



Valdivia, 27 de marzo de 2023.

Carta N°14

**MAT.:** 1) Hace presente consideraciones que indica; 2) Acompaña documentos; 3) Acredita personería

**ANT.:** Presentaciones de terceros interesados, de 07 y 09 de marzo de 2023 en procedimiento Rol N° D-112-2018.

**Exp.:** Procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-112-2018.

**Sra. Marie Claude Plumer Bodin**  
Superintendente  
Superintendencia del Medio Ambiente  
Teatinos N° 280, Piso 8, Santiago.  
PRESENTE

**Urzula Munizaga Gutiérrez**, en representación -como se acreditará- de **SOCIEDAD DE DESARROLLO URBANO VALDIVIA LTDA.** (en adelante "Valdikor"), ambos domiciliados para estos efectos en calle Chacabuco 210, Pisos 3 y 4, comuna de Valdivia, en procedimiento sancionatorio Rol N° D-112-2018, en relación con los traslados evacuados los días 7 y 9 de marzo de 2023 por parte de los terceros interesados en este procedimiento, respecto del recurso de reposición interpuesto por Valdikor el día 22 de diciembre de 2022, vengo en hacer presentes las consideraciones que a continuación se exponen.

## **I. CONSIDERACIONES RESPECTO DE LOS ESCRITOS PRESENTADOS POR LOS TERCEROS INTERESADOS.**

### **A. Consideraciones generales**

En primer lugar, se estima necesario reiterar que, en este punto del procedimiento sancionatorio, lo que se discute es exclusivamente el monto de la sanción aplicada, y no la concurrencia o no de infracciones por parte de Valdikor. En efecto, en el recurso de reposición interpuesto por Valdikor en diciembre del año pasado, lo que se solicita como petición concreta es "*dejar sin efecto la resolución recurrida, aplicando la mínima sanción que en derecho corresponda, rebajando -por tanto- la multa total impuesta en la citada resolución*".

En tal sentido, no se entiende que los terceros interesados en el procedimiento incurran en alegaciones improcedentes respecto a las infracciones cometidas por mi representada en relación a la materialidad de la barrera acústica implementada, el supuesto "dolo eventual" en el que habría incurrido mi representada, o los argumentos relativos a que Valdikor habría contado con todas las garantías de un justo y racional

Chacabuco N°210 3er. y 4to.piso/Valdivia Fono: (56 63) 2212204



procedimiento, el cual se habría ajustado a derecho. Todo ello, se entiende, ya fue parte de la instrucción del procedimiento de sanción, no siendo recurrido por mi representada la configuración de los hechos infraccionales que dieron origen al mismo.

De este modo, teniendo en cuenta que lo alegado en el recurso de reposición dice relación exclusivamente con la determinación del monto de la sanción, se solicita a esta autoridad tener presente las alegaciones de los terceros en cuanto digan relación con los hechos para los cuales se les dictó traslado.

## **B. Consideraciones respecto de afirmaciones particulares contenidas en los escritos presentados**

### **1. Desproporción de la sanción considerando el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción**

Respecto de la consideración del beneficio económico obtenido con motivo de la sanción, los terceros interesados efectúan una serie de alegaciones que estimamos necesario abordar.

En primer lugar, los terceros señalan que la pantalla acústica implementada supuestamente tendría un costo mayor al muro de ladrillos que se indicaba en el PDC y que por lo tanto ese gasto adicional sería imputable a Valdikor, quien no podría entonces alegar el monto gastado en el PdC como argumento respecto a la no obtención de beneficios económicos.

Sobre este punto, no queda claro cómo los terceros llegan a dicha conclusión. En ningún punto de la reposición se alega que se haya incurrido en un mayor gasto por haber construido la barrera acústica con una materialidad distinta ni tampoco se alega que una materialidad haya tenido un mayor costo que otra. Simplemente se indica que se incurrieron en gastos en la ejecución del PDC, lo cual impide que haya existido un beneficio económico para Valdikor asociado a los hechos infracciones imputados y que pudiesen ser considerados para efectos del cálculo de la sanción.

