

EN LO PRINCIPAL: Recurso de Reposición;

OTROSÍ: Téngase presente personería.

Superintendente del Medioambiente

Álvaro Cruzat Ochagavía y Francisco Alvarado Valenzuela, en representación de **Maltexco S.A.** (“Maltexco”), según consta en el otrosí de esta presentación, en procedimiento sancionatorio **D-038-2016**, a esta autoridad respetuosamente digo:

Deducimos recurso de reposición del artículo 55 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Medioambiente (“LOSMA”), en contra de la **Resolución Exenta N° 945** del señor Superintendente de Medioambiente (s), don Emanuel Ibarra Soto, de fecha 20 de julio de 2022, notificada a esta parte por correo electrónico de fecha 26 de junio pasado, que resuelve el procedimiento administrativo D-038-2016 y aplica sanciones contra Maltexco (en adelante, la “Resolución Recurrída”).

Dados los serios errores de hecho y de derecho, la Resolución Recurrída, solicitamos lo siguiente:

1) Que según lo señalado en el **capítulo II**, la Resolución Recurrída se deje sin efecto, retro trayéndose el procedimiento a la etapa de emisión del Dictamen por parte del Fiscal Instructor, para que de conformidad al artículo 54 de la LOSMA, el Superintendente adopte alguna de las siguientes decisiones:

1.1) Absuelva a Maltexco;

1.2) Ordene la realización de nuevas diligencias; u

1.3) Ordene la corrección de los vicios de procedimiento, retro trayéndolo a efectos de lo siguiente:

1.3.a) Para que se declare la ejecución satisfactoria de las acciones y metas del Programa de Cumplimiento (“PdC”), incluyendo el plan correctivo señalado en los descargos de esta parte y cuya ejecución fue acreditada en sucesivos Téngase Presente; o

1.3.b) Para que se declare aprobado el Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, incluyéndose de oficio por parte de la Superintendencia como medida, el plan correctivo señalado en los Descargos presentados por esta parte; o

1.3.c) Para que se hagan observaciones al Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, con la finalidad que se incluya en el mismo, el plan correctivo señalado en los Descargos presentados por esta parte o incluso considerándose incorporar otras medidas adicionales que se incluyen en esta presentación; o bien,

1.3.d) En subsidio, esta Superintendencia adopte las medidas necesarias para subsanar los vicios de procedimiento a que haya lugar;

2) En subsidio de lo antes señalado y de conformidad a lo expuesto en el **capítulo III** de esta reposición, la Resolución Recurrída sea dejada sin efecto, total o parcialmente, al no configurarse los elementos requeridos para que exista responsabilidad infraccional de Maltexco respecto de cada uno de los cargos formulados; o

3) En subsidio de todo lo antes señalado y de conformidad a lo señalado en el **capítulo IV** de esta reposición, la Resolución Recurrída se deje sin efecto, total o parcialmente, con el objeto de realizar una determinación de las sanciones que sea proporcional a la conducta de Maltexco, o reducir el monto de las multas cursadas de conformidad al artículo 40 de la LOSMA y a nuestro ordenamiento jurídico.

De conformidad al petitorio señalado, en el Capítulo I se presentan los antecedentes generales atinentes a la presente reposición; luego en el Capítulo II, se presentan los errores de hecho y de derecho, que dan pie a determinado vicios del procedimiento e ilegalidades de que se da

cuenta, los cuales le permiten al Superintendente, de acuerdo a la facultad de control establecida en el artículo 54 inciso 2° de la LOSMA, la corrección de los mismos, sin perjuicios de su facultad de absolución o de ordenar la realización de nuevas diligencias probatorias; luego en el Capítulo III, se analizarán los cargos presentados en contra de Maltexco por parte de esta Superintendencia, y cómo respecto a los mismos, no se configura la responsabilidad infraccional de Maltexco; para que finalmente, en el Capítulo IV, se aportan antecedentes en relación a la sanción de multa propiamente tal, su cálculo y pertinencia.

I. ANTECEDENTES GENERALES

1. Maltexco es una empresa agroindustrial dedicada principalmente a la producción de cebada malteada y derivados de la cebada en general, materias primas utilizadas mayoritariamente en la elaboración de cerveza y en la industria de alimentos. Es dueña del establecimiento industrial, ubicado en Bellavista N° 681, comuna de Talagante, de la Región Metropolitana, el cual corresponde a la “*Unidad Fiscalizable*”. En dicho establecimiento, se lleva a cabo el proceso de malteo de la cebada, el cual consiste en un remojo y germinación del grano a fin de producir las transformaciones internas necesarias y un posterior proceso de secado del grano, todo bajo condiciones controladas de humedad y temperatura y sin la adición de ninguna sustancia química o de otra naturaleza excepto agua de característica potable.

2. Desde un punto de vista ambiental, el señalado proceso industrial genera principalmente dos tipos de efectos, emisiones al aire por la utilización de fuentes de combustión, y la producción de residuos industriales líquidos o Riles. Respecto a las emisiones al aire, ellas han tenido un mejoramiento continuo en virtud de la aplicación de las distintas medidas de los diferentes planes de prevención y descontaminación de la Región Metropolitana, lo que significó la reducción en las emisiones de dióxido de azufre (SO₂) por parte de Maltexco al implementar un sistema de lavado de gases, lo cual a su vez generó un cambio en los Riles de la Planta, lo cual corresponde a uno de los cargos efectuados por la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA”) en contra de Maltexco, ya que supuestamente existiría al respecto una elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”). El mencionado sistema de lavado de gases ya no se efectúa, debido a que Maltexco cambió el combustible y su caldera, pasando a utilizar gas natural. Respecto a los Riles, debido a que el proceso de malteo solubiliza algunos componentes orgánicos presentes en la cebada utilizada y arrastran impurezas inocuas presentes en ella, es que su disposición final requiere de un Tratamiento.

3. El tratamiento de Riles se efectúa conforme a dos resoluciones de calificación ambiental, especialmente la Resolución Exenta N° 476/2003 “Ampliación de Sistema de Neutralización y Depuración de residuos líquidos” (“RCA 476/2003”), la cual autoriza el tratamiento y la disposición final del Ril bajo las condiciones establecidas en el DS N° 46/2002 para emisiones de residuos líquidos a aguas subterráneas a través de infiltración.

En lo referido a la composición de las emisiones que están autorizadas a ser infiltradas, la Resolución exenta DGA N° 1497 fija el **contenido natural del acuífero para la descarga de residuos líquidos realizados por Maltexco** y establece que, de acuerdo a la vulnerabilidad calificada como **alta**, **sólo se podrá infiltrar cuando la calidad del agua a infiltrar sea igual o mejor que la correspondiente al contenido natural del acuífero.** En lo relacionado con las condiciones del monitoreo, la Resolución Exenta de la SISS N° 3944, establece un programa de monitoreo de la calidad del efluente correspondiente e indica parámetros, límites máximos, tipo de muestreo y frecuencia de cada uno de los controles a realizar (“RPM”).

4. De acuerdo a lo señalado, un elemento fundamental y basal de toda la discusión sostenida con la SMA, lo constituye el **contenido natural del acuífero y la vulnerabilidad del mismo calificada como alta**, ya que dado lo anterior, no aplican las tablas señaladas en el artículo 10 y 11 del DS 46/2002, sino que aplica el artículo 9° de la misma regulación: “*Si la vulnerabilidad del acuífero es calificada por la Dirección general de Aguas como alta, solo se podrá disponer residuos líquidos mediante infiltración, cuando la emisión sea de igual o mejor calidad que la del contenido natural del acuífero*”.

5. Sin embargo, existen antecedentes que han sido aportados en el presente procedimiento, que cuestionan lo señalado por la DGA respecto al contenido natural del acuífero y su calificación como de vulnerabilidad alta. En efecto, Maltexco aportó en los reportes de avance y en el reporte final del PdC, la planilla Excel “*Históricos Parámetros*” (contenida en el Anexo N° 15 del Reporte Final del PdC), en la cual se presentan los resultados de las mediciones efectuadas por Maltexco en un pozo aguas arriba del punto de infiltración del Ril, con el objeto de entender cuál es el contenido natural real del acuífero.

Así, se construyó una tabla que muestra cómo la calidad natural real del acuífero de acuerdo a las mediciones del señalado pozo y que se muestran en la columna (c), exceden los parámetros del límite normativo (contenido natural del acuífero de acuerdo a la resolución 1497 DGA (columna (d)):

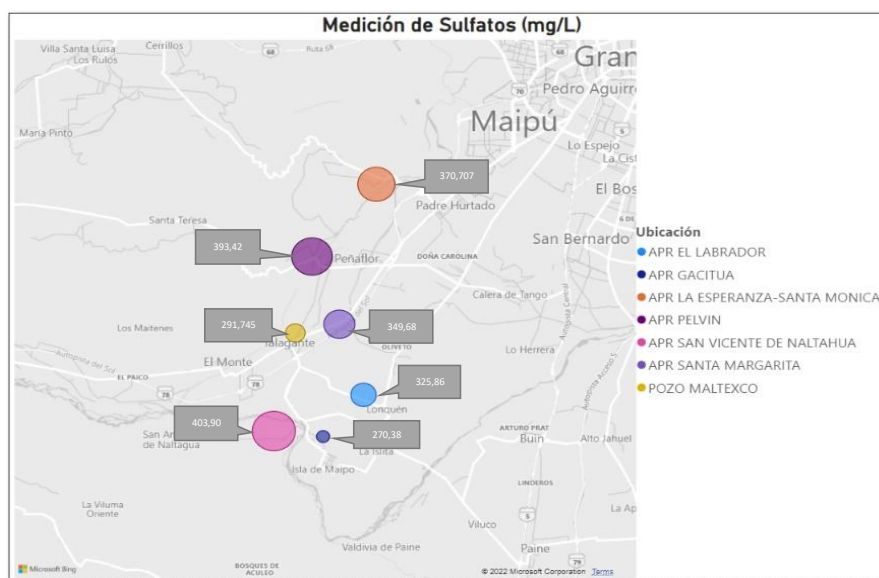
Tabla N° 1

Parámetro	(a) Mediciones de riles (promedio 2013 a 2017) mg/L	(b) Mediciones de riles (agosto 2017) mg/L	(c) Calidad natural acuífero (promedio) mg/L	(d) Límite normativo Actualmente exigible mg/L	(e) Límite normativo Tabla N°4 D.S 609/1998
Aceites y grasas	2,65	3,8	2,0	0,10	150
Arsénico	0,01	0,006	0,008	0,001	0,5
Boro	0,33	0,22	0,36	0,10	4
Cloruros	239,9	197	138	111,50	N/A
Cobre	0,03	0,06	0,02	0,01	3
Hierro	0,23	0,20	0,08	0,05	N/A
NTK	7,11	14,40	0,73	0,52	N/A
Selenio	0,004	0,004	0,004	0,001	N/A
Sulfatos	871,47	334	301	120,90	1.000
Zinc	0,03	0,03	0,06	0,01	5

Fuente: Tabla N°5 de Res. Ex. N°8 Rol D-038-2016 y planilla Excel "Históricos Parámetros" (contenida en Anexo N°15 del Reporte Final del PdC).

Por ejemplo, en el caso del parámetro sulfato, los valores de otros pozos de agua potable rural de la zona cercana a la planta son consistentes e incluso superiores con los mostrados por la planta Maltexco Talagante.

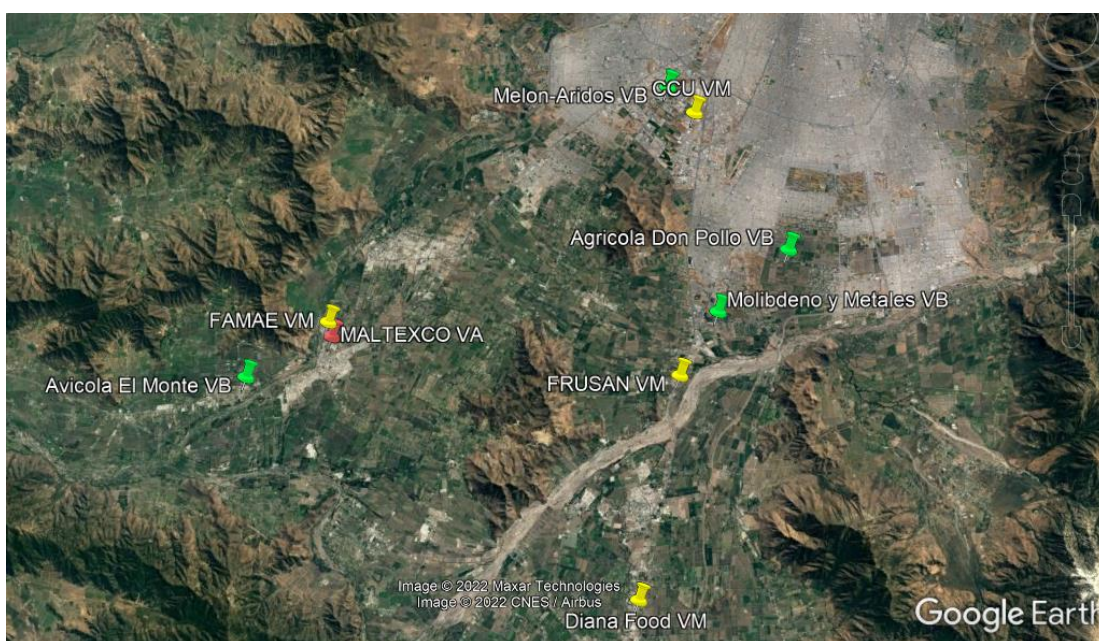
Figura N° 1



El origen del estudio de vulnerabilidad del acuífero fue una exigencia derivada de la Declaración de Impacto Ambiental (RCA 476/2003), y que tal como consta en la tabla anterior, no refleja la situación actual de los parámetros en el acuífero (contenido natural en columna c)).

Por otra parte, en relación a resoluciones de vulnerabilidad asociadas a otras empresas ubicadas en la provincia del Maipo, se observa que la única en que se resolvió que la vulnerabilidad es alta corresponde a Maltexco. Así, en verde están identificadas las empresas de vulnerabilidad baja, en amarillo las de vulnerabilidad media y en rojo las de vulnerabilidad alta (Maltexco).

Figura N° 2



De acuerdo a lo señalado, la **RCA 476/2003**, al establecer la infiltración conforme a lo declarado por la DGA en su resolución, constituye una condición de cumplimiento de **parámetros no viables**, tanto por la vulnerabilidad del acuífero como por los parámetros del contenido natural y, por tanto, el cumplimiento del mismo, es inferior al contenido natural actual y real del acuífero. Al respecto, resultaba por tanto evidente la dificultad para cumplir los parámetros.

Por otra parte, y en relación al contenido natural declarado por la Dirección General de Aguas (“DGA”), Maltexco ha sostenido reiterativamente dos discrepancias mayores, tanto en el desarrollo del PdC como en comunicaciones anteriores y posteriores con la autoridad. Estos dos puntos fueron:

(i) Concentración de Aceites y Grasas: se exige un valor menor a 0,1 mg/l. Sin embargo, el DS 46 establece las normas de medición para todos los parámetros en este caso ·NCh 2313/6, Of 97, decreto supremo N° 317 de 1997 del Ministerio de Obras Públicas: Aguas Residuales- Métodos de análisis-Parte 6: Determinación de Aceites y Grasas. Dicho decreto establece un límite de detección de **2 mg/l**. De esta manera, los laboratorios acreditados informan usualmente valores <2,0 mg/l como límite tal cual indica la norma. En el programa de cumplimiento, a pesar de nuestros argumentos, se solicitó a Maltexco tener que acreditar un valor menor a 0,1 mg/l, lo cual, como se esperaba, fue imposible de cumplir para los laboratorios nacionales. De lo anterior se concluye que la exigencia es técnicamente imposible de medir, al menos con la tecnología con la que cuentan actualmente los laboratorios;

(ii) Concentración de sulfatos: se exige un valor de sulfato de 120,9 mg/l, este valor supuestamente representa el contenido natural del acuífero. Sin embargo, el historial de análisis del agua extraída ha presentado siempre valores mayores de este parámetro. Esto ha ocurrido desde antes que se nos anuncie la RPM, siendo el valor promedio de 300 mg/l +- Y mg/l. Esto hace dudar de dicho valor que además muestra un comportamiento errático durante los años/estaciones, pero jamás acercándose al valor de 120,9 mg/l. Lo anterior se refuerza al considerar que en los registros de la DGA existen datos de estaciones de monitoreo de aguas subterráneas ubicadas aguas arriba, en la zona de Peñaflor, y el promedio del valor de sulfato es de 400 mg/l, lo que hace concluir que este parámetro es alto por naturaleza de las características de las aguas de la región y no por los resultados sobre los 120.9 mg/l que ha tenido la empresa.

Por todo lo anterior, es que en al final del Capítulo II, y de acuerdo a lo que resuelva el Superintendente, se proponen como medidas adicionales a incluir como acciones del PdC, la **elaboración de un nuevo estudio de vulnerabilidad del acuífero**, en la medida que esta Superintendencia resuelva retrotraer el procedimiento de acuerdo a lo que se solicita.

6. Como se sabe, la SMA formuló cargos a Maltexco con **fecha 11 de julio de 2016** por incumplimiento de su **RCA 476/2003 y del DS 46/2002**. Todos los señalados cargos tienen que ver con la situación antes descrita y la infiltración de riles, incluyendo el cargo N° 6 que tiene que ver con la falta de implementación de drenes lineales, que como revisaremos en el capítulo III no es efectivo, y por otra parte, una supuesta elusión al SEIA respecto al cargo N° 7, cuestión que tampoco es efectiva, como explicaremos en el mencionado capítulo, al no generarse efectos ambientales, por lo que dicho cambio no es de consideración.

