiones Mixer, cargador frontal operado por Ready Mix, cinta de transporte de material, compresor, torre de ajuste, lavado de camiones Mixer); y (iv) detención de harneros y chancadores por 30 días corridos. Estas medidas son idóneas ya que siendo la consecuencia ambiental del procedimiento el ruido, lo que representa un riesgo para la salud de la población, el dejar de hacer labores ruidosas desde las principales fuentes de emisión que se han reconocido en el procedimiento y en la evaluación ambiental, es una medida óptima para conseguir el fin determinado de hacerse cargo de la infracción de superación de la norma de ruidos y de abordar sus efectos. Luego, en el mismo sentido son eficaces ya que generan ese resultado esperado, atendida la realidad y naturaleza de la actividad de la UF y las necesidades de la comunidad. Finalmente, son oportunas atendido que fueron implementadas por la empresa de manera posterior a habersele comunicado que la ejecución de su PdC fue ineficaz y se declarase incumplido, y porque fueron implementadas e informadas después de recibirse denuncias ciudadanas, particularmente los escritos de fecha 21 de octubre de 2020, y 11 y 13 de noviembre de 2020, lo que da cuenta que se seguían produciendo molestias a la comunidad a dichas fechas. Asimismo, estas medidas correctivas fueron informadas e implementadas estando pendiente la resolución del recurso de reposición presentado por la empresa lo que refleja que, a pesar que el titular se ha defendido y ha controvertido actos del procedimiento, hay un ánimo de corrección que debe ser reconocido.

406. En segundo lugar, la medida (i) de cambio de tránsito de camiones al otro lado de la planta, que implica un traslado o modificación de una actividad que se realiza regularmente en la UF es igualmente idóneo ya que se trasladó desde el lado contiguo a la línea de casas vecinos hacia el costado más alejado de las viviendas habitada, por medio de un nuevo programa de tránsito de camiones con instrucción a los choferes sobre control de velocidad y operaciones que generen mayores emisiones de ruidos. En cuanto a la eficacia y oportunidad se remite a lo señalado para el primer grupo de medidas correctivas, por cuanto aplican los mismos argumentos.

407. En tercer lugar, la medida de (iv) construcción de un muro acústico perimetral complementario en todo el límite con terrenos de vecinos que importa la ejecución de una acción positiva, del tipo constructiva y de aislamiento acústico, viene a contener de manera directa la emisión de ruidos y resulta adecuada para volver al cumplimiento de los límites del DS 38/2011⁵⁷. Adicionalmente, esta es una medida que puede mantenerse en el tiempo y que corresponde a una medida estructural más duradera. En cuanto a la eficacia y oportunidad se remite a lo señalado para el primer grupo de medidas correctivas, por cuanto aplican los mismos argumentos.

⁵⁷ Esta medida además se verificó en terreno según acta de inspección de 4 de mayo de 2021 donde además se observó una proyección del muro acústico en dirección al río de 22 metros.



408. Por tanto, las medidas anteriores representan un esfuerzo adicional de la empresa en orden a corregir el hecho del cargo N° 1 así como representan un afán por reducir o eliminar la emisión de ruidos molestos, distinto de lo que se había obligado vía PdC. En efecto, en la inspección de 4 de mayo de 2021 y luego en la de 5 de mayo de 2021 se realizaron mediciones que no arrojaron superaciones a la norma de ruido, estando en funcionamiento las fuentes de elección de áridos, uso de cintas de carga, camiones y excavadoras. Con todo, se reconoce que, tal como señalan los denunciantes, esta acta contiene un error de referencia al indicar que para hacer la medición se ingresó a un domicilio, ya que la medición fue hecha en exterior. No obstante, esta circunstancia no varía las conclusiones de la medición.

409. Se hace presente que la constitución de una mesa de trabajo con los vecinos no se considerará en tanto estaba planteada como un medio para implementar medidas correctivas concretas, además de no constar que producto de ella se hayan producido acciones efectivas siendo, de hecho, rechazada por la comunidad. Del mismo modo, tampoco se considerarán las nuevas mediciones hechas por el titular en cuanto estas estuvieron encaminadas a evaluar un cumplimiento y no directamente a corregir el hecho.

