

**EN LO PRINCIPAL: Recurso de reposición. EN EL OTROSÍ: Solicita suspensión de los efectos de la resolución que indica.**

**SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE**



**FERNANDO MOLINA MATTA**, en representación ya acreditada de **INMOBILIARIA LADERAS LADOMAR S.A.**, Rol Único Tributario N° 99.506.810-9, domiciliado para estos efectos en calle Nueva Tajamar N° 555, Piso 21, Oficina 2102, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, titular del proyecto “Costa Esmeralda” (“*Proyecto*”) en procedimiento administrativo **Rol N° D-044-2015**, al Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente, respetuosamente digo:

Que, vengo en interponer **recurso de reposición de conformidad al artículo 59 de la ley N°19.880, en contra de la Resolución Exenta N° 15/Rol D-044-2015, de 12 de diciembre de 2019** (en adelante, Res. Ex. N° 15), que declaró el incumplimiento del Programa de Cumplimiento (en adelante, también PDC) presentado por esta parte y dispuso el reinicio del procedimiento sancionatorio contra mi representada, conforme a los antecedentes de hecho y argumentos de derecho que expondré en esta presentación.

**I. Procedencia del Recurso de Reposición contra la Res. Ex N° 15.**

1. Como cuestión previa, el presente recurso de reposición se interpone acorde al artículo 59 de la ley N° 19.800 en concordancia con lo que disponen los artículos 10 y 15 de la misma ley, en cuanto consagran los principios de contradictoriedad e impugnabilidad de los actos administrativos. Particularmente, respecto de este último, la aludida ley indica que:

*“Todo acto administrativo es impugnable por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, regulados en esta ley, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales.*

*Sin embargo, los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”.*

Lo anterior, ya que las normas de la aludida ley N° 19.880 se aplican supletoriamente a lo que dispone la LO-SMA, en todo lo no previsto por ésta última, acorde a su artículo 62.

2. De esta manera, aun cuando el acto impugnado corresponde a uno de mero trámite y no a uno decisorio o que dé término al procedimiento sancionatorio, al declarar como incumplido un Programa de Cumplimiento, se trata de un acto trámite cualificado, que decide el fondo del asunto referido a dicho programa.
3. En este orden, se ha reconocido tanto por los Tribunales Ambientales y por la misma Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) la procedencia del presente recurso en contra

de resoluciones de esta naturaleza, como ocurrió en el año recién pasado en el expediente sancionatorio D-23-2015.

4. Ahora bien, en cuanto al plazo para su interposición, debe indicarse que la Res. Ex. N° 15/2019 fue notificada a esta parte el día 26 de diciembre de 2019, por lo que el recurso de reposición se interpone dentro del plazo de 5 días hábiles dispuestos en el mencionado artículo 59 de la ley N° 19.880.

## II. Aspectos más relevantes del procedimiento contenido en el expediente D-44-2015

1. Con fecha 1 de septiembre de 2015, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-44-2015, la SMA dio inicio a un procedimiento sancionatorio contra mi representada a través de una formulación de cargos por incumplimientos a la Res. Ex. N° 356/2007 de la COREMA de la Región de Valparaíso (RCA N° 356/2007) que calificó ambientalmente favorable el proyecto Costa Esmeralda.
2. El día 7 de octubre de 2015 esta parte presentó a la SMA un Programa de Cumplimiento, el cual fue objeto de observaciones y correcciones, siendo posteriormente aprobado mediante la Res. Ex. N° 6/D-044-2015, de 16 de diciembre de 2015, suspendiéndose por tanto el mencionado procedimiento sancionatorio.
3. Finalmente, el día 30 de diciembre de 2015 se presentó por el titular un Programa de Cumplimiento refundido que incorporó una versión definitiva de los objetivos y acciones establecidos para remediar y hacer frente a las infracciones imputadas.
4. Por otra parte, mediante el Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2016-3291-V-PC-IA se consideró la verificación de las acciones asociadas al Programa de Cumplimiento aprobado.
5. Del mismo modo, consta en el expediente que el titular ha mantenido una comunicación constante con la autoridad, a través de una serie de presentaciones en las cuales ha informado el estado de avance de la ejecución de las medidas. Las presentaciones más importantes son las siguientes:
  - De 1 de febrero de 2016, que contiene un informe parcial del estado de avance de las medidas.
  - De 23 de mayo de 2016, que presenta el Informe Final del PDC.
  - 31 de mayo de 2016, que aporta antecedentes adicionales relativos al cumplimiento de las medidas.
  - 16 de noviembre de 2016, incorpora información relacionada con la Acción N° 1, del Cargo A.4 de la formulación de cargos, esto es, la capacitación a los trabajadores sobre fauna nativa.
  - 24 de marzo de 2017, que informó sobre el estado patrimonial del proyecto. Además, respecto de las obras en ejecución Quebrada El Burro y obras exteriores, el cumplimiento de acciones y estado de avance acciones pendientes.

