

AEG

**TIENE POR ACOMPAÑADOS DOCUMENTOS, SE PRONUNCIA SOBRE DILIGENCIAS PROBATORIAS, Y TIENE POR CERRADA INVESTIGACIÓN EN PROCEDIMIENTO ROL D-013-2016.**

**RES. EX. N° 7/ ROL D-013-2016**

**Santiago, 23 de julio de 2018**

**VISTOS:**

Conforme con 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, LO-SMA); en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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, “el Reglamento SEIA”); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 37, de 8 de septiembre de 2017, del Ministerio del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 85, de 22 enero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 559, de 9 de junio de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

1. Que, con fecha 8 de abril de 2016, conforme a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio rol D-013-2016, mediante la formulación de cargos contra Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A. (en adelante, “el titular”).
2. Que, en dicha formulación de cargos, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-013-2016, fue imputado el siguiente cargo a Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A.: *“Elusión de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por la ejecución de obras que permiten drenar una laguna, cuya superficie de terreno a afectar es superior a treinta hectáreas (30 ha).”*
3. Que, la resolución individualizada anteriormente fue remitida mediante carta certificada, entendiéndose notificada con fecha 19 de abril de 2016, conforme a la información entregada por Correos de Chile, mediante seguimiento número 1180169843591.

4. Que, con fecha 3 de mayo de 2016, don Andrés Saez Astaburuaga, en representación del titular, ingresó ante este Servicio solicitudes de ampliación de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento y de descargos. Adjunta a su solicitud copia de escritura pública de fecha 2 de mayo de 2016, en que consta su personería para actuar en representación del titular.

5. Que, asimismo, con fecha 3 de mayo de 2016, mediante Res. Ex. N° 2/Rol D-013-2016, esta Superintendencia resolvió la solicitud de ampliación de plazo del titular, concediendo un plazo adicional para la presentación de un programa de cumplimiento y de descargos, de 5 y 7 días hábiles respectivamente, ambos contados desde el vencimiento de los plazos originales. Adicionalmente, se tuvo presente la designación de apoderados, conforme al artículo 22 de la Ley N° 19.880, y por acompañada la copia de escritura pública en que consta personería de los señores Andrés Saez Astaburuaga y José Moreno Correa.

6. Que, con fecha 19 de mayo de 2016, don Andrés Saez Astaburuaga y don José Moreno Correa, en representación del titular, y estando dentro de plazo, presentaron escrito de descargos.

7. Que, mediante el mismo escrito de descargos, en segundo otrosí, se solicitó ordenar las siguientes diligencias probatorias, conforme al artículo 50 de la LO-SMA:

1. *Sírvase oficiar al Sr. Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental para que emita informe específicamente respecto de si la causal establecida en el artículo 3 a)2.4. del Decreto Supremo N° 40, de 2012 se configura a partir de una potencialidad o riesgo de afectación, o bien, se busca cautelar los impactos de proyectos o actividades, exigiendo como mínimo una afectación determinada por la superficie a afectar y/o recuperar.*
2. *Sírvase oficiar al Sr. Director Regional de la Dirección General de Aguas a efectos que informe si antes, durante o después del cierre del expediente FD-0902-118 ha constatado la desecación de más de 30 hectáreas de la laguna Ancapulli producto de la limpieza del canal de nuestra representada.*
3. *Sírvase disponer una visita inspectiva de la Superintendencia del Medio Ambiente a la laguna Ancapulli, a efectos de verificar in situ la supuesta elusión de ingreso al SEIA que se imputa a San Vicente, en estos cargos.*

8. Que, a su presentación, se acompañan los siguientes documentos:

8.1. Copia de 3 imágenes satelitales obtenidas del software Google Earth, que darían cuenta del estado físico de la Laguna Ancapulli en los días 5 de marzo de 2015 y 31 de marzo de 2016, además de una superposición comparativa entre la imagen de 5 de marzo de 2015 y una de 18 de marzo de 2016.