410. Finalmente, tampoco se considerarán los informes hidráulicos, hidrológicos y de mecánica fluvial cargados con posterioridad ya que ello correspondía a un cumplimiento asociado al PdC⁵⁸ y, particularmente respecto de las batimetrías se se advirtió de su análisis que ninguno contiene o incorpora los resultados de las respectivas batimetrías estacionales, y solo el reporte COD 107886 entrega resultados, no obstante, estos corresponden a los mismos resultados del año 2011 por lo que no es posible dar por acreditada dicha circunstancia.

411. En definitiva, la presente circunstancia será considerada en los términos indicados.

3. Irreprochable conducta anterior (letra e) artículo 40 LOSMA)

412. La concurrencia de esta circunstancia es ponderada por la SMA en base al examen de los antecedentes disponibles que dan cuenta de la conducta que, en materia ambiental, ha sostenido en el pasado la unidad fiscalizable. Se entiende que el infractor tiene una irreprochable conducta anterior cuando no se encuentra dentro de las siguientes situaciones que permiten descartarla: (i) el infractor ha tenido una conducta anterior negativa, en los términos anteriormente señalados; (ii) la unidad fiscalizable obtuvo la aprobación de un programa de cumplimiento en un procedimiento sancionatorio anterior; (iii) la unidad fiscalizable acreditó haber subsanado un incumplimiento a una exigencia normativa en corrección temprana, cuyo incumplimiento fue constatado nuevamente en una fiscalización posterior; y (iv) los antecedentes disponibles permiten sostener que la exigencia cuyo incumplimiento es imputado en el procedimiento sancionatorio actual ha sido incumplida en el pasado de manera reiterada o continuada.

⁵⁸ De acuerdo con las Bases Metodológicas, solo se ponderan como medidas correctivas 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 ejecución de un PdC.



413. En lo que respecta a Valdicor no aplican los supuestos anteriormente descritos, por lo que no es posible descartar una conducta irreproachable anterior.

414. En consecuencia, esta circunstancia será considerada como un factor de disminución del componente de afectación para efectos de la sanción correspondiente a la infracción ya verificada.

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

415. Esta circunstancia atiende a la manera en que el infractor se involucró en la comisión del hecho imputado, ya sea en su ejecución material, como en su planificación o en su dirección. La imputación realizada por la SMA normalmente tendrá como base la atribución de responsabilidad a título de autor, esto es, quienes "(...) aparezcan como protagonistas del mismo, como sujetos principales de su realización"⁵⁹

416. En el presente caso, no corresponde considerar la circunstancia en cuestión dado que el sujeto infractor del presente procedimiento sancionatorio corresponde únicamente a Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Limitada, como titular de la autorización ambiental y como controlador de la planta de áridos. Este sujeto cometió las infracciones en calidad de autor y, como señalan las Bases Metodológicas, corresponde a "quien se encontraba bajo el deber de dar cumplimiento a la acción u omisión exigida por la norma, a pesar de lo cual no da cumplimiento a ella", y en ese sentido, la sanción aplicable no se incrementará o disminuirá por esta circunstancia.

5. Incumplimiento del PdC (artículo 40, letra g) de la LOSMA)

417. Acorde a las Bases Metodológicas, procede ponderar esta circunstancia, en el evento que se hayan incumplido las obligaciones contraídas en el programa de cumplimiento aprobado en el procedimiento. En este escenario, el artículo 42 de la LOSMA señala que "Dicho procedimiento se reiniciará en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa, evento en el cual se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original dentro del rango señalado en la letra b) del artículo 38, salvo que hubiese mediado autodenuncia".