- 29 de noviembre de 2017, que desarrolla estado de avance de las medidas pendientes.
  - En la más reciente, de 27 de diciembre de 2018, se informó el total cumplimiento de las acciones comprometidas.
6. No obstante, la Res. Ex. N° 15 de igual forma declaró incumplido el PDC y reanudó el procedimiento sancionatorio que se encontraba suspendido, por cuanto la SMA estima que en 8 acciones comprometidas, relacionadas con los 5 cargos mencionados, no se puede acreditar su cumplimiento, ya que, principalmente: (i) No se aportaron medios de verificación suficientes que acrediten el cumplimiento total de la acción; o ii) La acción fue cumplida de forma tardía o con retraso al plazo estipulado en el PDC.

### III. Argumentos de hecho y Derecho

Respecto de los incumplimientos vinculados al punto (i) anterior, esto es, aquellas acciones en cuyo cumplimiento, a juicio de la SMA, no se aportaron medios de verificación suficientes que acrediten el cumplimiento total de la acción, es posible indicar lo siguiente:

1. ***Acciones relacionadas con el Cargo A.1: Depósito de residuos sólidos en predios que no cuentan con autorización.*** Este cargo fue calificado como leve, acorde al artículo 36, N° 3 de la LO-SMA.

- a) Acción N° 1: *Retiro de los residuos sólidos generados por el Proyecto mediante camión y depósito en botaderos autorizados. El retiro de los residuos sólidos se hará desde el lugar de la construcción y de aquellos sitios no autorizados de propiedad de terceros en que se han depositado.*

En síntesis, la Res. Ex. N° 15 declara que esta acción ha sido cumplida de manera parcial, ya que no se acompañaron la totalidad de los medios de verificación comprometidos en el marco del PDC, tales como guías de salida, comprobantes de declaración, registros diarios de retiro, que diesen cuenta de la disposición de los residuos sólidos generados por el proyecto, ni de aquellos depositados en sitios de terceros no autorizados.

Sobre el punto, el informe final presentado en mayo de 2016 estableció el total cumplimiento de esta acción. En efecto, en el Anexo I de dicho informe final se acompañan una serie de facturas emitidas por Manuel Óscar Mondaca Vera a Constructora Fachada Limitada, empresa a cargo de la ejecución del Proyecto, las que dan cuenta de una serie de actividades asociadas al cumplimiento, tales como:

- i. Cantidad retirada de escombros (370m<sup>3</sup>).
- ii. Carta de la I. Municipalidad de Puchuncaví en virtud de la cual se autoriza el depósito de escombros provenientes del Proyecto en el vertedero municipal.

Además, se acompañaron (i) los estados de pago asociados a cada factura; (ii) vales que dan cuenta de la fecha, cantidad de cubos y patente de los camiones que realizaron las actividades, y (iii) reportes diarios relativos a las actividades ejecutadas.

2. ***Acciones relacionadas con el Cargo A.3: No ejecución de las medidas para el manejo de emisiones atmosféricas consistentes en estabilizar el camino de circulación interna con maicillo compactado y humedecer las vías de acceso y la carga de camiones.*** Este cargo fue calificado como leve, acorde al artículo 36, N° 3 de la LO-SMA.

- a) Acción N° 1: *Realizar la estabilización del camino de circulación interna con maicillo compactado correspondiente al ingreso a la Etapa II (70 metros lineales) y a los caminos internos que se habiliten para finalizar la fase de construcción (90 metros lineales), a menos que este último tramo sea pavimentado directamente. Lo anterior, conforme dichos caminos se encuentran graficados en el plano que se adjunta como Anexo 4. No se contempla el tránsito de vehículos en el área que une el acceso a construir de la Etapa II con el camino pavimentado de la Etapa I.*

Al respecto, la SMA señala que la Empresa no ha dado cumplimiento a la acción comprometida, lo que se constata en cuanto no se acompañaron la totalidad de los medios de verificación comprometidos en el marco del PDC, a la vez que existen antecedentes que demuestran que, con posterioridad al vencimiento del plazo para la ejecución de la acción, el camino interno de 90 metros seguía sin encontrarse estabilizado ni compactado.

