

REQUIERE A MARLENE BALBOA ÁLVAREZ EL INGRESO DEL PROYECTO “EXTRACCIÓN DE ÁRIDOS POZO EL ESPEJO” AL SISTEMA DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL, BAJO APERCIBIMIENTO DE SANCIÓN.

RESOLUCIÓN EXENTA N°1708.

SANTIAGO, 03 de octubre de 2022.

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 adelante, “Ley N°19.300”); en el Decreto Supremo N°40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente que fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “RSEIA”); 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°18.834 que Aprueba el Estatuto Administrativo; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2516, de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su organización interna; en la Resolución Exenta N°769, de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el Instructivo para la Tramitación de los Requerimientos de Ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental; en el expediente administrativo de requerimiento de ingreso REQ-001-2022; en el Decreto Exento RA N°118894/55/2022, de 2022, de la Subsecretaría de Medio Ambiente, que nombra Superintendente Subrogante; en la Resolución Exenta RA 119123/104/2022, de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que renueva nombramiento para el cargo de fiscal; en la Resolución Exenta N°658, de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece el orden de subrogancia para el cargo de fiscal; en la Resolución Exenta N°659, de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe del Departamento Jurídico; y en la Resolución N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante “SMA” o “Superintendencia”) fue creada para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental (en adelante, “RCA”), de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones de su competencia.

2° Las letras i) y j) del artículo 3° de la LOSMA establecen que la Superintendencia tiene, entre otras funciones y atribuciones, la de requerir, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”), mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos, actividades o sus modificaciones que conforme al artículo 10 de la Ley N°19.300, debieron someterse al Sistema de

Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “SEIA”) y no cuenten con una RCA, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.

3° El artículo 8° de la Ley N°19.300, dispone que *“los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental (...).”* A su turno, el artículo 10 de la mencionada ley establece un listado de los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que, por tanto, previo a ejecutarse, deben someterse al SEIA.

4° Por otra parte, requerir el ingreso de un proyecto que ha eludido el SEIA, es una medida correctiva ordenada por la SMA en el marco de sus facultades de fiscalización, y que se adopta a través del inicio de un procedimiento administrativo especial, el cual no obsta ni impide el posterior inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental, para efectos de imponer las sanciones que correspondan por los incumplimientos normativos incurridos por un titular, en atención al lapso de tiempo en que ejecutó irregularmente su actividad.

5° Lo anterior, ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, Dictamen N°18602 de 2017 al señalar que *“(...) es menester puntualizar que la circunstancia que el titular someta voluntariamente su proyecto o actividad al SEIA después de iniciada su ejecución, es sin perjuicio de la sanción que la SMA pueda imponerle con arreglo al artículo 35, letra b), de su ley orgánica, como también de la responsabilidad por daño ambiental que haya podido originarse a su respecto a causa de tal ejecución irregular”.*

6° A su turno, el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, refiriéndose a un caso de elusión al SEIA, ha resuelto que, frente a esta infracción, *“la SMA cuenta con espacios de discrecionalidad para -fundadamente- optar entre requerir al regulado el ingreso al SEIA de manera conjunta con la sanción, luego de haber concluido el procedimiento administrativo sancionatorio, o bien aplicar indistintamente una u otra medida. Lo anterior, constituye además una manifestación del principio de oportunidad, conforme a las facultades y atribuciones que le han sido conferidas en virtud de lo dispuesto en el art. 3 de la LOSMA, las que no tienen un carácter excluyente ni fijan un criterio temporal; por cuanto todas ellas se encuentran dirigidas a satisfacer el interés general que subyace a la protección ambiental”*¹.

7° En aplicación de estas competencias, en lo sucesivo se expondrán una serie de antecedentes que le permiten a la Superintendencia del Medio Ambiente **requerir, bajo apercibimiento de sanción, a Marlene Balboa Álvarez (en adelante, la “titular”), el ingreso al SEIA del proyecto “Extracción de áridos Pozo El Espejo” (en adelante, el “proyecto”), dado que cumple con la tipología establecida en el literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrollada en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA.**

I. SOBRE LA DENUNCIA Y LAS ACTIVIDADES DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL

8° Con fecha 22 de marzo de 2021, esta SMA recibió una denuncia ciudadana por parte de César Antonio Santis Loyola en contra de MyD Transportes Ltda., R.U.T. N°77.928.480-8, alegando que esta empresa arrendó a la Señora Marlene Balboa Álvarez un inmueble para efectos de extraer áridos, superando el volumen de extracción de

¹ Ilustre Tercer Tribunal Ambiental. Causa Rol R-4-2021. Sentencia de fecha 07 de marzo de 2022. Considerando 43°.