8.2. Copia de “Informe de Construcción de Roca en Sector de Desagüe Laguna Ancapulli-Estero Relfún”, elaborado por el Ingeniero Agrónomo Sr. Martín Acevedo Pedreros y el Topógrafo Sr. Guillermo Orellana Chávez, con fecha 11 de abril de 2016.

9. Que, con fecha 8 de junio de 2016, mediante Res. Ex. N° 3/Rol D-013-2016, esta Superintendencia se pronunció respecto del escrito presentado por el titular con fecha 19 de mayo de 2016, teniéndose por presentados los descargos y por acompañados los documentos adjuntos indicados en el considerando anterior, además de tener

presente la solicitud de diligencias probatorias indicadas en el segundo otrosí del escrito, señalando que respecto de ellas se estuviese a lo que se resolvería en su oportunidad.

10. Que, también con fecha 8 de junio de 2016, mediante Res. Ex. N° 4/ROL D-013-2016, esta Superintendencia solicitó pronunciamiento sobre pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante “SEIA”) a la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante “el SEA”). Adicionalmente, se dispuso la suspensión del presente procedimiento sancionatorio hasta que se recibiese el pronunciamiento solicitado a la Dirección Ejecutiva del SEA.

11. Que, con fecha 28 de diciembre de 2016, mediante OF. ORD. D.E. N° 161653/2016, el SEA evacuó informe de elusión de ingreso al SEIA, pronunciándose sobre el eventual deber de ingresar al SEIA por parte del proyecto señalado en la formulación de cargos.

12. Que, posterior a la recepción de dicho oficio, con fecha 4 de abril de 2017, mediante Ord. D.S.C. N° 279, esta Superintendencia ofició al SEA, solicitando aclaración en relación con oficio anterior, dando respuesta dicho Servicio mediante el OF. ORD. D.E. N° 170619/2017, de 7 de junio de 2017.

13. Que, con fecha 24 de mayo de 2018, mediante Res. Ex. N° 5/Rol D-013-2016, esta Superintendencia reanudó el presente procedimiento administrativo sancionatorio, tuvo por acompañados los documentos mencionados en los considerandos anteriores, y requirió información en relación con la presunta construcción de una cama de rocas en el desagüe y el estado actual de los niveles de agua en la laguna Ancapulli. En particular, se requirió al titular la siguiente información: *“Set de fotografías, fechadas y georreferenciadas, que den cuenta del estado actual de la laguna Ancapulli y sus niveles de agua, y del estado actual del desagüe donde se habría instalado la cama de rocas para su obstrucción.”*

14. Que, también con fecha 24 de mayo de 2018, el titular realizó una nueva presentación dentro del procedimiento sancionatorio. Mediante dicho documento, por un lado, el titular solicita proceder al cierre de la instrucción de procedimiento sancionatorio, emitiendo el dictamen correspondiente y, por otro lado, acompaña fotografías de la laguna Ancapulli, certificadas ante notario.

15. Que, la Res. Ex. N° 5/Rol D-013-2016, fue remitida mediante carta certificada al titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes con fecha 28 de mayo de 2018, conforme a la información entregada por dicho servicio, mediante seguimiento número 11702732115100.

16. Que, posteriormente, con fecha 4 de junio de 2018, el titular remitió a este Servicio una carta en que da respuesta a requerimiento de información, acompañando CD con información.

17. Que, indica que en CD adjunto se acompaña una certificación terreno practicada con fecha 15 de mayo de 2018 por Notario Público, en que se tomaron una serie de fotografías que graficarían el estado actual de las Lagunas Ancapulli Grande y Chica, y el desagüe, que contarían con un recuadro con georreferenciación, para dar cuenta del requerimiento de información. Luego, señala nuevamente que las fotografías permitirían ratificar que los supuestos de hecho en base a los cuales el Servicio de Evaluación Ambiental emitió sus opiniones se habrían mantenido en el tiempo, en términos que no se habría drenado ni desecado la Laguna Ancapulli Grande y Chica.