Sobre el punto, debe recordarse que en el Anexo III del Informe Final se acreditó la compactación de los caminos internos con una carpeta de maicillo, tal como consta de las fotografías acompañadas a esa presentación, junto a las facturas N° 5251 y 5259 que dan cuenta de la compra del maicillo. Luego, con fecha 31 de mayo de 2016, se adjuntó una fotografía con certificación notarial por parte del Notario Público de Quintero -Puchuncaví don Jenson Aaron Kríman Nuñez, que da cuenta de dicha compactación.

- b) Acción N° 2: *“Realizar la humectación del camino de circulación interna (160 metros lineales, excepto en la parte pavimentada si se construyere directamente) y de la vía de acceso a la obra desde la ruta pavimentada F-120 (210 metros lineales), salvo los días de lluvia, conforme se gráfica en plano adjunto como Anexo 4”.*

De acuerdo a la Res. Ex. N° 15, el titular ha cumplido de forma parcial con la acción comprometida, toda vez si bien existen antecedentes que dan cuenta de la adquisición de volúmenes de agua para humectación de caminos, estos comprobantes no abordan todo el periodo comprometido para la ejecución de la acción. A lo anterior, cabe agregar que no se adjuntaron los registros diarios de humectación comprometidos en el PdC.

Al respecto, en primer término, el Anexo IV del Informe Final acompañó documentos que dan cuenta de la humectación en el periodo que cubre desde diciembre 2015 a marzo de 2016, y con fecha 31 de mayo de 2016 se adjuntaron los comprobantes de la primera quincena de abril de 2016. Los días de lluvia en los meses de abril y mayo no se consideraron, como se indicó en esa presentación. De esta manera, contrario a lo que indica la SMA, la humectación por la totalidad del periodo comprometido se encuentra acreditada de forma total, y no parcial.

Luego, según lo señalado en el mismo Informe Final, el titular ha dado cumplimiento a esta acción mediante la suscripción de un convenio con la Junta de Vecinos N° 48 “Cerro Tacna Maitencillo”, en virtud del cual esta última comprometió la ejecución de labores de humectación de la vía de acceso al Proyecto, y copia simple de documentos (Guías de Despacho y Guías de Entrega) que dan cuenta de la realización de dichas las labores de humectación.

De esta forma, el titular ha dado cumplimiento a la humectación en las frecuencias comprometidas en el Programa y que los recibos acompañados dan cuenta de la carga de agua comprada

correspondió a la necesaria para cargar completamente el camión aljibe, cada vez, para una humectación de los caminos de 2 a 3 días.

De tales antecedentes se desprende que una vez la carga de cada camión se agotaba, la Junta emitía un nuevo recibo por la siguiente carga. De tal manera, los recibos representan las veces que el camión aljibe se ha cargado para dar cumplimiento a las humectaciones comprometidas.

**3. Acciones relacionadas con el Cargo A. 4. No realización de capacitaciones sobre fauna nativa.** Este cargo fue calificado como leve, acorde al artículo 36, N° 3 de la LO-SMA.

- a) Acción N° 1: “*Capacitar al personal de la obra, mediante la realización de 1 charla informativa, por un especialista, respecto a la presencia e importancia de la fauna nativa existente en el área del proyecto*”

Al respecto, la SMA indica que no se acompañó una planilla que incluya la totalidad del personal que se encontraba trabajando, lo que hacía imposible cotejar si el número de trabajadores coincidía con el de personas que se capacitaron.

Cabe mencionar que, además de la actividad de capacitación efectuada en enero de 2016, señalada en el Informe Final, con la finalidad de que todos los trabajadores recibieran la charla comprometida, con posterioridad al mencionado informe, se realizaron dos capacitaciones más en el mes de julio de 2016, con las cuales se cubrió esta exigencia respecto de todos los trabajadores de la obra.

Esto fue acreditado oportunamente frente a la SMA, entregándose a través de una presentación de noviembre de 2016 los antecedentes que permiten verificar que se cumplió con este compromiso de la forma prevista en el PDC. En esta presentación se acompañó un documento firmado ante Notario por el cual el constructor de la obra, José Miguel Correa, certifica que contiene el listado de todos los trabajadores de la obra y su asistencia a la capacitación.

Por tanto, no se justifica lo que indica la Res. Ex. N° 15 en cuanto a que no se acompañó la planilla con la totalidad de los trabajadores, toda vez que, como se dijo, se presentó tal planilla certificada por un Notario, lo cual hace plena fe respecto de ella.