418. En consideración a lo anterior, en los casos en los que un programa aprobado por la SMA no es ejecutado de manera satisfactoria por parte del infractor, la sanción a aplicar es determinada en base al valor de la multa original correspondiente a la infracción y al nivel de cumplimiento de las acciones del programa, definidos en los siguientes términos: (i) Multa original correspondiente a la infracción: es aquel monto de multa que

⁵⁹ MIR PUIG, Santiago, "Derecho Penal. Parte General". Año 2011, Editorial Reppeto, Barcelona, 9na ed. p. 382, citado en Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambientales, actualización, 2017.



correspondería aplicar a la infracción cometida, en caso que el infractor no hubiese presentado un programa o éste hubiese sido rechazado por la SMA; (ii) Nivel de cumplimiento de las acciones del programa relativas a la infracción: este se determina a partir del grado de cumplimiento alcanzado, para cada una de las acciones comprometidas en el programa, que se asocian a la infracción cometida. Este grado de cumplimiento puede ser total, parcial o nulo y, en caso de tratarse de varias acciones asociadas a una misma infracción, este es ponderado de acuerdo a la importancia relativa de cada una de ellas. Finalmente, el nivel de cumplimiento del PdC corresponde a la suma de los grados de cumplimiento alcanzados para cada acción asociada a la infracción cometida, ponderados por su peso relativo de acuerdo a su importancia.

419. Como se relató en este dictamen, el PdC presentado por Valdicor fue incumplido y fue reiniciado el procedimiento por medio de la Res. Ex. N° 10/Rol D-112-2018. Adicionalmente, se rechazó el recurso de reposición en contra de esta resolución, por medio de la Res. Ex. N° 16/Rol D-112-2018 donde señala que el PdC de Valdicor no cumplió ni con el objetivo inmediato –esto es, el retorno al cumplimiento normativo–, ni con el objetivo mediano de lograr una contención o reducción de los efectos negativos –afectación a la salud de las personas–, reconocidos por el infractor en su programa, para lo cual comprometió las acciones vinculadas al hecho infraccional respectivo. En particular, dados los antecedentes que obran en el procedimiento, no fue posible tener por alcanzada la meta del PdC de dar cumplimiento al D.S. N° 38/2011.

420. En los descargos la empresa plantea que la ejecución de su PdC no puede considerarse como una agravante sino todo lo contrario ya que la propia SMA habría aceptado el cumplimiento parcial del muro acústico (acciones 2 y 4) y de la implementación lineal de la acción 6, mientras que constaría el cumplimiento de las demás acciones, incluyendo algunas ejecutadas inoportunamente, como la 4, 5 y 7.

421. En otro orden de ideas, el titular cuestiona la medición efectuada por la SMA para fiscalizar el PdC. No obstante esta alegación no controvierte las conclusiones y análisis que se efectúa del cumplimiento acción por acción del PdC, como se señala a continuación, y más bien cuestiona aspectos que de evaluación de cumplimiento de dicho instrumento que debieron ser cuestionados en la oportunidad procedimental que correspondía.

422. Ahora bien, para efectos de resumir el cumplimiento y abordar las alegaciones del titular, se mostrará en la siguiente tabla las acciones reportadas y su respectivo análisis, de lo cual es posible describir el nivel de cumplimiento por acción. Esta información se presenta considerando, particularmente, el análisis realizado en el IFA DFZ-2019-2510-XIV-PC y en la Resolución Exenta N° 10/Rol D-112-2018, que declara incumplimiento del PdC.

Tabla N° 13: “Detalle evaluación de cumplimiento acciones PdC”

Acción	Evaluación de cumplimiento	Grado de cumplimiento e importancia relativa
Carga N° 1 Superación de los límites de presión sonora (NPS) en horario diurno los días 19 de abril de 2016 y 14 de agosto de 2018, en los puntos señalados en las Tablas N°2 y N°4 de la Res. Ex. N°1/Rol D-112-2018		



