

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO
POR ÁRIDOS SAN PEDRO SPA, TITULAR DE LA UNIDAD
FISCALIZABLE “PLANTA DE ÁRIDOS SAN PEDRO”, EN
CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 2719/2021**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 279

Santiago, 1 de marzo de 2024

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LOSMA”); en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto Supremo N° 40, de 30 de octubre de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “D.S. N° 40/2012”); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, de 13 de diciembre de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 52, de 12 de enero de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 70, de 28 de diciembre de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a la Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 155, de 1 de febrero de 2024, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Establece Orden de Subrogancia para los Cargos de la Superintendencia del Medio Ambiente que se indican; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Aprueba Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones Ambientales (en adelante, “Bases Metodológicas”); en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-036-2018; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO

1° Con fecha 14 de mayo de 2018, mediante la Resolución Exenta N° 1/Rol D-036-2018, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LOSMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento sancionatorio Rol D-036-2018, con la formulación de cargos en contra de Áridos San Pedro SpA (en adelante “ASP”, “la empresa” o “la titular”), en su calidad de titular de la unidad fiscalizable “Planta de Áridos San Pedro” (en adelante, “la unidad fiscalizable”), por el siguiente hecho infraccional: *“Fraccionar un proyecto de extracción de áridos, de dimensiones industriales, situado en el inmueble denominado “Lote C”, de propiedad de la Comunidad Indígena Atacameña de Río Grande, con el fin de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Este proyecto incluye los desarrollos de extracción de áridos denominados “Extracción y procesamiento de áridos Sector Aguada de la Teca” y “Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro Spa”, sometidos a consultas de pertinencias resueltas por el SEA, Región de*



Antofagasta, mediante Res. Ex. N° 359, de fecha 18 de junio de 2014, y Res. Ex. 248, de fecha 16 de junio de 2015, respectivamente.”

2° Con fecha 30 de diciembre de 2021, mediante Resolución Exenta N° 2719 de esta Superintendencia (en adelante, “Res. Ex. N° 2719/2021” o “resolución sancionatoria”) se resolvió el procedimiento sancionatorio Rol D-036-2018, sancionando a la titular con una multa de quinientas ochenta y seis unidades tributarias anuales (586 UTA), respecto al hecho infraccional ya señalado. Dicha resolución fue notificada por carta certificada con fecha 8 de febrero de 2022.

3° Luego, con fecha 15 de febrero de 2022, José Fernando Iturriaga Álamos, en representación de ASP, presentó un escrito por el cual, en lo principal, interpuso un recurso de reposición en contra de la Res. Ex. N° 2719/2021; solicitando la absolución del cargo imputado, o en subsidio de aquello, la rebaja del monto de la multa aplicada.

4° En razón de lo anterior, con fecha 29 de marzo de 2022, mediante la Resolución Exenta N° 468, esta Superintendencia confirió traslado al interesado en el procedimiento sancionatorio, otorgándole un plazo de 5 días hábiles para presentar sus alegaciones respecto del recurso interpuesto por la titular. Por su parte, habiendo transcurrido el plazo otorgado al efecto, el interesado no realizó presentación alguna relativa al recurso interpuesto.

II. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

5° El plazo contemplado para interponer un recurso de reposición en contra de una resolución emanada de la Superintendencia del Medio Ambiente se encuentra regulado en el artículo 55 de la LOSMA, que dispone: “[...] *En contra de las resoluciones de la Superintendencia que apliquen sanciones, se podrá interponer el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución [...]*”.

6° De esta forma, considerando que la resolución impugnada fue notificada con fecha 8 de febrero de 2022, y el recurso de reposición fue presentado con fecha 15 de febrero de 2022, esta Superintendente estima que el recurso interpuesto por la titular se encuentra presentado dentro de plazo, en tanto el plazo para su presentación vencía el mismo 15 de febrero de 2022.

7° Por tanto, corresponde pronunciarse, a continuación, respecto de las alegaciones formuladas por la titular.

III. ANÁLISIS DE LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR LA TITULAR EN SU RECURSO DE REPOSICIÓN

8° En primer lugar, ASP hace presente algunas consideraciones en relación a los principios y normas que rigen la potestad sancionatoria en materia ambiental; para luego proceder, en segundo lugar, a analizar la configuración del fraccionamiento de proyecto imputado por esta Superintendencia, realizando un descarte de los supuestos en base a los cuales se configura la referida figura. Por último, la empresa se refiere a la multa aplicada, revisando detalladamente cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y su aplicabilidad al



presente caso, para concluir, en base a lo expuesto, que la multa impuesta a ASP resulta desproporcionada.

9° A continuación, se procederá a revisar en detalle los argumentos presentados por la empresa de manera de establecer si a partir de ellos existe mérito suficiente para modificar la decisión contenida en la resolución sancionatoria impugnada.

A. Inexistencia de un fraccionamiento del proyecto de áridos de dimensiones industriales

A.1. Argumentos de ASP

a) *Consideraciones generales*

10° En primer lugar, la empresa señala que ha desarrollado sus actividades extractivas de áridos de buena fe y de cara al SEIA, ya sea a través de la presentación de DIAs y/o de consultas de pertinencia, dependiendo de las características, ubicación y duración de cada proyecto en análisis.

11° En este sentido, señalan que ello se desprende de la respuesta entregada al SEA de la Región de Antofagasta, al contestar la pregunta contenida en el Informe Consolidado de Aclaraciones, Rectificaciones o Ampliaciones (en adelante, "ICSARA") N° 1 emitido en el marco del proceso de evaluación ambiental de la DIA "Extracción y Procesamiento de Áridos San Pedro SpA", de ASP, que concluyó con el otorgamiento de la Resolución Exenta N° 163, de 13 de mayo de 2016, de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta (en adelante, "RCA N° 163/2016"). En dicha respuesta, la titular indica haber señalado que el proyecto en evaluación correspondía a un proyecto nuevo, sin ocultar la existencia de otro, de menor escala ubicado en las cercanías, respecto del cual no se configuraban las causales de sometimiento al SEIA, razón por la cual había sido presentado a la autoridad a través de una consulta de pertinencia de ingreso al SEIA.

12° Asimismo, ASP señala que el hecho de que dicha respuesta haya sido ponderada y considerada como satisfactoria en el contexto de la tramitación de la DIA que derivó en la emisión de la RCA N° 163/2016, habría generado para la titular la confianza legítima de que dicho tema estaba aclarado.

13° En ese mismo orden de ideas, la titular cuestiona la posición expresada por la SMA en el considerando 97° de la resolución recurrida, según la cual el fraccionamiento se verificó luego de la obtención de la Res. Ex. N° 248/2015, que resolvió la consulta de pertinencia de ingreso al SEIA "Extracción y Procesamiento de Áridos Empresa Áridos San Pedro SPA" (en adelante, "PER 2"). Al respecto, indica que la SMA configuró el fraccionamiento de proyecto en base a la mera resolución de una consulta de pertinencia cuya ejecución fue desechada, y que además se refiere a la extracción de áridos desde un sector alejado e independiente del sector al que se refiere la consulta de pertinencia de ingreso al SEIA "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca" (en adelante, "PER 1"); aplicando una multa similar a aquellas aplicadas a proyectos efectivamente ejecutados en elusión del SEIA, situación que ASP califica de incorrecta jurídicamente y desproporcionada.



14° De esta forma, la titular indica que el proyecto asociado a la PER 2 y que se relacionó con la PER 1 de titularidad de Sociedad de Transportes y Logística Trans Ales S.A. (en adelante, "Trans-Ales") nunca inició su etapa de construcción ni operación. En este contexto, se señala que esto estaría acreditado: (i) en el IFA, que dio cuenta de un solo frente de operación, el cual no corresponde con el área correspondiente a la PER 2; (ii) al no ser incluido en la DIA que dio origen a la RCA N° 163/2016, por una decisión comercial en relación con diversas fuentes de abastecimiento; y (iii) con ocasión de la declaración jurada, presentada de forma conjunta con el programa de cumplimiento (en adelante, "PDC") propuesto en el presente procedimiento.