7. Por su parte, Maltexco presentó un PdC dentro de plazo, el cual fue aprobado luego de un período extenso de **tres rondas de observaciones** por parte de la SMA. Dicho proceso fue extremadamente complejo, dada justamente la discusión planteada en los párrafos anteriores en cuanto a la imposibilidad de cumplimiento normativo del DS 46/2002. Es por ello que se incorporó al PdC una **mejora tecnológica relevante**, que correspondió al **reemplazo de la caldera a carbón por un intercambiado de calor aire/gas que utiliza gas natural** con la finalidad de cumplir con los parámetros de la normativa vigente. Sin perjuicio de que con esta mejora tecnológica el cumplimiento de los parámetros debía de mejorar ostensiblemente, existían dudas por parte de Maltexco respecto a dicho cumplimiento, en relación a la situación descrita sobre el contenido natural del acuífero dada su vulnerabilidad alta, cuestión que fue descartada por la misma SMA, la cual exigió dicho cumplimiento, no estableciéndose al respecto alternativas ni periodos de transición para hacer seguimiento de los parámetros con la nueva tecnología.

Es por ello que en la primera versión del PdC presentado por Maltexco, y sin perjuicio de las distintas medidas y acciones incorporadas, no se incluyó el señalado cumplimiento normativo, el cual fue exigido por la SMA como la acción 15 del PdC, **la cual confunde acción y meta**, y que quedó establecido como ***“Reportar el monitoreo del Ril en los***

parámetros en la RPM con el fin de verificar el cumplimiento de la norma". Al respecto, en la meta se estableció que: *"Los monitoreos cumplen con los límites máximos permitidos por la RPM y DS 46"*. Ello fue exigido en la Resolución 5 de la SMA en el procedimiento, esto es, la tercera resolución que se pronunciaba sobre el PdC presentado, y en la cual se estableció además en su Resuelvo II, que *"en caso que el titular no cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado precedentemente con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el programa de cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio"*.

De acuerdo a lo anterior, existía una alta incerteza de que incluso con el cambio tecnológico que se incorpora por el PdC, los señalados parámetros se cumplirían, lo cual quedó reflejado fielmente en los distintos informes enviados a Maltexco a la SMA, los cuales para efectos del PdC, constituían medios de verificación. Dichos informes fueron siete en total, seis reportes de avance y un informe final (12 de septiembre de 2017; 17 de octubre de 2017; 21 de noviembre de 2017; 28 de diciembre de 2017; 6 de febrero de 2018; 8 de marzo de 2018; y el Informe Final enviado el 14 de mayo de 2018, el cual en forma explícita señala en el punto 15 (acción y metas): *"en el caso de sulfatos, en los que se mantiene resultados sobre la norma, se aprecia en tabla comparativa de anexo 15, que los valores de este elemento también es altos (sic) en el pozo de agua para el proceso de la compañía, por lo que se presenta alto naturalmente en el acuífero"*). Todo ello en el marco del deber de asistencia al regulado por parte de la SMA, el cual y de acuerdo a la jurisprudencia de los Tribunales Ambientales, también se extiende al periodo de ejecución de los PdC.

En este sentido, **la hipótesis que planteaba la SMA**, y que es reconocida en el considerando 42 de la Resolución 6 que aprueba el PdC y que es coherente con el cargo N° 6, es que **la superación de los parámetros presentes en el Ril es resuelta por el cambio tecnológico del reemplazo de la caldera a carbón por el intercambiador de calor que utiliza gas natural, lo "que conlleva a la eliminación total y definitiva del ril proveniente del lavado de gases"**. Dicha hipótesis probó ser errónea, de acuerdo a los distintos informes enviados a la SMA. Sin embargo, y pese a estar en el periodo de ejecución del PdC y bajo la obligación de asistencia al regulado, la SMA no revisó esta situación, y finalmente declaró al PdC como

rechazado en cuanto a su ejecución. Ello, pese a que Maltexco cumplió con todas las medidas y acciones contemplados en el PdC, salvo justamente **la acción 15 que confundió acción con meta y que fue exigida como se ha visto por la SMA, y que se declaró como “parcialmente cumplida”, cumpliéndose el resto de las acciones a cabalidad.** Sin embargo, la SMA declaró incumplido el PdC con fecha 6 de julio de 2020, por la imposibilidad de cumplimiento normativo, tal como era previsible y dado el contenido natural del acuífero.

8. Resulta evidente que frente a esta situación, se debió haber incorporado en el señalado PdC, un estudio de vulnerabilidad del acuífero o un mecanismo alternativo para los riles que no significara infiltración, sino que su descarga a la red sanitaria. Sin embargo, el PdC fue aprobado sin dichas acciones, ya que supuestamente cumplía con el criterio de eficacia (cuestión que con los reportes enviados y pese a la mejor tecnológica implementada demostró ser errada). **Con todo, la implementación del mecanismo de descarga a la red sanitaria fue ofrecido por Maltexco en sus descargos como “plan correctivo”, y fue implementado en forma voluntaria durante el procedimiento sancionatorio, informando de ello a la SMA hasta el momento en que estuvo operativo a través de escritos de Téngase Presente que constan en el expediente electrónico.**

Pese a ello, la SMA no consideró retrotraer el procedimiento para incorporar dicha medida al PdC y así hacer de este instrumento algo verdaderamente eficaz, y tampoco consideró este plan correctivo como el elemento central que finalmente le permitió a Maltexco dejar de infiltrar, y así poder cumplir con los objetivos y la regulación atingente al PdC aprobado y ejecutado. **Así, lo que no se logró a través del PdC, se consiguió en forma voluntaria por Maltexco a través de este plan correctivo que permitió descargar en la red sanitaria. Sin embargo, este plan correctivo, de acuerdo a la resolución sancionatoria del Superintendente, fue incluido como si dicha medida fuera la que el PdC debiera haber incorporado, ignorando la medida aprobada por la SMA.** Así, en la página 70 de la resolución sancionatoria, ella es mencionada como medida idónea para calcular los costos retrasados, y en la página 121 de la resolución sancionatoria se describe la medida como apropiada para conceder una disminución de la multa. Lo anterior llama poderosamente la

atención, ya que al parecer la descarga de Riles a la red sanitaria era algo que la SMA vislumbraba como posible, sin perjuicio de lo cual nunca fue agregada formalmente al PdC, habiendo tenido la SMA tres oportunidades para hacerlo exigible a Maltexco.

9. Por otra parte, y tal como lo reconoce el PdC aprobado mediante Resolución 6 de la SMA en sus considerandos 30 y ss, **no se visualizaron efectos ambientales producto de las distintas infracciones**, señalándose respecto a ciertos cargos que la probabilidad de ocurrencia en dichos acuíferos *“no es alta, toda vez que los pozos de infiltración de Maltexco se encontrarían a 200 metros aproximadamente del nivel freático, permitiéndose una gran dilución de los parámetros, algunos de los cuales son biodegradables, por lo que serían diluidos por la acción de microorganismos presentes en el suelo. A su vez, cobra relevancia el que el agua de pozo de la empresa no sería utilizada para el consumo humano, y en base al Ordinario N° 567 de fecha 4 de mayo de 2016, de la Directora Regional de Aguas, en respuesta al Ordinario N° 686 de fecha 22 de abril de 2016, de esta SMA, no es posible sostener que Malterías Unidas S.A. sea la fuente única y directa aportante de carga contaminante al acuífero, puesto que existen diversas industrias en las cercanías”*¹.

10. De esta forma, podemos señalar que:

- (i) El PdC fue incorrectamente aprobado;
- (ii) No hubo efectos ambientales, por lo que siempre el bien jurídico protegido quedó a resguardo;
- (iii) La SMA no cumplió su rol de asistencia al regulado durante la ejecución del PdC;
- (iv) Todas las acciones del PdC fueron cumplidas salvo la meta de la acción 15 que confundió acción con meta;
- (v) El cumplimiento normativo solo se logró con una medida adicional y voluntaria llevada a cabo por Maltexco, denominado Plan Correctivo y que permitió empezar a descargar los riles en la red sanitaria,

¹ Considerando 41 Res. Ex N 6 del Procedimiento Sancionatorio.

Sin embargo, y sin perjuicio de todo lo anterior, el resultado de todo este procedimiento, fue que el Superintendente sancionó a Maltexco con una multa de **1.947 UTA**.

En este sentido, cabe la pregunta acerca de si el PdC, en la forma como se aplicó en el caso de Maltexco, correspondió realmente a un incentivo al cumplimiento, o existió una desviación en todo este procedimiento que finalmente condujo a una multa.

Tabla N° 2

Cargo	Acción	Descripción de la acción	Grado de cumplimiento
1	1	Entregar registros de autocontroles de meses de julio a diciembre de 2014 y de enero a diciembre de 2015.	Cumple
	2	Capacitar sobre D.S 46/2000 MMA, RPM, RCA259/2000 y RCA 476/2003 a operadores y supervisores.	Cumple
	3	Realizar monitoreo de DBO5 y SS, debiendo cumplir límites normativos de DS 26/2002 MMA y otros.	Cumple
	4	Mantener los registros correctos a contar de agosto de 2016, cumpliendo con DS 26/2002 MMA, RPM y otros.	Cumple
	5	Capacitar al nuevo personal a cargo de la gestión de RILES respecto a exigencias de mediciones y controles.	Cumple
2	12	Mantener un caudal de descarga de RILES máximo de 350 m3/día, reduciendo la carga diaria contaminante.	Cumple
	14	Realizar monitoreo adiciones de hidrocarburos fijos, volátiles y totales en el punto de descarga y pozo.	Cumple
	15	Reportar monitoreo de Ril en los parámetros regulados en RPM con el fin de verificar cumplimiento de norma.	Cumple parcialmente
3	19	Elaboración de protocolo de trabajo para asegurar cumplimiento de DS 46/2002 MMA y otros.	Cumple
	20	Elaboración bitácora registro semanal con periodicidad limpieza y mantención planta riles y otros.	Cumple
4	21	Implementar mecanismos de control proceso por batch a fin de no superar límite diario caudal de descarga.	Cumple
5	22	El informe correspondiente a agosto 2015 ingresado a plataforma con retraso en septiembre 2015.	Cumple
6	23	Solicitud de antecedentes que componen Declaración de impacto ambiental RCA 426/2003.	Cumple
	24	Estudio de suelo con calidad y capacidad de infiltración actual. Estudio de construcción sistema drenes lineales.	Cumple
	25	Construcción nuevos drenes lineales, que considerara el diseño original de la planta de tratamiento.	Cumple
	26	Cierre definitivo de los 4 pozos de infiltración.	Cumple
7	6	Firma de contrato de abastecimiento de gas natural con proveedor Metrogas.	Cumple
	7	Compra de nuevo sistema de secado a gas natural.	Cumple

	8	Fabricación de sistema de secado gas natural.	Cumple
	9	Traslado de equipo a planta Maltexco Talagante.	Cumple
	10	Reemplazo de caldera a carbón por un intercambiador de calor aire/gas que utiliza gas natural.	Cumple
	11	Instalación de sistema de secado a gas natural	Cumple
	13	Pruebas y puesta en marcha del sistema de secado a gas natural en la planta.	Cumple

II. VICIOS O ILEGALIDADES DEL PROCEDIMIENTO LLEVADO A CABO POR PARTE DE LA SMA

11. De acuerdo al artículo 54 de la LOSMA, inciso 2°, y una vez emitido el dictamen, “*el Superintendente podrá ordenar la realización de nuevas diligencias o la corrección de vicios de procedimiento, fijando un plazo para tales efectos, dando audiencia al investigado*”. Ésta facultad con que cuenta el Superintendente de acuerdo a la ley, emana de la facultad privativa y exclusiva del Superintendente de “*aplicar las sanciones*” de acuerdo al artículo 4° literal h) de la LOSMA y artículo 7° inciso final del mismo cuerpo legal: “*El Superintendente tendrá la atribución privativa e indelegable de aplicar las sanciones establecidas en la presente ley*”.

Así, el Superintendente se informa de la propuesta de sanción y de los antecedentes de la misma en el Dictamen que emitido por el fiscal instructor, es elevado al Superintendente en conjunto con sus antecedentes. Es justamente en este momento en que el Superintendente puede analizar el caso y los fundamentos del Dictamen, para así luego absolver al infractor o aplicar la sanción. Debido a lo anterior, es que el mismo artículo 54 establece el control jerárquico del Superintendente, al establecer la posibilidad de realizar nuevas diligencias o corregir vicios en el procedimiento. Como lo anterior en el presente caso no fue realizado, pese a que existían antecedentes robustos para hacerlo, es que venimos en reponer la resolución de sanción, para que a través del mencionado control jerárquico se retrotraiga el procedimiento de acuerdo a lo señalado en el petitorio.

Por otra parte, el artículo 10 de la Ley N° 19.880 que actúa en forma supletoria, consagra el principio de contradictoriedad, estableciendo que “*Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, **aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio**. Los interesados podrán, en todo momento, **alegar defectos de tramitación, especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto.***”

Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria ... En cualquier caso, el órgano instructor adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento". Cabe consignar que Maltexco no solo envió los reportes que probaban la problemática ya mencionada, sino que permanentemente a través de escritos de Téngase Presente, fue informando a la SMA la implementación del Plan Correctivo voluntario no recogido por ella, hasta la operatividad de la conexión a la red sanitaria.

12. A continuación pasaremos a enumerar y explicar los distintos vicios procedimentales, y, por tanto, ilegalidades, en que se incurrió en el procedimiento sancionatorio, y que responden a la falta de motivación administrativa de las distintas resoluciones de la SMA, y que también corresponden a ilegalidades que puede conocer el Segundo Tribunal Ambiental.

Como resulta evidente, la oportunidad procesal más idónea resultaba la reposición y reclamación judicial a la resolución de la SMA que declaró como incumplido el PdC, la cual, de conformidad a la jurisprudencia de los Tribunales Ambientales, corresponde a un acto tramite cualificado que también es de gravamen². Sin embargo, y tal como se mencionó en los descargos de esta parte, en la página 5, *“debido a las medidas sanitarias adoptadas por mi representada producto de la pandemia nuevo Coronavirus (Covid-19), consistentes en el trabajo remoto (teletrabajo), modificación de los sistemas de turnos para el personal que trabaja en la Planta y las medidas de cuidado entre los trabajadores, adoptadas en razón de lo ordenado por la autoridad sanitaria en relación a los trabajos considerados esenciales, se produjo una descoordinación e la entrega de la correspondencia, lo cual impidió que mi representada tomase conocimiento oportuno de la notificación enviada por vuestra Superintendencia. De manera que, recién con fecha 12 de agosto de 2020, la carta certificada en que consta la notificación de la citada resolución me fue entregada y, en dicha fecha, la Sra. María Angélica Velarde se comunicó vía correo electrónico con la Sra. Fiscal instructora*”. Es por ello que en dichos descargos, esta parte solicitó la notificación tácita a la fecha señalada, cuestión que lamentablemente no fue considerada por la SMA.

² Segundo Tribunal Ambiental, roles R- 207/2019 y R- 239/2020.

13. **Primer vicio del procedimiento: errónea aprobación del PdC.**

Tal como se señaló en el primer capítulo, el PdC fue erróneamente aprobado por parte de la SMA a través de la Res. 6 de fecha 26 de julio de 2017, por cuanto no se cumplían al respecto los criterios de aprobación para un programa de cumplimiento establecidos en el artículo 9° del DS 30/2012³, esto es, **integridad y eficacia**. Al respecto, se debió haber incorporado como medida idónea sugerida por la SMA y en base a su obligación de asistencia al regulado, la descarga de riles a la red sanitaria, una vez que se haya llevado a cabo la mejora tecnológica del reemplazo de la caldera a carbón por el intercambiador. Sin embargo, y tal como ya se ha señalado, la hipótesis manifestada por la SMA era que dicha mejora tecnológica, al eliminar el Ril del lavado de gases de la caldera a carbón, iba a permitir el cumplimiento normativo del DS 46/2002. Sin embargo, ello no se verificó en la realidad y a la época de discusión del PdC, era previsible que dicho cumplimiento no era viable, tal como se señaló en el Informe Final y en las distintas reuniones de asistencia.

El **criterio de integridad** (letra a) del artículo 9° del DS 30/2012, indica que el programa de cumplimiento debe contener acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido. Sin embargo, el PdC aprobado no contempló la medida de descarga de los riles a la red sanitaria, sin perjuicio que después ello fue llevado a cabo por Maltexco en forma voluntaria.

Por otra parte, el **criterio de eficacia**, establecido en el literal b) del artículo 9° del DS 30/2012, y que indica que las acciones y metas del Programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida. Dicho criterio, en base al seguimiento e informes enviados a la SMA, se probó que no se cumplía, ya que las acciones contempladas en el PdC no eran eficaces en términos del cumplimiento normativo, ya que la hipótesis de la SMA probó no ser correcta.

³ Aprueba Reglamento sobre programas de Cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación (Ministerio del Medio Ambiente)

De acuerdo a lo señalado, la SMA incurrió en un vicio al aprobar el PdC sin exigir la incorporación de acciones que fueran idóneas en términos de permitir el cumplimiento normativo, ello en base a la obligación de asistencia al regulado de la SMA y la forma como esta, una vez presentados los PdC, exige perentoriamente la incorporación de nuevas acciones a los PdC bajo “sanción” de que el PdC se tendría por rechazado.

Con todo, y una vez que el PdC fue aprobado y que la SMA empezó a recibir los informes de seguimiento, la SMA podría haber resuelto retrotraer y abrir el PdC a objeto de incorporar la acción de descargar a la red sanitaria. Sin embargo, no lo hizo, pese a los sucesivos informes de Maltexco en que le reportaba esta materia.

14. Segundo vicio del procedimiento: no haber solicitado informe al Servicio de Evaluación Ambiental ni haber requerido el ingreso al SEIA, en relación al cargo N° 7 durante el procedimiento sancionatorio.