**En cuanto a lo indicado previamente sobre la Acción N° 1 del Cargo A.1; Acciones N°s 1 y 2 del Cargo A.3; y la Acción N° 1 del Cargo A.4, es posible agregar lo siguiente:**

1. Todas las acciones mencionadas fueron cumplidas de forma oportuna por la empresa, tal como se hizo presente en el Informe Final presentado en el mes de mayo de 2016.
2. En ninguno de estos casos, la SMA, a través de la Res. Ex. N° 15, cuestiona la ejecución de las acciones, si no que únicamente justifica su resolución sobre la base de que no se habrían aportado la totalidad de los medios de verificación previstos en el PDC para dichas acciones. Es importante destacar que tampoco se hacen referencias la falta de ejecución material de las acciones en el Informe de Fiscalización Ambiental que fundamenta lo resuelto.

3. Al respecto, debe recordarse que, acorde a la definición contenida en el artículo 42, inciso segundo, de la LO-SMA, el programa de cumplimiento ha sido reconocido por la misma SMA como “un instrumento de gestión ambiental que permite al titular volver cumplimiento en un plazo acotado, mediante la realización de acciones concretas e íntegras que se hagan cargo de manera eficaz de todas y cada uno de los hechos infraccionales detectados y que, a su vez puedan ser verificables en el tiempo”<sup>1</sup>.

En relación con lo anterior, el profesor Jorge Bermúdez ha indicado que los instrumentos de gestión ambiental corresponden al “conjunto de medidas de variado orden destinadas al logro de finalidades de protección y mejoramiento ambiental”<sup>2</sup>.

Así, es posible sostener que el programa de cumplimiento, más allá de sus efectos procedimentales, constituye una herramienta cuyo objetivo es volver al estado de cumplimiento y eliminar los efectos negativos de la infracción y, de esa manera, ante todo, su finalidad es el logro de la protección ambiental, la cual ha sido, además, reconocida por la jurisprudencia.<sup>3</sup>

4. En ese sentido, si bien los PDC deben cumplir con los requisitos de contenido establecidos en el reglamento y la guía que los regula, incorporando, entre otros, los medios de verificación que permitan acreditar el cumplimiento de lo comprometido, al momento de evaluarse la ejecución de sus acciones debe revisarse, en primer lugar, que se haya cumplido con el objetivo principal de estos instrumentos, es decir, si a través de las acciones ejecutadas se volvió al estado de cumplimiento en tiempo y forma, haciéndose cargo de los efectos negativos de las infracciones detectadas.

De este modo, si se satisface dicho objetivo principal y se entregan los medios de verificación comprometidos de manera tal que cumplen su función de comprobar de forma fehaciente el cumplimiento de las acciones, la evaluación sobre si tales medios se corresponden de manera exacta con la descripción que se hizo en abstracto de ellos en el PDC, no puede tener la entidad suficiente como para fundar el rechazo de un PDC cuyas acciones se encuentran cumplidas.

Finalmente, cabe señalar que sustentar el rechazo del PDC sobre la base de supuestos incumplimientos de índole formal, que no se relacionan con el cumplimiento de las acciones ni del objeto de dicho instrumento, contraviene el deber de una adecuada fundamentación de los actos administrativos, previsto en el artículo 41 de la ley N° 19.880.

5. La falta al citado deber de fundamentación es aún más relevante si se toma en cuenta que la Res. Ex. N° 15 resta valor a la certificación efectuada por un Notario Público respecto de la planilla de trabajadores prevista para acreditar el cumplimiento de la Acción N° 1 del Cargo A.4.

---

<sup>1</sup> Se puede revisar al respecto el expediente Rol N° F-038-2013.

<sup>2</sup> Jorge, Bermúdez, Fundamentos de Derecho Ambiental, Planeta Sostenible, Segunda Edición, 2014, p. 192

<sup>3</sup> Entre otras, la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental Rol N° R-112-2016.

De esta manera, si la autoridad cuenta con antecedentes que permiten contradecir dicha certificación, aclarando que la cantidad de trabajadores indicada en ella no corresponde a la totalidad del personal de la empresa, éstos deben ser señalados en su resolución, justificando de esta manera su decisión.

6. En el mismo orden de ideas, conforme a la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, es deber de este organismo proporcionar asistencia a sus regulados para la presentación de planes de cumplimiento, así como para orientarlos en la comprensión de las obligaciones que emanan de los instrumentos individualizados en el artículo 2° de esa ley.