10.000 m³ mensuales exigidos para requerir a un proyecto de estas características su ingreso al SEIA. Adicionalmente, el denunciante acompañó cuatro fotografías del sector de extracción de áridos y una de un plano que daría cuenta de los volúmenes de extracción del proyecto.

9° Posteriormente, mediante el Oficio ORD. AYS N°034/2021 de fecha 24 de marzo de 2021, este servicio informó al denunciante que los antecedentes presentados habían sido recepcionados e ingresados al sistema de seguimiento institucional bajo el ID **13-XI-2021**, y que su contenido había sido incorporado al proceso de fiscalización, en conformidad a las competencias de la Superintendencia del Medio Ambiente.

10° Dados los antecedentes señalados, esta Superintendencia dio inicio a una investigación, que fue sistematizada en el informe de fiscalización ambiental **IFA DFZ-2021-1205-XI-SRCA**. En el marco de esta investigación, se realizó una actividad de inspección en terreno con fecha 15 de abril de 2021, y se requirió de información a diversos actores, concretamente, al señor Eligio Montecinos Araya, a la señora Marlene Balboa Álvarez, a la Empresa MyD Transportes Ltda., a la Constructora LyD S.A., a la Ilustre Municipalidad de Aysén, a la Dirección Regional de Vialidad de la región de Aysén y al Servicio de Vivienda y Urbanismo de la misma región. De lo anterior, fue posible concluir lo siguiente:

(i) La Unidad Fiscalizable se ha identificado como proyecto **“Extracción de Áridos Pozo El Espejo”**, localizado en el km 23 Viviana Sur, predio “El Espejo”, Rol de Avalúo N°1021-41, comuna de Aysén (en adelante, “el predio”).

(ii) El proyecto **tiene por objeto la extracción de áridos desde el pozo “El Espejo”**. Este pozo corresponde a una única faena extractiva, constituida por dos sitios de extracción contiguos -Sitio N°1 y Sitio N°2- dentro de la misma propiedad, con acceso común, separados por un arroyo y unidos por un puente.

(iii) **La titular del proyecto es la señora Marlene Balboa Álvarez**, de acuerdo con los siguientes antecedentes:

- Con fecha 29 de mayo del año 2015, la señora Marlene Balboa firmó un contrato de arrendamiento con don Eligio Montecinos Araya -su cónyuge desde 1978, con quien pactó separación total de bienes en 1995- y don Raúl Montecinos Araya, con vigencia hasta el 25 de marzo del año 2024, en que éstos últimos declararon ser propietarios del predio y se obligaron a darlo en arrendamiento a la titular, entre otros fines, para extraer áridos y comercializarlos.

- Posteriormente, mediante contrato firmado con fecha 02 de junio de 2020, la señora Marlene Balboa autorizó a la empresa MyD Transportes Ltda. a extraer áridos en parte del terreno arrendado, percibiendo un pago por cada m³ extraído, confirmando así su titularidad respecto del proyecto.

- Cabe hacer presente que se constató la existencia de un contrato de compraventa de cuotas y derechos entre el señor Raúl Montecinos y la señora Marlene Balboa, firmado con fecha 04 de marzo de 2021. En dicho contrato, el señor Raúl Montecinos vendió, cedió y transfirió a la señora Marlene Balboa, la alícuota que en el dominio del predio tenía, a saber, el 50% de su cabida total, incluyendo servidumbres y/o derechos personales o societarios que éste pudiese tener respecto de la propiedad.

- A continuación, mediante contrato de promesa de compraventa firmado con fecha 12 de mayo del año 2021, la titular prometió vender, ceder y transferir a la sociedad MyD Transportes Ltda., todas las acciones, derechos y cuotas parte que en el predio tiene, es decir, el 50% de su cabida total. Sin perjuicio de lo anterior, este contrato se trata de una promesa de compraventa y no de una compraventa propiamente tal, y además, los

hechos que dieron origen a la investigación por parte de este servicio datan de una fecha anterior a este contrato.