Meta: Dar cumplimiento a lo comprometido y estipulado en los considerandos 6.1 b); 9; 11 a) de la RCA 1627/2002 y DS. N° 138/2011 del MMA		
1. Implementar un nuevo sistema de extracción mediante la utilización de la Draga Chumpullo, considerando que cuenta con un sistema de extracción basado en una excavadora sobre un ponton, y que de acuerdo a la caracterización acústica realizada (Informe Acustico N°2, Enero 2019), la proyección de ruido da cumplimiento a la normativa vigente D.S.N°38/11 del MMA.	Conforme. La empresa deja de operar la Draga Navidad y se comienza a trabajar con la Draga Chumpullo, la cual consiste en un sistema de extracción con retroexcavadora sobre un pontón marítimo. Ello es relevante pues la Draga Navidad contaba con un sistema de extracción que era susceptible de generar mayor ruido.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con total grado de implementación.
2. Implementar una barrera acústica perimetral, la cual deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en la ordenanza municipal respecto de los deslindes de propiedad y distanciamientos de construcciones entre propiedades.	La barrera acústica instalada cumple con la altura y longitud de 6 metros de altura y 113 metros de longitud. Dicha barrera se emplaza a 3 metros del muro medianero. Sin embargo, la estructura no posee los 2 metros de alto de ladrillo inicial, y solo está conformada por paneles acústicos. Al respecto, no existió justificación técnica modificación. La consulta que hizo el titular a especialista referida a cambio de materialidad de muro fue realizado ex post, con fecha 7 de septiembre de 2020, y que sólo representa un ejercicio teórico; pero que no da cuenta, en la práctica, cuál sería la atenuación del muro instalado. De hecho, se muestra pérdida de transmisión (Db) por banda de frecuencia del muro de ladrillo. El cons. 25 Res. Ex. N 10 realiza ejercicio de comparación indicando las diferencias de atenuación, lo que permite reconocer que el muro de ladrillo es más eficiente en la atenuación del ruido. El IFA concluye que, de acuerdo con lo informado en la evaluación de ruidos previa, se constata que la implementación de la barrera acústica no habría logrado cumplir con lo establecido en el DS N° 38/2011, por lo que aún después de implementada dicha acción, se verificó una superación de la norma (mediciones continuas SMA + denuncias)	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con grado de implementación medio.
3. Trasladar actividad de lavado de camiones a un sector de la planta que se encuentre más alejado de la población.	Conforme. Se constató el traslado de la actividad de lavado de camiones Mixer a una distancia de 65 mts., de la pandereta divisoria. Inspecciones de fecha 30 de octubre 2019 y 31 de enero 2020.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con total grado de implementación
4. Implementar como medida individual en la actividad de descarga de ripio (Ready mix), el revestimiento de todo el sistema de recepción de ripio con una goma de alta densidad e incorporar un sistema de barrera acústica en forma de "U" de 3m de	Fuera de plazo. La fecha comprometida fue el 26/09/2019, solo en el informe final se da aviso de la implementación. Ese informe fue cargado en el Sistema de Reportes de la SMA con fecha 12/11/2019, con fotos registradas con fecha 04/11/2019. En cuanto a la implementación de la medida, esta se	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con un grado