15° En este sentido, la titular hace presente que el acto que resuelve una consulta de pertinencia de ingreso al SEIA, constituye un acto administrativo de dictamen o declaración de juicio, constancia o conocimiento, el cual no crea ningún derecho para su proponente, ni permite presumir el desarrollo de la actividad descrita en ella. En este sentido, se cita jurisprudencia de la Contraloría General de la República, que señala en el Dictamen N° 75903 del año 2014 "[...] que la consulta de pertinencia constituye un trámite de carácter voluntario y previo al eventual sometimiento de un proyecto o actividad, o de su modificación al SEIA y que el pronunciamiento que recaiga en aquélla se enmarca dentro de las declaraciones de juicio medio de las cuales expresan el punto de vista de dichos órganos acerca de la materia sobre la cual se ha requerido su opinión¹".

b) Descarte de los supuestos

16° A continuación, la titular analiza los supuestos requeridos para la configuración de la infracción de fraccionamiento de proyecto de conformidad a lo establecido en el artículo 11 bis de la Ley 19.300, citando el Informe de la Comisión Asesora Presidencial para la Evaluación del SEIA, con el fin de dar cuenta de las complejidades del tipo infraccional. En este contexto, se presentan los siguientes argumentos para descartar que se hayan constatado los supuestos que configuran la infracción:

17° **Sujeto proponente:** En primer lugar, respecto del sujeto proponente, la titular descarta que ASP y Trans-Ales sean titulares de un proyecto común, indicando que ambas empresas son jurídica y operativamente independientes, situación que no se vería modificada por las relaciones de propiedad existentes en el pasado entre ambas sociedades, las cuales se fundarían en una legítima razón de negocios.

18° Asimismo, la titular hace presente que ambas sociedades sometieron sus respectivos proyectos a consideración de la autoridad ambiental previo a su ejecución, mediante consultas de pertinencia, en circunstancias que dicho trámite no es obligatorio.

19° **Acción de fraccionar:** En segundo lugar, respecto de la acción de fraccionar, la titular indica que la prohibición recae sobre la acción de dividir un único proyecto en distintas fracciones, de modo tal que el fraccionamiento correspondería a una situación que requiere la existencia de una unidad de proyecto que ha sido objeto de una división. De esta forma, señala que la existencia de proyectos distintos emplazados dentro de una misma área no está prohibida, y que, de hecho, en los contenidos mínimos de la caracterización del medio físico de

¹ Dictamen N° 2731 de 2020, de Contraloría General de la República.



los EIA, se exige incluir todos los proyectos con RCA aprobados y que se encuentren dentro del área de influencia.

20° En este sentido, la titular reitera los argumentos expuestos en sus descargos para sustentar que en el presente caso no se configura una unidad de proyecto, sin que a su juicio puedan utilizarse para construir dicha unidad las circunstancias de que los proyectos se encuentren al interior de “un inmueble”, en este caso el denominado “Lote C”, considerando que dicho inmueble tiene una superficie de 28.176,47 hectáreas.

21° Adicionalmente, la empresa cuestiona que haya existido una continuidad de las actividades extractivas, en los términos indicados por esta Superintendencia, puesto que a su juicio se estaría dando calidad de actividad extractiva a la aprobación de la PER 2, sin ponderar que esta no habría sido ejecutada, y se renunció expresamente a ello vía declaración jurada de 21 de junio de 2018.

22° **Elemento volitivo:** Por otra parte, se indica que la norma exige la concurrencia de un elemento volitivo, esto es, que la conducta se desarrolle “a sabiendas”, y con la finalidad, ya sea de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación ambiental aplicable. Al respecto, señala que la resolución recurrida no entrega antecedentes robustos para la configuración de este elemento.

23° En este punto, la titular señala que el término “a sabiendas”, está asociado a un dolo, en que el conocimiento del hecho que integra la infracción y la voluntad de realizarlo, o la aceptación de que sobrevenga el resultado como consecuencia de la actuación, constituyen sus aspectos esenciales².

24° Respecto del elemento cognitivo del dolo, la titular señala que el conocimiento que debe tener el sujeto respecto de los elementos del tipo debe ser actual y completo. En cuanto al elemento volitivo del dolo, se indica que debe estar dirigido a un resultado concreto, que en este caso consiste en fraccionar un proyecto con el objetivo de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación.

25° En este punto, la titular indica que la presentación de la DIA y de las consultas de pertinencia dan cuenta de la intención de ASP de desarrollar sus proyectos de modo correcto, situación que se estaría poniendo en tela de juicio por la vía de sumar el proyecto consultado por otro proponente -PER1-, y otro cuya ejecución fue desistida -PER2-.

26° Al respecto, la titular indica que aún si se considerase que todos los desarrollos en el Lote C corresponden a un solo proyecto que ha sido dividido, la exigencia de este supuesto para la configuración del fraccionamiento implica que debe sancionarse únicamente cuando se ha acreditado la existencia de dolo³.

² Carrasco Quiroga, Edesio. Notas Respecto al fraccionamiento de Proyectos en el Sistema de Evaluación Ambiental. VII Actas de las Jornadas de Derecho Ambiental. U. Chile. Ed. Legal Publishing. P. 484.

³ A este respecto, el Primer Tribunal Tributario y Aduanero de la Región Metropolitana, en sentencia RIT N° GS.15-00035-2017 señaló: “De ordinario, esto ocurre cuando la ley ha introducido términos como maliciosamente, a sabiendas, intencionalmente, con conocimiento de causa, etc. Estas expresiones se emplean por lo general para advertir al intérprete que habitualmente las acciones típicas descritas se realizan sin dolo [...] en tales casos, no se aplica la presunción de dolo y la concurrencia deberá justificarse”.



27° En este contexto, la titular discrepa de lo establecido por esta Superintendencia en los considerandos 99° y 100° de la resolución sancionatoria en que, a su juicio, se estaría sosteniendo que la “intencionalidad” no es un elemento para la configuración de la infracción, restringiendo su ámbito de aplicabilidad a la determinación de la sanción a aplicar.

28° Por último, la titular indica que el fraccionamiento requiere que la acción haya sido cometida con el fin de eludir el SEIA o variar el instrumento de evaluación. En este sentido, se señala que no resulta claro que las acciones realizadas por ASP hayan tenido como objetivo burlar la norma, y que esta Superintendencia estaría dando mayor valor al supuesto fraccionamiento de proyecto verificado por la aprobación de una consulta de pertinencia tramitada para un sector de trabajo que luego fue descartado, que al hecho de haber obtenido una calificación ambiental favorable para su proyecto definitivo en el SEIA. Al respecto, se indica que lo anterior permite descartar que se haya eludido el SEIA y/o modificado el instrumento de evaluación aplicable.

A.2. Análisis de los argumentos de ASP

29° Uno de los primeros argumentos de la empresa se refiere a indicar que habría actuado de buena fe y de cara al SEIA, lo que quedaría acreditado mediante la presentación de consultas de pertinencia y una DIA para el desarrollo de sus actividades. En este punto, la titular sostiene que su buena fe habría quedado de manifiesto en la respuesta entregada en su Adenda N° 1 del proyecto “Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca”, en que consultada respecto de si el proyecto presentado correspondía a un proyecto nuevo o a una modificación de proyecto, se habría informado respecto de la existencia de otro proyecto de menor escala ubicado en las cercanías, el cual no requeriría de ingreso al SEIA. En su misma respuesta la titular “corrige” lo indicado en los Anexos 5 y 7 de su DIA, los cuales se referían al proyecto presentado como una ampliación de un proyecto de extracción de áridos, eliminando la palabra “ampliación”.