18. Que, con fecha 5 de junio de 2018, mediante correo electrónico, la Dirección General de Aguas de la Región de la Araucanía (en adelante, “la DGA Araucanía”) remitió el “Acta de Constatación de Hecho N° 19”, de fecha 13 de octubre de 2017, correspondiente al expediente N° FD-0902-118.

19. Que, mediante Res. Ex. N° 6/Rol D-013-2016, se tuvieron por acompañados los antecedentes remitidos por el titular con fechas 24 de mayo y 4 de junio de 2018, así como también el “Acta de Constatación de hecho N° 19”, de 13 de octubre de 2017, remitido por la DGA Araucanía. Por otra parte, se requirió la siguiente información al titular

1. *Informar, detalladamente, acerca de las obras ejecutadas en el desagüe de la laguna Ancapulli, con el objeto de evitar el drenaje de las aguas y el descenso de los niveles de la misma, conforme a lo ordenado por la Ilustrísima Corta de Apelaciones de Temuco.*
2. *Adjuntar fotografías, fechadas y georreferenciadas, adicionales a las ya remitidas, que den cuenta en particular del estado actual de las obras ejecutadas en el desagüe, tomadas en el mismo punto donde fueron tomadas las fotografías por el personal de la Dirección General de Aguas.*

20. Que, la Res. Ex. N° 6/Rol D-013-2016, fue remitida mediante carta certificada al titular, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Las Condes con fecha 21 de junio de 2018, conforme a la información entregada por dicho servicio, mediante seguimiento número 1170279313749.

21. Que, con fecha 4 de julio de 2018, mediante carta ingresada en oficina de partes de este Servicio, don José Moreno Correa, en representación del titular, ingresó un escrito mediante el cual se da respuesta a requerimiento de información, acompañando CD con la siguiente información:

21.1. Escrito ingresado por el titular ante la CA de Temuco, con fecha 13 de abril de 2016, mediante el cual se informa en relación con el cumplimiento de la sentencia definitiva.

21.2. Informe Construcción de Contención de Roca en Sector de Desagüe, Laguna Ancapulli – Estero Relfún, de 11 de abril de 2016. Resolución de la CA de Temuco, de 14 de abril de 2016, mediante la cual se tuvo presente y se puso en conocimiento de la parte recurrente el escrito ingresado con fecha 13 de abril de 2016.

21.3. Ord. DGA Araucanía N° 1820, de 7 de octubre de 2015, ingresado a la CA de Temuco con fecha 8 de octubre de 2015.

21.4. Informe fotográfico, consistente en un total de 10 fotografías fechadas y georreferenciadas del estado actual de la laguna Ancapulli. Conforme a lo indicado en los propios archivos, estas fueron tomadas el día 24 de junio y el día 27 de junio de 2018.

22. Que, los antecedentes que constan en el expediente del procedimiento sancionatorio rol D-013-2016, se encuentran disponibles en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental (SNIFA), en el siguiente enlace: <http://snifa.sma.gob.cl/v2/Sancionatorio/Ficha/1364>.

23. Que, corresponde mediante este acto pronunciarse en relación a las solicitudes de prueba indicadas por Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A. en escrito de descargos.