En efecto, los terceros alegan que *"Si la suma invertida por el infractor en la implementación de una pantalla acústica que no corresponde a la establecida en su programa de cumplimiento supera considerablemente los recursos económicos en ella invertido no puede traspasarse su incumplimiento a nuestros patrocinados por cuanto "quien paga mal paga 2 veces"*. Jamás se ha alegado que se haya pagado mal, el punto que se alega tiene que ver con que la autoridad considere las sumas gastadas por Valdikor para la determinación de la sanción: si Valdikor gastó estas considerables sumas de dinero en la implementación del PDC no puede atribuírsele un beneficio económico por ello, máxime cuando la misma compañía ha comprometido una serie de medidas adicionales y posteriores al propio Programa.

A mayor abundamiento, se debe considerar que Valdikor implementó el muro acústico de acuerdo a las dimensiones indicadas en el PDC, aprobadas por la SMA. La subsecuente ampliación del muro fue implementada como medida correctiva luego de que la autoridad rectificara lo anterior y considerara que las dimensiones construidas no eran suficientes para mitigar las emisiones acústicas. En tal sentido, Valdikor siempre implementó la barrera acústica según las dimensiones ordenadas por la SMA, no siendo efectivo, como señalan los terceros, que haya ejecutado "parcialmente" la barrera y luego haya tenido que rectificar su implementación.



# Valdikor

Por otra parte, respecto a la draga ubicada fuera de la zona de concesión: los terceros señalan que *"alegar que no se ha obtenido ningún beneficio económico por el sólo hecho de mantener las tasas de extracción de áridos ello en caso alguno entrega certeza que estas tasas fueron obtenidas dentro de la zona de concesión"* y que *"al carecerse de certeza de la ubicación de la draga ello indudablemente reporta un beneficio económico a Valdikor"*.

Estas afirmaciones no se entienden. Valdikor obtiene sus beneficios económicos de la extracción de áridos. Si cumple con sus tasas de extracción, no hay beneficios económicos adicionales. Por lo anterior, la ubicación de la draga fuera de la zona de concesión no es en sí mismo un hecho que genere beneficios económicos para mi representada, si no conlleva una mayor tasa de extracción.

Por último, en relación a las alegaciones efectuadas respecto de los cargos 3 y 5, se reitera que los costos de elaboración de los informes referidos en estos cargos son internos, esto es, que son los trabajadores de Valdikor quienes los elaboran, no contratándose a terceros para ello. Por ello, Valdikor no incurrió en gastos adicionales a los habituales (pago de sueldos, gastos operacionales) para la elaboración de estos informes. En ese sentido, es posible señalar que no hubo un "ahorro" por parte de Valdikor en relación a la elaboración de informes, puesto que incurrió igualmente en los gastos asociados a su operación interna.

## **2. Desproporción de la sanción considerando la importancia del daño y del peligro ocasionado.**

### **2.1. Desproporción de la sanción considerando el número de personas cuya salud pudo afectarse**

En cuanto a la importancia del daño se debe recordar que Valdikor hizo presente que no consta la relación de causalidad entre los síntomas de los vecinos y la actividad de Valdikor. Sobre este punto, los terceros señalan que es la perito experta quien tiene las calificaciones para estimar si los síntomas provienen o no de la colindancia con una empresa de áridos. Sin embargo, se reitera que los informes médicos no acreditan dicha relación de causalidad entre síntomas y la actividad de Valdikor, pudiendo encontrarse estos síntomas en personas que no han sido expuestas a ruidos, como también por una infinidad de otras causas. Así, los certificados médicos acompañados lógicamente no tienen el alcance de establecer este efecto negativo o que el mismo sea exclusivamente derivado de la actuación de Valdikor, pues no corresponde a un estudio de riesgo concreto en salud que justifique, bajo principios sancionatorios, la concurrencia de esta agravante.