- En consecuencia, la titularidad del proyecto, y por ende, las obligaciones ambientales asociadas al mismo, corresponden a la señora Marlene Balboa, quien es la persona que realiza por su cuenta o a través de un tercero la actividad de extracción de áridos, y se ve beneficiada por la actividad.

(iv) A partir del análisis de imágenes obtenidas a través de la aplicación *Google Earth Pro*, se concluyó que el Sitio N°2 del proyecto, emergió una vez que la empresa MyD comenzó sus trabajos de extracción en el año 2020. Es decir, previo a los trabajos de la empresa, el único sitio de extracción de áridos, dentro del predio, era el Sitio N°1.

(v) El polígono del área de extracción es de **4 hectáreas** aproximadamente, lo cual se verificó por medio de un sobrevuelo con dron por parte de esta Superintendencia.

(vi) Según lo informado por la empresa Constructora LyD S.A. en su Carta ROH/166/06/21 de 29 de junio de 2021 y, en específico, según se desprende de los Estados de Pagos adjuntos, el proyecto **no contempla una extracción de áridos de más de 10.000 m³ por mes**. Lo anterior, es confirmado por el Servicio de Vivienda y Urbanismo de la región de Aysén en su correo electrónico de fecha 16 de septiembre de 2021, en respuesta al Acta de la reunión de fecha 31 de agosto de 2021 que sostuvo con esta SMA.

(vii) Según el informe del Director Regional de Vialidad en su ORD. N°63 de 09 de abril de 2021, y la declaración de la propia titular, **desde el año 2015 a la fecha, en el Sitio N°1 se han extraído 29.751,8 m³** de material, considerando que:

- La titular se adjudicó las siguientes licitaciones públicas con relación a la extracción de material granular, lo cual da una suma total de **26.839 m³**:

- ID: 1005-2-L118, año 2018 - Volumen de **2.000 m³**.

- ID: 1005-3-LE18, año 2018 - Volumen de **3.300 m³**.

- ID: 1005-4-LE19, año 2019 - Volumen de **8.000 m³**.

- ID: 1005-49-LE19, año 2020 - Volumen de **20.000 m³**. Respecto a esta última licitación, la Dirección de Vialidad hizo presente que solo se han utilizado **13.539 m³**.

- Con relación a las autorizaciones municipales de extracción vinculadas con las licitaciones antes citadas, solo se tiene constancia del Decreto N°1640 de 11 de mayo de 2021 de la Ilustre Municipalidad de Aysén, que autorizó la extracción de 11.475 m³ de áridos por parte de la titular. Lo anterior, dado que antes de la Ordenanza N°2 de 20 de julio de 2020 del municipio, no existía regulación en tal sentido.

- La titular informó la extracción de **2.912,803 m³** de áridos del Sitio N°1 con el objeto de ser entregados de forma gratuita a una locataria del sector. Esta extracción, según consta en la minuta de antecedentes entregada por la titular con fecha 02 de julio de 2021, se efectuó en el período comprendido entre el año 2015 y el año 2017. Por lo tanto, en la misma línea del párrafo anterior, no existe una autorización municipal destinada a aceptar esta actividad.

(viii) Por otra parte, según se desprende del levantamiento topográfico realizado por la Ilustre Municipalidad de Aysén el día 30 de marzo de 2021, **desde el Sitio N°2 se han extraído 71.406,3 m³** de material, por parte de la empresa Transporte MyD Ltda. Dicha extracción fue autorizada mediante el Decreto N°947 de 23 de marzo

de 2021 de la Ilustre Municipalidad de Aysén, que autorizó la extracción de 73.240,66 m³ de áridos por parte de la empresa.

(ix) Cabe precisar que 16.212 m³ de los áridos extraídos por parte de la titular, fueron extraídos antes del año 2020, es decir, antes de que comenzara la intervención del Sitio N°2, según consta en las imágenes obtenidas por *Google Earth Pro*. Respecto a los 13.539 m³ restantes, es indudable su procedencia del Sitio N°1, en tanto la propia titular indica en su presentación de fecha 30 de julio de 2021 que el Sitio N°2 es un proyecto separado al suyo, pese a que, según se señaló anteriormente, al recibir un monto de dinero por la extracción de áridos efectuada por la empresa MyD Transportes Ltda., la titularidad del proyecto es reconducible a la señora Marlene Balboa.