Al respecto, debe tenerse presente que, tal como se indicó previamente, el titular mantuvo una comunicación permanente con la SMA, informado de manera periódica el estado de cumplimiento de las acciones comprometidas, y entregando los antecedentes que acreditaban los avances. Del mismo modo, hizo saber de manera oportuna las dificultades que surgían para la ejecución de determinadas actividades.

Por su parte, durante el período en el cual se ejecutaron e informaron las acciones comprometidas, la SMA no realizó ningún tipo de observación a la forma en la cual éstas se estaban concretando, como tampoco lo ha hecho durante los más de 3 años que han transcurrido desde la fecha de entrega de los informes parciales y final de cumplimiento, o bien, frente a las comunicaciones periódicas que la presentó el titular.

Por tanto, además de lo dicho en los puntos anteriores, afecta la debida oportunidad de las actuaciones de la autoridad que en este momento la SMA señale que las acciones no fueron cumplidas de forma satisfactoria si, durante todo el tiempo que ha pasado desde que se informó el inicio de la ejecución, no hizo ninguna observación que pudiera corregir aquellos aspectos que no permitían dar por satisfecha la obligación, sobre todo si estos son de índole formal, como lo relacionado a la aptitud de los comprobantes, guías y otros documentos que constituyen medios de verificación.

7. Lo anterior es particularmente relevante si se considera que, en este caso, al momento de la presentación y cumplimiento del PDC no se había dictado aún la Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento, la cual podría haber orientado al titular en la forma de verificar la ejecución de las acciones.
8. Por otra parte, el hecho de que la autoridad no haya efectuado observaciones respecto de las acciones que estimaba que se estaban ejecutando o acreditando de forma inadecuada, constituye una diferencia de trato injustificada respecto de la actuación de la SMA en situaciones similares.

En efecto, en la tramitación de otros PDC, la SMA ha emitido observaciones respecto de los informes periódicos que ha entregado el titular para verificar el cumplimiento de sus compromisos. Esto le ha permitido subsanar o enmendar las deficiencias que pudieran provocarse en el transcurso de la etapa de cumplimiento<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Se puede revisar el expediente sancionatorio Rol A-001-2013.

9. La omisión de la obligación de asistencia y orientación al titular, prevista en la letra u) del artículo 3º, se contradice, además, con los principios que rigen el actuar de la Administración en sus procedimientos.

En primer término, acorde al Principio de Impulsión de Oficio del procedimiento, consagrado en el artículo 3º, inciso segundo, de la ley N° 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado, los órganos administrativos deben actuar por su propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, conforme al criterio contenido, entre otros, en el dictamen N° 6.643, de 2019, de la Contraloría General de la República. Lo anterior, en relación al Principio de Instrucción del procedimiento, implica participar en la obtención de pruebas, certificaciones o averiguaciones, cooperando en la reunión de los elementos de juicio necesarios para decidir<sup>5</sup>.

Lo anterior implica que si la autoridad determinó que la forma en la cual el titular estaba entregando periódicamente los antecedentes tenía errores o era insuficiente de manera tal de generar el rechazo del PDC, tenía el deber de poner esta circunstancia en su conocimiento, para que el infractor tuviera la oportunidad de complementar sus presentaciones, o bien, justificar la aptitud de tales antecedentes.

En este sentido, es posible agregar que el rechazo la falta de asistencia y orientación vulnera, además, el deber de observancia por parte de la autoridad administrativa de principios de responsabilidad, eficiencia y eficacia previstos en la misma norma y los principios de celeridad y contradictoriedad establecidos en la ley N° 19.880.

Enseguida, en cuanto a los incumplimientos vinculados al punto (ii) anterior, esto es, aquellas acciones cuyo cumplimiento, a juicio de la SMA, fue realizado de forma tardía o con retraso al plazo estipulado en el PDC, es posible indicar lo siguiente:

**1. Acciones relacionadas con el Cargo A.2: Intervención en zona de protección por valor natural y paisajístico (Zona ZRI-2) del Plan Intercomunal de Valparaíso-Satélite Borde Costero Norte.** Este cargo fue calificado como grave, acorde al artículo 36, N° 2, de la LO-SMA.