Asimismo, los terceros señalan que el D.S. N°38/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, tiene por objetivo proteger la salud de la población y alegan que en 2018 se superó el límite establecido en dicha norma para las emisiones acústicas. Sin embargo, los terceros no acompañan ningún informe de medición de ruido reciente que acredite que el incumplimiento normativo se mantiene en la actualidad. De hecho, sustentan dicha alegación exclusivamente en videos que registran los ruidos emitidos, pero que no acreditan de forma alguna el incumplimiento que alegan.

En relación a este mismo punto, respecto de la cantidad de personas afectadas, se argumentó por parte de Valdikor que el cálculo de la población afectada *"se basa en dos supuestos que podrían dar lugar a error: en primer lugar, que la población se emplaza de manera homogénea en cada manzana, y en segundo lugar, que el porcentaje del área afectada equivale al porcentaje de población afectada en dicha*



área". En tal sentido, se argumentó que no procedía basar el cálculo de la multa en base a supuestos.

A fin de cuentas, lo que se alega es que se concluya que existe un determinado número de población cuya salud se ve afectada por las emisiones acústicas de Valdikor, cuando en definitiva, no es posible establecer esa conclusión sin un estudio concreto de riesgo en salud. Ello, es crítico -además- si se considera la gran cantidad de medidas adicionales que ha implementado Valdikor para reducir los niveles de presión sonora que se derivan

## **2.2. Desproporción de la sanción considerando la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental**

En relación a la forma en que se considera la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, los terceros interesados efectúan ciertas alegaciones improcedentes, según lo que a continuación se señalará.

Respecto al cargo N°2, relativo a la extracción de áridos fuera del lugar de concesión, los terceros alegan que existió profundización en el lecho del río, por lo que *"la importancia y el peligro ocasionados ha quedado acreditado"*. Sin embargo, se debe recordar que no existe imputación de daño ni un efecto ambiental detectado por la SMA, más allá de una profundización del lecho de sólo 590 m<sup>3</sup>, por lo que no corresponde considerar esta alegación para efectos de cuantificar la multa, debiéndose ponderar adecuadamente esta circunstancia.

De la misma manera, respecto de los cargos 3 y 5, relativos a la entrega de informes, se pide ponderar adecuadamente la infracción, teniendo en cuenta que resulta imposible considerar que la omisión de informes dé cuenta de una consecuencia ambiental. Esa desviación es meramente administrativa, pues no ha existido ni imputación ni confirmación fáctica alguna respecto de efectos negativos en el medio donde se ejecutaron las obras de extracción de áridos.

## **2.3. Desproporción de la sanción considerando otra circunstancia aplicada al caso específico (letra i) del artículo 40 LOSMA.**

Respecto a otras circunstancias consideradas en el caso específico, llama la atención que se insista en considerar como un factor de incremento la sentencia del año 2019 del Primer Juzgado de Policía Local de Valdivia, siendo que Valdikor ni siquiera era parte en dicha causa. En efecto, dicho procedimiento fue seguido en contra de la empresa Ready Mix, arrendataria en ese entonces de las instalaciones de Valdikor, siendo las actividades de dicha empresa, en las cuales Valdikor no tenía intervención alguna, las que ocasionaron la multa generada.

A mayor abundamiento, debe considerarse que Valdikor finalizó anticipadamente el contrato de arrendamiento con Ready Mix en octubre de 2020, a raíz de estas denuncias, siendo una importantísima medida correctiva que eliminó derechamente una de las fuentes de ruido que se encontraban operando en el proyecto.