II. SOBRE LA HIPÓTESIS DE ELUSIÓN Y EL INICIO DEL PROCEDIMIENTO DE REQUERIMIENTO DE INGRESO AL SEIA

11° Los antecedentes levantados en la investigación fueron contrastados con las causales de ingreso de proyectos y actividades al SEIA, listadas en el artículo 10 de la Ley N°19.300, en particular, con las causales de los literales i), p) y s).

12° Respecto al **literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, éste señala que requieren de evaluación ambiental previa los *“proyectos de desarrollo minero, incluidos los de carbón, petróleo y gas, comprendiendo las prospecciones, explotaciones, plantas procesadoras y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos, turba o greda (...)”* (énfasis agregado). Por su parte, el **subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA** indica que se entenderá que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando *“tratándose de extracciones en pozos o canteras, la extracción de áridos y/o greda sea igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha)”*.

13° De acuerdo con la actividad de fiscalización, se verifica que el proyecto tiene por objeto la **extracción de áridos desde el pozo “El Espejo”**. En consecuencia, **se cumple con el primer supuesto previsto en la tipología regulada en el literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300 y en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA, en tanto estamos frente a una actividad de extracción de áridos.**

14° Pues bien, corresponde luego analizar si el proyecto es de dimensiones industriales, es decir, si se cumple en la especie alguna de las tres hipótesis previstas en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA.

15° Al respecto, no es posible aplicar la primera hipótesis contemplada por el subliteral antes citado. En efecto, según lo informado por la empresa Constructora LyD S.A. y corroborado por el Servicio de Vivienda y Urbanismo de la región de Aysén, la extracción mensual de áridos en el pozo “Lo Espejo” no supera el umbral de 10.000 m³ mensuales.

16° Respecto a la segunda hipótesis prevista por el subliteral antedicho, esto es, un volumen de extracción de 100.000 m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto, corresponde indicar que **esta Superintendencia verificó que, desde el año 2015 a la fecha, a raíz de la ejecución de la actividad, se han extraído**

101.158,103 m³ de áridos. Ello corresponde a la suma de los **29.751,803 m³** de áridos extraídos del Sitio N°1 por la señora Marlene Balboa, y los **71.406,3 m³** de áridos extraídos en el Sitio N°2 por la empresa MyD Transportes Ltda., sobre los cuales la titular recibe un pago. Lo anterior, es graficado en la siguiente tabla:

Tabla N°1: Volúmenes extraídos

	Volumen extraído (m³)
Sitio 1	2.000
	3.300
	8.000
	13.539
	2.912,803
Sitio 2	71.406,3
Total	101.158,103

Fuente: Elaboración propia.

Por lo descrito, este servicio concluye que **el proyecto configura la causal de ingreso del literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300, de acuerdo a lo dispuesto en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA**, ya que se trata de un proyecto de extracción de áridos de dimensiones industriales, al tratarse de una extracción en pozo en que se han extraído más de 100.000 m³ de áridos durante la vida útil del proyecto.

17° Finalmente, **no es posible aplicar la última hipótesis prevista por la norma citada**, en tanto, según la actividad de fiscalización realizada por este servicio con fecha 15 de abril de 2021, la superficie total del sector de extracción de áridos es de aproximadamente 4 hectáreas, no superando el umbral de 5 hectáreas contemplado en la tipología.

18° En cuanto al **literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, se requiere de evaluación ambiental previa para la *“ejecución de obras, programas o actividades en parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas, humedales urbanos o en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita”*.

19° Al respecto, se constató a través de la plataforma IDE SMA, que el proyecto se ubica a 300 metros al este de la Reserva Nacional Río Simpson, creada mediante Decreto N°1060/2000 del Ministerio de Bienes Nacionales. Sin perjuicio de lo anterior, existe un cerro y bosque nativo que separa naturalmente el sitio de extracción y la Reserva Nacional Río Simpson, lo cual, sumado a la naturaleza de las obras y los límites del predio afectado, permite concluir que no se vislumbra una afectación del sitio protegido. Por lo tanto, **no resulta aplicable el literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300 al proyecto en comentario**.