24. Que, al respecto, el artículo 50 de la LO-SMA, establece que *“Recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia examinará el mérito de los antecedentes, podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes y la recepción de los demás medios probatorios que procedan.”* A continuación, señala que *“En todo caso, se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes. En caso contrario, las rechazará mediante resolución motivada.”*

25. Que, conforme a la doctrina española, se entiende por prueba *pertinente* aquella que guarda relación con el procedimiento. Por su parte, la Real Academia Española define *conducente* como aquello *“que conduce (guía a un objeto o alguna situación)”*, lo cual, en este contexto, se refiere a guiar al objetivo de determinar algún hecho o circunstancia objeto de la investigación. Al respecto, se puede concluir que este requisito se encuentra relacionado con la aptitud del medio de prueba para acreditar o desvirtuar la hipótesis fáctica contenida en la formulación de cargos, la calificación jurídica de los cargos, o las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

26. Que, el examen de conducencia y pertinencia requiere necesariamente que las diligencias solicitadas sean diligencias de prueba específicas, pues de otra forma resultaría imposible efectuar dicha ponderación. Por ello, no basta con el presunto infractor se refiera, de manera genérica, a su intención de presentar las pruebas que sean pertinentes, sino que debe indicar en el escrito mismo de los descargos, cuáles son dichas diligencias de prueba que desea que sean realizadas. De esta forma, si se trata de diligencias pertinentes y conducentes para el procedimiento, la Superintendencia del Medio Ambiente deberá proceder a decretarlas. Lo anterior ha sido confirmado por la Excelentísima Corte Suprema.<sup>1</sup>

27. Que, en el presente caso, Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A. realizó en sus descargos una mención específica a las diligencias probatorias que se solicitan a esta Superintendencia. En consecuencia, el titular cumple los requisitos para que su solicitud sea analizada y ponderada según los requisitos establecidos en el artículo 50 de la LO-SMA, por lo que corresponde pronunciarse a continuación sobre si estas son pertinentes y conducentes:

27.1. Con respecto al punto N° 1, consistente en *“oficiar al Sr. Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental para que emita informe específicamente respecto de si la causal establecida en el artículo 3 a)2.4. del Decreto Supremo N° 40, de 2012 se configura a partir de una potencialidad o riesgo de afectación, o bien, se busca cautelar los impactos de proyectos o actividades, exigiendo como mínimo una afectación determinada por la superficie a afectar y/o recuperar”*, cabe señalar que, en la especie, esta solicitud tiene relación con los hechos que forman parte del análisis tendiente a resolver el presente procedimiento sancionatorio, por lo que cumple con los requisitos de pertinencia y conducencia. No obstante, mediante la Res. Ex. N° 4/Rol D-013-2016, se solicitó pronunciamiento sobre pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental a la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, en particular respecto de la causal indicada en la formulación de cargos, respecto de la cual dicho Servicio se pronunció mediante los oficios N° 161653/2016 y

---

<sup>1</sup> Excelentísima Corte Suprema, sentencia rol 25.931-2014, considerando 12°. *“Lo anterior implica que para poder decidir sobre la procedencia de las medidas o diligencias probatorias, la Administración necesita conocer con precisión y claridad cuáles son esas diligencias o medios de prueba ofrecidos por el presunto infractor; de lo contrario, será imposible determinar su pertinencia.”*

170619/2017, por lo que en relación con esta, deberá estarse a lo resuelto en la Res. Ex. N° 4/Rol D-013-2016, y el respectivo pronunciamiento del SEA.

27.2. En relación con el punto N° 2, sobre *“oficiar al Sr. Director Regional de la Dirección General de Aguas a efectos que informe si antes, durante o después del cierre del expediente FD-0902-118 ha constatado la desecación de más de 30 hectáreas de la laguna Ancapulli producto de la limpieza del canal de nuestra representada”*, si bien se considera que esta diligencia es pertinente, en el presente procedimiento sancionatorio se cuenta con información del expediente FD-0902-118, la cual se considera suficiente para determinar el punto de prueba indicado por el titular en su solicitud, teniendo en cuenta sobre todo la última información remitida por dicho Servicio en relación con el referido expediente. Por lo tanto, la realización de esta diligencia no es conducente, pues se traduciría en prueba sobreabundante.

