

MCPB



FORMULA CARGOS QUE INDICA A FÁBRICA DE CEMENTO COMPRIMIDOS GÉNESIS SpA

RES. EX. N° 1/ ROL D-090-2017

Puerto Montt, 14 de diciembre de 2017

VISTOS:

Conforme a 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° 18.575, que establece la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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 el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio de Medio Ambiente, que nombra al Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 424, 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna 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:

Sobre la denuncia presentada ante esta Superintendencia:

1. Que, con fecha 21 de noviembre de 2016, se presentó ante esta Superintendencia la denuncia interpuesta por el abogado don Felipe Molina Saavedra, en representación de don Carlos Margozzini Cahis, doña Maria del Carmen Cahis Lugany, don Luis Margozzini Cahis, don Francisco Margozzini Cahis, don Fernando Margozzini Cahis y doña María Teresa Margozzini Cahis. La denuncia fue deducida contra don **Jerman José Kuschel Pohl**, Rol Único Tributario N° 4.509.710.-2, contra la sociedad **Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA**, Rol Único Tributario N° 76.360.296-6, representada por don Jerman José Kuschel Pohl, ya individualizado, y don Carlos Jorge Naudam Cárdenas, o contra **quienes sean titulares** del proyecto de explotación de áridos desarrollado en Fundo Santa Clara, sector Punta Larga, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos, colindante al predio propiedad de los denunciados.

2. Que, la denuncia presentada fue signada con el ID 1439-2016, y da cuenta que don Jerman José Kuschel Pohl, dueño en comunidad (hereditaria) del predio denominado Fundo Santa Clara, desarrolla desde el año 2011, por cuenta propia o de terceros, la actividad de excavación y extracción de áridos. Asimismo, informa que don Jerman José Kuschel Pohl, junto a don Carlos Jorge Naudam Cárdenas, son dueños de la sociedad Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, la cual tendría domicilio en el mismo sector en que se ejecuta la explotación de áridos.

3. Que, la actividad denunciada abarcaría una superficie de 13,4 hectáreas, en un pozo de 25 metros de profundidad, habiendo talado al menos



10 hectáreas de bosque nativo, afectando la composición del suelo y los elementos bióticos de la zona.

Asimismo, se informa que a consecuencia de la explotación de áridos, el campo propiedad de los denunciantes ha sufrido un excesivo drenaje de los terrenos no pudiendo soportar la cantidad de animales que antes soportaba, generando además una considerable disminución de la capacidad de suministro de agua del pozo de bombeo ubicado a unos 500 metros de distancia de las excavaciones, así como de la vertiente que era utilizada por los denunciantes.

Finalmente, la denuncia agrega que la actividad denunciada ha generado un grave e irreversible daño ambiental, sumado a que debió haber ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, a través de un Estudio de Impacto Ambiental, sin embargo no cuenta con una Resolución de Calificación Ambiental.

4. Que, en su primer otrosí, la denuncia acompaña los siguientes documentos:

- Copia autorizada de la inscripción de dominio de fojas 526 vuelta N° 826 del Registro de propiedad del año 2001 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas, que da cuenta del título inscrito a nombre de la **sucesión Kuschel Pohl** (don Jermán José, Manfredo Arnoldo e Iris Inés) respecto del predio ubicado en el sector Punta Larga, comuna de Frutillar. La inscripción da cuenta que el deslinde norte colinda con la propiedad de Germán Kuschel, vendido a Oscar Kuschel.
- Copia autorizada de la inscripción de dominio de fojas 350 vuelta N° 447 del Registro de propiedad del año 1983 del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas, que da cuenta del título de compraventa a don Oscar Kuschel inscrito a nombre de don Veniero Santiago Margozzini Calderoni respecto del lote B, ubicado en el sector Punta Larga, comuna de Frutillar. La inscripción da cuenta que el deslinde sur colinda con la propiedad de Arnoldo Kuschel, hoy su sucesión.
- Set de fotografías, sin fecha ni georreferenciación, que ilustran la excavación denunciada.
- Copia autorizada de escritura pública de mandato de judicial otorgado por los denunciantes a don Felipe Andrés Molina Saavedra, otorgado con fecha 7 de junio de 2016 ante la Décimo Sexta Notaría Pública de Santiago.
- Certificado de avalúo fiscal del predio Rol 241-9 de la comuna de Frutillar, correspondiente al predio denunciado, otorgado por el Servicio de Impuestos Internos.
- Copia del formulario de denuncia presentado ante la Corporación Nacional Forestal con fecha 19 de julio de 2016.
- Copia simple de sentencia de 9 de diciembre de 2015 dictada por el 23° Juzgado civil de Santiago en la causa Rol V-78-2015, respecto a la sucesión de don Veniero Santiago Carlos Margozzini Calderoni.
- Copia simple de la inscripción en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas, a fojas N° 1, repertorio N° 587, del año 2014, relativa a la constitución de



la sociedad Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, también “Génesis Spa”, domiciliada en la comuna de Frutillar.