30° A partir de lo expuesto, resulta evidente que, si bien la misma titular en los anexos indicados había reconocido que lo evaluado ambientalmente correspondía a la ampliación de un proyecto existente, durante la evaluación ambiental de la DIA optó por desconocer esta situación.

31° En este punto, cabe tener presente que no basta con presentar información a la autoridad evaluadora para establecer que se haya actuado de buena fe, sino que también se requiere que la información presentada sea completa, clara, y no induzca a error respecto del efectivo alcance de las actividades que se busca desarrollar.

32° Lo anterior resulta particularmente relevante en aquellas actividades cuya tipología de ingreso al SEIA está determinada por un umbral, como lo es en el caso de la extracción de áridos de dimensiones industriales a que se refiere el artículo 3.i.5 del D.S. N° 40/2012, que establece la necesidad de ingresar al SEIA aquellos proyectos que contemplen 100.000 m³ de material removido durante la vida útil del proyecto, o abarquen una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas.

33° En el presente caso, las consultas de pertinencia que se incluyen en la configuración del cargo imputado se refieren a volúmenes de 98.000 m³ y 4,9 ha, en el caso de PER1, y a 99.000 m³ y 3,42 ha en el caso de PER2. De lo anterior, resulta



evidente que las consultas de pertinencia de ingreso se presentaron de forma tal que las actividades consultadas se encontrasen marginalmente bajo los volúmenes y superficies que hubieran determinado la necesidad de someter a evaluación ambiental las referidas actividades.

34° Por otra parte, respecto a la respuesta entregada por la titular en la Adenda N° 1 de la DIA "Extracción de Áridos Sector Aguada de la Teca", -tal como se indicó en el considerando 109° de la resolución sancionatoria-, queda de manifiesto que en su respuesta al SEA ASP omitió cualquier referencia a las consultas de pertinencia PER 1 y PER2, referidas al mismo inmueble, por lo que mal podría la titular contar con la confianza legítima que alega en torno a haber aclarado la situación del proyecto sometido a evaluación ambiental.

35° Adicionalmente, ASP tanto en sus descargos como en su escrito de reposición sostiene haberse desistido de la ejecución de la PER2, según constaría en declaración jurada de 21 de junio de 2018. En este sentido, la titular cuestiona el hecho de que el cargo imputado se haya configurado en base a las consultas de pertinencia presentadas, y particularmente a la PER2, indicando que dichos actos no crean derechos ni permiten presumir el desarrollo de las actividades descritas en ella.

36° Al respecto, cabe hacer presente que la figura de fraccionamiento de proyecto persigue evitar que actividades o proyectos que por sus características debieron haber sido sometidas a evaluación ambiental íntegramente de forma previa a su ejecución, se desarrollen sin contar con dicha evaluación ambiental. Por su parte, el SEIA es un instrumento de gestión ambiental de carácter preventivo, dirigido a determinar si el impacto ambiental de una actividad o proyecto se ajusta a las normas vigentes.

37° En relación a lo anterior, el Tercer Tribunal Ambiental en causa Rol R-5-2021 ha señalado que: *"El fraccionamiento, precisamente, impide valorar adecuadamente los impactos que generan los proyectos o actividades, dado que no se describen todas las obras, partes o acciones, vale decir, se afecta la integridad o completitud de la evaluación"* (considerando 69°). En este sentido, el mismo tribunal en su sentencia en causa Rol R-1-2020, ha elaborado la relevancia de la evaluación ambiental, indicando que: *"Las medidas comprometidas en una RCA, buscan mitigar, compensar o reparar el impacto ambiental vinculado a un proyecto, si proviene de un EIA o, en caso de estar contenidas en una DIA, aquellas buscarán hacerse cargo del efecto ambiental que se considera de menor entidad, orientándose además a prevenir la ocurrencia de uno de mayor envergadura, siendo ésta la razón por la que se comprometen seguimientos de variables medioambientales que permitan verificar que la prognosis respecto de la inexistencia de impactos mayores se mantiene en el tiempo"* (considerando 13°).

38° En este contexto, la falta de ejecución material de la PER2, y el desistimiento mediante declaración jurada, realizado con fecha posterior al inicio del procedimiento sancionatorio, no obstan a la configuración del fraccionamiento de proyecto. Lo anterior, en cuanto esta figura tiene como fin precisamente evitar que se materialicen proyectos que no hayan sido evaluados ambientalmente de forma íntegra.

39° Tal como se detalló en la resolución sancionatoria, el fraccionamiento de proyecto se entiende configurado desde el día 16 de junio de 2015, es decir, desde la fecha en que se dictó la Res. Ex. N° 359/2014 que resuelve el no ingreso al SEIA de la PER2. Lo anterior, por cuanto en ese momento la titular obtuvo un pronunciamiento de la autoridad evaluadora que resuelve el no ingreso al SEIA de la actividad consultada en la PER2, como resultado de haber informado solo una parte de un proyecto de extracción de áridos de dimensiones

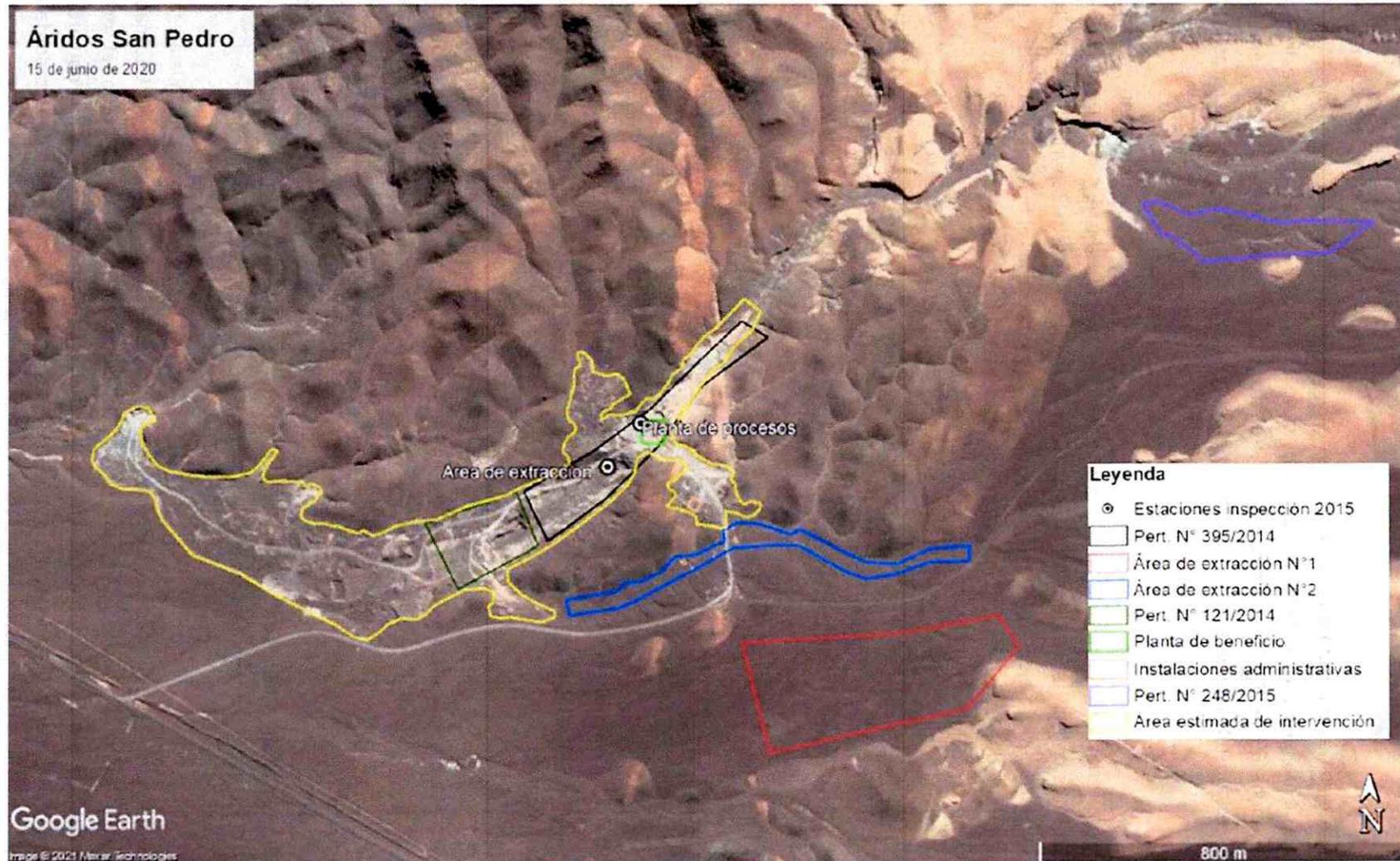


industriales, situando la actividad consultada marginalmente por debajo del umbral de la tipología de ingreso al SEIA, y omitiendo referirse a las demás actividades de extracción de áridos realizadas en el inmueble. Asimismo, la referida PER2 se presentó mediante una sociedad distinta de la titular de la PER1, dificultando aún más a la autoridad establecer la relación existente entre las actividades consultadas.