En efecto, el cargo N° 7 de la formulación de cargos de la SMA de fecha 11 de julio de 2016, estableció la elusión por parte de Maltexco del SEIA, al señalarse que el proyecto habría sido modificado “*al incorporar una nueva fuente de RILes, al sistema de tratamiento proveniente del lavado de gases de la caldera*”. Ello habría incumplido el literal g3) del artículo 2° del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“RSEIA”) (DS N° 40 2012 Ministerio del Medio Ambiente).

El artículo 3° literal j) de la LOSMA, establece que la SMA ha de “*requerir, previo informe del Servicio de Evaluación, mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de Resoluciones de Calificación Ambiental, que sometan al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, las modificaciones o ampliaciones de sus proyectos o actividades, que conforme al artículo 10 de la ley 19.300, requieran de una nueva Resolución de Calificación Ambiental*”.

Sin embargo, y tal como consta en el procedimiento, la SMA jamás solicitó el señalado informe al Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”), y tampoco requirió el ingreso al SEIA

de la supuesta modificación de proyecto, incluso bajo apercibimiento de multa. En este sentido, sin el señalado informe, no se debió haber acreditado el señalado cargo.

15. Tercer vicio del procedimiento: no haber cumplido la SMA su obligación de asistencia al regulado respecto a Maltexco.

El literal u) del artículo 3° de la LOSMA establece el deber de la SMA de “*proporcionar asistencia a sus regulados para la presentación de planes de cumplimiento o de reparación, así como para orientarlos en la comprensión de las obligaciones que emanan de los instrumentos individualizados en el artículo 2° de esta ley*”.

Al respecto, el Segundo Tribunal Ambiental, en sentencia recaída en causa rol R-239/2020, señaló en el considerando sexagésimo primero, que:

“la SMA debe proporcionar asistencia a los regulados tanto en la presentación de los PdC como en su ejecución, pues el cumplimiento de tales instrumentos se encuentra bajo sus potestades de fiscalización. Asimismo, en la asistencia al regulado y en el seguimiento de la ejecución de los PdC, la SMA debe observar el principio de buena fe que rige la ejecución de estos instrumentos, así como el de protección de la confianza legítima que debe observar la administración en sus procedimientos”.

Por otra parte, en el considerando sexagésimo segundo, el Tribunal señala:

“Que, sobre el particular, este Tribunal ha resuelto previamente que: “Cuando se trata de un PdC, el deber de asistencia al cumplimiento implica para la SMA la obligación de orientar al presunto infractor a fin de darle directrices que le permitan preparar y presentar un PdC que garantice volver a un estado de cumplimiento de la normativa ambiental, ya sea mediante reuniones u otras instancias que sirvan a tales efectos. Si bien el objetivo de ellas es avanzar en la concreción de un PdC, las orientaciones entregadas por la SMA deben decir relación con los elementos estructurales del mismo, reservando el detalle a la propuesta escrita que le sea sometido formal y subsecuentemente. En otras palabras, las instancias de

asistencia al cumplimiento deben estar gobernadas por la buena fe de ambas partes, pero es resorte del infractor hacer suyas las recomendaciones de la SMA y plasmarlas en una propuesta conducente e integral (Segundo Tribunal Ambiental, Rol R N° 160-2017, de 21 de agosto de 2018, c 49)'''.

De acuerdo a lo ya señalado, la SMA no solo incumplió este deber en el periodo de preparación del PdC, en que debió haber generado “*directrices que le permitan preparar y presentar un PdC que garantice volver a un estado de cumplimiento de la normativa ambiental*”, sino que también en el periodo de ejecución del PdC, al haber recibido los 7 informes por parte de Maltexco, en los cuales existía una superación de norma.

16. Cuarto vicio del procedimiento: desnaturalización o desviación de la finalidad del procedimiento, incluyendo los objetivos de un PdC, afectando también la confianza legítima del administrado y el actuar de buena fe. Todo ello fundado en la falta de motivación o fundamentación del acto administrativo terminal de sanción.

La doctrina de la desviación de poder se refiere a una potestad formal asignada a cierto órgano, pero ejercida desviada de sus fines o del espíritu de la ley que la otorga. En otras palabras, es el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico. La sanción a la desviación de poder, es la invalidez del acto administrativo. Esta doctrina encuentra asidero normativo en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, así como en la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema y en dictámenes de Contraloría General de la República. Para examinar si existe desviación de poder lo primero es determinar cuál es el “fin” de una cierta potestad; en otras palabras, definir cuál es el interés público tras la actividad administrativa.

Al respecto, resulta de suma utilidad revisar la Historia de la Ley N° 20.417, LOSMA, específicamente el respectivo Mensaje del Ejecutivo:

“Una de las ideas centrales sobre las cuales descansan los sistemas de fiscalización ambiental en los países con buenos desempeños ambientales, es su utilidad para generar

incentivos al cumplimiento. Hoy el modelo chileno actúa precisamente en sentido inverso. En efecto, es un sistema que carece de la definición de adecuados programas de fiscalización, de metodologías públicamente conocidas, con énfasis en la sanción y en la fiscalización en terreno, sin modelos de integración, ni siquiera para los instrumentos de expresión multisectorial, como es el caso del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, Planes y Normas.

El éxito de un buen sistema de regulación ambiental se basa en incorporar incentivos adecuados para el cumplimiento de la legislación, considerando los factores asociados a su ciclo. Éste último contempla consideraciones en materia de cumplimiento desde el momento de creación de la regulación, pasando por el diseño de instrumentos de aplicación de las nuevas regulaciones hasta los sistemas sancionatorios⁴”.

De esta forma, la LOSMA tiene como objeto, más que el énfasis en la sanción, el cumplimiento regulatorio, para lo cual incorporó el instrumento de los “*programas de cumplimiento*”. Así, el buen éxito en la gestión de la SMA no se configura por el monto de las multas, sino que por la forma como esta institución incentiva el cumplimiento ambiental, lo cual además se condice mejor con el bien jurídico protegido, esto es, la protección ambiental.

Sin embargo, si se observa detenidamente la forma como la SMA ha actuado en el presente procedimiento, no cabe duda de que ella estuvo guiada más por la lógica de sancionar y multar, que por la del cumplimiento ambiental. En efecto, tal como ya se ha explicado, y pese al actuar de buena fe de Maltexco y la confianza legítima que en esta empresa le generaba el actuar de la SMA, tanto en la tramitación de la aprobación del PdC, como en su posterior ejecución, la SMA faltó en su deber de asistencia al regulado. Así, no se incorporó como acción, la descarga de riles a la red sanitaria, pese a las dudas que Maltexco le señaló respecto al contenido natural del acuífero y las posibilidades reales de cumplir con la Norma del DS 46/2002. Por otra parte, tampoco durante la ejecución del PdC y pese a los sucesivos reportes e informes enviados, la SMA no reencausó el PdC, para que este efectivamente apuntara al

⁴ Biblioteca del Congreso, Historia de la Ley 20.417, p. 13.

cumplimiento normativo. Con todo, y en los descargos, Maltexco ofreció dicha medida, la cual fue cumplida e informada a la SMA a través de escritos de Téngase Presente, en forma previa a la imposición de la sanción por parte del Superintendente.

Toda esta situación relatada, y de acuerdo a los criterios y requisitos establecidos por el Segundo Tribunal Ambiental, correspondería a una situación ilegal y en que se da expresa respuesta por parte de dicho Tribunal al argumento esgrimido por la SMA de que “*en el momento en que una infractora compromete en un PdC [una acción], es ella la que asume la responsabilidad de que dicha evaluación culmine con ese resultado*”⁵.

Para ello, dicho Tribunal ha generado una serie de criterios:

(i) En primer lugar, se requiere la debida diligencia por parte del infractor en el cumplimiento del PdC.

En efecto, el infractor “*debe realizar esfuerzos significativos para el cumplimiento*”⁶. Respecto al caso de Maltexco, ello se aprecia en el nivel de cumplimiento prácticamente total, según la SMA, de todas las acciones contenidas en el PdC, salvo justamente la acción que, confundiendo con la meta, exigía el cumplimiento normativo del DS 46/2002. Además, ello se aprecia en todos los reportes enviados por Maltexco a la SMA.

(ii) En segundo lugar, razonabilidad en la ponderación del cumplimiento de los PdC, y análisis del caso concreto.

Así, “*la SMA deberá determinar si las obligaciones contenidas en el plan de acciones y metas del PdC han sido cumplidas en el caso concreto, teniendo presente la eventual ocurrencia de impedimentos o la verificación de los supuestos que impliquen un retraso o demora en la ejecución de las acciones, analizando y ponderando los antecedentes remitidos por el administrado mediante los reportes periódicos, así como otros mecanismos que se*

⁵ Considerando Vigésimo octavo, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

⁶ Considerando Trigésimo quinto, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

encuentren contemplados en su plan de seguimiento o aquellos que se encuentren en el expediente administrativo”⁷.

Por otra parte, “*el ejercicio de las potestades de fiscalización y sanción de la SMA, en cuyo contexto se encuentran los PdC y la ponderación de su cumplimiento, debe realizarse en forma razonable, no pudiendo limitarse al solo contraste formal entre las obligaciones supuestamente infringidas y los hechos. Igualmente, la Contraloría General de la República ha destacado que la potestad sancionatoria debe ser ejercida con la debida racionalidad, de manera que la constatación entre los hechos y la obligación incumplida no puede ser meramente formal*”⁸. De esta forma, “*la ponderación del cumplimiento de un PdC debe efectuarse a la luz de su doble objetivo, bajo el principio de razonabilidad y considerando los antecedentes remitidos por el administrado en el caso concreto*”⁹.

En relación al caso específico de Maltexco, dicha ponderación y análisis del caso concreto (relacionar el incumplimiento normativo con el contenido natural del acuífero), nunca se produjo, habiendo tenido la SMA las oportunidades para tratar el tema y reencausar el contenido y ejecución del PdC.

(iii) En tercer lugar, que se configure confianza legítima.

Uno de los principios generales del Derecho Administrativo moderno es el principio de confianza legítima. Este consiste en el amparo que debe dar el juez al ciudadano frente a la Administración, la que como ha venido actuando de una determinada manera, lo seguirá haciendo de esa misma manera en lo sucesivo y bajo circunstancias similares. En nuestro ordenamiento, el principio de confianza legítima se desprende de los elementos esenciales del Estado de Derecho (arts. 5, 6, 7 y 8 Constitución Política de la República (“CPR”)) y de la seguridad jurídica (art. 19 N° 26 CPR). Está relacionado con la doctrina de la buena fe y los actos propios (*venire contra factum proprium non valet*) en el ámbito del Derecho Público.

⁷ Considerando Trigésimo primero, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

⁸ Considerando Trigésimo cuarto, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

⁹ Considerando Trigésimo séptimo, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

También se conecta con el principio de que la Administración no puede obtener beneficios de sus errores o torpeza: *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

Al respecto, dicho Tribunal ha establecido que “*el reconocimiento de un principio o regla de protección de la confianza legítima produce como efecto la imposición de determinados deberes específicos al actuar administrativo. Tales deberes son: deber de actuación coherente ... deber de anticipación o anuncio del cambio de conducta ... deber de otorgar un plazo para el conocimiento o plazo de transitoriedad ...*”¹⁰.

“*Que, adicionalmente, la inactividad de la administración ha generado confianza legítima en el administrado, quien continuó ejecutando las acciones del PdC y dando cuenta de ello periódicamente a la SMA en diversas actuaciones, sin que ésta representara o emitiera pronunciamiento alguno al respecto*”¹¹.

Todo lo anterior resulta muy evidente en relación a los distintos reportes enviados por Maltexco a la SMA que dan cuenta del problema de superación normativa.

17. Quinto vicio del procedimiento: la consideración y relevancia hecha por la SMA del cumplimiento de metas más que del cumplimiento de acciones y medidas de un PdC.

Tal como lo ha señalado el Segundo Tribunal Ambiental, lo relevante en términos de cumplimiento de los PdC, tiene que ver con la **debida diligencia del infractor**. Es por ello llama la atención la situación de Maltexco, en que pese a la ejecución de todas las acciones en forma satisfactoria, no se llegó a los resultados esperados,

En efecto, y tal como sucede en el SEIA, los PdC contienen una especie de evaluación predictiva relacionada con la forma como van a funcionar a futuro determinadas acciones y medidas. En este sentido, es una proyección, una modelación o predicción, la cual a veces podría fallar, en la medida en que la hipótesis finalmente no pudo comprobarse durante la

¹⁰ Considerando sexagésimo primero, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 207-2019

¹¹ Considerando Cuadragésimo quinto, Segundo Tribunal Ambiental Rol R. 239-2020

ejecución de la acción o medida. Al respecto, por tanto, podría perfectamente hacerse un símil con la institución de los “impactos no previstos” o revisión de las RCAs a través del artículo 25 quinquies de la Ley 19.300, cuando las variables ambientales no evolucionen de la forma prevista.

Con todo, en el marco del SEIA, este tipo de situaciones no son consideradas incumplimientos, sino que permiten a través del procedimiento de revisión de las RCAs, incorporar nuevas medidas ambientales que se hagan cargo del señalado impacto no previsto.

Es por ello, en base a lógicas ambientales, que no se entiende la forma cómo la SMA enfrentó este tema, ya que al acreditarse la superación normativa luego de implementado el cambio tecnológico, la SMA debió haber procedido a revisar el PdC aprobado, tal como ocurre con las RCAs en virtud del procedimiento establecido en el artículo 25 quinquies de la Ley N° 19.300.

18. Por todas las razones expuestas que configuran una serie de ilegalidades del procedimiento sancionatorio, es que solicitamos que se deje sin efecto la Resolución Recurrída, retrotrayéndose el procedimiento a la etapa de emisión del Dictamen por parte del Fiscal Instructor, para que de conformidad al artículo 54 de la LOSMA, el Superintendente adopte alguna de las siguientes decisiones que se mencionan en el petitorio, especialmente la de ordenar la corrección de los vicios de procedimiento, retrotrayéndolo a efectos de lo siguiente:

(i) Para que se declare la ejecución satisfactoria de las acciones y metas del Programa de Cumplimiento, incluyendo el **plan correctivo** señalado en los Descargos de esta parte y cuya ejecución fue acreditada en sucesivos téngase presente; o

(ii) Para que se declare aprobado el Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, incluyéndose de oficio por parte de la Superintendencia como medida, el **plan correctivo** señalado en los Descargos presentados por esta parte; o

(iii) Para que se hagan observaciones al Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, con la finalidad que se incluya en el mismo el **plan correctivo** señalado en los Descargos presentados por esta parte o incluso considerándose incorporar **otras medidas adicionales**.

En relación a estas medidas adicionales, y dada su relevancia respecto a la discusión planteada en esta presentación y los objetivos estratégicos de Maltexco, se proponen las siguientes medidas adicionales para ser discutidas con la autoridad en el marco del PdC:

- a) Disponer de un porcentaje de nuestras aguas tratadas para riego, tanto para el uso de la comunidad, como dentro de la propia empresa. El volumen a destinar para estos efectos puede ser hasta la totalidad del mismo, dependiendo de lo que determine la autoridad.

- b) Evaluar la realización de un nuevo estudio de vulnerabilidad del acuífero, financiado por Maltexco, con la finalidad de despejar a incertidumbre planteada.

- c) Aumentar la frecuencia de nuestros monitoreos de olores. Se propone llevarlos a una frecuencia semanal. Si bien confiamos en que nuestros procedimientos y controles permitirán un adecuado funcionamiento de nuestros procesos de tratamiento de aguas, esta medida permitirá mejorar el monitoreo de tal forma que, en el poco probable caso que exista alguna desviación, tomar las medidas de manera oportuna.

III. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD INFRAACCIONAL DE MALTEXCO EN MATERIA AMBIENTAL

19. **En subsidio de lo señalado en el capítulo II**, alegamos que la Resolución Recurrída incurre en sendos errores al analizar cada uno de los cargos que fueron acogidos, pues no se configuran los elementos requeridos para que exista responsabilidad infraccional de Maltexco.

20. El derecho administrativo sancionador es una manifestación del *ius puniendi* del Estado. Por lo mismo, su ejercicio está afecto *mutatis mutandi* a los principios, límites y garantías -procesales y sustantivas- del derecho penal. Ello ha tenido reconocimiento normativo muy especialmente en la LOSMA, y también en la jurisprudencia.¹² Así las cosas, y resumiendo algunos conceptos, para que exista responsabilidad infraccional en materia ambiental deben reunirse los siguientes elementos:

- i. **Hecho.** El particular sancionado debe haber desplegado un acto, o como ocurre generalmente en el sancionatorio ambiental, incurrido en la omisión de una conducta expresamente ordenada en la normativa.
- ii. **Tipicidad.** El hecho debe subsumirse en alguno de los ilícitos infraccionales del catálogo del artículo 35 de la LOSMA. A su vez, cada tipo infraccional se compone de elementos objetivos (p.ej. verbo rector, resultado, causalidad) y elementos subjetivos, descritos en normas reglamentarias. Adicionalmente, habrá que distinguir en cada tipo infraccional si la estructura es de tipo culposo (negligencia), o bien, un tipo de omisión (incumplimiento de un deber).
- iii. **Antijuridicidad.** El hecho típico debe ser, además, antijurídico, sin que se presenten causales de justificación de la conducta (p.ej. cumplimiento de un deber).
- iv. **Culpabilidad.** La sanción sólo puede aplicarse contra un infractor que ha actuado manera dolosa o culposa.

¹² P.ej. Excma. Corte Suprema, Rol 11.600-2014.

21. En la especie, la SMA formuló y acogió siete cargos contra Maltexco, todos ellos respecto la supuesta infracción del artículo 35 letra a) de la LOSMA. El artículo 35 letra a) dispone lo siguiente:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

a) El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental”.