altura sobre el sistema de recepción de ripio, y de acuerdo a las especificaciones técnicas que se señalan en el Informe Acústico N°1 presentado.	encuentra instalada con goma de alta densidad (aprox 15 mm) para el impacto de los áridos que son recepcionados. Adicionalmente cuenta con barrea acústica en forma de "U" sobre el sistema de recepción de ripios, para minimizar la recepción de áridos antes indicada.	medio alto de implementación.
5. Implementar como medida individual en cinta transportadora (Ready mix), una barrera acústica de 3m de altura para cubrir el motor del equipo, y de acuerdo a las especificaciones técnicas que se señalan en el Informe Acústico N°1 presentado.	Fuera de plazo. La fecha comprometida fue el 26/09/2019, y solo en el informe final se da aviso de la implementación, informe cargado el 12/11/2019, con fotos registradas con fecha 04/11/2019. En cuanto a la implementación de una barrera acústica de 3 m de altura para cubrir el motor de la cinta transportadora, la medida se cumplió cubriendo la ubicación del motor de la cita transportadora.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con un grado medio alto de implementación.
6. Implementar como medida individual en zona de lavado (Ready Mix), una barrera acústica en forma de "U" de 3,5 m de altura, y de acuerdo a las especificaciones técnicas que se señalan en el Informe Acústico N° 1 presentado.	Cumplimiento parcial. Esta acción toma por base el Informe Acústico N° 1 presentado por el mismo titular, el que recomienda la barrera acústica. Sin embargo, se constata que no se implementó una barrera en forma "U", sino una barrera lineal de 15 metros de longitud, y con una altura de 3.5 metros. La materialidad de la barrera lineal instalada, por su parte, cumple con los requerimientos técnicos sugeridos en el Informe Acústico N°1. La barrera en forma de "U" atenúa el ruido en tres direcciones, mientras que una barrea lineal solo lo hace en una dirección.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con un grado medio de implementación.
7. Implementar como medida individual en Planta estabilizado, una barrera acústica en forma de "U" de 1,5 m de altura alrededor del motor del equipo, y de acuerdo a las especificaciones técnicas que se señalan en el Informe Acústico N°1 presentado	Fuera de plazo. La fecha comprometida fue el 26/09/2019, solo en el informe final se da aviso de la implementación, informe cargado el 12/11/2019, con fotos registradas con fecha 04/11/2019. Respecto de la medida finalmente implementada, se constató la incorporación de un sistema de barrera acústica en forma de U alrededor del motor de 1,5m de altura, alrededor del motor del equipo. La materialidad de los paneles utilizados cumple con lo sugerido en las especificaciones técnicas del informe acústico N° 1.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con un grado medio alto de implementación.
8. Realizar un monitoreo de ruido mediante ETFA, debidamente acreditada por la SMA, conforme a la metodología establecida en el D.S. N°38/2011	Ejecución con observaciones. Fue ejecutada por la ETFA "Vibroacústica" (Código ETFA 066-001), la que se encuentra autorizada por esta SMA, mediante Res. Ex. N° 1166/2019. Las conclusiones del informe arrojan valores muy cercanos a los límites establecidos, sin superaciones. Sin embargo, esta SMA constata variable climática (fuerte tendencia de vientos desde dirección oeste) durante las mediciones efectuadas que habrían influido en los resultados obtenidos de presión sonora, en tanto se disminuye una condición de mayor exposición al ruido y no representan la situación más desfavorable, tal como lo exige el artículo 16 del D.S. N° 38/2011.	Acción central en relación al problema ambiental de fondo que aqueja a la comunidad, con un grado medio de implementación.