20° Por último, el **literal s) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, dispone que requieren de evaluación ambiental previa la *“ejecución de obras o actividades que puedan significar una alteración física o química a los componentes bióticos, a sus interacciones o a los flujos ecosistémicos de humedales que se encuentran total o parcialmente dentro del límite urbano, y que impliquen su relleno, drenaje, secado, extracción de caudales o de áridos, la alteración de la barra terminal, de la vegetación azonal hídrica y ripariana, la extracción*

de la cubierta vegetal de turberas o el deterioro, menoscabo, transformación o invasión de la flora y la fauna contenida dentro del humedal, indistintamente de su superficie”.

21° Pues bien, corresponde indicar que las obras y actividades del proyecto, no se emplazan en un lugar cercano a algún humedal, ni generan una afectación física o química a uno de éstos. En efecto, la distancia a la que se encuentra el proyecto de los humedales más cercanos, según el Inventario Nacional de Humedales, es de 820 y 1.190 metros. Por ello, y en atención a la naturaleza del proyecto, no resulta aplicable el literal transcrito y **no es posible exigir el ingreso al SEIA del proyecto, en atención a esta tipología.**

22° En lo que respecta a las demás tipologías de ingreso al SEIA listadas en el artículo 10 de la Ley N°19.300, luego de las actividades de fiscalización, se concluye que ellas no guardan relación con las obras denunciadas y, por lo tanto, no correspondería su análisis particular.

23° Dadas las conclusiones anteriores, mediante Resolución Exenta N°24, de fecha 05 de enero de 2022 (en adelante, “Res. Ex. N°24/2022”), la Superintendencia dio inicio a un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA, REQ-001-2022. En dicho acto, se otorgó un plazo de 15 días hábiles a la titular, a contar de la notificación de la resolución, para que hiciera valer las alegaciones, observaciones y pruebas que estimara necesarias respecto a la hipótesis de elusión levantada y se ordenó oficiar a la Dirección Regional de la Aysén del SEA para que emitiera un pronunciamiento al efecto.

24° La Res. Ex. N°24/2022 fue notificada al titular mediante carta certificada, con fecha 05 de enero de 2022, como se verifica en la sección “Seguimiento en línea” de la página Correos de Chile, al ingresar el N°1178699990489.

III. TRASLADO, OBSERVACIONES Y ALEGACIONES POR PARTE DEL TITULAR

25° Con fecha 24 de marzo de 2022 -es decir, fuera del plazo otorgado-, la titular evacuó el traslado concedido mediante la Res. Ex. N°24/2022. En lo relevante, indicó:

(i) Que, en cuanto a la fecha de su presentación, por razones ajenas a su voluntad y dada la pandemia, tuvo problemas para obtener toda la documentación necesaria para ejercer su derecho a defensa, motivo por el que solicitó un aumento de plazo a la Superintendencia. Sin embargo, agregó que, al no obtener respuesta, evacua su traslado.

(ii) Que, “no hay ni ha habido afectación o daño alguno al medio ambiente; ni en el agua, el bosque, el suelo y el aire del área circundante al lugar en que se ha efectuado la extracción de áridos que nos ocupa”. En dicha línea, argumentó que el denunciante no cuenta con un predio colindante con aquel en que se ejecuta su actividad, por lo que “(...) no ha sufrido de manera directa e inmediata los presuntos daños ambientales generados a consecuencia de dicha extracción que, por supuesto, no los hay”. Agregó que, “en cuanto a la legitimación activa, el Artículo 54 de la LBGMA, en lo que interesa, dispone: ‘Son titulares de la acción ambiental señalada en el artículo anterior, y con el sólo objeto de obtener la reparación del medio ambiente dañado, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio (...)’”.

(iii) Que, su proyecto de extracción de áridos en el pozo “El Espejo N°1”, de su propiedad, cuenta con patente municipal al día, respecto del cual, *“(…) desde su vida útil a contar del año 2015, solamente ha extraído en total 29.750.803 metros cúbicos de material pétreo”*. Preciso que *“la cantidad antes referida comprende, en su mayoría, venta de áridos al Ministerio de Obras Públicas (MOP), en un monto cercano al 95% del total aludido y, lo restante, corresponde a donaciones”*.