22. En relación con el principio de tipicidad, la Excma. Corte Suprema ha declarado que:

*“...debe entenderse que la predeterminación de los comportamientos que configuran infracciones administrativas se satisface con la exigencia que en la ley se describa el **núcleo esencial** de las conductas censurables, pudiendo estas precisarse y complementarse en aspectos no sustanciales por normas emanadas de una autoridad distinta a la legislativa, como es el Ejecutivo, por vía de decretos y reglamentos, en ejercicio de la potestad reglamentaria de ejecución que le compete” (destacado es nuestro).¹³*

Pues bien, el “núcleo esencial” de la conducta sancionada por el tipo infraccional del artículo 35 letra a) de la LOSMA, es el incumplimiento de una RCA. Por lo mismo, en el análisis de cada uno de los cargos deben aplicarse los criterios de interpretación propios de una RCA, como su contexto, texto y finalidad, entre otros, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 81 letra g) de la LBMA.¹⁴

23. A continuación explicaremos por qué no concurren los elementos de la responsabilidad infraccional -en ninguno de los siete cargos- respecto a Maltexco. Veamos:

¹³ E.C.S. Rol 2968-2010, c. 19°; E.C.S. Rol 41.815-2016, c. 34°.

¹⁴ E. Carrasco, “La interpretación de la resolución de calificación ambiental”, RCHD, Vol.41 N°.2, 2014

(3.1) Infracción del artículo 42 inciso 6° de la LOSMA

24. La Resolución Recurrída debe ser dejada sin efecto pues contraviene expresamente el artículo 42 inciso 6° de la LOSMA, en relación con el artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012. En efecto, Maltexco debió ser absuelto -a lo menos- de los cargos N° 1, 3, 4, 5, 6 y 7. Las potenciales infracciones fueron subsanadas por la ejecución satisfactoria de las acciones y metas del PdC comprometidas para cada cargo.

25. El artículo 42 inciso 6° de la LOSMA dispone lo siguiente:

“Cumplido el programa dentro de los plazos establecidos y de acuerdo a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo se dará por concluido”.

Al respecto, la doctrina sostiene que el cumplimiento de un PdC es una forma extraordinaria de poner término al procedimiento sancionatorio.¹⁵ En igual sentido, el Tribunal Ambiental (2°) ha declarado que *“procedimentalmente, el programa de cumplimiento es una forma anormal de terminar el procedimiento administrativo sancionador”*.¹⁶ Así las cosas, un destacado autor explica que el efecto cardinal de la ejecución satisfactoria del PdC es la *“finalización del procedimiento sancionatorio, sin imposición de sanción alguna”*.

La ejecución satisfactoria de las acciones del PdC produce varios efectos relacionados: por un lado, **extingue la acción sancionatoria**;¹⁷ por otro lado, **impide la determinación de culpabilidad**.¹⁸ Además, puede decirse que impide la configuración del tipo infraccional

¹⁵ Rodrigo Guzmán, Derecho Ambiental Chileno. Principios, instituciones e instrumentos de gestión. Santiago. Planeta Sostenible, 2012, p.213.

¹⁶ S2TA, Rol N° 68-2015, Considerando 22°

¹⁷ El efecto de la ejecución satisfactoria de las acciones de un PdC es asimilable al efecto del cumplimiento de las condiciones impuestas al imputado en la suspensión condicional del procedimiento en materia penal: se extingue la acción penal, debiendo el tribunal dictar de oficio o a petición de parte el sobreseimiento definitivo, según lo dispuesto en el artículo 240 del Código Procesal Penal.

¹⁸ Valeria Lübbert Álvarez, *La suspensión condicional del procedimiento*, Memoria de prueba. Profesor Guía: Cristian Maturana Miquel. Santiago, 2007: *“La suspensión condicional del procedimiento es un mecanismo procesal en que no hay formación de culpabilidad. Efectivamente, lo que se evita con ella es el proceso en que se determina la culpabilidad...”*, p. 55.

(**ausencia de tipicidad**), ya que evita la amenaza o lesión del bien jurídico protegido. En consecuencia, no cabe duda que la ejecución satisfactoria de las acciones y metas comprometidas en el PdC impide -respecto de cada cargo- establecer la responsabilidad infraccional.

26. En ese sentido, el **considerando 471**° de la Resolución Recurrída **incurre en un error**, al declarar que bastaría la ejecución insatisfactoria de una sola de las acciones y metas, para que la ejecución satisfactoria de todo el resto de las acciones y metas comprometidas deban ser desestimadas. Aquella interpretación **transgrede el texto y sentido del artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012**, y contraviene la finalidad esencial de un PdC, cual es, el incentivo al cumplimiento y la subsanación de infracciones, sin necesidad de imponer sanciones administrativas.

En efecto, el artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012 dispone lo siguiente:

“Artículo 2.- Definiciones. Para efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

(...)

c) Ejecución satisfactoria: Cumplimiento íntegro, eficaz y oportuno de las acciones y metas del programa de cumplimiento, o de los objetivos y medidas del plan de reparación, según corresponda, debidamente certificado por la Superintendencia” (subrayado es nuestro)

27. Como se observa, el reglamento define “*ejecución satisfactoria*” como una calificación jurídica que puede predicarse específicamente respecto de cada una de las “*acciones y metas*” del PdC. No es una calificación que se predique del PdC en su totalidad. Si esa hubiera sido la intención del regulador, habría usado la palabra “todas” y no la frase “de las” acciones y metas. Así, es posible calificar la ejecución satisfactoria de cada acción y meta individualmente. Lo anterior es coherente con la finalidad del PdC. Permite la posibilidad de que, no habiéndose ejecutado satisfactoriamente alguna de las acciones y metas del PdC, se reinicie el procedimiento sancionador, pero sólo respecto de aquellos cargos que no hayan sido subsanados. De lo contrario, no habría incentivos al cumplimiento pues bastaría una acción y meta insatisfactoria para ser multado por el todo. Por lo tanto,

según el tenor literal del artículo 2 letra c) referido y finalidad legal de los PdC, el considerando 471° incurre en un error de derecho.

28. Dicho lo anterior, los **considerandos 118°, 138°, 146°, 155° y 165°** de la Resolución Recurrída **incurren en un error** al soslayar los efectos de la ejecución satisfactoria de las acciones y metas comprometidas para esos cargos, y que, por lo mismo, sí tienen el efecto de subsanar la infracción imputada.

El mismo razonamiento (erróneo) se repite para el análisis de cada uno de los cargos. Sólo a modo ejemplar -pues el considerando es siempre idéntico- el considerando 165° declara lo siguiente:

“...cabe hacer presente que el grado de cumplimiento de las acciones del PDC asociadas a este cargo, no obsta el haber incurrido en el hecho infraccional durante el período imputado. Sin perjuicio de lo anterior, en razón de lo dispuesto en el artículo 40 letra g) de la LOSMA, esta Superintendencia tendrá en consideración el grado de ejecución del PDC implementado por Maltexco, al determinar la sanción específica aplicable, según se detallará en la Sección VIII.D. de la presente resolución” (subrayado es nuestro).

Como es evidente, la Resolución Recurrída contraviene expresamente el artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012.

29. Además, ello es **contradictorio con el considerando 472°** de la propia Resolución Recurrída, el cual reconoce la ejecución satisfactoria de todas y cada una de las acciones del PdC asociadas a los cargos N° 1, 3, 4, 5, 6 y 7. Así, hay una contradicción en la lógica interna de la Resolución Recurrída. Por un lado, para aminorar el monto de la multa se reconoce el hecho de la ejecución satisfactoria de cada una de las acciones y metas según fueron comprometidas en cada cargo; pero, por otro lado, no se reconoce la misma ejecución satisfactoria para entender por subsanadas las respectivas infracciones, conforme al artículo 42 inciso 6° de la LOSMA, en relación con el artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012. Aquel criterio de interpretación de la Resolución Recurrída infringe el principio *in dubio pro*

administrado.¹⁹ Ya que, existiendo una interpretación del artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012 más favorable al administrado, esta SMA la ha dejado de lado para darle, en cambio, una aplicación en un sentido menos favorable a Maltexco.

30. Dicho lo anterior, cabe recordar que el cumplimiento de la mayoría de las acciones del PdC, ha sido reconocido previamente por esta SMA en la **Resolución Exenta SMA N° 8 D-038-2016** de fecha 6 de **julio de 2020**. En efecto, los considerandos 23°, 30°, 34°, 36°, 45°, 46°, 47°, 50°, 52°, 54°, 55°, 56°, 57° y 58° declara la ejecución satisfactoria de las acciones N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26 del PdC. La Resolución Exenta SMA N° 8 declaró la falta de ejecución satisfactoria únicamente respecto de las acciones N° 12 y N° 15 del PdC, y el cumplimiento parcial de la acción N° 21.²⁰

Sin embargo, la controversia respecto el cumplimiento de las acciones N° 12, 15 y 21 del PdC, queda despejada luego de los Descargos de Maltexco. Y así lo reconoce la Resolución Recurrída.

En efecto, los considerandos 440° a 445° de la Resolución Recurrída realizan un análisis del grado de cumplimiento de la acción N° 12 del PdC, concluyendo que “*debió evaluarse de manera conforme*” (considerando 444°), y en consecuencia, se declara que “*se acreditó el cumplimiento de la acción comprometida*” (considerando 445°). Así las cosas, la acción N° 12 del PdC también fue ejecutada satisfactoriamente, y ello es reconocido expresamente por la Resolución Recurrída.

31. Lo mismo sucede respecto la acción N° 21. El considerando 470° de la Resolución Recurrída declara expresamente que “*la ejecución de dicha acción debió evaluarse de manera conforme*”.

¹⁹ Excma. Corte Suprema, Rol N° 5.205-2021, de fecha 19 de julio de 2021.

²⁰ En este punto del análisis aparece otro error de la Resolución Recurrída. El **considerando 438°** resulta incompleto, al omitir reconocer que las acciones N° 13 y N° 14 del PdC también fueron ejecutadas satisfactoriamente. Aquel error sin duda debe enmendarse.

Lo anterior resulta suficiente para que la SMA absolviera a Maltexco de los cargos N° 1, 3, 4, 5, 6 y 7. En efecto, las potenciales infracciones han sido subsanadas por la ejecución satisfactoria de cada una de las acciones y metas del PdC comprometidas para cada cargo, en los términos del artículo 2 letra a) del D.S. N° 30/2012 y del artículo 42 inciso 6° de la LOSMA. Ello extingue la acción sancionatoria, impide determinar la culpabilidad en cada caso, y provoca la ausencia de tipicidad.

32. Sin perjuicio de lo anterior, los **considerandos 447° a 466°** de la Resolución Recurrída, incurrén también en un profundo error al analizar el grado de ejecución de la acción N° 15 del PdC. El error al examinar este asunto es que se **omitió tomar en consideración la medida correctiva implementada por Maltexco** para cesar la infiltración de Riles generados hacia el acuífero Talagante, y que, por lo mismo, subsana cualquier infracción (Plan Correctivo descargando los Riles a la red sanitaria). Nótese que la referida medida correctiva implementada por Maltexco fue estimada como “*idónea y eficaz*” para los efectos de cesar la afectación de la calidad del acuífero, según lo consigna el **considerando 426°** de la Resolución Recurrída.

33. En consecuencia, la Resolución Recurrída debe ser dejada sin efecto. La SMA debiera absolver a Maltexco en aquellos cargos donde se ejecutó satisfactoriamente las acciones y metas del PdC para subsanar cada uno de los cargos, lo que, a lo menos, debe aplicarse respecto los cargos N° 1, 3, 4, 5, 6 y 7.

(3.2) Análisis de los cargos N° 2 y 3

34. Los cargos en examen están conectados entre sí. Uno dice relación con la superación del límite máximo establecido en el D.S. N° 46/2002 sobre emisión de Riles en aguas subterráneas, entre julio de 2013 hasta diciembre de 2015, salvo agosto de este último año (cargo N° 2); y el otro, con la omisión de informar los remuestreos requeridos dentro de 15 días en caso de superación del límite máximo (cargo N° 3).

35. Al respecto, el **considerando 130°** de la Resolución Recurrída **carece de fundamento** toda vez que desestima sin más “*los argumentos relativos a la calidad natural de las aguas del acuífero*”. En vez de analizar los argumentos de Maltexco, los desecha a través de un razonamiento vacío y circular: “...no siendo esta la instancia para cuestionar los compromisos adquiridos durante la evaluación ambiental asociada al Proyecto, sobre la base de aspectos como la calidad natural del acuífero”.

36. Tal como se explicó al inicio de este capítulo, el “núcleo esencial” de la conducta sancionada por el tipo infraccional del artículo 35 letra a) de la LOSMA es el incumplimiento de una RCA. Para interpretar las condiciones, normas y medidas de la presente RCA, esta autoridad debe considerar la finalidad de la misma. Como explica un autor:

*“...qué quiso o quiere, realmente, ejecutar el titular y bajo qué tipología contemplada en el artículo 10 de la ley, es lo que debe inspirar siempre cualquier interpretación a una RCA, pudiendo extraerse las restantes conclusiones (respecto al seguimiento, control y cumplimiento) a partir de ahí. Llevar la RCA a la vida presente a partir de sus propias disposiciones y en virtud de la finalidad que se tuvo en consideración al momento de diseñar el proyecto, es el primer desafío interpretativo...”*²¹

37. Por lo tanto, es evidente que esta SMA debió indagar en los argumentos de Maltexco a propósito de la calidad natural del acuífero. Pues, en efecto, las condiciones, normas y medidas del considerando 5.4.5 de la RCA N° 476/2003 tienen como **finalidad proteger las aguas del acuífero Talagante y la salud de las personas** que hacen uso de ellas. Lo cual se ha cumplido plenamente.

Al respecto, el **considerando 306°** de la Resolución Recurrída **carece de fundamento**. Se le imputa gratuitamente a mi representada ser una de las causantes del empeoramiento de la calidad natural del acuífero Talagante, entre 2010 y 2015, declarando que “*las descargas de Maltexco en el período infraccional han contribuido a dicho deterioro, al presentar de forma continua excedencias significativas...*”. Sin embargo, inmediatamente la Resolución

²¹ E. Carrasco, “La interpretación de la resolución de calificación ambiental”, RCHD, Vol.41 N°.2, 2014

Recurrida titubea, y en el **considerando 307°** se declara que “**no es posible determinar de forma precisa la significancia del aporte de Maltexco al deterioro del acuífero, al no contar con mayores antecedentes...**”. Como se observa, hay una inconsistencia y contradicción manifiesta.

38. Tras estas inconsistencias en el razonamiento, existe una **infracción del debido proceso y la presunción de inocencia**. La SMA parece haber prejuzgado a Maltexco, a pesar de “*no contar con mayores antecedentes*”. Y por otro lado, la SMA hizo una investigación incompleta, sesgada y dirigida no a esclarecer los hechos sino a incriminar a Maltexco a como dé lugar, no existiendo evidencia de que Maltexco haya causado efectos ambientales, tal como ya se ha señalado y ha sido reconocido expresamente por la SMA.

39. Por todo lo expuesto, la Resolución Recurrída debe ser dejada sin efecto, y en su lugar, declarar que se absuelve a Maltexco de los cargos N° 2 y 3.

(3.3) Análisis de los cargos N° 6 y 7

40. Los cargos que pasamos a examinar se relacionan con la falta de implementación de sistema de infiltración de través de drenes lineales y operación de pozos de infiltración no autorizados por la RCA (cargo N° 6); y la supuesta modificación del proyecto al incorporar una nueva fuente de RILEs al sistema de tratamiento proveniente del lavado de gases de la caldera (cargo N° 7).

41. En relación con el cargo N° 6, el considerando 3° letra E) de la RCA N° 476/2003 señala lo siguiente: “*El efluente tratado, será dispuesto en canchas de infiltración formados por drenes lineales*”. La SMA le reprocha a Maltexco haber modificado -supuestamente- los drenes lineales a un sistema de cuatro pozos de infiltración.

42. Sin embargo, la imputación que hace la SMA es falsa. Los **considerandos 159° a 166°** de la Resolución Recurrída **carecen de fundamento**, y denotan la falta de una investigación seria de los hechos. Al respecto, hacemos presente lo siguiente:

(i) Las zanjas de drenaje que la Resolución Recurrida reprocha son los originales del proyecto presentado para obtener la RCA. No han sufrido modificaciones en el tiempo. Éstas han sido inspeccionadas en múltiples ocasiones, por diferentes organismos fiscalizadores.

(ii) La Resolución Exenta N° 1497/2020 de la DGA, hace referencia como punto de infiltración a estos dos drenes. Por un principio de coordinación administrativa (arts. 3 y 5 de la Ley N° 18.575) la SMA no puede desconocer esta situación autorizada por la DGA.

(iii) Las dos zanjas de drenaje adicionales fueron construidas debido a la colmatación de las otras dos zanjas. Con todo, se da pleno cumplimiento a la RCA toda vez que solamente se utilizan dos de ellas -tal como lo dice la DIA- dejando a las otras dos en recuperación.

(iv) Cuando el considerando 3° letra E) de la RCA N° 476/2003 habla de “*drenes lineales*” ello debe interpretarse de manera amplia, atendiendo al contexto de la RCA. En ese sentido, la DIA de junio de 2003 incorpora un **anexo denominado “Diseño de zanjas de drenajes” con dos zanjas de infiltración con medidas de 15x20x4 metros, tal como existen en la actualidad.** En consecuencia, el sistema de infiltración de Maltexco se ajusta a la condición de la RCA, en la medida que ésta necesariamente hace referencia al sistema propuesta en el punto 2.2.5 de la DIA de junio de 2003. No hay otra interpretación lógica y de contexto que sea posible. Un formalismo rígido iría en perjuicio de la finalidad de la RCA.