40° De esta forma, el proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales fraccionado comprende la extracción constatada en el área asociada a la PER1, la que -como se observa en la **Imagen 1** a continuación- se extendió incluso más allá del área que fue objeto de la respectiva consulta de pertinencia de ingreso; así como el área a que se refiere la PER2, aun cuando en dicho sector no se haya dado inicio a la extracción.



Imagen 1. Mapa base de referencia para la visualización de avances



Fuente: Imagen N° 7, Res. Ex. N° 2719/2021.



41° A continuación, se abordarán los argumentos expuestos por la titular para descartar los supuestos de la configuración del fraccionamiento de proyecto.

42° **Sujeto proponente:** En cuanto al sujeto proponente, la titular reitera lo indicado en sus descargos, en cuanto a que ASP y Trans-Ales no serían titulares de un proyecto común. Al respecto, cabe reiterar el extenso análisis realizado en los considerandos 69° a 76° de la resolución sancionatoria en que se establecen los elementos para vincular las consultas de pertinencia realizadas en base a las cuales se configura el cargo imputado a ASP.

43° A mayor abundamiento, cabe tener presente que las alegaciones de ASP sobre la falta de relación entre ASP y Trans-Ales resultan inconsistentes con el hecho de que, en su PDC presentado ante esta Superintendencia, la misma titular comprometió la ejecución de un plan de cierre respecto de las actividades asociadas a la PER1, de titularidad de Trans-Ales. Lo anterior, solo puede haberse justificado en el hecho de que efectivamente ASP ejercía la titularidad de esa actividad.

44° Asimismo, en la Imagen 2 del Anexo 5 de su DIA "Extracción y procesamiento de áridos, Sector Aguada de la Teca", ASP presentó el sector a que se refiere la PER1 de titularidad de Trans-Ales como el sector en que se realizaban las "actuales operaciones de la planta".

45° **Acción de fraccionar:** En cuanto a la acción de fraccionar, la titular reitera lo indicado en su escrito de descargos, cuestionando que en el presente caso se haya configurado una unidad de proyecto, aludiendo a la superficie del inmueble en que se emplazan las actividades a que se refieren las consultas de pertinencia PER1 y PER2, y a no existir prohibiciones para desarrollar más de un proyecto en una misma área. Asimismo, se señala que no habría una continuidad en las actividades extractivas, en la medida que la actividad descrita en PER2 no habría llegado a ejecutarse.

46° Respecto a lo indicado, se hace presente que la resolución sancionatoria abordó detalladamente la forma en que se configura una unidad de proyecto en el presente caso, en sus considerandos 77° a 92°, sin que los argumentos presentados por la titular en su recurso de reposición tengan el mérito para hacer variar lo inicialmente resuelto. En este sentido, cabe reiterar que en el Anexo 5 de la DIA "Extracción y Procesamiento de Áridos Sector Aguada de la Teca" fue la propia titular quien situó el emplazamiento de su planta procesadora de áridos en el área asociada a la PER1, presentada por Trans-Ales, sin que exista otra planta procesadora en la zona, como se observa en la Imagen 5 de la resolución sancionatoria.

47° Por otra parte, en cuando a la alegada falta de continuidad de las actividades extractivas por no haberse dado ejecución a la PER2, cabe tener presente lo señalado precedentemente respecto del carácter preventivo con el que debe interpretarse la normativa ambiental, en base al cual esta Superintendencia no requiere para el ejercicio de su potestad sancionatoria que la actividad fraccionada se haya concretado de manera efectiva.

48° **Elemento volitivo:** En cuanto a la concurrencia del elemento volitivo, esto es, que la conducta se desarrolle "a sabiendas", el recurso



de reposición cuestiona la fundamentación de la resolución impugnada, indicando que esta no sería lo suficientemente robusta, y reiterando los argumentos previamente analizados respecto de su actuación de buena fe que a su juicio quedaría demostrada mediante la presentación de la DIA del proyecto "Extracción de Áridos Sector Aguada de la Teca", calificada favorablemente mediante RCA N° 163/2016 y de las consultas de pertinencia realizadas. Al respecto, cabe hacer presente lo ya indicado en los considerandos 29° a 34° de la presente resolución.

49° Por otra parte, respecto a lo señalado por la titular, en cuanto a que esta Superintendencia no consideraría la intencionalidad como un elemento para la configuración de la infracción de fraccionamiento de proyecto, cabe hacer presente que en el considerando 101° de la misma resolución sancionatoria, inmediatamente a continuación de los considerandos cuestionados por la titular, se indica que "*En consecuencia, dada las características especiales del tipo de fraccionamiento, corresponde que el elemento de la intencionalidad -actuar a sabiendas- sea valorado a propósito de la configuración de la infracción, y no respecto de las circunstancias que deben ser consideradas para la determinación de la sanción específica a aplicar*" (énfasis agregado). De esta forma, lo indicado por la titular solo puede atribuirse a una inacabada comprensión del texto de la resolución sancionatoria.

50° Por último, en cuanto al sometimiento a evaluación ambiental del proyecto calificado favorablemente mediante RCA N° 163/2016, cabe hacer presente que dicha evaluación ambiental no permite desvirtuar el cargo de fraccionamiento de proyecto imputado, refiriéndose por lo demás a áreas de extracción distintas de las indicadas en PER1 y PER2.

B. Proporcionalidad de la sanción aplicada

B.1. Argumentos de ASP

51° En términos generales la titular indica que el principio de proporcionalidad de la sanción se traduce en una prohibición de exceso respecto del ejercicio de potestades discrecionales por parte de los poderes públicos, sometiéndose a ciertos límites de razonabilidad. En este marco, se indica que, de conformidad a la doctrina y la jurisprudencia, uno de los principios que domina el ejercicio de poderes sancionadores de la Administración es la proporcionalidad que debe existir entre la gravedad de la conducta y la sanción.

52° En este contexto, la titular se refiere a los criterios establecidos en el artículo 40 de la LOSMA para la determinación de la sanción. A continuación, se detallarán únicamente aquellos criterios respecto de los cuales la empresa presenta cuestionamientos respecto de la resolución sancionatoria, con el objetivo de revisar dichos argumentos y determinar si en base a ellos existe mérito para alterar lo resuelto.

a) *Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a)*

53° En relación a este punto, la titular indica que esta Superintendencia determinó la existencia de un riesgo de entidad media sobre los componentes suelo, flora y aire. Al respecto, se cuestiona que esta misma Superintendencia habría indicado que no existiría flora ni fauna en alguna categoría de conservación en el área del proyecto, y que tampoco existirían suficientes antecedentes respecto de la eventual emisión de material



particulado sobre la salud de las personas; lo que sería contradictorio con concluir la existencia de un riesgo de media intensidad en los referidos componentes.