Por otra parte, no resulta procedente que los terceros pretendan atribuir a Valdikor la responsabilidad de la construcción del condominio en el terreno colindante, a 4 metros de la operación de la empresa. Es la inmobiliaria la que tiene que evaluar la idoneidad del terreno en el que va a construir su proyecto, siendo esto una expresión de la garantía consagrada en el artículo 19° N°21 de la Constitución Política de la República,



relativa al derecho a desarrollar cualquier actividad económica. Aun cuando Valdikor se hubiese opuesto a la ejecución del proyecto inmobiliario, no tiene competencia alguna para decidir sobre aquello y mucho menos obligaciones al respecto, supuestamente establecidas en la RCA. Aun cuando el directorio esté compuesto por la Ilte. Municipalidad de Valdivia, esto tampoco le otorga competencias para impedir la construcción de edificación alguna en el terreno vecino.

En efecto, el organismo llamado a verificar la legalidad del emplazamiento en dicho terreno es la Dirección de Obras Municipales correspondiente, la cual solo revisa aspectos de derecho estricto en materia urbanística, y no cuestiones de convivencia como las emisiones acústicas del sector. Así, el verificar la idoneidad del sitio para ser habitado, era competencia exclusiva de la inmobiliaria, quien elige el terreno para desarrollar su proyecto.

### **3. Forma en que se incumple el deber de fundamentación en la Resolución Sancionatoria y efectos que ello genera**

#### **3.1. La sanción impuesta es arbitraria y desproporcionada atendido el objetivo persuasivo de la sanción, la cooperación de Valdikor, su voluntad de cumplimiento y las medidas correctivas implementadas.**

##### **a) La resolución sancionatoria es arbitraria y desproporcionada atendido el objetivo persuasivo de la sanción**

Respecto del cumplimiento del PDC, ya se expusieron en el escrito de reposición las razones por las cuales se entiende que el mismo fue cumplido íntegramente. Al respecto, se señaló que el que la Resolución Sancionatoria erróneamente dé por configurado este incumplimiento redundando directamente en la determinación de la multa, toda vez que en dicha resolución, se establece arbitrariamente que un factor de incumplimiento del PDC de 60 a 80% respecto del Cargo N°1 y de 80 a 100% respecto del Cargo 4, sin que se detalle en forma alguna en qué rango de dichos porcentajes se encuentra el supuesto incumplimiento, ni tampoco por qué se aplican dichos porcentajes.

Sobre el particular, los terceros no hacen más que alegar que la revisión de la SMA fue "exhaustiva", pero no se justifica en forma alguna que la elección de estos porcentajes de cumplimiento, justamente porque dicha justificación no se encuentra ahí.

Resulta entonces, que no se entrega respuesta alguna respecto a la desproporción alegada respecto de la multa, teniendo en cuenta la capacidad de pago actual de la empresa, los gastos incurridos, no solo en la implementación del PdC sino que también de las medidas adicionales implementadas y la entidad de las infracciones incurridas, todo lo cual fue debidamente desarrollado en el recurso de reposición presentado.

##### **b) Contrariamente a lo indicado en la Resolución Sancionatoria se configuran plenamente las circunstancias de Cooperación Eficaz y Aplicación de Medidas Correctivas, conforme al literal i) del artículo 40 de la LO-SMA.**

En relación a la cooperación eficaz por parte de mi representada, se hace presente que en el recurso de reposición presentado, se solicitó considerar como un factor la intención de efectuar una mesa de trabajo con los vecinos, aún a pesar de que finalmente esta no prosperó, justamente porque la instancia fue rechazada por los propios vecinos. Al respecto, se solicitó considerar esta medida dado que el rechazo de



# Valdikor

la mesa por parte de los vecinos era una circunstancia ajena al control de Valdikor, quien intentó implementarla de buena fe. Al respecto, se acompaña acta de la reunión celebrada en agosto de 2019 con el Comité de Avanzada Parque Torreones IV, acreditando la voluntad de mi representada de dialogar.

Asimismo, los terceros hacen referencia a que instalación de luminarias señalada en la reposición nunca se implementó, por lo que no debería considerarse como una medida correctiva aplicada. Sin embargo, esto no es efectivo, según se detalla en las fotografías incluidas en el Anexo 2 de esta presentación, en las cuales se puede apreciar la iluminación presente en el pasillo entre la barrera acústica y la pandereta del condominio y la ausencia de basura en dicho espacio.