27.3. En relación con el punto N° 3, sobre *“disponer una visita inspectiva de la Superintendencia del Medio Ambiente a la laguna Ancapulli, a efectos de verificar in situ la supuesta elusión de ingreso al SEIA que se imputa a San Vicente, en estos cargos”*, esta diligencia puede considerarse como pertinente. No obstante, en el presente procedimiento sancionatorio se cuenta con información y datos suficientes para realizar un análisis respecto de la configuración de la elusión por parte del titular, por lo cual se torna ineficiente e innecesaria una visita inspectiva por parte de este Servicio en la laguna Ancapulli. En este sentido esta diligencia no es conducente, pues se traduciría en prueba sobreabundante.

28. Que, en razón de lo indicado en los considerandos anteriores, y teniendo en consideración que no se identifican otras diligencias en relación a los hechos investigados y las responsabilidades indagadas respecto al cargo formulado, que fueran necesarias practicar, que se encuentren pendientes o que sean imprescindibles para la propuesta que hará este Instructor, se rechazarán las solicitudes de diligencias indicadas en los puntos N° 2 y 3, y se tendrá por cerrada la investigación.

29. Que, conforme a lo establecido en el artículo 53 de la LO-SMA, se emitirá, dentro de los 5 días hábiles posteriores a la presente Resolución, un dictamen en el cual se propondrá la absolución o sanción que a juicio de este Fiscal Instructor corresponda aplicar.

#### RESUELVO:

I. **AGREGASE AL PRESENTE PROCEDIMIENTO**, los documentos remitidos por el titular con fecha 4 de julio de 2018.

II. **TÉNGASE PRESENTE** respecto de la solicitud de diligencia indicada en el punto N° 1 de los descargos del titular, lo resuelto mediante Res. Ex. N° 4/Rol D-013-2016, y lo establecido en los oficios N° 161653/2016, y N° 170619/2017, de la Dirección Ejecutiva del SEA.

III. **RECHAZAR LAS SOLICITUDES DE DILIGENCIAS PROBATORIAS** indicadas en los puntos N° 2 y 3, por los motivos indicados en el considerando N° 27 de la presente resolución.

IV. **TENER POR CERRADA LA INVESTIGACIÓN** del procedimiento sancionatorio rol D-013-2016, seguido en contra de Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A.



**V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA**, o por cualquier otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a don Andrés Saez Astaburuaga y a don José Moreno Correa, en su calidad de apoderados de Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe S.A., domiciliados en calle Isidora Goyenechea N° 3477, piso 22, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

**Antonio Maldonado Barra**  
**Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento**  
**Superintendencia del Medio Ambiente**

Acción	Firma Jefe (S) División de Sanción y Cumplimiento
Revisado y aprobado	

**Carta Certificada:**

- Sres. Andrés Sáez Astaburuaga y José Moreno Correa. Apoderados de Agrícola y Ganadera San Vicente de Menetúe. Calle Isidora Goyenechea N° 3477, piso 22, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

**C.C:**

- Sr. Carlos Reinaldo Barra Matamala. Alcalde de la I. Municipalidad de Pucón. Avda. Bernardo O'Higgins N° 483, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sr. Leonardo Andrés González Roa. Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sr. Ryan Andrae Cooper Barrat. Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sra. Maria Francisca Bustos Rochette, Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sr. Rodrigo Jorge Fernández Carbó, Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sr. Carlos Camilo Aguilera Matus. Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sra. Maria Paulina Lazo Sáez. Menetúe Km. 2, Pucón, Región de La Araucanía.
- Sra. Andrea Flies Lara. Secretaria Regional Ministerial del Medio Ambiente, Región de la Araucanía. Lynch N° 550, Temuco, Región de la Araucanía.
- Sr. Eduardo Fuentes Jara. Directora Regional de Aguas de la Región de La Araucanía. Bulnes N° 897, piso 8, Temuco, Región de La Araucanía.
- Sr. Diego Maldonado Bravo. Fiscalizador Región de La Araucanía, SMA.