5. Que, en su segundo otrosí, los denunciantes solicitan la adopción de medidas provisionales por parte de esta Superintendencia, en particular la dispuesta en los literales c) y d) del artículo 48 de la LO-SMA que establecen respectivamente la clausura temporal, parcial o total de las instalaciones y la detención del funcionamiento de las instalaciones.

6. Que, en el tercer otrosí, don Felipe Molina Saavedra solicita tener presente su personería para actuar en representación de los denunciantes según el mandato judicial acompañado en el primer otrosí, indicando en el cuarto otrosí, una dirección de correo electrónico para efectos de las notificaciones pertinentes.

7. Que, a raíz de la antedicha denuncia, la División de Sanción y Cumplimiento procedió a oficiar a la Secretaría Regional Ministerial de Salud (en adelante, “Seremi de Salud”), a la Secretaría Regional Ministerial de Agricultura (en adelante, “Seremi de Agricultura”), a la Corporación Nacional Forestal (en adelante, “CONAF”) y a la Ilustre Municipalidad de Frutillar a fin de solicitar información y antecedentes respecto a la actividad desarrollada por la Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA.

8. Que, mediante el Ord. N° 38, de 13 de enero de 2017, la Seremi de Salud informó sobre la no existencia de antecedentes ni registros que acrediten que Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA haya tramitado y obtenido los permisos sanitarios para su sistema de abastecimiento de agua potable, y su sistema de tratamiento y disposición de aguas servidas, así como tampoco la existencia de registros de haber tramitado la solicitud de Calificación Industrial y/o Informe sanitario necesarios para el otorgamiento de la patente comercial por parte de la I. Municipalidad de Frutillar.

9. Que, mediante el Ord. N° 25, de 18 de enero de 2017, CONAF informó sobre la actividad de fiscalización sectorial en terreno desarrollada el día 24 de agosto de 2016 en el predio denunciado, detectándose una infracción a la legislación forestal vigente por la corta no autorizada de bosque nativo en una superficie de 4,62 hectáreas. Se informa que dichos antecedentes fueron derivados al Juzgado de Policía Local de Frutillar, con la citación a la sucesión Kuschel Pohl y a todos quienes resulten responsables.

10. Que, adicionalmente, con fecha 20 de enero de 2017, funcionarios de esta Superintendencia realizaron una actividad de inspección ambiental en el predio denunciado, a saber, Fundo Santa Clara, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos. De dichas actividades quedó constancia en el acta respectiva, y consistieron en la verificación del área intervenida y en la cantidad de áridos extraídos con ocasión del proyecto.

11. Que, la División de Fiscalización derivó el expediente DFZ-2017-64-X-SRCA-IA a la Fiscalía de esta Superintendencia, el cual contiene el Informe Técnico de Fiscalización que analiza y sistematiza todos los antecedentes obtenidos durante la actividad de fiscalización de 20 de enero de 2017. Los principales hechos constatados dicen relación con lo siguiente:

i. Se observó maquinaria trabajando, el funcionamiento de correas transportadoras de material, la operación de una planta chancadora, y el acopio de material.

ii. Se observó en el sector de acopio de material: aproximadamente 2500 m³ de grava, 1000 m³ de gravilla y 500 m³ de arena.

iii. En la planificación de la actividad de inspección, en base a imágenes satelitales de Google Earth y a la información proporcionada por CONAF, se definieron 11 puntos georreferenciados, en los cuales fueron medidos en terreno con un distanciometro a fin de determinar las dimensiones de la excavación. El resultado de dicha medición arrojó como superficie del proyecto un total 3,71 has., a las cuales se les restó la superficie de áreas donde no se visualizó extracción de material, resultando como área afecta 3 has. aproximadamente. Por su parte, la profundidad media de la excavación fue de 7,5 metros. De ello, se desprende que el volumen de suelo removido, asociado a la superficie intervenida, asciende a 225.000 m³ (30.000 m² x 7,5 m., sin considerar el efecto de esponjamiento del suelo).