54° En segundo lugar, a propósito del riesgo sobre el componente suelo, la titular indica que esta Superintendencia no habría realizado un análisis concreto de la explotación de áridos, limitándose a reproducir la información entregada por ASP durante el procedimiento. En este contexto, la empresa indica que la sola tramitación de una consulta de pertinencia de un proyecto que no fue ejecutado no sería susceptible de generar daño o peligro al medio ambiente. Adicionalmente, la empresa agrega que en la resolución sancionatoria se señaló que no existían antecedentes que permitiesen confirmar la generación de un daño o consecuencias negativas directas, entre otros, al componente suelo.

55° Por último, se indica que la resolución impugnada no detalla de qué forma en concreto el riesgo identificado se reflejaría en el valor de la multa impuesta, vulnerando los principios de proporcionalidad y razonabilidad que esta Superintendencia debe observar en el ejercicio de su potestad sancionatoria.

b) *Beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c)*

56° Sobre este punto, se indica que el cargo imputado a la empresa no se habría configurado, toda vez que el proyecto asociado a la PER2 y que se relacionó con la PER1 de titularidad de Trans-Ales nunca se ejecutó, sin haber iniciado la etapa de construcción u operación. En este punto, reitera y desarrolla argumentos que se refieren a la configuración del tipo infraccional, indicando que el monto de beneficio económico determinado no resulta razonable ni proporcionado.

c) *La capacidad económica del infractor (letra f)*

57° En relación a este punto, la titular indica que la SMA realizó un levantamiento del velo corporativo, estableciendo la existencia de una unidad de hecho entre los patrimonios de ASP, Trans-Ales e Inversiones El Sol, para el desarrollo de una conducta abusiva o fraudulenta, en cuanto se verificaría *“la utilización de la estructura societaria para obtener un resultado antijurídico como es el fraccionamiento de proyectos para eludir el ingreso al SEIA”*⁴.

58° Al respecto, la titular reitera lo indicado en sus descargos, señalando que ASP constituye una persona jurídica distinta y totalmente independiente de Trans-Ales e Inversiones El Sol, que son titulares de proyectos distintos y respecto de las cuales no existe vinculación a nivel de propiedad de las compañías. En este sentido, señalan que la participación que Víctor Villegas pueda haber tenido en las sociedades mencionadas no es suficiente por sí misma para configurar el supuesto de fraccionamiento de proyecto.

59° Por otra parte, la titular indica que lo resuelto en este punto vulneraría sus derechos y garantías constitucionales consagrados en el artículo 19 de la Constitución, y en particular los vinculados con la presunción de inocencia y la prohibición de presumir de derecho la responsabilidad de la empresa, contenidos a partir de lo dispuesto en el N° 3

⁴ Considerandos 215° y 216° de la Resolución recurrida.



de dicho artículo; así como la libertad de trabajo consagrada en el N° 16 de la misma disposición constitucional.

60° Al respecto, ASP indica que la SMA no podría determinar el tamaño económico en base a la supuesta unidad económica⁵, sino que debería considerarse el tamaño económico de ASP, como único imputado en el presente procedimiento, el que correspondería a una empresa Pequeña N° 3⁶.

61° Por otra parte, respecto de su capacidad de pago, la titular señala que desde el año 2019 arrastra una pérdida de más de 180 millones de pesos, por lo que se habría visto en la necesidad de liquidar sus activos. En este punto, se detalla que a la fecha del recurso de reposición solo conservaría la planta procesadora de áridos, en tanto que el resto de los equipos se encontrarían arrendados a terceros. Además, en términos financieros, ASP indica haber obtenido créditos por 200 millones de pesos, los que habrían sido repactados, y que adicionalmente la línea de crédito de la empresa habría sido utilizada en su totalidad.

62° Todos estos antecedentes, según indica la titular, se encontrarían acreditados ante el Servicio de Impuestos Internos y en el presente procedimiento sancionatorio, por lo cual se solicita aplicar una rebaja en la multa impuesta.

d) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º (letra g)*

63° En relación a este aspecto, ASP cuestiona que se hayan dado por incumplidas una a una la totalidad de las acciones comprometidas en el PDC, ya que, a su juicio, el total de las acciones se reconducirían a dos, a saber: la Acción N° 1, consistente en el ingreso al SEIA del proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales; y la Acción N° 4, consistente en la presentación de reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprometidas en el programa. De esta forma, ASP sostiene que todos los demás incumplimientos se vinculan con aspectos derivados o específicos de alguna de estas circunstancias, sin proteger un bien jurídico distinto a las referidas Acciones N° 1 y N° 4.

64° En razón de lo expuesto, a su juicio, valorar cada una de las situaciones indicadas más arriba como un incumplimiento individual y diferenciado constituiría una vulneración al principio *non bis in idem* que debe informar el ejercicio de la potestad sancionadora de la SMA, citando al efecto jurisprudencia de la Contraloría General de la República y doctrina respecto de la aplicación del referido principio en términos generales.

65° Sobre este punto, la titular sostiene que el porcentaje considerado debe rebajarse, al menos, en 2/3, considerando la real naturaleza de los incumplimientos descritos.

66° Por último, ASP indica que para efectos de ponderar el cumplimiento de los objetivos establecidos en el PDC, esta Superintendencia debiera considerar: (i) la renuncia mediante declaración jurada de realizar actividades asociadas al sector que fuera objeto de la consulta de pertinencia resuelta por la Res. Ex. N° 248/2015; y (ii) sometimiento

⁵ Considerandos 217° a 220° de la Resolución recurrida.

⁶ Revisada la información más reciente entregada por el SII, correspondiente al año tributario 2023 (año comercial 2022) ASP se mantiene en tamaño económico Pequeña N° 3.



formal al SEIA de las áreas definitivas de extracción de áridos que derivó en la obtención de la RCA N° 163/2016.

e) *La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i)*

67° Respecto de este punto, la titular reitera que el cargo imputado no se habría configurado, según se detalla en la **Sección III.A** de la presente resolución.

68° Asimismo, ASP indica que no sería posible evidenciar el análisis en base al cual se califica como de carácter “medio-alto” la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental, así como tampoco se expresaría de qué forma esto se traduce en la determinación del monto final de la multa. Lo anterior, según lo indicado por la titular, vulneraría los principios de proporcionalidad y razonabilidad que la Superintendencia debe observar en el ejercicio de su potestad sancionadora.

f) *Aplicación de medidas correctivas (letra i)*

69° En relación a este punto, la titular indica que esta Superintendencia habría omitido ponderar como medida correctiva el desistimiento, renuncia expresa y no ejecución del proyecto amparado en la PER2. Al respecto, se indica que se trata de un antecedente que no es reactivo a la formulación de cargos y que permitiría constatar una voluntad preexistente de no ejecutar, en los hechos, una actividad extractiva en dicho sector.

70° En este sentido, la titular señala que el referido desistimiento se vincula directamente con la aprobación de la PER2, la que fue considerada por esta Superintendencia para la configuración de la infracción imputada, y que determinaría el cumplimiento o incumplimiento de la normativa ambiental en comento. Por lo anterior, se solicita considerar en la resolución sancionatoria la referida medida correctiva, como factor de disminución del componente de afectación.

g) *Desproporción de la multa impuesta*

71° A partir de todo lo expuesto, la titular sostiene que la multa impuesta a ASP resulta desproporcionada, indicando que la resolución sancionatoria adolecería de problemas de motivación, requisito de todo acto administrativo al tenor de los artículos 11 y 41 de la Ley N° 19.880.

72° En relación a lo indicado, la empresa señala que, en muchas de las circunstancias analizadas, sólo se indica si serán consideradas o descartadas, sin precisar cómo éstas influyen en el cálculo del componente de afectación. En este sentido, ASP agrega que no se señala, en concreto, cuáles son todas las razones que determinan el ejercicio de la potestad, incorporando incertidumbre respecto de los motivos que llevaron a determinar la cuantía de la multa reclamada, y cómo incidió en su determinación cada uno de los factores de incremento o disminución. En sustento de lo indicado, la titular cita jurisprudencia de la Corte Suprema⁷.