43. En subsidio, alegamos la **prescripción del cargo N° 6**. En efecto, lo que ahora la SMA llama “*pozos de infiltración*” existen desde el año 2006. Por lo tanto, el plazo de prescripción de tres años contados desde el hecho infraccional, del artículo 37 de la LOSMA, se encuentra largamente vencido.

44. En relación con el cargo N° 7, se imputa a Maltexco la infracción del artículo 2 letra g) numeral 3) del D.S. N° 40/2012, bajo la lógica de elusión al SEIA. La norma dispone lo siguiente:

“Artículo 2.- Definiciones.

Para los efectos de este Reglamento se entenderá por:

(...)

g) *Modificación de proyecto o actividad: Realización de obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad, de modo tal que éste sufra cambios de consideración. Se entenderá que un proyecto o actividad sufre cambios de consideración cuando:*

(...)

g.3. Las obras o acciones tendientes a intervenir o complementar el proyecto o actividad modifican sustantivamente la extensión, magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o actividad” (subrayado es nuestro)

45. El cargo N° 7 debe ser rechazado por **ausencia de tipicidad** de la conducta de Maltexco. Al respecto, hacemos presente lo siguiente:

(i) No hay ningún antecedente en estos autos de impacto ambiental que haya sido modificado sustancialmente por la incorporación de una nueva fuente de Riles (lavado de gases de la caldera).

En efecto, el literal g3 del artículo 2° del RSEIA, corresponde a la única causal de ingreso al SEIA en función del riesgo, y no por tipologías. Es por ello, que el SEA ha establecido un instructivo para la mejor determinación de dicho efecto o riesgo²², en términos de “*extensión, magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o actividad*”.

Sin embargo, de acuerdo con la información aportada por la Maltexco y validada por la SMA, **no se constataron efectos sobre el suelo, sus características físico-químicas o su capacidad de infiltración, y la concentración para los distintos parámetros no dista de la calidad natural del acuífero, que se ha mantenido prácticamente inalterada.** En este sentido, la nueva fuente de Riles no generaba cambios en los efectos ambientales, por tanto

²² Ord 131456 que imparte instrucciones sobre las consultas de pertinencia de ingreso al SEIA (septiembre 2013), y luego modificado.

no debía ingresar al SEIA. El problema, es que bajo esta hipótesis, quedaba sin sustento la propuesta de mejora tecnológica en cuanto a que la eliminación de los Riles iba a generar mejoras sustanciales en los parámetros del acuífero, cuestión que no ocurrió. Es por ello que resultaba coherente la inclusión de este cargo con la hipótesis antes señalada.

(ii) La Resolución Recurrída adolece además de un vicio de nulidad formal al infringir el artículo 3 letra i) de la LOSMA. En efecto, la SMA posee la atribución de requerir, “*previo informe del Servicio de Evaluación*”, a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la LBMA se sometan al sistema de evaluación ambiental el EIA o DIA correspondiente. Pero como consta en autos, la SMA no ha requerido informe al SEA. Siendo inválida la Resolución Recurrída al acoger el cargo N° 7 sin cumplir previamente con dicha formalidad. Por otra parte, tampoco se ha hecho requerimiento formal de ingreso al SEIA, “bajo apercibimiento de sanción”, de acuerdo a lo establecido en el artículo 3° literal j) de la LOSMA.

46. A mayor abundamiento, los considerandos 169° a 173° y especialmente los considerandos 181° y 183°, todos de la Resolución Recurrída, deben ser dejados sin efectos toda vez que, en ellos, solapadamente, la SMA ha pretendido complementar o modificar el contenido de este cargo, incorporando la supuesta infracción del artículo 3 letra o) numeral 7) del D.S. N° 40/2012; infracción que no fue incluida en la formulación del cargo N° 7 de la Resolución Exenta N° 1 Rol D-038-2016 de 11 de julio de 2016. Por cierto, aquel cambio de última hora pretendido por la SMA en la Resolución Recurrída, **contraviene el artículo 54 inciso final de la LOSMA**: “*Ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos*”. Por ende, resulta improcedente que la Resolución Recurrída razone en base a un supuesto incumplimiento del artículo 3 letra o) numeral 7) del D.S. N° 40/2012. Ello excede los hechos materia de cargos.

47. En conclusión, y en mérito de todo lo expuesto, la Resolución Recurrída debe ser dejada sin efecto en esta parte, y en su lugar, deberá declararse la absoluciónde Maltexco respecto los cargos N° 6 y 7.

(3.4) Análisis de los cargos N° 1, 4 y 5

48. Por último, los cargos en examen dicen relación con incumplimientos de medidas de información (cargo N° 1 y 5) y norma sobre caudal (cargo N° 4). En los tres casos se trató de errores involuntarios y de mínima entidad. La SMA ha favorecido el uso de vías alternativas de corrección para subsanar hechos como los descritos, lo que ha implicado el archivo de un número elevado de informes de fiscalización mediante cartas de advertencia o acciones pre-procedimentales, cumpliendo de manera eficiente sus funciones.

49. Sin perjuicio de lo anterior, reiteramos que, atendida la ejecución satisfactoria de las acciones y metas del PdC asociadas a estos cargos, Maltexco debiera ser absuelta: la acción sancionatoria se extinguió; no se ha podido determinar culpabilidad; y la conducta es atípica por falta de lesión o amenaza del bien jurídico protegido.

50. Por lo tanto, la Resolución Recurrída también debe ser dejada sin efecto en esta parte, absolviendo a Maltexco de todos los cargos.

IV. ERRORES EN LA DETERMINACIÓN DEL MONTO DE LAS MULTAS

51. En subsidio de lo señalado en los capítulos II y III, venimos en alegar una serie de errores en la determinación del monto de las multas, los cuales aplican en la medida que no sean consideradas las alegaciones de dichos capítulos II y III.

(4.1) Sobre la clasificación del cargo 7

52. El artículo 36 de la LOSMA clasifica las infracciones en leves, graves y gravísimas. Se concuerda con el criterio de la SMA de clasificar los cargos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 como leves. Sin embargo, se solicita que se tenga a bien recalificar el cargo 7 a leve. La SMA consideró este cargo como grave, asumiendo que corresponden a una elusión al SEIA, es decir a hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente, involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la Ley 19.300 al margen del SEIA.

53. Como ya fue referido en el capítulo III, se contraviene que el cargo 7 formulado corresponda a una elusión al SEIA, al no modificarse sustantivamente los impactos ambientales del proyecto. De acuerdo con la información aportada por Maltexco y validada por la SMA, **no se constataron efectos sobre el suelo, sus características físico-químicas o su capacidad de infiltración, y la concentración para los distintos parámetros no dista de la calidad natural del acuífero, que se ha mantenido prácticamente inalterada.**

Así, y tal como ya se señaló, la nueva fuente de Riles no generaba cambios en los efectos ambientales, por tanto no debía ingresar al SEIA. El problema, es que bajo esta hipótesis, quedaba sin sustento la propuesta de mejora tecnológica en cuanto a que la eliminación de los Riles iba a generar mejoras sustanciales en los parámetros del acuífero, cuestión que no ocurrió. Es por ello que resultaba coherente la inclusión de este cargo en relación a la hipótesis antes señalada.

54. A su vez, si bien la vulnerabilidad del acuífero fue calificada por la DGA como “alta”, esto no se condice con la realidad. La exposición de potenciales receptores debe ser descartada, ya que la distancia desde la Maltexco hasta la planta al tratamiento de agua potable más cercana es mayor a 7 kms, y la presencia de múltiples fuentes emisoras en el área circundante, hacen implausible que exista un riesgo concreto. En base a esto, no se sustenta la gravedad de este cargo, y más bien corresponde a una desviación formal o a una falta de menor entidad.

55. Considerando esto, los hechos no corresponden a cambios de consideración del proyecto y por consiguiente no se encuentra Maltexco obligada a someterse de forma obligatoria al SEIA. A lo sumo, los hechos descritos son de mera actividad o peligro abstracto, y no contemplan riesgos de efectos negativos de relevancia. Siendo así, si no se acoge el argumento para absolver a la empresa de estos hechos, deben ser recalificados como leves para efectos del cálculo de la sanción.

(4.2) Sobre el efecto del artículo 40 letra g de la LOSMA

56. Tal como define el artículo 42 de la LOSMA, los programas de cumplimiento consisten en un plan de acciones y metas presentado por el infractor para que, dentro de un plazo fijado por la SMA, los responsables cumplan satisfactoriamente la normativa ambiental. Como ya fue indicado en los descargos, un programa de cumplimiento es un instrumento de cooperación entre el sujeto regulado y la administración.

57. La LOSMA considera al programa de cumplimiento como un incentivo al cumplimiento para la corrección de desviaciones a la normativa ambiental de manera integral, eficaz y verificable. Esta relación de cooperación, esta reglada por la buena fe y por el deber de la autoridad de asistir al regulado en el cumplimiento, de acuerdo con lo indicado en el artículo 3 u) de la LOSMA, tal como ya se ha señalado.

58. De esta forma, el PdC permite, través del compromiso voluntario, volver a un estado cumplimiento de la normativa vigente. Mi representada consideró de buena fe la asistencia de la SMA, asumiendo que la solución tecnológica propuesta, consistente en un cambio de caldera, permitiría cesar los hechos infraccionales asociados a todos los cargos. Sin embargo, pese a que ejecutaron todas las acciones comprometidas, ocurrió que lo previsto y aprobado por la SMA no fue idóneo para el cumplimiento de la meta relacionada con la calidad de los riles, lo cual, significó que lo que se consideró adecuado en su oportunidad, demostró no ser suficiente para subsanar los hechos infraccionales.

59. A pesar de los importantes esfuerzos para la ejecución de estas acciones que realizó la empresa de manera diligente, no fue posible alcanzar las metas previstas. Tampoco pudo prever que se requeriría una acción adicional al momento de presentarse el PdC. Ante lo cual, se introdujo una corrección al PdC “*Plan Correctivo*”, que finalmente logró la solución ambiental requerida, siempre actuando la empresa de manera proactiva. Si bien la instalación del nuevo sistema de combustión no tuvo la eficacia esperada, si permitió una mejora operacional significativa y finalmente habilitó la solución definitiva consistente en la descarga de riles a la red de alcantarillado, lo que no hubiera sido factible sin el cambio de combustible de carbón a gas, dado los niveles de sulfatos que presentaban los riles generados por mi representada anteriormente.

60. La misma SMA establece que esto permitió corregir los hechos constituidos de infracción, aunque reconoce que corresponde a una medida de carácter voluntario, ya que la empresa podría haber subsanado la situación realizando el tratamiento de manera directa, como se esperaba ejecutar mediante el recambio de caldera, sin recurrir a un nuevo sistema de descarga de riles hacia la red de alcantarillado, para su tratamiento y disposición final por parte de un tercero, en este caso de Aguas Andinas. La medida fue calificada como idónea y eficaz, al cesar la infiltración de riles hacia el acuífero Talagante.

61. Sin embargo, **se discrepa de la calificación de inoportuna que le entrega la SMA, ya que esta acción no era identificable previamente, y no hubiera sido factible su implementación sin antes ejecutar por completo las acciones del PdC.** Si bien, coincide

su implementación con el reinicio del sancionatorio, la medida había sido planificada con anterioridad, existiendo un retraso importante en su ejecución producto del plazo necesario para desarrollar los estudios necesarios y dilaciones en el servicio de conexión, todo lo cual consta en los escritos de Téngase Presente que fueron presentados por esta parte en el procedimiento sancionatorio.

62. Los esfuerzos de mi representada para mejorar la calidad de los Riles han ido más allá de su obligación. Se han reforzado los filtros primarios de la planta de tratamiento con tecnología más moderna, que ha permitido mejorar su eficiencia. Adicionalmente, se han reforzado los sistemas de aireación existentes. Ambas mejoras, se efectuaron entre los años 2018 y 2020, con el objetivo de reducir los niveles de DBO y, lograr la reducción de la presencia de aceites y grasas y NTK. Estas mejoras han permitido subsanar de forma permanente la infracción que dio origen al cargo N°2, y alcanzar niveles que no solo permiten dar cumplimiento a la Tabla N°4 del D.S. N°609/1998 y, por tanto, poder descargar estos riles en el sistema sanitario, sino que mantener niveles de emisión por debajo de lo requerido.

63. Se destaca que en todo momento **el bien jurídico protegido estuvo bajo resguardo**, hecho que la misma SMA reconoce al indicar que no se produjeron efectos negativos en el medio ambiente ante los cargos imputados, **por lo que la oportunidad en alcanzar el cumplimiento que reprocha la SMA, corresponde a un hecho netamente formal. Se ejecutaron estudios y se realizaron informes que permitieron caracterizar los suelos del sector, la calidad del agua natural del acuífero y descartar efectos potencialmente dañinos sobre los mismos.** Se resalta que la dilación en la implementación de caldera perjudicó al titular, ya que este pudo obtener ahorros operacionales ante el cambio tecnológico de hacerlo anticipadamente.

64. Ante esta circunstancia, el D.S. N°30/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, reglamento que regula el PdC, establece que, de ser aprobado, el procedimiento sancionatorio se suspende. Tras su ejecución, si se considera el cumplimiento total de las acciones comprometidas, se exime al imputado de la aplicación de sanciones (artículo 42 inc. 6 LO-SMA y artículo 12 reglamento). En cambio, si el cumplimiento es nulo se reinicia el

procedimiento sancionatorio, donde se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original (artículo 42 inc. 5 LO-SMA y artículo 10 Reglamento).

65. En el caso de incumplimiento parcial como cuestiona la SMA, y sin perjuicio de los señalado en el capítulo III, no queda definido en la ley ni en el reglamento las consecuencias jurídicas de tal escenario. En la situación en entredicho, si bien el titular cumplió la totalidad de las acciones, lo cual es reconocido por la SMA en la resolución sancionatoria, las metas indicadas en la acción 15, no se comportaron según lo esperado y no lograron ser alcanzadas. Sin perjuicio de lo anterior, el plan de acciones fue cumplido a cabalidad, por lo que debiera eximirse al titular de todos los cargos.

66. De no ser esto considerado, se solicita que se exima a mi representada de los cargos N°1, 3, 4, 5, 6 y 7. Como, el incumplimiento del plan de acciones y metas solo incidió en los hechos asociados al cargo N°2, ya que fue adecuado para rehabilitar el cumplimiento respecto de todos los demás hechos infraccionales. A su vez, se solicita que se aplique la mínima sanción exigible en derecho para este último, aplicando los factores de disminución que corresponda conforme su mérito.

67. Las bases metodológicas para la aplicación de sanciones indican que ante el incumplimiento de un PdC, la sanción está compuesta de una parte correspondiente a la multa por los cargos originales y solo reconoce los esfuerzos realizados para modular la sanción en un segundo nivel. No obstante, esta situación antijurídica que se aplicó a Maltexco, es contraria al espíritu de la ley, y contraviene el principio de proporcionalidad al no ponderar de forma razonable los esfuerzos realizados por la empresa en la sanción, no contabilizando de buena forma la ejecución del PdC alcanzada hasta el reinicio del procedimiento.

68. Si se desconoce el beneficio legal respecto de los cargos que se cumplió cabalmente en el PdC, se atentaría contra el principio de proporcionalidad, dado que no existirían parámetros objetivos para distinguir entre aquellas infracciones subsanadas y las no corregidas, dejando la decisión final del procedimiento a la absoluta discrecionalidad de la

autoridad. No corresponde agravar la sanción respecto de los cargos en que se declaró la ejecución satisfactoria del plan de acciones y metas.

69. Se solicita así que se corrija los vicios propios de este criterio y que se pondere el cumplimiento de las acciones comprometidas en el PdC, y el esfuerzo de la empresa sobre el total de la multa aplicable y no sobre una fracción de esta. En el caso improbable que se decida no aplicar el beneficio de exención respecto de aquellos cargos en que el plan de acciones y metas se ejecutó íntegramente, se solicita ponderar el cumplimiento del PdC de acuerdo al grado de ejecución de plan de acciones y metas, cumplido en todas las acciones, excepto la N°15, consistente en verificar el cumplimiento de la norma.

70. Se debe destacar que **no deben confundirse los criterios de aprobación de los PdC con la evaluación de su desempeño final**. En los primeros se considera que los PdC deben cumplir con el criterio de integridad, el cual consiste en que *“las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos”*, lo cual, atiende a un requisito de admisibilidad relacionado con el grado de completitud que debe tener este instrumento. En el caso de los PdC con ejecución parcial, la evaluación de su desempeño debe considerar el grado de cumplimiento del plan de acciones y metas respecto de cada cargo en el cómputo de la sanción, y eximir de todo reproche a los que corresponda.

71. No ponderar adecuadamente la ejecución parcial de un PdC, **daña severamente el espíritu de incentivo al cumplimiento y colaboración de este instrumento**, dado que, como en este caso un sujeto regulado diligente y de buena fe como Maltexco se ve perjudicado y no obstante su diligencia, se le desconoce la aplicación del beneficio de exención de la multa en aquellos cargos en que el plan de acciones y metas haya logrado la ejecución satisfactoria. Esto además podría traducirse en una pérdida de efectividad de la SMA en el ejercicio de sus funciones, ya que los sujetos regulados optasen por no presentar PdC y recurrir a otras vías procesales, al lesionar irremediabilmente la eficiencia de este instrumento.