- a) Acción N° 1: *Remoción de la totalidad de los excedentes de excavaciones y residuos existentes en la ladera de la Quebrada El Burro, incluyendo aquellos que se encuentran al interior de la zona de protección con valor natural y paisajístico (ZRI-2), bajo la cota 9 m.s.n.m., así como en el terreno de playa adyacente al Proyecto.*

Al respecto, la Res. Ex. N° 15 indica que a pesar de que, conforme a la documentación entregada por la empresa, existen antecedentes que darían cuenta de haberse retirado los excedentes de excavación depositados en la Quebrada El Burro, estas actividades se habrían

---

<sup>5</sup> Agustín, Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas, Fundación de Derecho Administrativo, 1º Edición, 2017, p. PARA-II-04 y PARA-II-05.

completado en octubre de 2018, esto es, más de dos años después del plazo comprometido, que correspondía a marzo de 2016.

Sobre este punto, en primer lugar, debe aclararse que conforme se informó por el titular, ente otras, en la presentación de fecha 27 de diciembre de 2018, y de acuerdo a la información entregada en las diversas presentaciones efectuadas en este expediente, las labores de remoción del material comenzaron en mayo de 2016 y finalizaron en el mes de julio del mismo año. Lo anterior, ya que la empresa no pudo obtener las autorizaciones para ingresar a la playa en los plazos previstos en el PDC. Así, si bien las acciones fueron cumplidas con algún retraso, este es considerablemente menor al indicado por la SMA.

Ahora bien, tal como se comunicó en dicha oportunidad, en el mes de agosto de 2016 se produjeron nuevamente derrames que arrastraron material a esa zona, lo que obligó a repetir las actividades de remoción, las cuales se suspendieron posteriormente a consecuencia de la situación económica y financiera que afectó a la empresa y que fue también oportunamente informada a la autoridad.

De esta forma, la actividad de remoción de la empresa R&V Ingenieros, efectuada en octubre de 2018 no corresponde a la fecha original en la cual se dio cumplimiento a la acción comprometida, toda vez que eso ocurrió en julio de 2016, como se ha informado previamente.

Al respecto, es importante destacar que la demora para reanudar las mencionadas actividades se relacionó, además, con que, tal como fue informado en la presentación de fecha 24 de marzo de 2017, la empresa enfrentó una situación de insolvencia a partir del año 2016, que derivó en la solicitud de liquidación voluntaria de la sociedad.

Estas circunstancias afectaron el normal cumplimiento de todas las obligaciones de empresa, entre otras, de aquellas derivadas del PDC que se encontraban en ese momento en ejecución.

- b) *Acción N° 2: “Realizar la restauración de toda el área intervenida en la Quebrada El Burro, incluyendo el área sobre y bajo la cota 9 msnm, mediante la plantación de las especies identificadas en la Línea de Base del proyecto (Anexo 6 Adenda 2 de la DLA), conforme a la metodología que se adjunta (Anexo 2), la que se sustenta en el Informe de Flora y Vegetación acompañado en la DLA (Anexo 6 Adenda N° 2)”*

Al respecto, la Res. Ex. N° 15 resuelve lo mismo que en el caso anterior, en cuanto a que no es posible tener por cumplida esta acción ya que el cumplimiento del PDC “no sólo supone la efectiva ejecución de las acciones, sino que también requiere que dicha ejecución se realice en los términos y plazos comprometidos”.

Cabe señalar que lo que todo lo que se dijo en el punto anterior respecto al cumplimiento de la Acción N° 1 vinculada a este cargo resulta aplicable a esta acción, puesto que esta última necesariamente suponía la ejecución de la primera. De esta forma, si bien las actividades necesarias para concretar la ejecución de esta Acción N° 2 comenzaron en 2016, a consecuencia de los hechos mencionados, es decir, la existencia de nuevos derrames de

material y la posterior situación de insolvencia de la empresa, no pudieron finalizarse sino hasta el mes de noviembre y diciembre de 2018.

De igual forma que en el caso anterior, y tal como se informó en una presentación de 25 de agosto de 2016, las labores relacionadas con el cumplimiento de este objetivo iban muy avanzadas al momento de que ocurriera el nuevo derrame, como se respalda por el informe del profesional Carlos Schulze, a cargo de este trabajo.

Así, sólo una vez que se ejecutó por segunda vez y de manera definitiva la remoción del material, en 2018, pudo efectuarse la plantación de las especies.