(iv) Que, el proyecto que explota el pozo N°2, corresponde a una empresa distinta, la cual le ha arrendado el fundo “El Espejo”, por el cual percibiría la renta respectiva, sin ser socia o parte de la empresa que explota dicho sector.

(v) Que, eventualmente, procederá a la subdivisión del terreno y al término de las relaciones con la empresa M&D Transporte Ltda.

(vi) Que, con fecha 12 de mayo de 2021, se celebró un contrato de promesa de compraventa con la empresa antedicha, *“sin percibir renta alguna por conceptos de arriendos, propietaria del Proyecto Extracción de Áridos Pozo El Espejo N°2, que nada tiene que ver con (...) [su] Proyecto”*.

(vii) Que, *“(…) no (...) [es] la titular del Proyecto de ‘Extracción de Áridos Pozo El Espejo N 2 y, por ende, no es justo efectuar una simple sumatoria de los materiales extraídos en ambos pozos, que tienen proyectos, intereses y propietarios distintos, con antecedentes tributarios y patentes municipales diversas, que ni siquiera son colindantes pues están muy distantes los Pozos de ambos proyectos, separados por un riachuelo, según consta de los mismos antecedentes con que cuenta la autoridad ambiental”*.

26° A su presentación, en el primer otrosí, acompañó distintos documentos, todos ya observados por esta Superintendencia durante su investigación. Por otra parte, en el segundo otrosí, solicitó una forma especial de notificación.

IV. PRONUNCIAMIENTO DEL SEA

27° Con fecha 05 de mayo de 2022, ingresó a los registros de esta Superintendencia el Oficio N°20221110233, de fecha 04 de mayo de 2022, de la Dirección Regional de la región de Aysén del SEA, que adjunta el Oficio N°20221110216, de fecha 11 de febrero de 2022, de la misma Dirección, en el cual consta el pronunciamiento solicitado por la Superintendencia mediante el ORD. N°39, de fecha 06 de enero de 2022, reiterado mediante el ORD. N°1016, de fecha 28 de abril del año en curso.

28° Al respecto, la Dirección Regional de la Araucanía del SEA concluye que el proyecto está obligado a ingresar al SEIA, *“(…) en atención a que reúne los requisitos y características contemplados en el literal i.5.1. del artículo 3° del RSEIA”*. Lo anterior, en tanto *“(…) como consta de las labores de fiscalización realizadas por la SMA, se ha podido determinar que las obras del proyecto ejecutado corresponden a un proyecto de extracción de áridos desde un pozo o cantera, que durante su vida útil, según la información entregada por el propio titular, ha extraído una cantidad de 101.158,103 m³ de material pétreo, ello sin contar el material de cobertura y descarte que se ha extraído (el que no ha sido determinado), toda vez que el literal habla de ‘m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad’, siendo a todas luces superior a la magnitud indicada en el citado literal”*.

V. ANÁLISIS DE LA SMA FRENTE A LAS ALEGACIONES PRESENTADAS POR EL TITULAR Y AL PRONUNCIAMIENTO DEL SEA

29° A partir de todos los antecedentes recabados en el procedimiento, la SMA revisó la hipótesis de elusión de ingreso al SEIA levantada en el procedimiento -correspondiente a la causal de ingreso al SEIA del literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrollada en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA-, analizando exhaustivamente los puntos expuestos por el SEA y las alegaciones planteadas por el titular.

30° A continuación, se presenta dicho análisis, el cual complementa el realizado en los considerandos 12°, 13°, 14°, 15°, 16° y 17° de la presente resolución.

31° En primer lugar, corresponde señalar que esta Superintendencia no registra en su sistema una solicitud de aumento de plazo por parte de la titular que se encuentre asociada al presente procedimiento de requerimiento de ingreso. Con todo, aún en el caso de que ésta hubiese existido, encontrándose pendiente el pronunciamiento de este servicio, lo que corresponde es que la titular cumpla con los plazos originalmente otorgados. De tal manera, no se encuentra justificado el hecho de que la titular haya evacuado su traslado fuera del plazo indicado en la Res. Ex. N°24/2022.

Sin perjuicio de lo anterior, dada la necesidad de contar con la mayor cantidad de antecedentes disponibles para resolver el presente procedimiento administrativo, se considerarán igualmente las alegaciones planteadas por la titular.