9. Presentación Solicitud de Pertinencia de Ingreso al SEIA ante el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA Región de Los Ríos), asociada al cambio en el proceso de dragado mediante el uso de la Draga que extrae áridos con una grúa retroexcavadora (Draga Chumpullo) y no con cadenas y cucharones (Draga Navidad). En caso el SEA resuelva el ingreso de la modificación, se compromete su ingreso al SEIA.	Conforme. Pertinencia presentada con fecha 01/08/2019 con obtención de Resolución por parte del SEA N°095 de fecha 28/08/2019 en la que resuelve que modificación no corresponde a un cambio de consideración.	Acción secundaria en el contexto del cargo y problema ambiental de fondo, con total grado de implementación.
10. Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga el efecto para implementar el SPDC.	Si bien el titular adjunta a través del sistema SPDC de la SMA los reportes y medios de verificación de las acciones comprometidas, existen acciones las cuales no fueron ejecutadas en los plazos establecidos. (Acción 4, 5, 6, 7 y 12).	Acción secundaria en el contexto del cargo y problema ambiental de fondo, con un grado medio de implementación.
11. Acción Alternativa, no ejecutada.	Acción Alternativa a la Acción Principal N° 9, que sí fue ejecutada.	No aplica.
Carga N° 2: Ejecución de actividades de extracción de áridos en el sector Pishuinco que, de acuerdo a las coordenadas registradas en actividad de fiscalización de fecha 19 de abril de 2016, corresponde a un punto ubicado fuera del área evaluada ambientalmente. Meta: Dar cumplimiento a lo comprometido y estipulado en los Considerandos 3; 3.1; 4.1 de la RCA 1627/2002.		
12. Implementar un sistema de seguimiento (GPS) en Draga Navidad y Chumpullo.	Se implementó sistema de seguimiento consistente en sistema de seguimiento con GPS en draga Chumpullo.	Acción secundaria en el contexto del cargo y problema ambiental de fondo, con total grado de implementación.
13. Verificar de manera permanente, el posicionamiento de la Draga (opción distinta al GPS) dentro del tiempo que el Sistema GPS no opere por alguna situación de contingencia, dando aviso a la SMA.	Esta acción sólo resultaba ejecutable si se producía la situación de contingencia vinculada con la falta de funcionamiento del sistema GPS, no correspondía su implementación, teniendo en cuenta que dicha contingencia no se produjo.	No aplica.
Carga N° 3: No cargar en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA los antecedentes indicados en los Considerandos 28 al 31 de la formulación de Cargos Rol D-112-2018, relativos a la realización de batimetrías anuales de control y estudios hidrológicos, hidráulicos y mecánicas fluviales. Meta: Dar cumplimiento a lo comprometido y estipulado los Considerandos 5; 6.1; 13 de la RCA 1627/2002, y la Res. Ex. SMA N°223/2015		
14. Estudio de medición batimétrica ya ha sido encargado a empresa mediante Orden de Compra (OC) N°14562, de fecha 6 de diciembre de 2018 y OC N°14583, de fecha 12 de diciembre de 2018. Se adjunta resultado en Anexo N°3.	Conforme. Cargado en el sistema de seguimiento 26 de febrero de 2019 el informe Hidrológico y de mecánica fluvial.	Acción principal en el contexto del cargo, con total grado de implementación.
15. Registro de la Unidad Fiscalizable (UF) en el Sistema de Seguimiento Ambiental de la SMA, así como la carga en éste de todos los antecedentes existentes en poder de empresa, correspondientes a los	Conforme. Se registró la Unidad Fiscalizable en el SSA de la SMA, bajo el ID 10003. La fecha de actualización corresponde al 07-12-2018, adjuntando toda la información solicitada por el sistema.	Acción principal en el contexto del cargo, con total grado de implementación.



informes de seguimiento exigidos en la RCA N°1672/2002		
16. Ejecución de Estudios Hidrológicos, Hidráulicos y de Mecánicas Fluviales en los 4 sectores autorizados por la RCA N°1627/2002	Conforme. Cargado en el sistema de seguimiento 26 de febrero de 2019 el informe Hidrológico y de mecánica fluvial en 4 sectores autorizados por la RCA 1627 del 2002	Acción principal en el contexto del cargo, con total grado de implementación.
17. Carga de los informes correspondientes al año 2019 en el Sistema de Seguimiento Ambiental	Conforme. Se verifica en el sistema informes cargados.	Acción principal en el contexto del cargo, con total grado de implementación.
<p>Cargo N° 4: No actualizar la plataforma electrónica del Sistema RCA de la SMA, respecto de la información asociada a la RCA N°1627/2002 del Proyecto "Producción de Aridos en el río Calle Calle".</p> <p>Meta: Dar cumplimiento a lo comprometido y estipulado en la Res. Ex. SMA N° 574/2012, y sus posteriores modificaciones.</p>		
18. Cargar en la plataforma electrónica del Sistema de RCA de la SMA la siguiente información: 1) Individualización de la RCA con el número y año de su resolución Exenta. 2) La vía de ingreso al Sist. De Evaluación de Impacto Ambiental. 3) La Autoridad administrativa que la dictó. 4) La o las regiones y comunas de emplazamiento del proyecto o actividad. 5) Localización geográfica en sist. De coordenadas UTM en datum WGS 84 6) Tipología del proyecto o actividad. 7) Objetivo del proyecto o actividad. 8) Indicar la fase del proyecto (Iniciada, no iniciada, en operación, iniciado el cierre o abandono, o cerrado o abandonado; señalando el mes y año en que se inició la fase en que se encuentra. 9) Gestión o faena mínima que inicia la ejecución del proyecto o actividad.	Conforme. Con fecha 07 de diciembre de 2018 se actualizó el sistema RCA.	Acción principal en el contexto del cargo, con total grado de implementación.
19. Actualización oportuna de cualquier modificación de la información consignada, permanente a lo largo de todo el periodo de duración del PdC	Durante el proceso de desarrollo del PdC existieron modificaciones en el diseño de algunas acciones ejecutadas que no fueron comunicadas por el Sistema de Seguimiento Ambiental, por lo tanto, la acción no fue ejecutada.	Acción secundaria en el contexto del problema ambiental de fondo y con un bajo grado de implementación.
<p>Cargo N° 5: No responder en los términos requeridos por la SMA la solicitud de información formulada en actividad de fiscalización de 19 de abril de 2016</p> <p>Meta: Dar cumplimiento a lo comprometido y estipulado en el Artículo 3 de la LO-SMA, letra e) y el Acta de Inspección Ambiental de fecha 19 de abril de 2016</p>		
20. Realización de una auditoría interna, a objeto de revisar el estado de cumplimiento ambiental del proyecto, sus obligaciones, compromisos.	Conforme. Se implementó un protocolo de acción de responsabilidad de la gerencia de la planta. Dicho protocolo busca la realización de una auditoría ambiental del proyecto a fin de evaluar lo comprometido en la RCA. En una segunda etapa, contempla el desarrollo de un Plan de Seguimiento de carácter permanente, tal que permita verificar el cumplimiento de las exigencias,	Acción secundaria en el contexto del problema ambiental de fondo y con total grado de implementación.