2. ***Acciones relacionadas con el Cargo A.5: No realización del compromiso de compensación de vegetación nativa en proporción 10:1, en relación a ejemplares muertos.***

- a) Acción N° 2: *“Ejecutar la compensación de vegetación nativa en proporción 10:1 en relación a ejemplares muertos, en las áreas verdes consideradas por el proyecto y en el terreno indicado al sur del proyecto según ello según se encuentra graficado en el plano adjunto como Anexo 7”.*

La Res. Ex. N° 15 señala, al igual que en los puntos anteriores, que si bien existen antecedentes que darían cuenta de haberse realizado actividades de compensación de las especies afectadas, estas actividades se habrían realizado a fines del año 2018, en circunstancias que el plazo comprometido para la implementación de esta acción expiró en febrero del año 2016, lo que implica un retraso de casi tres años en la ejecución de la acción. En razón de lo anterior, no es posible tener por cumplida esta acción del PdC, toda vez que el cumplimiento supone no solo la efectiva ejecución de las acciones, sino que también requiere que dicha ejecución se realice en los términos y plazos comprometidos.

Sobre el punto, debe indicarse que las circunstancias desarrolladas respecto del momento en el cual se verificó el cumplimiento de las dos acciones anteriores, tienen como consecuencia el retraso en el total cumplimiento de esta Acción N° 2.

- b) Acción N° 3: *Presentar el proyecto final de compensación al SAG.*

La Res. Ex. N° 15 reitera el argumento señalado, manifestando que “si bien se acompañan antecedentes que darían cuenta de la presentación del proyecto final de compensación al SAG, cabe tener presente que dicha presentación se habría producido con fecha 20 de diciembre de 2018, en circunstancias que de conformidad al PDC aprobado mediante Resolución Exenta N° 6/ Rol D-044-2015 dicho ingreso debía haberse realizado en marzo del año 2016”.

Al igual que en los puntos anteriores, el primero de los retrasos ocasionó que las acciones relacionadas se vieran también atrasadas.

**En cuanto a lo indicado previamente sobre las Acciones N° 1 y 2 del Cargo A.2 y las Acciones N°s 2 y 3 del Cargo A.5, es posible señalar lo siguiente:**

1. En el mismo sentido de lo expresado previamente respecto de los supuestos incumplimientos relacionados con la falta de medios de verificación, todas las acciones mencionadas en este punto (ii) fueron cumplidas por la empresa, sin encontrarse en la actualidad acciones pendientes de cumplimiento.

En esa línea, en ninguno de estos casos, la SMA, a través de la Res. Ex. N° 15, cuestiona la ejecución de las acciones, si no que únicamente la oportunidad en que fueron ejecutadas.

2. En relación al retraso de las actividades mencionadas, debe hacerse presente que la empresa informó oportunamente tales circunstancias que en el transcurso del cumplimiento del programa originaron tales demoras.

En ese orden, en mayo de 2016, el titular solicitó la adecuación del PDC aprobado por cuanto rápidamente en su ejecución fue notorio que el tiempo otorgado para las actividades comprendidas en el cumplimiento de la acción era demasiado corto. Esta petición fue denegada por la autoridad, presentándose al respecto un recurso de reposición, que también fue rechazado.

Enseguida, en el mismo año 2016, se comunicó a la SMA la existencia de nuevos derrames de material hacia las áreas de protección, que generaron la obligación de reiterar las labores en el área.

Luego, en 2017, se informaron las dificultades derivadas del estado de insolvencia en el que se encontraba la empresa, que le impedía ejecutar adecuadamente las medidas pendientes.

Posteriormente, se hizo presente que, una vez superadas las dificultades mencionadas, la empresa había retomado sus operaciones habituales y se encontraba ejecutando las acciones descritas en este apartado.

3. Al respecto, debe tenerse en consideración que la Acción N° 1, de la cual dependen las demás acciones, fue cumplida puntualmente y que situaciones ajenas a la voluntad de la empresa generaron que tuviera que volverse a retirar el material. Además, respecto del resto de las acciones, ha sido acreditado hace ya más de un año su cumplimiento, existiendo fundados motivos que justifican su retraso, algunos de los cuales escapan completamente de la voluntad de la empresa.

Es labor de la autoridad ponderar de manera adecuada estas circunstancias, para evitar incurrir en un resultado injusto, como la decisión que se impugna en esta oportunidad, a través de la cual únicamente se tiene en consideración para resolver el retraso en el cumplimiento, pero no se pondera el hecho de que la acción había sido ya cumplida previamente como tampoco se valoran las circunstancias que originaron dicho retraso, las cuales, como se vio, en algunos casos corresponden a situaciones de fuerza mayor.

La Res. Ex. N° 15 tampoco hace consideración alguna a la situación de insolvencia-informada oportunamente- que afectó a la empresa y que motivó la suspensión total de las

actividades del proyecto durante un periodo, dejándola en una situación económica en la cual se volvió muy difícil cumplir con sus obligaciones, lo que incluía entre otras, de aquellas derivadas del PDC que se encontraban en ese momento en ejecución.