⁷ Sentencia en causa Rol N° 79353-2020, de fecha 26 de abril de 2021, considerando 16.



73° En razón de todo lo expuesto, la titular solicita desestimar el incumplimiento respecto del cargo imputado, o en subsidio de lo anterior, la rebaja del monto de la multa aplicada.

B.2. Análisis de los argumentos de ASP

a) *Importancia del daño causado o del peligro ocasionado (letra a)*

74° En este punto, la titular cuestiona que esta Superintendencia haya establecido un riesgo de entidad media sobre los componentes suelo flora y aire, toda vez que ello resultaría contradictorio con lo señalado en la misma resolución en el análisis de estos componentes.

75° Al respecto, cabe hacer presente respecto de los componentes flora y fauna que la resolución sancionatoria en sus considerandos 165° y 166° descartó contar con antecedentes respecto de la existencia de flora y fauna que se encontrase en **alguna categoría de conservación**, lo que no obsta a la existencia de flora y fauna fuera de las referidas categorías, cuyo riesgo de afectación debe ponderarse en el marco del artículo 40 letra a) de la LOSMA.

76° En cuanto a la afectación del componente aire, cabe hacer presente que, tal como se detalla en el considerando 169° de la resolución sancionatoria, esta Superintendencia tampoco configuró un eventual riesgo a la salud de la población. De conformidad a lo anterior, efectivamente se detecta una inconsistencia entre la fundamentación del riesgo y la conclusión expuesta en el considerando 170°, al descartarse la configuración de un riesgo asociado al componente aire y luego concluir que se ha generado un riesgo de entidad media sobre dicho componente, lo que resulta necesario corregir por medio de la presente resolución.

77° Por último, respecto a la afectación del componente suelo, cabe hacer presente que no existe una contradicción entre indicar que no existen antecedentes que permitan confirmar la existencia de un daño, y establecer luego la existencia de un riesgo de entidad media sobre dicho componente. En relación a lo anterior, la resolución sancionatoria en los considerandos 156° y 157° detalla las diferencias entre los conceptos de daño y de peligro o riesgo utilizados en el artículo 40 letra a) de la LOSMA.

78° En este contexto, el riesgo sobre el componente suelo se determina en los considerandos 167° y 168° de la resolución sancionatoria, en base a la superficie explotada y los volúmenes de áridos extraídos, considerando también como referencia la "Guía para la descripción de proyectos inmobiliarios en el SEIA", elaborada por el SEA, en que se detallan los efectos que pueden generar las acciones de escarpe de suelo y movimiento de tierra. De conformidad a lo anterior, la conclusión respecto de la existencia de un riesgo de entidad media respecto del componente suelo se encuentra suficientemente fundamentada a partir de la información disponible en el expediente del presente procedimiento.

79° Por otra parte, cabe hacer presente que las alegaciones referidas a la falta de elementos para conocer de qué forma se asignó la multa impuesta en base a este elemento serán abordadas en la **Sección III.B.2.g)** de la presente resolución.



80° En cuanto al segundo punto, relativo a que la sola tramitación de una consulta de pertinencia no sería susceptible de generar daño o peligro al medio ambiente, cabe hacer presente que las actividades a las que se refiere la PER1 ya se encuentran ejecutadas, formando parte de un proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales, según se detalló en la resolución sancionatoria. En efecto, para la ponderación de dicha circunstancia esta Superintendencia tuvo a la vista la información de aquellas intervenciones efectivamente realizadas, según se detalla en el considerado 164° de la Res. Ex. N° 2719/2021. En efecto, todas las actividades extractivas realizadas en el sector por ASP a partir del 16 de junio 2015, se encuentran enmarcadas en el hecho infraccional, al existir una unidad física y funcional entre las partes, obras y acciones.

b) *Beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (letra c)*

81° En relación a esta circunstancia, la titular alega el hecho de no haberse configurado la infracción, al no haberse ejecutado el proyecto asociado a la PER2, de modo que el beneficio económico determinado por esta Superintendencia no sería razonable ni proporcionado.

82° Al respecto, en la resolución sancionatoria y en los considerandos 36° a 40° de la presente resolución, se desarrollan latamente los motivos por los cuales la infracción se tiene por configurada al obtenerse la resolución que resolvió la PER2, sin que para dicha configuración sea relevante si la actividad descrita en la referida consulta se ha ejecutado materialmente.

83° De esta forma, tal como se elabora en los considerandos 141° y 142° de la resolución sancionatoria, todas las actividades extractivas realizadas en el sector por ASP a partir del 16 de junio 2015, se encuentran enmarcadas en el hecho infraccional, al existir una unidad física y funcional entre las partes, obras y acciones. Así, es posible determinar ganancias ilícitas asociadas a la magnitud total de volumen extraído del proyecto en su conjunto, con posterioridad a la fecha de configuración de la infracción.

84° Particularmente, la titular realizó extracciones fuera de los polígonos autorizados asociados a la RCA N° 163/2016, con magnitudes que alcanzarían un total de 115.433 m³ extraídos de manera previa a julio de 2015, es decir, para la fecha en la que se dictó la PER2, el volumen de extracción ya se encontraba por sobre el umbral de ingreso de 100.000 m³ para cantera o pozo lastrero establecido en el artículo 3 literal i.5.1 del RSEIA.

85° De esta forma, las ganancias ilícitas imputadas están determinadas por lo percibido por el volumen de áridos extraído con posterioridad al hito de configuración del fraccionamiento y por sobre 115.433 m³. De conformidad a lo expuesto, se estima que los argumentos expuestos por la empresa no tienen el mérito suficiente para alterar lo resuelto en relación al beneficio económico asociado a la infracción.

c) *La capacidad económica del infractor (letra f)*

86° En relación a este punto, la titular reitera parte de sus argumentos abordados en la **Sección III.A.2** de la presente resolución, respecto del sujeto proponente, alegando además la vulneración a sus garantías constitucionales, entre ellas la



presunción de inocencia y la libertad de trabajo. Sobre este punto, sostiene que esta Superintendencia debería considerar únicamente el tamaño económico de ASP, que corresponde a una empresa Pequeña N° 3.

87° Al respecto, cabe hacer presente que la unidad económica existente entre las sociedades consideradas para la determinación del tamaño económico se justificó detalladamente en los considerandos 69° a 76° de la resolución sancionatoria, en base a las relaciones existentes entre las referidas sociedades, así como su composición, según se detalla en el esquema incorporado en la Imagen N° 2 de la resolución sancionatoria, concluyéndose que la referida unidad tiene un tamaño económico de Mediana N° 1.

88° Por su parte, ASP se limita a cuestionar la consideración conjunta de las sociedades involucradas para la determinación del tamaño económico, indicando que la participación que Víctor Villegas haya podido tener en las referidas sociedades no es suficiente para configurar el supuesto de fraccionamiento de proyecto. Sin embargo, la empresa no aporta argumentos que permitan desvirtuar el análisis realizado por esta Superintendencia, el que consideró la revisión de documentación asociada a la constitución y/o transformación de ASP, Trans-Ales e Inversiones El Sol y sus relaciones a través del tiempo.

89° En este punto, cabe hacer presente que el tamaño económico es un factor de disminución del componente de afectación, que permite ajustar el monto de la sanción de conformidad a los ingresos anuales actuales o potenciales del infractor. En razón de lo anterior, una adecuada ponderación de este factor requiere considerar la totalidad de los eventuales ingresos asociados a la titularidad del proyecto, y por lo tanto debe ser consistente con la unidad económica que se ha establecido respecto de las sociedades involucradas en el hecho infraccional. En este escenario, considerar solo el tamaño económico de ASP -como lo pretende la recurrente- resultaría en una disminución del componente de afectación que carecería de sustento, razón por lo cual esta alegación será desechada.