	medidas y compromisos establecidos en la RCA. (Anexo 11)	
--	--	--

Fuente: Elaboración propia.

423. Se advierte que no hay ninguna acción incumplida de manera global y varias acciones se presentan conformes en su totalidad, cuestión que es alegada así por el titular en sus descargos. No obstante, las acciones centrales y preponderantes que directamente se encaminaban a solucionar a fondo el problema ambiental detectado, esto es, los ruidos fueron cumplidas sólo parcialmente. En efecto, las acciones asociadas al cargo 1 si bien presentan un grado de implementación medio tienen desviaciones en su ejecución. En este sentido, no es posible tener por cumplida la meta de este cargo, asociada a dar cumplimiento a la normativa asociada a ruidos. Por tanto, es posible afirmar que, a la fecha de la Resolución Exenta N° 10/Rol D-112-2018, esto es, al 5 de agosto de 2020, los problemas de ruido no se encontraban contenidos a cabalidad, lo que se corrobora con los reclamos cercanos a dicha fecha que se recepcionaron, como da cuenta el expediente sancionatorio.

424. Así, el análisis efectuado permite concluir que se ha incumplido de manera parcial el programa de cumplimiento, no dándose cumplimiento íntegro y completo a acciones que resultaban principales al procedimiento y problema ambiental de fondo detectado.

425. En esta línea, Valdicor indica que al haber cumplido en parte el PdC y habiendo incluso reforzado algunas medidas más gravosas y voluntarias no procedería aplicar el inciso 5 del artículo 42 de la LOSMA, lo que además constituye una facultad discrecional de este servicio. Sin embargo, de acuerdo al análisis detallado y, justamente, en virtud de las facultades de esta SMA esta circunstancia será considerada de acuerdo al grado de cumplimiento e importancia relativa de las acciones indicado.

D. Capacidad económica del infractor (letra f) artículo 40 LOSMA)

426. 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 Pública⁶⁰. De esta manera, esta circunstancia atiende a la proporcionalidad del monto de una multa con relación a la capacidad económica concreta del infractor.