(4.3) Sobre la intencionalidad en la comisión de los cargos 2, 3 y 7

72. La intencionalidad requiere dolo, más allá de la culpa infraccional, o al menos una intención deliberada, no existiendo antecedentes de una intención concreta en el actuar de Maltexco para contravenir sus obligaciones jurídicas. La buena fe de la empresa en la implementación del PdC, y su cooperación eficaz durante el procedimiento, resaltada por la SMA en la resolución sancionatoria, demuestra que nunca existió intención de incumplir la normativa. **Se solicita no considerar esta circunstancia en el cómputo de la multa de los cargos 2, 3 y 7. Los antecedentes dan cuenta de una voluntad permanente de ajustarse a las exigencias de la autoridad ambiental.**

73. La intencionalidad se verifica cuando el infractor comete dolosamente el hecho infraccional. La concurrencia de intencionalidad implica 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 debe ser considerada. La SMA, al evaluar esta circunstancia, utiliza pruebas principalmente indiciarias que no se condicen con el accionar de la empresa.

74. Si bien se considera que Maltexco tiene una amplia experiencia para desarrollar su actividad en su giro específico, y corresponde a un sujeto calificado, no se considera la realidad propia de la industria, cuyos procedimientos internos responden a lógicas que pueden y han de ser mejoradas. La organización dista de ser sofisticada, y corresponde a una empresa de larga data, que se encuentra en constante proceso de modernización para afrontar de manera idónea su operación. En el tiempo, la empresa ha incorporado asesoría experta, pero cuando se dieron los hechos imputados se encontraba en plena formación su equipo actual de trabajo. Tal como comprueba la SMA, la empresa ejecutó de manera expedita y diligente las acciones necesarias para subsanar los hechos imputados.

75. Por otro lado, mi representada se hizo cargo de la totalidad de acciones relacionadas con deficiencias en la entrega de información, cumpliendo con un protocolo para su entrega y capacitando a los responsables de realizarlas. En virtud de lo anterior, la SMA debe

considerar como prueba de falta de intencionalidad, la situación de descoordinación interna inicial, errores involuntarios, y el alto grado de ejecución conforme de las acciones comprometidas en el PdC, y el nivel de diligencia por parte del titular para ejecutar satisfactoriamente dichas acciones. Se destaca a su vez, que mi representada ya había ejecutado acciones para remediar las brechas detectadas antes de la formulación de cargos.

76. De acuerdo con esto, con respecto al cargo 2 y 3, la SMA declara que constató la superación de los parámetros prescritos en el DS 46/2002. De ser así, esto a lo sumo se debió a errores involuntarios en la supervisión del sistema de tratamiento, y por ende no a un acto doloso de la empresa. El que la empresa fuera sancionada el 2008 por otra situación similar, nada dice de su intencionalidad en la comisión de la infracción imputada por la SMA ocho años después. Más aún, la calidad natural del acuífero se mantuvo inalterada, situación que estuvo a la vista, por lo que no existió negligencia, y más bien la situación se debió a una falta de discernimiento del alcance de la normativa aplicable.

77. Con respecto al cargo 7, se resalta que la infracción tiene relación con diferencias de interpretación con la autoridad sobre las obligaciones de la empresa y que nunca ha existido ánimo de incumplir, prueba de ello es que las inversiones en todos los sistemas de tratamiento alternativos fueron realizadas. La incorporación de una nueva fuente de riles, no modificó sustantivamente los impactos ambientales del proyecto y por ende nunca se ha comprendido como una elusión. El hecho de que la inyección de riles se realizara con posterioridad al proceso de aireación, nada tiene que ver con efectos indeseados en el sistema de tratamiento, y más bien se refiere con una decisión no meditada. Sin perjuicio de lo anterior la empresa estuvo dispuesta a eliminar esta descarga a la brevedad, lo que dista de un sujeto que tiene un actuar intencional para contravenir la normativa.

(4.4) Sobre la conducta anterior negativa

78. Si bien la SMA da cuenta de sanciones previas de menor cuantía por hechos diversos, todas corresponden a situaciones ocurridas antes de la entrada en operación de la SMA. La misma autoridad considera como un límite para el cálculo de costos retrasados, el 28 de

diciembre de 2012. En vista de este criterio se resalta la inconsistencia en que incurre al utilizar un criterio distinto para determinar si aplica como incremento en el cálculo de la sanción el configurar conducta anterior negativa por hechos acaecidos en fechas previas, y en su defecto al no considerar como disminución la irreprochable conducta anterior.

79. Salvo por las sanciones infringidas al 2012, no se cuenta con antecedentes hasta el inicio del procedimiento sancionatorio el 2016 que den cuenta que Maltexco tenga una conducta anterior negativa, por lo que se solicita que no sea considerado como factor de incremento. Bajo este mismo argumento no constan antecedentes que permitan descartar una conducta irreprochable anterior, por lo que es factible que sea considerado con una disminución. En subsidio, se solicita que se reconsidere la ponderación de estas circunstancias a favor de la empresa, con el objetivo de reducir la multa, al dar cuenta de la menor entidad de las sanciones previas, el largo tiempo que concurrió desde su comisión hasta la formulación de cargos, y el bajo número en multas de los años de operación de la empresa desde su puesta en funcionamiento.

(4.5) Beneficio económico obtenido en Cargos 2 y 7

80. La LOSMA entrega a la SMA un marco de sanciones posibles por tipo de infracción y gravedad, con el fin de incentivar el cumplimiento normativo y no el mero castigo. Si bien la determinación de la sanción es una potestad discrecional, esta debe valorar las circunstancias particulares de cada caso y del infractor, y debe ser ejercida de manera razonada y fundada. La determinación de sanciones se realiza por la adición de dos componentes, el beneficio económico que supuestamente es derivado de la infracción y la afectación causada producto de la infracción.

81. La SMA asume como beneficio económico, los costos o inversiones retrasados que supuestamente hubieran sido incurridos de cumplirse con la normativa en la fecha debida. Con respecto al Cargo 2, se consideró que la empresa debió invertir en medidas que aseguraran el cumplimiento del DS 46/2002 y su RPM, con posterioridad a la Rex. 1497/2010 de la DGA, que estableció la calidad natural del acuífero. Respecto de lo anterior, se

consideró como medida idónea la conexión a la red de alcantarillado, lo que aconteció el 2021. La SMA consideró que la inversión retrasada ascendía a 313.256.694 en base a la información aportada por la empresa. Se considera que estos costos debieron ser incurridos el 28 de diciembre de 2012.

82. En cuanto al cargo 7, se consideró que la empresa debió descargar los Riles de su proceso productivo de manera regular, evitando descargar los correspondientes al lavado de gases de su caldera a carbón, en la línea de la planta de tratamiento secundario. Se consideró como medida idónea el reemplazo de la caldera a carbón, por un intercambiador a gas, eliminando la descarga de riles, lo que aconteció a mediados del 2017. La SMA consideró que la inversión retrasada ascendía a \$199.606.000, en base a la información aportada por la empresa. Similarmente, se consideró que estos costos debieron ser incurridos el 28 de diciembre de 2012.

83. Sin embargo, existen diversos factores que implican una simplificación gruesa en los supuestos de la SMA. En su análisis la autoridad no considera, que los cargos 2 y 7 son indivisibles. Mientras el cargo 2 tiene que ver con el tratamiento de riles y la calidad del efluente de descarga, el cargo 7 se refiere a la inclusión de una nueva fuente de riles proveniente del lavado de caldera. Al variar el caudal descargado, es inevitable variar la concentración de ciertos parámetros en la descarga. Es así como, en la aprobación del programa de cumplimiento consideró como solución tecnológica idónea el reemplazo de la caldera, y medidas operacionales tendientes a limitar el caudal a lo autorizado. Sin embargo, este hecho es ignorado por la SMA al estimar los costos retrasados, obviando que el supuesto incumplimiento del PdC pudo deberse a hechos no relacionados con la tecnología seleccionada, y pudieron tener que ver con problemas operacionales no identificados.

84. No corresponde suponer que la medida idónea para asegurar el cumplimiento de la normativa, es la medida voluntariamente implementada por la empresa de descarga de riles a la red de alcantarillado. Mas bien, y en el caso improbable de no eximirse a la empresa de sanción, en el caso de la multa debiera reconocerse como costo retrasado la inversión realizada en el intercambiador de gas, y reconocerla como válida para ambos cargos 2 y 7. A

pesar de que ambas imputaciones son distintas, la empresa indicó en sus descargos su decisión de remitir las acciones asociadas al cargo 7 a aquellas que se ejecutarían en el marco del cargo 2, lo que también aplica en sentido inverso. Para evitar un doble conteo de costos, debiera descartarse costos retrasados en alguno de estos cargos.

85. A su vez, se debe considerar que el reemplazo de la caldera tiene que ver también con una decisión de la empresa que va más allá del control de Riles. El cambio de combustible corresponde a una mejora ambiental relacionada con el cumplimiento del Plan de Prevención y Descontaminación de la Región Metropolitana, y con el compromiso de la empresa con reducir su huella de carbono. Esto no se pondera en el cómputo de los costos retrasado, asumiendo que el total de estos corresponde a la eliminación de los riles asociados al lavado de gases. Esto abulta impropriamente el costo del cumplimiento, lo que debe ser ponderado en el cálculo de este componente de la sanción.

86. En el caso no razonable que la SMA insistiera en el uso de la metodología desarrollada en la resolución sancionatoria, debe notar errores burdos en el cálculo de los costos de la solución alternativa identificada. Los costos de descarga a la red de alcantarillado son a lo menos un 86% menores a los propuestos por la SMA.

Esto en base a sendos errores, como inclusión de insumos que no aplican al desarrollo de la obra en cuestión, consideración de IVA, erratas de tipeo y sumas de diferentes cotizaciones de insumos, para las cuales sólo pudo ser seleccionada una opción. A su vez, se agregan otros insumos no listados que si fueron necesarios.

Los costos estimados para esta solución corresponden entonces a \$44.194.874. La siguiente tabla detalla los insumos que, si son requeridos para esta obra, y los costos totales correspondientes.

Tabla N° 3

N°	Glosa SMA	Costo SMA (\$)	Costo Real (\$)	Aplica	Comentario	Fecha costo	Origen Costo
1	Bomba Diafragma	1.159.392	-	No	Otro fin	13-12-18	F166527
2	Soplador tubular marca Aerzen	4.950.000	-	No	Otro fin	15-04-19	F1314
3	Instalación de soplador lobular Aerzen	2.554.000	-	No	Otro fin	26-04-20	F202
4	Reactivos para análisis de riles	1.004.000	-	No	Otro fin	10-10-19	F1879477
5	2 bombas sumergibles para aireación Planta Riles marca Sanipumps	2.170.000	-	No	Otro fin	29-11-19	F2196
6	Compra de nuevo filtro rotatorio marca Timex	18.500.000	-	No	Otro fin	28-06-19	F1004549
7	Montaje filtro inox	386.000	-	No	Otro fin	13-08-19	F252
8	4 bombas sumergibles para aireación planta riles marca Sanipumps	4.420.000	-	No	Otro fin	15-05-20	F2333
9	Hidrolavadora planta de riles	1.668.000	-	No	Otro fin	16-04-20	F3033
10	Mejoras filtro parabólico planta riles	1.610.750	-	No	Otro fin	27-02-20	F469
11	Decantador rechazo filtro	400.500	-	No	Otro fin	28-02-20	F476
12	Mejoras filtro parabólico planta riles	1.610.750	-	No	Otro fin	10-03-20	F491
13	Instalación flotadores 2 bombas de riles	923.000	-	No	Otro fin	28-08-20	F711
14	Instalación bombas de aireación de riles	1.230.000	-	No	Otro fin	27-04-20	F552
15	Instalación MAP pozo D=80 mm, unión D=200mm y camara de RILES	18.938.038	15.914.318	Si	Consideró IVA	19-04-21	F5723375
16	Construcción tranque 1.568m3 - geomembrana 2mm	193.188.000	19.318.800	Si	Error de tipeo	16-11-20	DP2011-006
17	Construcción laguna acumulación RIL sistema colectores ANAM	34.406.146	-	No	Cotización	01-12-20	C11112020 LAC MLTXC COES WATER
18	Modificación disposición efluente tratado PTR sistema colectores.	2.194.828	-	No	Cotización	01-07-20	C12075020 PCNX AA MLTXC COES WATER
19	Presupuesto honorarios Ingenieria ALISTER	2.975.262	-	No	Cotización	10-12-20	Alister Ing y Construcción
20	Presupuestos Sistema de bombeo de RILES al emisor	18.968.027	-	No	Cotización	10-11-20	Cotización 1063 SANUPIMPS
21	Compra bomba sumergible piscina 3		1.200.000	Si	Se agrega	26-04-21	F43
22	Control Bombeo Riles		3.880.878	Si	Se agrega	03-05-21	F830
23	Control Bombeo Riles		3.880.878	Si	Se agrega	19-01-21	F814
	Total (\$)	313.256.694	44.194.874				

87. Finalmente, debe comentarse que el periodo para calcular los costos retrasados debería corresponder al que se imputa desde la primera fiscalización hasta la formulación de cargos. Con la aprobación del PdC se suspende el procedimiento sancionatorio, criterio que también debiera aplicarse para contabilizar dicho periodo. Esto nuevamente en el entendido, que no se acoge la solicitud de dar por ejecutado satisfactoriamente el PdC, situación que debiera corregirse de oficio, y que se dio de facto al conceder la SMA que la medida idónea es la que propuso la empresa en su plan de corrección, y reconocerlo como tal para el computo de la sanción. Se solicita reconsiderar estos argumentos para el cálculo de costos retrasados.

(4.6) Importancia del peligro ocasionado en cargos 2 y 7

88. La SMA pondera en el valor de seriedad la importancia del peligro ocasionado y la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. En cuanto al concepto de peligro, los tribunales ambientales han indicado que requiere que se haya presentado un riesgo de lesión, más no la producción de esta. Para determinar el peligro ocasionado, se debe determinar si existió o no un riesgo de afectación como la probabilidad que se concrete un daño. Una vez que se determina la existencia de un peligro, debe

ponderarse su importancia de acuerdo con la magnitud, entidad o extensión de los efectos generados por la infracción, pudiendo aplicarse sanciones más o menos intensas.

89. Ante la ausencia de elementos probatorios más sólidos en el caso en cuestión, no es posible identificar riesgos significativos. Los hechos infraccionales del cargo N°2, se relacionan con incumplimientos de los límites máximos establecidos en el D.S. N° 46/2002 de los riles que se infiltran en el acuífero. Como bien se detalló en los descargos, la afectación solo se materializaría en la medida que los Riles inyectados en el acuífero afecten su calidad en relación con su composición natural.

90. De esta manera, es posible establecer que los hechos infraccionales que dieron origen a este procedimiento sancionatorio no generaron menoscabo al medio ambiente y/o afectación a la salud de las personas. La SMA esgrime en su resolución sancionatoria que la magnitud y recurrencia de las excedencias de los parámetros por sobre los límites máximos permitidos, son suficientes para acreditar un peligro concreto. Esto sumado a la peligrosidad inherente a los parámetros para los que supuestamente se supera la normativa, la susceptibilidad del acuífero calificado como de vulnerabilidad alta y posibles receptores aguas abajo de la descarga.

91. La distancia desde Maltexco, a la planta de agua potable rural (APR) más cercana corresponde a 7 km, en la junta del río Maipo y Mapocho, donde la capacidad de dilución aumenta por el aporte del caudal de ambos ríos, disminuyendo por ende el riesgo de afectación. La SMA, plantea un salto lógico al concluir que considerando la magnitud de las excedencias se puede concluir que existe riesgo. Si se compara la calidad natural medida aguas arriba de la descarga, se descarta que Maltexco contribuya significativamente al deterioro del acuífero. La misma SMA indica que no es posible determinar de forma precisa el impacto de Maltexco, al no contar con mayores antecedentes. Sin embargo, de todas formas lo califica como significativo, y que genera un riesgo al medio ambiente de alta entidad. Se solicita revisar este criterio y calificar la seriedad de esta infracción como baja.

92. Con respecto al cargo 7, la SMA propone una línea argumental similar. La incorporación de una fuente de riles exógena, a partir del lavado de gases de la caldera con al menos óxidos de azufre, carbono e hidrogeno, eran incorporados a la piscina de decantación de la planta de riles de Maltexco, eludiendo el tratamiento de aireación, tras lo cual eran infiltrados. La SMA presume que esto podría haber provocado el colapso del sistema de aireación, sin mayores antecedentes. Incluso esta misma nuevamente declara que no existen medios de prueba para afirma un peligro concreto, más allá de la alta vulnerabilidad del acuífero. No obstante, se indica que existe un riesgo de alta entidad. Se solicita revisar este criterio y calificar la seriedad de esta infracción como baja.

93. Al contrario, el argumento de Maltexco, es que las excedencias no varían sustantivamente de la calidad natural del acuífero, y no necesariamente derivan del proceso productivo de Maltexco. En el Anexo N 15 del Reporte Final del PdC se adjuntan observaciones históricas a realizadas en las aguas del pozo de Maltexco para diversos parámetros, el cual muestra que la calidad natural del acuífero aguas arriba del punto de descarga se mantiene con pocas variaciones. Adicionalmente, se realizaron estudios para caracterizar los suelos del sector y se descartó efectos potencialmente riesgosos sobre los mimos. En relación con la continuidad de las excedencias, sólo se registran para parámetros de baja peligrosidad intrínseca como NKT, A & G y SO₂ de control mensual. Si bien no es posible descartar, ni afirmar riesgo, la probabilidad de concreción de peligro es baja.

**(4.7) Importancia en relación a la vulneración sistema jurídico
de protección en cargos 2 y 7**

94. La importancia en relación a la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental es una circunstancia que permite valorar la relevancia que un determinado incumplimiento ha significado para el sistema regulatorio ambiental, más allá de los efectos que la infracción ha podido generar. Cada infracción afecta la efectividad del sistema jurídico de protección ambiental, pero no siempre con la misma seriedad. Su ponderación depende de la norma específica incumplida, y la manera como fue vulnerada. Para esto se debe considerar: el tipo de norma infringida, su rol dentro del esquema regulatorio, su objetivo ambiental y las características propias del incumplimiento.