iv. Durante la actividad de inspección al Fundo Santa Clara, los fiscalizadores tuvieron a la vista y registraron el detalle de las facturas de venta de áridos emitidas por los operadores de la cantera Santa Clara desde el año 2013, esto es, la Sucesión Kuschel Pohl y Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, que fueron exhibidas por el encargado de la actividad a solicitud de los fiscalizadores. Dichos datos fueron sistematizados en las Tablas 1 a la 4 del informe de fiscalización, las cuales se consolidan a continuación para efectos de visualizar los resultados:

Tabla N° 1: Resumen facturas exhibidas por el titular durante la inspección ambiental

Emisor	Fecha	Año	N° Factura	Volumen (m ³)
Áridos Suc. Kuschel	11-ene	2013	861	2714
Áridos Suc. Kuschel	11-feb	2013	862	7110
Áridos Suc. Kuschel	11-mar	2013	863	3614,5
Áridos Suc. Kuschel	11-abr	2013	864	4871
Áridos Suc. Kuschel	08-may	2013	865	8761
Áridos Suc. Kuschel	11-jun	2013	866	2310
Áridos Suc. Kuschel	11-jul	2013	867	1810,5
Áridos Suc. Kuschel	12-ago	2013	868	2474
Áridos Suc. Kuschel	11-sep	2013	869	1920
Áridos Suc. Kuschel	10-oct	2013	870	2120
Áridos Suc. Kuschel	12-nov	2013	871	4660
Áridos Suc. Kuschel	10-dic	2013	872	3703
Áridos Suc. Kuschel	13-ene	2014	873	3781
Áridos Suc. Kuschel	11-feb	2014	874	4875
Áridos Suc. Kuschel	08-mar	2014	875	2893
Áridos Suc. Kuschel	08-abr	2014	876	4832
Áridos Suc. Kuschel	08-may	2014	877	4184
Áridos Suc. Kuschel	09-jun	2014	878	4426
Áridos Suc. Kuschel	08-jul	2014	879	5850
Génesis SpA	06-ago	2014	9	5340
Génesis SpA	11-sep	2014	13	4446
Génesis SpA	09-oct	2014	17	2080
Génesis SpA	07-nov	2014	19	2450,5
Génesis SpA	10-dic	2014	21	3516
Génesis SpA	13-ene	2015	24	4875
Génesis SpA	06-feb	2015	25	4395

Emisor	Fecha	Año	N° Factura	Volumen (m ³)
Génesis SpA	06-feb	2015	26	2930
Génesis SpA	09-mar	2015	29	3186
Génesis SpA	09-mar	2015	30	2124
Génesis SpA	08-abr	2015	32	1155
Génesis SpA	08-abr	2015	33	2695
Génesis SpA	07-may	2015	34	2732,1
Génesis SpA	07-may	2015	35	1170,9
Génesis SpA	08-jun	2015	36	2646,7
Génesis SpA	08-jun	2015	37	1134,3
Génesis SpA	06-jul	2015	39	2873,6
Génesis SpA	06-jul	2015	40	718,4
Génesis SpA	05-ago	2015	41	3252,9
Génesis SpA	05-ago	2015	42	1394,1
Génesis SpA	08-sep	2015	45	920
Génesis SpA	08-sep	2015	46	3702
Génesis SpA	06-oct	2015	47	4800
Génesis SpA	06-oct	2015	48	1200
Génesis SpA	09-nov	2015	53	1180
Génesis SpA	09-nov	2015	54	4722
Génesis SpA	10-dic	2015	57	5665
Génesis SpA	10-dic	2015	58	629
Génesis SpA	07-ene	2016	66	3810,6
Génesis SpA	07-ene	2016	67	423,4
Génesis SpA	08-feb	2016	68	3145,5
Génesis SpA	08-feb	2016	69	349,5
Génesis SpA	08-mar	2016	71	554,15
Génesis SpA	08-mar	2016	72	4987,35
Génesis SpA	07-abr	2016	73	4662
Génesis SpA	07-abr	2016	74	518
Génesis SpA	06-may	2016	78	4206
Génesis SpA	06-may	2016	79	1052
Génesis SpA	07-jun	2016	81	2334
Génesis SpA	07-jun	2016	82	583
Génesis SpA	07-jul	2016	87	3220,2
Génesis SpA	07-jul	2016	88	357,8
Génesis SpA	05-ago	2016	91	773,4
Génesis SpA	05-ago	2016	92	3093,6
Génesis SpA	05-ago	2016	93	346,09
Génesis SpA	07-sep	2016	95	3288,78
Génesis SpA	07-sep	2016	96	365,41
Génesis SpA	06-oct	2016	100	2753,1
Génesis SpA	06-oct	2016	101	305,9
Génesis SpA	08-nov	2016	104	2869,6
Génesis SpA	08-nov	2016	105	717,4
Génesis SpA	06-dic	2016	109	4585,5
Génesis SpA	06-dic	2016	110	509,5
Génesis SpA	09-ene	2017	112	5746,05
Génesis SpA	09-ene	2017	113	638,45