En este sentido, justificar la decisión de la autoridad sobre la base de considerar sólo una parte de los antecedentes puestos en su conocimiento afecta el aludido deber de adecuada fundamentación de los actos administrativos, acorde al artículo 41 de la ley N° 19.880 y, consecuentemente, torna ilegal lo resuelto.

4. Lo anterior, sobre todo si se tiene a la vista que los plazos señalados para el cumplimiento de las acciones comprometidas fueron, desde un principio, muy difíciles de cumplir, por cuanto, por ejemplo, para la Acción N° 1, del cargo A.2, el término de 12 semanas, incluía la obtención de una serie de autorizaciones sectoriales, las cuales requieren de un tiempo considerable para su tramitación, el cual se podía prever que superaría el plazo mencionado.
5. En este sentido, debe recordarse que la SMA debe velar por la razonabilidad de los plazos propuestos para la ejecución de las acciones y metas que conforman el PDC, el cual debe corresponder al más corto “posible”.

Lo anterior, ya que como se ha reconocido por la misma autoridad previamente, “los PDC son planes que, como tales, requieren de plazos para el desarrollo de las acciones que contemplan, las cuáles una vez ejecutadas satisfactoriamente, permiten el retorno al cumplimiento normativo, en otros términos, no son una fuente de retorno automático o *ipsofacto* al cumplimiento”, como ha sido señalado en la Res. Ex. N° 24/Rol F-041-2016 de la misma SMA<sup>6</sup>.

6. Tal como se indicó en ese caso, las acciones propuestas en el PDC satisfacen dicha lógica y en ese orden constituyen la mejor solución posible, por lo que, aunque requieran de mayor plazo, su ejecución debe ser aprobada.

## **POR TANTO,**

**SOLICITO A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE**, tener por deducido recurso de reposición en los términos del artículo 59 de la ley N° 19.880 en contra de la Resolución Exenta N° 15/Rol D-044-2015, de 12 de diciembre de 2019 y conforme a los antecedentes de hecho y derecho aquí expuestos, dejarla sin efecto, y de esta forma, declarar como cumplido el Programa de Cumplimiento aprobado por la Res. Ex. N° 6/D-044-2015, de 16 de diciembre de 2015.

**EN EL OTROSÍ:** En virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la ley N° 19.880, y con el objeto de evitar causar un daño irreparable a esta parte y con la finalidad de resguardar la eficacia del acto administrativo que dicte la autoridad resolviendo el mismo, solicitamos que la SMA decrete la

---

<sup>6</sup> Dicho acto, de fecha 7 de enero de 2019, aprueba el Programa de Cumplimiento y Suspende Procedimiento Administrativo Sancionatorio en contra de SQM SALAR S.A

suspensión del plazo otorgado a la empresa para presentar sus descargos, acorde al artículo 49 de la LO-SMA.

Al respecto, el aludido artículo 57 prevé en su inciso segundo que “la autoridad llamada a resolver el recurso, a petición fundada del interesado, podrá suspender la ejecución cuando el cumplimiento del acto recurrido pudiere causar daño irreparable o hacer imposible el cumplimiento de lo que se resolviere, en caso de acogerse el recurso”.

Los presupuestos de dicha norma se cumplen plenamente en este caso en virtud de los antecedentes incorporados a esta presentación, de manera que, de no accederse a lo solicitado, el titular se verá obligado a presentar descargos en forma previa a la resolución del presente recurso de reposición, los cuales no serían necesarios en el evento de que este recurso sea acogido generándole un daño irreparable y afectando la eficacia del acto que la autoridad deberá dictar.

Cabe señalar que, en otros casos, la SMA ha accedido a esta petición sobre la base de los argumentos expuestos, como se resolvió por la Res. Ex. N° 8/ROL D-023-2015, de 9 de julio de 2018, en cuyo considerando N° 38 estimó que “la resolución del recurso de reposición interpuesto por las empresas incidirá directamente en el cumplimiento de los plazos asociados al procedimiento, toda vez que lo impugnado es la Resolución Exenta N° 7/Rol D-023-2015, que junto con decretar incumplido el PDC, reanuda el procedimiento, levantándose la suspensión del mismo”.

**POR TANTO,**

**SOLICITO A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE,** acceder a lo solicitado.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several fluid, overlapping strokes that form a cursive script. The signature is positioned in the lower right quadrant of the page.