95. El cargo 2 se refiere a que el titular superó los límites máximos establecidos en su RPM para diversos parámetros y periodos, medida que apunta a eliminar el impacto negativo que podría significar la contaminación del acuífero Talagante. Si bien la comisión de la infracción no está en disputa, su permanencia en el tiempo es debatible. De acuerdo con la SMA, en el caso de parámetros de baja peligrosidad intrínseca como A & G, NKT y sulfatos existiría emisión continuada. En cambio, en parámetros de alta peligrosidad, la emisión sería solo puntual para Cloruros, Cromo hexavalente, Fluoruro, Hierro, Manganeseo Boro Cobre, selenio, pH, Nitritos + Nitratos. Por otra parte, la magnitud de la superación, respecto de la calidad natural de las aguas del pozo de Maltexco, no sería relevante. Aunque uno de los aspectos centrales de una norma de emisión son los límites contaminantes, el cargo debería representar una vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de importancia baja, o lo sumo media, dados los parámetros involucrados.

96. En cuanto al cargo 7 se refiere a la modificación del proyecto a incorporar una nueva fuente de riles al sistema de tratamiento, proveniente del agua del lavado de gases de la caldera. Situación que supuestamente no fue evaluada ambientalmente. Lo anterior la SMA lo describe como un menoscabo a una de las normas jurídicas de protección ambiental más importantes, el SEIA. La SMA postula que una elusión siempre genera un importa vulneración a sistema jurídico de protección ambiental calificada como de alta entidad. En este caso, se contraviene que exista una elusión. Aunque el instructivo de marzo de 2021 del SEA establece que para la evaluación del literal o.7.2 la sola circunstancia de disponer un ril genera el ingreso al SEIA, esto no debe entenderse de manera retroactiva.

97. Difícilmente, el impacto infiltración del Ril proveniente del lavado de gases, constituyó un riesgo de afectación de la calidad del acuífero Talagante. Una RCA certifica, que en el caso de aprobarse el proyecto este cumple con todos los requisitos ambientales exigidos por la normativa vigente. Aunque se trata, de un instrumento de importancia para el sistema regulatorio ambiental, su rol no es más relevante que otros instrumentos de gestión ambiental. Con los antecedentes del caso, la infracción no constituye un riesgo significativo, y aunque el SEIA tiene un objetivo preventivo en el ordenamiento jurídico, no se puede

argumentar que vulnerar esta norma afecte en un nivel alto al sistema de protección ambiental. **Establecer que toda elusión sea calificada como de alta seriedad es cuestionable, considerando que pueden existir modificaciones de proyecto de mayor o menor intensidad.**

Por otra parte, frente a un cargo de elusión, cabe la pregunta acerca de la razón por la cual no se incluyó como acción del PdC el ingreso del cambio al SEIA.

(4.8) Otro criterio que sea relevante para la determinación de la sanción.

98. Si bien no es común que se considere otros criterios para modular la sanción, existen diversos casos que consideraron las circunstancias especiales del estallido social y luego la pandemia por COVID 19. Se debe insistir que estas condiciones implicaron falta de acceso a suministros, a mano de obra calificada, retrasos en certificaciones y autorizaciones de la autoridad a mejoras en sistemas de tratamiento. A su vez se debe considerar que previo o posteriormente al estallido social existieron otras causas de fuerza mayor que dificultaron el cumplimiento, como sistemas de trabajo remoto de trabajadores, problemas con la cadena de suministros, entre otros que puedan haber significado dificultades para cumplir con la normativa.

99. Teniendo a la vista las explicaciones y errores denunciados, solicitamos dejar sin efecto la Resolución Recurrída por redundar además en una **sanción inconstitucional por desproporcionalidad**. En efecto, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el principio de proporcionalidad supone una *“relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada, que desde el campo penal se extiende como garantía a todo el orden punitivo estatal”*.²³ Recientemente, acogiendo un reclamo de ilegalidad contra una Superintendencia, la Excm. Corte Suprema declaró que *“la conducta impropia reconocida por la propia reclamante, el número de clientes afectados, el tiempo de interrupción del suministro de energía eléctrica y la conducta reparatoria para con sus clientes una vez producido el hecho, supone que la sanción impuesta aparece como desproporcionada y*

²³ STC Rol 2922-15, 2015, c. 19°.

desprovista de la racionalidad que debe orientar a los actos sancionadores de la Administración”; agregando que “...si bien la falta de diligencia que se reprocha a la reclamante amerita, desde luego, una sanción, no constituye, sin embargo, una conducta que justifique la aplicación de un castigo desproporcionado, desigual o extremo...”²⁴

En consecuencia, y para evitar una sanción inconstitucional por desproporcionalidad, la Resolución Recurrída deberá ser dejada sin efecto también por este motivo.

100. Por lo tanto, y en subsidio de las alegaciones contenidas en los capítulos II y III, hemos señalado en el presente capítulo IV los diversos errores en que incurrió la SMA en la determinación del monto de las multas.

POR TANTO,

ROGAMOS AL SEÑOR SUPERINTENDENTE: Tener por interpuesto recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 945, ya individualizada, admitirlo a trámite, y en definitiva:

1) Que según lo señalado en el capítulo II, la Resolución Recurrída se deje sin efecto, retro trayéndose el procedimiento a la etapa de emisión del Dictamen por parte del Fiscal Instructor, para que de conformidad al artículo 54 de la LOSMA, el Superintendente adopte alguna de las siguientes decisiones:

1.1) Absuelva a Maltexco;

1.2) Ordene la realización de nuevas diligencias; u

1.3) Ordene la corrección de los vicios de procedimiento, retro trayéndolo a efectos de lo siguiente:

1.3.a) Para que se declare la ejecución satisfactoria de las acciones y metas del Programa de Cumplimiento (“PdC”), incluyendo el plan correctivo señalado en los descargos de esta parte y cuya ejecución fue acreditada en sucesivos Téngase Presente; o

24 ECS Rol 75.624-2021.

1.3.b) Para que se declare aprobado el Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, incluyéndose de oficio por parte de la Superintendencia como medida, el plan correctivo señalado en los Descargos presentados por esta parte; o

1.3.c) Para que se hagan observaciones al Programa de Cumplimiento presentado por Maltexco, con la finalidad que se incluya en el mismo, el plan correctivo señalado en los Descargos presentados por esta parte o incluso considerándose incorporar otras medidas adicionales que se incluyen en esta presentación; o bien,

1.3.d) En subsidio, esta Superintendencia adopte las medidas necesarias para subsanar los vicios de procedimiento a que haya lugar;

2) En subsidio de lo antes señalado y de conformidad a lo expuesto en el capítulo III de esta reposición, la Resolución Recurrída sea dejada sin efecto, total o parcialmente, al no configurarse los elementos requeridos para que exista responsabilidad infraccional de Maltexco respecto de cada uno de los cargos formulados; o

3) En subsidio de todo lo antes señalado y de conformidad a lo señalado en el capítulo IV de esta reposición, la Resolución Recurrída se deje sin efecto, total o parcialmente, con el objeto de realizar una determinación de las sanciones que sea proporcional a la conducta de Maltexco, o reducir el monto de las multas cursadas de conformidad al artículo 40 de la LOSMA y a nuestro ordenamiento jurídico.

OTROSÍ: Solicitamos respetuosamente al Señor Superintendente tener presente que nuestra personería actual para representar a Maltexco S.A. consta en escritura pública Repertorio N° 5403-2022, otorgada en la Notaría de Santiago de don Iván Torrealba Acevedo, de fecha 15 de marzo de 2022 y cuya copia acompañamos en esta presentación.

Alvaro Cruzato
Alvaro Cruzat Ochagavía
C.I. 11.834.089-2


FRANCISCO ALVARADO VALENZUELA
C.I. 12.004.643-8



Notario Santiago Ivan Torrealba Acevedo

El notario que suscribe, certifica que el presente documento electrónico es copia fiel e íntegra de ESCRITURA PUBLICA otorgado el 15 de Marzo de 2022 ante el notario que autoriza, por MALTEXCO S.A. reproducido en las siguientes páginas.

Repertorio N°: 5403 - 2022.-

Santiago, 17 de Marzo de 2022.-



123456924120
www.fojas.cl

Emito el presente documento con firma electrónica avanzada (ley No19.799, de 2002), conforme al procedimiento establecido por Auto Acordado de 13/10/2006 de la Excm. Corte Suprema.-

Certificado N° 123456924120.- Verifique validez en www.fojas.cl.-

CUR N°: F108-123456924120.-

LUIS IVAN
TORREAL
BA
ACEVEDO

Digitally signed by LUIS
IVAN TORREALBA
ACEVEDO
Date: 2022.03.17
11:56:10 -03:00
Reason: Notaria Ivan
Torrealba Acevedo
Location: Santiago -
Chile

M:678168

ACTA SESIÓN DE DIRECTORIO N° 11/2021

MALTEXCO S.A.

EN SANTIAGO DE CHILE, a quince días del mes de Marzo de dos mil veintidós, ante mí, IVAN TORREALBA ACEVEDO, chileno, casado, abogado y Notario Público Titular de la Trigésima Tercera Notaría de Santiago, cédula nacional de identidad número tres millones cuatrocientos diecisiete mil novecientos noventa guión cinco, domiciliado en calle Huérfanos número novecientos setenta y nueve, oficina



número quinientos uno, de la comuna de Santiago, comparece: Don GUSTAVO ALEJANDRO VILLELA SEGOVIA, chileno, soltero, abogado, cédula nacional de identidad número diecisiete millones quinientos noventa y siete mil doscientos guión cinco, domiciliado en calle Aurelio González número tres mil trescientos noventa, piso cinco comuna de Vitacura, Región Metropolitana, el compareciente mayor de edad, quien acreditó su identidad con la cédula citada, expone: Que debidamente facultado viene en reducir parcialmente a

1

escritura pública el Acta Sesión de Directorio número once/dos mil veintiuno de la sociedad MALTEXCO S.A., cuyo tenor es el siguiente: "ACTA SESIÓN DE DIRECTORIO NÚMERO

ONCE/DOS MIL VEINTIUNO MALTEXCO S.A. En Talagante, el miércoles veintidós de diciembre de dos mil veintiuno, siendo las nueve treinta horas, se reunió el directorio de Maltexco S.A. (la "Sociedad"), en las oficinas ubicadas en



calle Bellavista número seiscientos ochenta y uno, comuna de Talagante, con la asistencia de los directores Eduardo Chadwick Claro, Felipe Cruzat Chadwick, Javier Covarrubias Echeverría y Juan Pablo Edwards Guzmán. Excusaron su inasistencia el presidente Andrés Herrera Ramírez, y los directores Francisco Lavín Chadwick y Andrés Montero Jaramillo. Actuó como presidente ad hoc, Eduardo Chadwick Claro, y como secretario de actas, el gerente general de la Sociedad, Álvaro Cruzat Ochagavía. Asistieron especialmente invitados a esta sesión, Cristian Herrera Fernández; el Gerente de Administración y Finanzas, Francisco Alvarado Valenzuela; y, el abogado del estudio Alcaíno Abogados, Gustavo Villela Segovia. **Uno.-**

APROBACIÓN ACTA SESIÓN ANTERIOR.- Se dio lectura al acta de la última sesión ordinaria, la que fue aprobada por unanimidad de los directores presentes sin observaciones.

Seis.- REVOCACIÓN DE PODERES.- El presidente señaló que los actuales poderes de la Sociedad constan de: (i) escritura pública de cinco de julio de dos mil dieciséis, otorgada en la Notaría de Santiago de Patricio Raby Benavente, Repertorio número siete mil ochocientos ochenta y uno guión dos mil dieciséis, a la cual se redujo el acta de sesión de directorio de la Sociedad de fecha veinte de mayo de dos mil dieciséis, en la que se acordó la actual estructura de poderes de la misma; y, (ii) escritura pública de veinticuatro de octubre e dos mil diecisiete, otorgada en la Notaría de Santiago de Patricio Raby Benavente, Repertorio número diez mil seiscientos setenta



y nueve guión dos mil diecisiete, en la que se delegaron poderes especiales a los apoderados que allí se indican. Añadió el presidente que, por motivos de orden, se proponía revocar la totalidad de los poderes otorgados con anterioridad a esta fecha, a fin de que los nuevos poderes sociales consten en un solo instrumento. **Acuerdo:** De acuerdo a lo informado por el presidente y tras una breve deliberación, el directorio, por la unanimidad de los miembros presentes, acordó revocar la totalidad de los poderes de la Sociedad otorgados con anterioridad a esta fecha, especialmente aquellos individualizados precedentemente. A su vez, el directorio, por la unanimidad de sus miembros, acordó que la revocación de los poderes singularizados producirá efectos respecto de la Sociedad y de terceros, una vez que se haya reducido a escritura pública la presente acta. **Siete.- NUEVA ESTRUCTURA DE PODERES.-** Enseguida, el presidente indicó que, dada la revocación de la totalidad de los poderes de la Sociedad recientemente acordada, se ha hecho necesario otorgar una nueva estructura de poderes, en la que los apoderados actúen en la forma y con las facultades que más adelante se indican. **Acuerdo:** De acuerdo con lo informado por el presidente y tras una breve deliberación, el directorio, por la unanimidad de los miembros, acordó otorgar una nueva estructura de poderes, confiriendo poderes a las personas que más adelante se designan, sin perjuicio de las atribuciones y facultades que los estatutos de la Sociedad les confieran si ostentan los



Pag: 4/19



Certificado Nº
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>



cargos de presidente, director y/o gerente general. De tal forma, la Sociedad, tendrá los apoderados que a continuación se señalan, pudiendo actuar en su nombre y representación, en la forma y con las facultades que se indican. A su vez, el directorio, por la unanimidad de sus miembros, acordó que el otorgamiento de poderes producirá efectos respecto de la Sociedad y de terceros, una vez que se haya reducido a escritura pública la presente acta.

Apoderados Clase A: Pertenecen a esta clase de apoderados, los señores: **(i) Eduardo Chadwick Claro; (ii) Cristian Herrera Fernández; (iii) Javier Covarrubias Echeverría; (iv) Andrés Montero Jaramillo; (v) Felipe Cruzat Chadwick; y, (vi) Álvaro Cruzat Ochagavía;** quienes podrán actuar conjuntamente dos cualesquiera de ellos para ejercer las facultades enumeradas en las letras A, B, C, D, E y F que se señalan a continuación. **Apoderados Clase B:** Pertenecen

a esta clase de apoderados, los señores: **(i) Andrés Herrera Ramírez; (ii) Cristian Mandiola Parot; (iii) Felipe Dahse Echeverría; y, (iv) Francisco Alvarado Valenzuela;** y, quienes podrán actuar indistintamente uno cualquiera de ellos en conjunto con uno cualquiera de los apoderados Clase A, para ejercer las facultades enumeradas en las letras A, B, C, D, E y F que se señalan a continuación. **Límites a la actuación de los Apoderados**

Clase B: (a) Los actos, contratos u operaciones que correspondan a facultades enumeradas en la letra A, no podrán tener una cuantía, valor o importe que exceda los treinta millones de pesos; y, (b) Los actos, contratos u



operaciones que correspondan a facultades enumeradas en la letra D, no podrán tener una cuantía, valor o importe que exceda los tres millones de dólares de los Estados Unidos de Norte América.- Los límites indicados serán inoponibles ante terceros de cualquier naturaleza, sea que contraten o no con la Sociedad, de manera que éstos operen únicamente como un mecanismo de control interno de la Sociedad.