v. De acuerdo a las facturas exhibidas e individualizadas en la Tabla N° 1, se extraen las siguientes conclusiones:

- Entre enero de 2013 y enero de 2017, se verificó la venta de 211.038,78 m³ desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar. Se destaca que, considerando la selección del material y la remoción de la capa vegetal superior, existe una alta correlación entre los datos de superficie intervenida y profundidad promedio de la excavación, la cual arroja un volumen de 225.000 m³.
- Los áridos vendidos por parte de la Sucesión Kuschel desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, ascienden a 76.909 m³.
- Los áridos vendidos por parte de Fábrica Cemento Comprimidos Génesis SpA entre agosto de 2014 y enero de 2017 desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, ascienden a 134.129,78 m³.

12. Que, finalmente, habiendo revisado el sistema de gestión de causas del Tercer Tribunal Ambiental, disponible en el sitio <http://www.tercertribunalambiental.cl/>, se observa que con fecha 13 de septiembre de 2016 fue ingresada la demanda por daño ambiental Rol D-23-2016, deducida por don Felipe Andrés Molina Saavedra en representación de los denunciados señalados en el considerando 2° de la presente resolución, contra don Jerman José, don Manfredo Arnoldo y doña Iris Inés, todos apellidados Kuschel Pohl y contra la Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA.

Dicha demanda por daño ambiental tiene por objeto los mismos hechos denunciados en el ID 1439-2016, esto es, la extracción de áridos desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar. Mediante resolución de 5 de junio de 2017, el Tercer Tribunal Ambiental ordenó a la SMA, como medida para mejor resolver, informar sobre la denuncia presentada por los demandantes. Mediante el Ord. N° 1456, de 13 de junio de 2017, esta Superintendencia cumplió con lo ordenado por el Tercer Tribunal Ambiental, evacuando el informe solicitado relativo a la denuncia ID 1439-2016. Posteriormente, mediante resolución de 7 de julio de 2017, el referido Tribunal citó a las partes a oír sentencia dignándose posteriormente al Ministro redactor del fallo, el cual se encuentra pendiente a la fecha.

Sobre el requerimiento de ingreso al SEIA:

13. Que, el literal i) del artículo 3° de la LO-SMA, dispone que la Superintendencia del Medio Ambiente tiene la atribución de requerir, previo informe del servicio de Evaluación, mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la Ley N° 19.300, debieron someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y no cuenten con una Resolución de Calificación Ambiental, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.

14. Que, de conformidad al citado precepto, a través del Ord. N° 738, de 16 de marzo de 2017, esta Superintendencia consultó a la Dirección Regional de Servicio de Evaluación Ambiental Región de Los Lagos, si la actividad constatada durante la actividad fiscalización debe ingresar al SEIA, considerando la tipología de ingreso establecida en el literal i.5.1.) del artículo 3 del D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente: *“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).” (énfasis agregado).

15. Que, mediante el Ord. 143, de 23 de marzo de 2017, el Director Regional del Servicio de Evaluación Ambiental Región de Los Lagos, informó que la actividad desarrollada por Fábrica de Cementos Comprimidos Génesis SpA requiere ingresar obligatoriamente al SEIA en atención a que reúne los requisitos y características contemplados en el artículo 10 letra i) de la Ley N° 19.300, y en el artículo 3 letra i.5.1 del D.S. N° 40/2012, “*ya que corresponde a un extracción industrial de áridos en pozo o cantera en un volumen total superior a 100.000 m³ de material removido a la fecha*”.

16. Que, mediante la Res. Ex. N° 272, de 6 de abril de 2017, la Superintendencia del Medio Ambiente puso en conocimiento a Fábrica de Cementos Comprimidos Génesis SpA del inicio del procedimiento administrativo Rol REQ-003-2017 que requiere del ingreso al SEIA y de los demás antecedentes de la investigación, otorgándole un plazo de 15 días hábiles para formular las observaciones, alegaciones y pruebas que estime pertinente.