90° Por otra parte, en relación a la capacidad de pago, ASP hace referencia a una serie de deudas y compromisos financieros respecto de los cuales no se adjunta comprobante alguno. En este sentido, cabe tener presente que la resolución sancionatoria consideró la información presentada por la empresa en sus descargos de 20 de julio de 2020, correspondiente a balances tributarios de la empresa, los que fueron debidamente ponderados precisamente para establecer el tamaño económico de la misma.

91° De esta forma, la alegación presentada por la empresa carece de la seriedad y fundamentación requerida para establecer la aplicabilidad de un ajuste por falta de capacidad de pago, por lo que será desechada.

d) *El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º (letra g)*

92° En este punto, cabe hacer presente que ASP presentó un PDC en el presente procedimiento, el cual fue aprobado con fecha 3 de septiembre de 2018, mediante Res. Ex. N° 7 / Rol D-0036-2018, declarándose su incumplimiento mediante Res. Ex. N° 8 / Rol D-0036-2018, de 3 de junio de 2020. En razón de lo anterior, en la resolución sancionatoria fue necesario ponderar el grado de cumplimiento del referido programa.



93° En relación al argumento presentado por la titular de conformidad al cual todas las acciones del PDC pueden ser reconducidas al cumplimiento de las Acciones N° 1 y N° 4, cabe señalar que el incumplimiento de estas acciones, así como del resto de las acciones comprometidas, fue total. De esta forma, el enfocar el análisis en el incumplimiento de parte de las acciones según lo indicado por ASP, no altera la conclusión alcanzada en la resolución sancionatoria. En efecto, al no haberse dado cumplimiento a ninguna de las acciones comprometidas, no existe forma de ponderar el incumplimiento del PDC de otra forma que no sea como alto.

94° Por otra parte, respecto del argumento referido a la necesidad de ponderar en esta circunstancia el desistimiento de ejecutar la PER2 y la obtención de la RCA N° 163/2016, cabe hacer presente: (i) que el desistimiento de ejecutar la PER2 no corresponde a una acción del PDC, descartándose expresamente su idoneidad para ser incorporado como tal en las observaciones realizadas por esta Superintendencia mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-036-2018; y (ii) que la obtención de la RCA N° 163/2016 no se refiere a los hechos que forman parte del cargo imputado. De conformidad a lo expuesto, los referidos antecedentes no permiten acreditar el cumplimiento de los objetivos del PDC como lo pretende la titular.

e) *La importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental (letra i)*

95° Respecto de este punto, la titular reitera lo señalado respecto a otros puntos, en cuanto a que el cargo imputado no se habría configurado, cuestionando además que se asigne un valor “medio-alto” a dicha circunstancia.

96° En relación a lo indicado, cabe tener presente que la justificación de la magnitud asignada a la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental del cargo imputado se encuentra ampliamente detallada en los considerandos 176° a 182°. En ellos, se detalla la importancia que nuestro ordenamiento jurídico atribuye a la adecuada evaluación ambiental de los proyectos, como medio para establecer sus eventuales efectos y las respectivas medidas para abordarlos; y en consecuencia, el alto nivel de reproche que corresponde a la figura de elusión bajo la modalidad de fraccionamiento de proyecto.

97° En cuanto a las alegaciones referidas a la falta de elementos para conocer de qué forma se asignó la multa impuesta en base a este elemento, esto se abordará en la **Sección III.B.2.g)** de la presente resolución.

f) *Aplicación de medidas correctivas (letra i)*

98° En relación a este punto, la titular indica que esta Superintendencia habría omitido ponderar como medida correctiva el desistimiento de ejecutar la PER2. Al respecto, cabe hacer presente que las medidas correctivas para ser consideradas como tales en el procedimiento sancionatorio requieren ser acciones que permitan de forma concreta alcanzar el cumplimiento normativo, eliminar o reducir los efectos de la infracción imputada, o evitar que se generen nuevos efectos.

99° En este contexto, cabe hacer presente que una declaración jurada suscrita ante notario solo permite acreditar la firma y la identidad de quien realiza la declaración, sin tratarse de un instrumento que resulte vinculante para la titular, ni entregue certeza a esta Superintendencia respecto de que efectivamente se dejarán de ejecutar las obras



contenidas en la PER2. En razón de lo anterior, no constituye una medida idónea, eficaz ni oportuna para abordar el cargo imputado, y por lo tanto no puede ser ponderada como medida correctiva.

100° En este sentido, cabe reiterar que ya en las observaciones al PDC realizadas por esta Superintendencia mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-036-2018, de 12 de julio de 2018, se estimó que el desistimiento de ejecutar la PER2 no resultaba una medida idónea para volver al cumplimiento de la obligación ambiental transgredida; señalándose en dicha ocasión que para ello era necesario comprometer el ingreso del proyecto fraccionado al SEIA, a través del instrumento correspondiente⁸. En este mismo sentido se ha pronunciado el Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia en su sentencia en causa Rol R-15-2021, en que al analizar la eficacia de una acción de desistimiento de ejecución parcial del proyecto en un PDC, se hace presente la necesidad de *“(…) distinguir entre las acciones y medidas que importan el cumplimiento de la norma jurídica infringida, de aquellas que buscan eliminar los supuestos de hecho que hacen aplicable la norma infringida”,* señalando al respecto que *“Realizar acciones y medidas para que se deje de aplicar la norma infringida no equivale a asegurar su cumplimiento. De aceptarse, en la especie, que se pueden eliminar los supuestos de hecho que hace aplicable la norma infringida equivaldría a permitir que se eluda la responsabilidad del infractor. Bajo esta perspectiva la única acción eficaz para volver al estado de cumplimiento normativo respecto de la infracción de elusión, es el sometimiento del Proyecto al SEIA, para lo cual la SMA detenta diferentes vías de ajuste como la sanción y/o el requerimiento de ingreso.”*⁹ (considerando 46°)

g) *Desproporción de la multa impuesta.*

101° En este punto, la titular alega que la multa impuesta a ASP resultaría desproporcionada, y que la resolución impugnada tendría problemas de motivación, al no precisar de qué forma las circunstancias influirían en el cálculo del componente de afectación.

102° Esta alegación se reitera de forma específica respecto de la ponderación de la importancia del daño causado o peligro ocasionado, y de la importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental. En relación a este punto, la empresa señala que no sería posible determinar cómo esta Superintendencia habría valorado dichas circunstancias al disponer una multa de 586 UTA, siendo que respecto del ítem Valor de Seriedad en la resolución sancionatoria, se indicó un rango de 1 – 200 UTA.

103° Respecto de lo expuesto, cabe señalar que el deber de fundamentación de la resolución que pone término al procedimiento sancionatorio se encuentra en el artículo 54 de la LOSMA. Este deber es concomitante con el mandato contenido en los artículos 11, 16 y 41 la Ley 19.880 sobre Bases de Procedimientos Administrativos, que pone a cargo de la administración el deber de motivar sus actuaciones y expresar las consideraciones de hecho y de derecho sobre las que se basa la decisión.

104° Así, al resolver el procedimiento, se reconstruye un relato fáctico del caso fijando aquellos hechos relevantes, para luego reconducir tales hechos a las normas –o a la interpretación de las mismas– con arreglo a las cuales se adopta la decisión. Este es el esquema que debe seguir la Administración para expresar su voluntad y hacer

⁸ Resuelvo I.B.4.4 de la Res. Ex. N° 3/Rol D-036-2018.

⁹ Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol R-15-2021, considerando 46°.



cognoscibles y públicos los fundamentos que se han tenido a la vista para resolver las cuestiones que se plantean en el procedimiento.