427. 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

⁶⁰ CALVO Ortega, Rafael, Curso de Derecho Financiero, I. Derecho Tributario, Parte General, 10ª edición, Thomson-Civitas, Madrid, 2006, p. 52; citado por MASBERNAT Muñoz, Patricio, "El principio de capacidad económica como principio jurídico material de la tributación: su elaboración doctrinal y jurisprudencial en España" Revista Ius et Praxis, Año 16, N° 1, 2010, pp. 303 - 332.



la aplicación de sanciones, lo cual permite su incorporación en la determinación de sanciones de forma general. Por otra parte, la capacidad de pago tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de las sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis de acuerdo a las reglas generales, la cual, normalmente no es conocida por esta Superintendencia de forma previa a la determinación de sanciones. Este aspecto es considerado de forma eventual, excepcional y a solicitud expresa del infractor una vez que tome conocimiento de las sanciones respectivas, debiendo proveer la información correspondiente para acreditar que efectivamente se encuentra en situación de dificultad financiera para hacer frente a estas.

428. Para la determinación del tamaño económico, se han examinado los antecedentes financieros de la empresa disponibles en el procedimiento. Así, de acuerdo a la información contenida en los Estados de Resultados Integrales al 31 de diciembre de 2021 presentados por el titular⁶¹, se observa que Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Limitada se sitúa en la clasificación Mediana N°1 -de acuerdo a la clasificación de tamaño económico utilizada por el Servicio de Impuestos Internos- por presentar ingresos entre a UF 25.000 y UF 50.000 en el año 2021. En efecto, se observa que sus ingresos en ese año fueron de M\$ 1.532.674, equivalentes a UF 49.454, considerando el valor de la UF al día 31 de diciembre de 2021.

429. 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.

X. PROPUESTA DE SANCIÓN O ABSOLUCIÓN

430. En virtud del análisis realizado en el presente dictamen, y en cumplimiento del artículo 53 de la LOSMA, se propondrá la siguiente sanción que, a juicio de esta fiscal instructora, corresponde aplicar a Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Limitada:

431. Para el caso de la infracción del cargo N° 1, sancionar pecuniariamente con **228,2 UTA**.

432. Para el caso de la infracción del cargo N° 2, sancionar pecuniariamente con **82 UTA**.

433. Para el caso de la infracción del cargo N° 3, sancionar pecuniariamente con **118 UTA**.

434. Para el caso de la infracción del cargo N° 4, sancionar pecuniariamente con **2,9 UTA**.

⁶¹ Contenido en los Estados Financieros de Sociedad de Desarrollo Urbano Valdivia Limitada al 31 de diciembre de 2021 y 2020, presentados por la empresa.



435. Para el caso de la infracción del cargo N° 5, sancionar pecuniariamente con **132 UTA**.

Cargo	Beneficio Económico (UTA)	Componente afectación				Factor Cumplimiento PDC	Multa (UTA)
		Valor Seriedad (rango UTA)	Factores incremento (valor máximo)	Factores disminución (valor máximo)	Factor tamaño económico		
Cargo 1	36	Letra i) VSJPA	Letra i) Todo otro criterio	Letra i) Cooperación eficaz	Mediana N° 1	60% - 80%	228,2
		Letra a) Daño / Riesgo	-	Letra i) Medidas correctivas			
		-	-	Letra e) Conducta anterior			
		500 – 1.000	100%	50%	30.91%		
Cargo 2	0,4	Letra i) VSJPA	-	Letra i) Cooperación eficaz	Mediana N° 1	100%	82
		Letra a) Daño / Riesgo		Letra e) Conducta anterior			
		500 – 1.000	100%	50%	30.91%		
Cargo 3	23	Letra i) VSJPA	-	Letra i) Cooperación eficaz	Mediana N° 1	100%	118
		Letra a) Daño / Riesgo	-	Letra e) Conducta anterior			
		200-500	100%	50%	30.91%		
Cargo 4	0	Letra i) VSJPA	-	Letra i) Cooperación eficaz	Mediana N° 1	80 – 100%	2,9
				Letra e) Conducta anterior			
		1 - 20	100%	50%	30.91%		
Cargo 5	57	Letra i) VSJPA	-	Letra i) Cooperación eficaz	Mediana N° 1	100%	132
		Letra a) Daño / Riesgo	-	Letra e) Conducta anterior			
		200 - 500	100%	50%	30.91%		





Catalina Uribarri Jaramillo
Fiscal Instructora del Departamento de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

MGS
Rol D-112-2018