32° En segundo lugar, corresponde señalar que **el presente procedimiento administrativo corresponde a uno de requerimiento de ingreso al SEIA y no a un procedimiento judicial iniciado por una demanda de daño ambiental**. En tal sentido, no resultan aplicables los artículos citados por la titular, a propósito de la acción que persigue la responsabilidad por daño ambiental, ni tampoco sus alegaciones dirigidas a descartar su existencia.

33° En tercer lugar, **respecto al volumen de áridos extraído en el Sitio N°1 del predio, la titular confirma que, a la fecha de su presentación, se habían extraído 29.751,803 m³**, cantidad que presumiblemente ha ido en aumento durante el transcurso de este año.

34° En cuanto al material extraído en el Sitio N°2 del predio, **la titular no controvierte la cifra levantada por esta Superintendencia, esto es, 71.406,3 m³ de áridos, razón por la cual ésta se entenderá asentada en el presente procedimiento**.

No obstante, la titular señala que la empresa que explota el Sitio N°2, MyD Transportes Ltda., desarrolla un proyecto distinto al suyo, respecto al cual no forma parte. Añade que a esta empresa le ha arrendado el Sitio N°2 para el desarrollo de su proyecto, percibiendo la renta respectiva por dicho arriendo.

Ahora, tal como se tuvo presente en la Res. Ex. N°24/2022, mediante contrato firmado con fecha 02 de junio de 2020, acompañado nuevamente por la titular en su traslado, **la señora Marlene Balboa autorizó a la empresa MyD Transportes Ltda. a extraer áridos en parte del terreno arrendado, percibiendo un pago por cada m³ extraído, confirmando así su titularidad respecto del proyecto**, en tanto resulta directamente beneficiada por la actividad ejecutada por la empresa, no por concepto de arriendo del terreno, sino por la extracción de áridos.

35° Respecto a la subdivisión del predio y la posterior venta del terreno a MyD Transportes Ltda., cabe reiterar que, como se indicó en la Res. Ex. N°24/2022, mediante contrato de promesa de compraventa firmado con fecha 12 de mayo del año 2021, la titular prometió vender, ceder y transferir a la empresa referida, todas las acciones, derechos y cuotas parte que en el predio tiene, es decir, el 50% de su cabida total. Sin perjuicio de lo anterior, **este contrato se trata de una promesa de compraventa y no de una compraventa propiamente tal, y además, los hechos que dieron origen a la investigación por parte de este servicio datan de una fecha anterior a este contrato.**

36° Por otra parte, la titular no logra desvirtuar la conclusión de que el pozo “El Espejo” corresponde a una única faena extractiva, constituida por dos sitios de extracción contiguos -Sitio N°1 y Sitio N°2-, dado que, si bien están separados por un arroyo, **éstos se encuentran dentro de la misma propiedad, cuentan con un acceso común y están unidos por un puente.** A lo anterior, se agrega que **solo la titular se ve beneficiada por la actividad extractiva desarrollada en ambos sitios, conforme ya se razonó.**

37° Adicionalmente, dentro de los antecedentes remitidos por la titular en su traslado, se encuentra el Decreto Alcaldicio N°1640, de fecha 11 de mayo de 2021, de la Ilustre Municipalidad de Aysén, que justificaría, en palabras de la titular, la actividad de extracción de áridos ejecutada en el Sitio N°1 del predio. Sin embargo, **en primer lugar, aquella autorización sectorial no constituye derechos en materia de evaluación ambiental; y, en un segundo punto, solo permite la extracción de 11.475 m³ de áridos, dentro de un plazo de 12 meses, desde el día 10 de mayo de 2021 hasta el día 10 de mayo de 2022, es decir, una cantidad menor a la extraída realmente, según reconoce la propia titular.**

38° Por último, cabe hacer presente que, a partir del **pronunciamiento de la Dirección Regional de Aysén del SEA**, se observa que dicha institución está **conteste con la hipótesis de elusión** levantada por esta Superintendencia. Es más, concluye que la cantidad de material extraído es superior a los 101.158,103 m³, en tanto dicha cifra no contempla el material de cobertura y descarte que se ha extraído, toda vez que el literal habla de *“m³ totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad”*.