105° Teniendo a la vista lo anterior, el vicio alegado por la titular se relaciona principalmente con el ejercicio de la potestad que entrega el artículo 40 de LOSMA. Como ya se señaló, esta disposición establece un catálogo de circunstancias o factores generales que permiten incrementar, disminuir o simplemente determinar la entidad de la sanción a ser aplicada y que, en general, se caracterizan por su indeterminación semántica, lo que deriva de la textura abierta de cada uno de los criterios que enuncia la disposición en comento.

106° La estructura de la disposición, por tanto, revela que el legislador de forma consciente decidió que es la propia Superintendencia la que se encuentra en la mejor condición para entregar el detalle de los lineamientos que deberán ser considerados ante el ejercicio de la potestad sancionadora o disponer el orden en que tales circunstancias deben ser consideradas.

107° En tal sentido, conviene hacer presente lo señalado por el Excmo. Tribunal Constitucional que ha indicado que *"(l)a ley, en vez de establecer una sanción a todo evento, deja un margen de apreciación para que la autoridad juzgue si procede, si se justifica su aplicación. La autoridad puede recorrer, dentro de cierta extensión, la intensidad de la sanción que los hechos justifican."*¹⁰ Este margen, sin embargo, no importa que la SMA cuente con un ámbito de discrecionalidad absoluta, sino que tal potestad debe respetar el conjunto de garantías de los administrados, pues aquella se enmarca en el contexto de un procedimiento que debe respetar el deber de motivación de sus actos. Por lo tanto, cuando la SMA pondera las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA, se encuentra obligada a razonar y explicar la forma en la que tales factores influyen al fijar la sanción específica.

108° De hecho, para tales efectos, la SMA ha elaborado las Bases Metodológicas, instrumento que constituye un apoyo a la toma de decisiones cuyo principio fundamental es la búsqueda de coherencia, consistencia y proporcionalidad en la aplicación de sanciones. Esta guía entrega herramientas analíticas que explican el alcance de estos criterios de graduación del artículo 40 de la LOSMA, pero, además, establece un esquema metódico o conceptual que se expresa a través de una fórmula matemática y que fija pautas de orden para ponderar el conjunto de circunstancias listadas en el artículo 40 a la luz de los datos y hechos del caso específico. Así, a partir de aquel procesamiento y análisis se obtiene la decisión final sobre la cuantía de la multa a ser aplicada.

109° De este modo, la sanción impuesta ha sido determinada en estricto apego a los criterios que establece dicha Guía, de modo que la resolución sancionatoria impugnada proporcionó aquellos elementos de hecho necesarios para concluir que la decisión adoptada se encuentra motivada, pues entregó las razones que permiten reproducir el proceso lógico y jurídico de su determinación. También, se enunciaron aquellos elementos de hecho y la correspondiente calificación jurídica, que permiten sostener la razonabilidad y proporcionalidad de la decisión.

110° En efecto, en el presente caso se ha constatado la existencia de una infracción clasificada como grave, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 36.2.d) de la LOSMA, respecto de la cual -al ponderar las circunstancias del artículo 40 de

¹⁰ Tribunal Constitucional, causa Rol 2346-2012.



la LOSMA-, se estableció la existencia de un riesgo de entidad media sobre los componentes de suelo y flora, y una importancia de la vulneración al sistema jurídico de protección ambiental de magnitud media-alta. Asimismo, se verificó la existencia de factores de disminución del componente de afectación, consistentes en la existencia de una irreprochable conducta anterior, y de cooperación eficaz por parte del regulado. Finalmente, tal como se detalló en la resolución sancionatoria, en este caso hubo un incumplimiento total del PDC aprobado por esta Superintendencia, motivo por el cual de conformidad a lo establecido en el artículo 42 inciso quinto de la LOSMA, se hizo aplicable un aumento de la multa, correspondiente al doble de la multa asignada a la infracción.

111° De conformidad a lo señalado, los argumentos presentados por la titular no son susceptibles de alterar lo resuelto por esta Superintendencia en la Res. Ex. N° 2719/2021.

IV. CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

112° A partir del análisis contenido en las secciones precedentes, se requiere acoger el recurso de reposición de manera parcial, solo en lo referido a la referencia a existir un riesgo de entidad media en el componente aire (considerando 170° de la resolución sancionatoria), toda vez que el análisis que precede a dicha conclusión descarta expresamente la existencia de un riesgo a la salud de las personas como consecuencia de una afectación a este componente.

113° De conformidad a lo anterior, se estima procedente incorporar un ajuste en la multa aplicada, como consecuencia de una reponderación de la circunstancia a la que se refiere el artículo 40 letra a) de la LOSMA, en los términos que se indicará en la parte resolutive del presente acto.

114° En virtud de lo expuesto, estese a lo que se resolverá por esta Superintendente.

RESUELVO:

PRIMERO: Acoger parcialmente el recurso de reposición presentado por Áridos San Pedro SpA, en contra de la Res. Ex. N° 2719/2021, que resolvió el procedimiento sancionatorio Rol D-036-2018, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución. En consecuencia, se rebaja la multa aplicada en la resolución recurrida a un monto total de **quinientas veinte unidades tributarias anuales (520 UTA)**.

SEGUNDO: Respecto al poder de Jorge Fernando Iturriaga Álamos para actuar en representación de Áridos San Pedro SpA, estése a lo resuelto mediante el Resuelvo IV de la Resolución Exenta N° 3/Rol D-036-2018, de 12 de julio de 2018. **Téngase presente el poder otorgado a José Gabriel Undurraga Martínez, Sebastián Abogabir Méndez, Antonia Ibarra Soto y Javiera González Núñez**, para actuar en representación de Áridos San Pedro SpA.

TERCERO: Recursos que proceden en contra de esta resolución y beneficio del inciso final del artículo 56 de la LOSMA. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4º de los Recursos de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo



de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del remanente del plazo de quince días hábiles, el cual fuera suspendido con ocasión de la presentación del recurso de reposición aludido, según lo establecido en los artículos 55 y 56 de la LOSMA. Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, **se le reducirá un 25% del valor de la multa.** Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República.

CUARTO: Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la LOSMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo. El monto de las multas impuestas por la Superintendencia será a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución sancionatoria, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 56 ya citado. El pago de la multa deberá ser acreditado ante la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ésta debió ser pagada. Para dichos efectos, se deberá acompañar el certificado de pago de la Tesorería General de la República correspondiente.

Se hace presente que el pago de la multa deberá efectuarse en la oficina correspondiente de la Tesorería General de la República o mediante la página web de dicho servicio, en la sección “pago de impuestos fiscales y aduaneros en línea”, a través del siguiente link: <https://www.tgr.cl/pago-de-impuestos-fiscales-y-aduaneros/>

En ambos casos, para realizar el pago deberá utilizarse el **formulario de pago N° 110, especialmente dispuesto para dicho efecto.**

El sitio web de esta Superintendencia dispuso un banner especial denominado “pago de multa”, que indica detalladamente las instrucciones para realizar adecuadamente el pago. Dicha información se puede obtener a través del siguiente enlace: <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/pago-de-multas/>

El retardo en el pago de toda multa que aplique la Superintendencia en conformidad a la ley, devengará los reajustes e intereses establecidos en el artículo 53 del Código Tributario.

Si el infractor fuere una persona jurídica, las personas naturales que la representen legalmente o que actúen en su nombre, serán subsidiariamente responsables del pago de la multa.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



MARIE CLAUDE PLUMER BORIN
SUPERINTENDENTA DEL MEDIO AMBIENTE

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
GOBIERNO DE CHILE

JAA/IMA/RCF



Notificación por carta certificada:

- Jorge Fernando Iturriaga Álamos, representante de Áridos San Pedro SpA. [REDACTED]

- Ladislao Alex Quevedo Langenegger. [REDACTED]

CC:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente
- Oficina Regional de Antofagasta, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Sección de Control Sancionatorio, Superintendencia del Medio Ambiente.

D-036-2018

Expediente Cero Papel N° 3333/2022