### **3.2. Desproporción de la sanción en relación con la fisonomía de la empresa, su tamaño y capacidad de pago.**

Por último, estimamos necesario referirnos a las declaraciones relativas a la capacidad de pago de Valdikor, las cuales deben ser desestimadas en su totalidad, según se indicará a continuación.

El primer argumento que esbozan los terceros en esta materia consiste en alegar que Valdikor no sería realmente insolvente dado que en el documento acompañado por mi representada, se señalaría que ésta es una empresa de "relevancia". Pues bien, no tiene ninguna relación una cosa con la otra. Una empresa puede ser relevante y al mismo tiempo pasar por una situación económica difícil, cuestión que ocurre habitualmente en distintos rubros.

Por otro lado, los terceros señalan que es "extraño" que el período en que Valdikor tiene pérdidas coincida con el reinicio del presente procedimiento sancionatorio por la SMA, lo cual no tiene ningún sentido, dado que no hay relación alguna entre el reinicio del procedimiento y los resultados de los dos últimos ejercicios de Valdikor, que se encuentran perfectamente explicados en los antecedentes remitidos.

Asimismo, los terceros alegan que no se puede considerar la capacidad económica real de Valdikor puesto que el último balance acompañado solo da cuenta de resultados a agosto de 2022: esta es la información más reciente con la que se contaba, no siendo posible entregar resultados actualizados al día.

Por último, no deja de llamar la atención que los terceros aleguen que los malos resultados de Valdikor son imputables a la propia empresa y por lo tanto son responsabilidad de ésta, por lo que no deben ser considerados. Al respecto, se hace presente que resulta totalmente irrelevante de quien es la responsabilidad de los malos resultados, pues lo cierto es que la SMA solo debe considerar objetivamente cual es la capacidad de pago de la empresa para determinar el monto de la sanción, de conformidad se establece en las "Bases Metodológicas para la Determinación de sanciones ambientales".

Esto es especialmente relevante en el presente caso, en el cual la capacidad de pago de la empresa ha empeorado significativamente en los últimos ejercicios. Por ello es que se solicita a esta autoridad la especial consideración de esta circunstancia al momento de evaluar el monto de la sanción, toda vez que tiene directa relación con la definición del monto de la multa.

**POR TANTO**, en consideración a todo lo expuesto, solicito a Ud, tener presente las consideraciones aquí expuesta y, en definitiva, acoger el recurso de reposición interpuesto el día 22 de diciembre de 2022.



## **II. ACOMPAÑA DOCUMENTOS**

Se solicita a usted tener por acompañados los siguientes documentos, en formato digital:

1. Acta de la reunión celebrada en agosto de 2019 con el Comité de Avanzada Parque Torreones IV
2. Registro fotográfico de iluminación funcionando.
3. Escritura pública de fecha 21 de marzo de 2023, otorgada en Notaría de Valdivia, de don Luis Gonzalo Navarrete Villegas

Finalmente, se hace presente que, dado el funcionamiento actual de la oficina de partes de vuestra Superintendencia, los anexos a que se hacen referencia en esta presentación, pueden ser descargados del siguiente enlace web: <https://www.dropbox.com/scl/fo/nwuu7g4uiuryaa8cr8zly/h?dl=0&rlkey=3vbzpfxy2z6wym148upin9m17>

## **III. ACREDITA PERSONERÍA**

Solicito a usted tener presente que mi personería para actuar en este procedimiento administrativo ha sido otorgada mediante escritura pública de fecha 21 de marzo de 2023, otorgada en Notaría de Valdivia, de don Luis Gonzalo Navarrete Villegas y que se adjunta a esta presentación.

Sin otro particular se despide atentamente,

**Urzula Munizaga Gutiérrez**  
**SOCIEDAD DE DESARROLLO URBANO VALDIVIA LTDA.**