VI. CONCLUSIONES

39° En consecuencia, de acuerdo con lo expuesto, **el proyecto “Extracción de áridos Pozo El Espejo” se encuentra en elusión al SEIA, ya que ha desarrollado actividades sin contar con una RCA, en circunstancias que éstas cumplen con la tipología descrita en el literal i) del artículo 10 de la ley N°19.300, desarrollado en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA.**

40° Cabe destacar que en este procedimiento administrativo se han observado todas las etapas dispuestas en la normativa que regula la materia: se realizaron actividades de fiscalización, se solicitó y estudio el pronunciamiento del SEA, se dio traslado al denunciado y se atendieron debidamente cada una de sus alegaciones.

41° En virtud de todo lo anteriormente expuesto, se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO: REQUERIR BAJO
APERCEBIMIENTO DE SANCIÓN a Marlene Balboa Álvarez, en su carácter de titular del proyecto “Extracción de áridos Pozo El Espejo”, **el ingreso de éste al SEIA, por verificarse lo establecido en el literal i) del artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrollado en el subliteral i.5.1) del artículo 3° del RSEIA.**

SEGUNDO: OTORGAR EL PLAZO DE DIEZ (10) DÍAS HÁBILES, contados desde la notificación de la presente resolución, para presentar a esta Superintendencia, para su revisión y validación, un cronograma de trabajo donde se identifiquen los plazos y acciones en que será ingresado al SEIA el proyecto “Extracción de áridos Pozo El Espejo”.

TERCERO: FORMA Y MODO DE ENTREGA DE LA INFORMACIÓN REQUERIDA. Los antecedentes requeridos deberán ser acompañados en un escrito en formato *word* o *pdf*, contenido en soporte digital (CD o DVD), presentado mediante una carta conductora en la Oficina de Partes de esta Superintendencia, ubicada en calle Teatinos N°280, piso 8°, comuna y ciudad de Santiago.

No obstante, dadas las circunstancias actuales relacionadas con el brote de COVID-19, es posible realizar el ingreso de documentación ante la SMA mediante correo electrónico dirigido a la dirección oficinadepartes@sma.gob.cl, entre 9:00-13:00 hrs, indicando que se asocia al procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA **REQ-001-2022**.

El archivo ingresado no deberá tener un peso mayor a 10 megabytes. Adicionalmente, todo ingreso deberá remitir los antecedentes en su formato original (kmz, .gpx, .shp, .xls, .doc, .jpg, entre otros) que permitan la visualización de imágenes y el manejo de datos, como en una copia en PDF (.pdf). En el caso de mapas, se requiere estos sean ploteados, y ser remitidos también en copia en PDF (.pdf).

Junto con ello, en caso que la información que deba remitir a este servicio conste en varios archivos, deberá realizarlo mediante una plataforma de transferencia de archivos, adjuntando el vínculo correspondiente. Para ello, deberá indicar el nombre completo, teléfono de contacto y correo electrónico del encargado, con el objeto de poder contactarlo de inmediato, en caso de existir algún problema con la descarga de los documentos.

CUARTO: TENER PRESENTE el traslado presentado por la titular con fecha 24 de marzo de 2022, así como sus documentos adjuntos.

QUINTO: PREVENIR que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N°19.300, las actividades que han eludido el SEIA, no podrán seguir ejecutándose mientras no cuenten con una RCA que las autorice.

SEXTO: DERIVAR la presente resolución a la Ilustre Municipalidad de Aysén, especialmente considerando que, en conformidad a los antecedentes aportados por la titular, ésta no cuenta con las autorizaciones sectoriales necesarias para ejecutar su actividad, conforme fue razonado en el considerando 37° del presente acto.

SÉPTIMO: RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título III de la LOSMA, artículo 56, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contados desde la notificación de esta resolución. Lo anterior, sin perjuicio de los medios de impugnación que establece la Ley N°19.880.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO

**EMANUEL IBARRA SOTO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)**

ODLF/FSM

Notificación por correo electrónico:

- Marlene Balboa Álvarez. Correo electrónico: menebalboa@gmail.com y geobuildingxi@gmail.com.
- Denunciante. Correo electrónico: cesarsantisl@gmail.com.

C.C.:

- Fiscal (S), Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional de Aysén, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes y Archivo, Superintendencia del Medio Ambiente.

REQ-001-2022.

Expediente Cero Papel N°20.896/2022.