Apoderados Clase C: Pertenece a esta clase los señores:

(i) **Fernando Reyes Badilla;** (ii) **Luis Herrera Floody;** y,
(iii) **Ximena Droguett Celis;** quienes podrán actuar indistintamente uno cualquiera de ellos en conjunto con

o cualquiera de los apoderados Clase A, para ejercer las facultades enumeradas en las letras B, C y F que se señalan a continuación. Los apoderados Clase A, Clase B y

Clase C, actuando en las formas descritas precedentemente,

podrán ejercer las siguientes facultades: A. FACULTADES DE DISPOSICIÓN DE BIENES.- Uno) Adquirir y enajenar, comprar

y vender, prometer comprar o vender, dar y recibir en arrendamiento, administración, concesión o comodato toda clase de bienes muebles o inmuebles, corporales o incorporales, títulos de crédito y efectos de comercio;

Dos) Dar y recibir bienes en hipoteca, incluso con cláusula de garantía general, de obligaciones propias o ajenas; posponer, alzar y servir hipotecas constituidas en favor de la Sociedad; Tres) Dar y recibir en prenda,

incluso con cláusula de garantía general, de obligaciones propias o ajenas, bienes muebles, valores mobiliarios, derechos, acciones y demás bienes corporales o



incorporales, sea en prenda civil, mercantil, sin desplazamiento, bancaria, industrial, de cosa mueble vendida a plazo y demás prendas especiales y cancelarlas; Cuatro) Dar y recibir en prenda y endosar en garantía toda clase de valores mobiliarios e instrumentos financieros para garantizar obligaciones de la Sociedad y de terceros; Cinco) Afianzar y constituir a la Sociedad en fiadora y codeudora solidaria de obligaciones contraídas por terceros estén o no relacionados con la Sociedad, y aceptar fianzas constituidas en favor de la Sociedad; Seis) Celebrar cualquier otro contrato nominado o innominado. En los contratos que la Sociedad celebre, los apoderados quedan facultados para convenir y modificar toda clase de pactos y estipulaciones, sean de la esencia, de la naturaleza o meramente accidentales; para fijar precios, intereses, rentas, honorarios, remuneraciones, reajustes, indemnizaciones, plazos, condiciones, atribuciones, épocas y formas de pago, entrega, cabida y deslindes; para percibir, entregar, pactar indivisibilidad pasiva o activa, convenir cláusulas penales a favor o en contra de la Sociedad; aceptar toda clase de cauciones reales y personales y toda clase de garantías en beneficio o en contra de la Sociedad; fijar multas a favor o en contra de ella; pactar prohibiciones de enajenar o gravar; ejercitar y renunciar sus acciones como las de nulidad, rescisión, resolución, evicción, y aceptar la renuncia a derechos y acciones; rescindir, resolver, resciliar, dejar sin efecto, poner término o solicitar la terminación de



los contratos; exigir rendición de cuentas, aprobarlas y objetarlas y, en general, ejercitar y renunciar todos los derechos que incumben a la Sociedad; Siete) Celebrar contratos de sociedad de cualquier clase u objeto; formarlas, modificarlas, disolverlas, administrarlas, liquidarlas y representar a la Sociedad con voz y voto en las sociedades, comunidades, asociaciones o cuentas en participación, sociedades de hecho, en organizaciones de cualquier especie de que forme parte o en que tenga interés, ingresar a las sociedades ya constituidas; Comprar y vender acciones y derechos en dichas sociedades; (ocho) Establecer agencias, oficinas o sucursales dentro o fuera del país; y Nueve) Constituir servidumbres activas o pasivas. B. FACULTADES DE ADMINISTRACIÓN.- Uno) Celebrar contratos de trabajo colectivos o individuales, contratar o despedir trabajadores o contratar servicios profesionales, científicos o técnicos; Dos) Celebrar contratos de cuenta corriente mercantil, imponerse de su movimiento, aprobar y rechazar sus saldos; Tres) Celebrar contratos de transporte, de fletamento, de cambio de correduría y de transacción; Cuatro) Celebrar contratos de seguro, pudiendo acordar primas, fijar riesgos, plazos y demás condiciones, cobrar pólizas, endosarlas y cancelarlas, aprobar e impugnar liquidaciones de siniestros; Cinco) Ceder y aceptar cesiones de crédito sean nominativos, a la orden o al portador y, en general, efectuar toda clase de operaciones con documentos mercantiles, valores mobiliarios, efectos públicos o de



comercio; Seis) Pagar todo lo que adeude la Sociedad por cualquier motivo y a cualquier título y, en general, extinguir toda clase de obligaciones y aceptar novaciones; Siete) Firmar recibos, finiquitos o cancelaciones y, en general, otorgar, firmar, extender, prorrogar y modificar toda clase de documentos públicos o privados, pudiendo formular en ellos todas las declaraciones que estimen necesarias o convenientes; Ocho) Solicitar, para la Sociedad, concesiones administrativas de cualquier naturaleza u objeto; Nueve) Inscribir propiedad intelectual, industrial, nombres comerciales, marcas comerciales y modelos industriales; patentar inventos, deducir oposiciones o solicitar nulidades y, en general, efectuar todas las tramitaciones y actuaciones que sean procedentes en esta materia; Diez) Entregar y recibir a las oficinas de Correos y Telégrafos, Aduanas o empresas estatales o particulares de transporte terrestre, marítimo o aéreo toda clase de correspondencia, certificada o no, tarjetas postales, giros o reembolsos, cartas encomiendas, mercaderías, dirigidas o consignadas a la Sociedad o expedidas por ella; Once) Ejecutar toda clase de operaciones aduaneras pudiendo al efecto otorgar mandatos especiales, presentar o suscribir solicitudes, declaraciones y cuantos instrumentos públicos o privados se precisen ante todas las aduanas o desistirse de ellas; Doce) Concurrir ante toda clase de autoridades políticas, administrativas, de orden tributario, aduaneras, municipales, jurídicas, o de cualquier otra clase de



autoridades que se relacionen con el comercio exterior y ante cualquier persona de derecho público o privado, instituciones fiscales, semifiscales, de administración autónoma, organismos, servicios, con toda clase de presentaciones, declaraciones, incluso obligatorias; modificarlas o desistirse de ellas; Trece) Realizar todo tipo de operaciones de importación y exportación y de cambios internacionales; y Catorce) Representar a la Sociedad en todo lo relacionado con las actuaciones que deben cumplirse ante el Banco Central de Chile y otras



actividades en relación con la importación o exportación de mercaderías. En el ejercicio de su cometido podrán los mandatarios ejecutar los actos que a continuación se indican sin que la enumeración sea taxativa, sino meramente enunciativa: presentar y firmar registros de exportaciones, solicitudes anexas, cartas explicativas que le fueren exigidas por el Banco Central de Chile, tomar boletas bancarias o endosar pólizas de garantía en los casos que tales cauciones fueren procedentes y pedir la devolución de dichos documentos; endosar y retirar conocimientos de embarque, solicitar la modificación de las condiciones bajo las cuales se ha autorizado una determinada operación y, en general, ejecutar todos los actos y realizar todas las acciones conducentes al adecuado cumplimiento del encargo que se le confiere; quedan especialmente facultados los mandatarios para retirar del Banco Central de Chile, toda clase de certificados de valores. C. FACULTADES JUDICIALES.- Uno)

Pag: 10/19



Certificado Nº
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>



Representar a la Sociedad en todos los juicios o gestiones judiciales en que tenga interés o pueda llegar a tenerlo, ante cualquier tribunal ordinario, especial, arbitral, administrativo o de cualquier clase, así intervenga como demandante, como demandada o como tercero de cualquier especie, pudiendo ejercer toda clase de acciones, siendo ellas ordinarias, ejecutivas, especiales, de jurisdicción no contenciosa o de cualquier otra naturaleza. En el ejercicio de esta representación, quedan investidos de todas las facultades ordinarias y extraordinarias de mandato judicial en los términos previstos en el artículo séptimo del Código de Procedimiento Civil, pudiendo expresamente desistirse en primera instancia de la acción entablada, aceptar la demanda contraria, renunciar los recursos o los términos legales, transigir, comprometer, otorgar a los árbitros facultades de arbitradores, prorrogar jurisdicción, intervenir en gestiones de conciliación o avenimiento, cobrar o percibir y absolver posiciones; y Dos) Cobrar y percibir, judicial y extrajudicialmente, todo cuanto se adeude a la Sociedad o pueda adeudarle en el futuro cualquier persona natural o jurídica, incluso el Fisco, instituciones, corporaciones de derecho público, privado, instituciones fiscales, semifiscales o de administración autónoma, instituciones privadas, sea en dinero o en otra clase de bienes corporales o incorporeales, raíces o muebles y valores mobiliarios. D. FACULTADES BANCARIAS.- Uno) Contratar préstamos en cualquier forma, sea mediante pagarés,



IVAN TORREALBA ACEVEDO
NOTARIO PÚBLICO
HUÉRFANOS 979 OF. 501 - SANTIAGO
MR/MJTORRE/ACTA/MALTEXCO-FEB

créditos en cuenta corriente o avances contra aceptación, sobregiros o en cualquier otra forma, con toda clase de organismos o instituciones de crédito o fomento, de derecho público o privado, sociedades civiles o comerciales y, en general, con cualquier persona natural o jurídica nacional o extranjera; Dos) Representar a la Sociedad en los bancos nacionales o extranjeros, estatales o particulares, con las más amplias facultades que puedan necesitarse, darles instrucciones y encomendarles comisiones de confianza; abrir cuentas corrientes bancarias, de ahorro, de depósito y/o de crédito, depositar, girar y sobregirar en ellas; imponerse de sus movimientos, administrarlas y cerrar unas y otras, todo ello tanto en moneda nacional como extranjera; aprobar y objetar sus saldos, retirar talonarios de cheques, cheques sueltos; contratar préstamos, sea como créditos en cuenta corriente, créditos simples, créditos documentarios, avances contra aceptación, sobregiros, créditos en cuentas especiales o en cualquier otra forma; arrendar cajas de seguridad, abrirlas y ponerle término al arrendamiento; colocar dineros o valores y retirar estos últimos, sea en moneda nacional o extranjera, en depósito, custodia o garantía y cancelar los certificados respectivos; hacer depósitos a la vista o a plazos; cobrar todo cuanto se le adeude a la Sociedad o pueda adeudársele en el futuro, sea en dinero o en otra clase de bienes corporales o incorporeales, raíces o muebles y valores mobiliarios; girar créditos y sobregiros que se le hayan concedido;



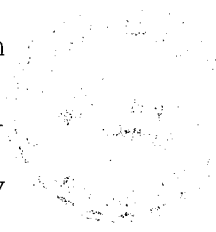
Pag: 12/19



Certificado Nº
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>



abrir acreditivos en moneda nacional o extranjera, efectuar operaciones de cambio; tomar boletas de garantía y, en general, efectuar toda clase de operaciones bancarias en moneda nacional o extranjera; Tres) Girar, suscribir, aceptar, reaceptar, renovar, prorrogar, revalidar, avalar, endosar en dominio, cobro y garantía con o sin restricción, anular prórrogas, depositar, protestar, descontar, cancelar, transferir, extender, dar órdenes de no pago y disponer en cualquier forma de cheques, letras de cambio, pagarés, libranzas, vales y demás documentos mercantiles o bancarios, sean nominativos, a la orden o al portador, en moneda nacional o extranjera y ejercitar todas las acciones civiles y penales que a la Sociedad correspondan en relación con tales documentos; y Cuatro) Efectuar operaciones de cambios internacionales, incluyendo la compra y venta de divisas y la celebración de contratos de derivados en moneda extranjera, tales como futuros, swaps, forwards, arbitrajes, opciones y, en general, toda clase de operaciones en moneda extranjera; comprar y vender toda clase de bienes muebles incorporales, pactos, compra y venta de divisas spot y a futuro, en general, realizar toda clase de operaciones de derivados sobre moneda nacional, unidades de reajustabilidad, moneda extranjera, tasas de interés locales, tasas de interés extranjeras y sobre cualquier otro activo autorizado por el Banco Central. Cinco) Representar a la Sociedad en los bancos nacionales o extranjeros, estatales o particulares, con



las más amplias facultades que puedan necesitarse, estando especialmente facultados para cobrar y percibir todo cuanto se le adeude a la Sociedad o pueda adeudársele en el futuro sea en dinero o en otra clase de bienes corporales o incorporales, raíces o muebles y valores mobiliarios; retirar dineros o valores, sea en moneda nacional o extranjera, en depósito, custodia o garantía y cancelar los certificados respectivos; retirar depósitos a la vista o a plazos; y retirar bienes depositados a nombre de la Sociedad. E. FACULTADES PARA OTORGAR PODERES



SPECIALES O DELEGAR FACULTADES.- Uno) Representar a la Sociedad con voz y voto en las sociedades, comunidades, asociaciones o cuentas en participación, sociedades de hecho, asambleas de aportantes, y organizaciones de cualquier especie de que forme parte o en que tenga interés; Dos) Representar a la Sociedad en todos los juicios o gestiones judiciales en que tenga interés o pueda llegar a tenerlo, ante cualquier tribunal ordinario, especial, arbitral, administrativo o de cualquier clase, así intervenga como demandante, como demandada o como tercero de cualquier especie, pudiendo ejercer toda clase de acciones, siendo ellas ordinarias, ejecutivas, especiales, de jurisdicción no contenciosa o de cualquier otra naturaleza. En el ejercicio de esta representación, quedan investidos de todas las facultades ordinarias y extraordinarias de mandato judicial en los términos previstos en el artículo séptimo del Código de Procedimiento Civil, pudiendo expresamente desistirse en

Pag: 14/19



Certificado Nº
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>



primera instancia de la acción entablada, aceptar la demanda contraria, renunciar los recursos o los términos legales, transigir, comprometer, otorgar a los árbitros facultades de arbitradores, prorrogar jurisdicción, intervenir en gestiones de conciliación o avenimiento, cobrar o percibir y absolver posiciones; Tres) Cobrar y percibir, judicial y extrajudicialmente, todo cuanto se adeude a la Sociedad o pueda adeudarle en el futuro cualquier persona natural o jurídica, incluso el Fisco, instituciones, corporaciones de derecho público, privado, instituciones fiscales, semifiscales o de administración autónoma, instituciones privadas, sea en dinero o en otra clase de bienes corporales o incorporales, raíces o muebles y valores mobiliarios; y Cuatro) Efectuar todas aquellas transacciones que sean necesarias en el marco de los servicios que la Sociedad contratara con empresas de depósito y custodia de valores, corredoras de bolsa, agentes de valores y administradoras generales de fondos, bancos e instituciones financieras, en virtud de contratos que requieran delegar facultades y designar mandatarios para la correcta consecución de los servicios contratados.

F. PODERES ESPECIALES ANTE AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.-

Uno) Concurra ante el Servicio de Impuestos Internos y/o ante la Tesorería General de la República, efectuando toda clase de presentaciones, solicitudes y liquidaciones, pudiendo firmar dichas presentaciones y solicitudes así como cualquier formulario necesario para cumplir con su cometido, en especial pero no exclusivamente Formularios



Certificado
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>



dos mil ciento diecisiete sobre peticiones administrativas; acompañar y entregar toda clase de documentos y antecedentes, pudiendo solicitar prórroga de los plazos para su entrega; presente rectificatorias y/o modificaciones por declaraciones de impuestos a la Renta, impuestos mensuales, declaraciones juradas, etc., pudiendo firmar dichas presentaciones, así como cualquier formulario necesario para cumplir con su cometido y, en general, efectuar todo tipo de trámites, gestiones y presentaciones que sea necesario realizar ante los mencionados organismos para dar cumplimiento a dicho cometido; concurrir a toda clase de notificaciones, citaciones y reclamaciones relacionadas con toda clase de impuestos; aceptar y solicitar giros y/o notificaciones pudiendo solicitar condonación de multas e intereses; timbrar todo tipo de documentos, hojas sueltas y libros legales que exijan las leyes y reglamentos y solicitar claves de internet; para ser notificado por el Servicio de Impuestos Internos y la Tesorería General de la República en toda clase de procedimientos y reclamaciones comprendiéndose las facultades contenidas en el artículo nueve del Código Tributario y en el artículo veintidós de la Ley número diecinueve mil ochocientos ochenta, sin limitación alguna; Dos) Concurra ante Tesorería General de la República, Banco Central de Chile, Servicio Nacional de Aduanas, Superintendencias, Comisiones y en general ante toda clase de autoridades políticas, administrativas, de orden tributario, aduaneras, municipales, jurídicas, o de



cualquier otra clase de autoridades que se relacionen con el comercio exterior y ante cualquier persona de derecho público o privado, instituciones fiscales, semifiscales, de administración autónoma, organismos, servicios, con toda clase de presentaciones, declaraciones, incluso obligatorias; modificarlas o desistirse de ellas; y Tres) Confiera poderes especiales respecto a las facultades señaladas en los numerales precedentes y/o delegarlas en todo o parte, revocarlas y reasumir dichas facultades.

Catorce.- PODER ESPECIAL.- El directorio acordó por la unanimidad de sus miembros presentes facultar al Sr. Gerente General, Alvaro Cruzat Ochagavía, a la Sra. Victoria Ripoll Alcalde y al Sr. Gustavo Villela Segovia, para que cualquiera de ellos actuando separada o independientemente reduzcan a escritura pública todo o parte de la presente acta una vez firmada por los Directores, según lo determine el propio Directorio. Asimismo, acordó facultar al portador de copia autorizada de la reducción a escritura pública de la presente acta para requerir y firmar las inscripciones y sub-inscripciones que fueren pertinentes en los registros que procedan. Se levantó la sesión a las doce horas. **CRISTIAN HERRERA FERNÁNDEZ** Presidente, **EDUARDO CHADWICK CLARO** Vicepresidente, **FELIPE CRUZAT CHADWICK** Director, **JUAN PABLO EDWARDS GUZMÁN** Director, **JAVIER COVARRUBIAS ECHEVERRÍA** Director, **ÁLVARO CRUZAT OCHAGAVÍA** Gerente General **Secretario"**. Conforme con su original el acta copiada, que he tenido a la vista.

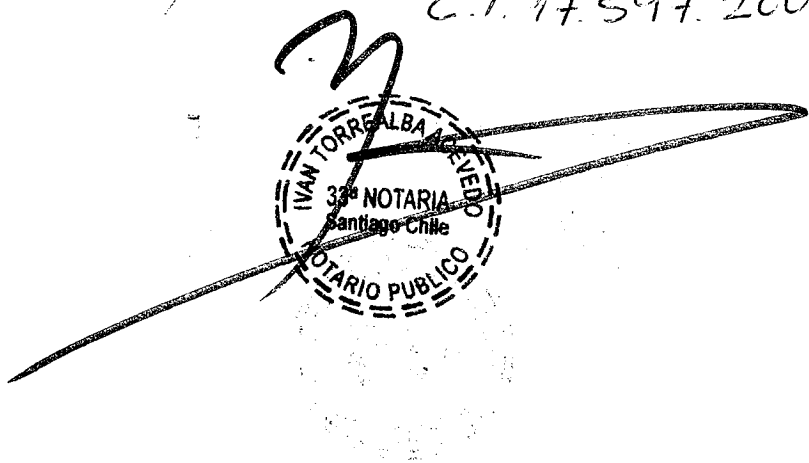


IVAN TORREALBA ACEVEDO
NOTARIO PÚBLICO
HUÉRFANOS 979 OF. 501 - SANTIAGO
MR/MJTORRE/ACTA/MALTEXCO-FEB

En comprobante firma, previa lectura. Se dio copia y se anotó en el LIBRO DE REPERTORIO con el número señalado.

DOY FE *u*

Gustavo Villela S
1. GUSTAVO ALEJANDRO VILLELA SEGOVIA
C.I. 17.597.200-S



5403-2022
15 MARZO 2022

Pag: 18/19

Certificado Nº
123456924120
Verifique validez en
<http://www.fojas.cl>

INUTILIZADA