Los antecedentes del procedimiento administrativo Rol REQ-003-2017 se encuentran en el expediente respectivo, cuya versión digital se encuentra publicada en el Sistema Nacional de Fiscalización Ambiental, disponible en el sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/v2/Resolucion/RequerimientoIngreso>

17. Que, con fecha 28 de junio de 2017, Fábrica de Cementos Comprimidos Génesis SpA presentó su escrito evacuando traslado, por medio del cual se opone al requerimiento de ingreso al SEIA en razón que el área intervenida sería notoriamente inferior al límite legal, y que el hecho que la empresa haya facturado un determinado volumen de material no implica que la totalidad de éste haya sido extraído del sector inspeccionado, ni que corresponda exclusivamente a áridos y/o greda.

18. Que, las alegaciones de la empresa fueron analizadas, ponderadas y rechazadas en definitiva, procediéndose a dictar la Res. Ex. N° 850, de 2 de agosto de 2017, por medio de la cual la Superintendencia del Medio Ambiente requirió a Fábrica de Cementos Comprimidos Génesis SpA el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental la actividad extractiva de áridos que ejecuta en la cantera ubicada en el Fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, Región de los Lagos.

Mediante el resuelvo segundo de la antedicha resolución, se otorgó a la empresa un plazo de 15 días hábiles para presentar ante la SMA un cronograma de trabajo que acredite la fecha en que la empresa presentará su proyecto al SEIA.

Finalmente, a través del resuelvo tercero de la misma resolución se formuló la prevención a la empresa, que de acuerdo al artículo 8 de la Ley N° 19.300, la actividad extractiva de áridos no podrá seguir ejecutándose mientras no cuente con una Resolución de Calificación Ambiental que lo autorice.

19. Que, la Res. Ex. N° 850/2017 fue notificada personalmente al representante legal de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA con fecha 4 de agosto de 2017.

20. Que, con fecha 9 de agosto de 2017, doña Sandra Kuschel Molina, en representación de la empresa, según indica, presentó un recurso

administrativo de reposición contra la Res. Ex. N° 850/2017. Acto seguido, con fecha 10 de agosto de 2017, don Carlos Naudam Cárdenas, también en representación de la empresa, según indica, presentó un recurso administrativo de reposición contra la misma resolución, de idéntico texto al anterior. Ninguno de los recursos interpuestos contra la Res. Ex. N° 850/2017 solicitó la suspensión de los efectos de la resolución recurrida.

21. Que, la argumentación de los recursos administrativos de reposición presentados contra la Res. Ex. N° 850/2017, dicen relación la inexistencia de una relación jurídica o comercial entre la Sucesión Kuschel y Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, dado que la primera no corresponde a una persona jurídica ni menos a una sociedad. Agrega que la sucesión Kuschel corresponde a una situación de hecho, en la cual existió un predio en común entre don Jermán, don Manfredo y doña Iris, todos apellidados Kuschel Pohl. Dicho predio común se habría dividido de hecho y luego de derecho entre los hermanos Kuschel Pohl, quedando don Jermán con aquella sección en que se desarrolla la actividad extractiva de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, sociedad que racionalizó la explotación de áridos, generado valor agregado mediante la incorporación de maquinaria para la elaboración de piezas de hormigón.

22. Que, ambos recursos administrativos de reposición fueron resueltos mediante la Res. Ex. N° 1023, de 8 de septiembre de 2017, la cual mediante su resuelvo primero y segundo respectivamente, los rechazó en todas sus partes, por estimar que, aún sin considerar a la Sucesión Kuschel, lo extraído por Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA por sí misma supera el umbral establecido en el literal i.5.1 del artículo 3 del Reglamento del SEIA, debiendo esta actividad por sí sola ingresar al referido sistema.

23. Que, posteriormente, con fecha 5 de octubre de 2017, en virtud del artículo 56 de la LO-SMA, don Daniel Alejandro Zincker Kramm, abogado en representación de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA, interpuso reclamación de ilegalidad ante el Tercer Tribunal Ambiental contra la Res. Ex. N° 1023/2017 que resolvió el rechazo de los recursos administrativos de reposición intentados contra la Res. Ex. N° 850/2017, dando origen a la causa R-59-2017 seguida ante dicho Tribunal.

Dicha reclamación tampoco solicitó la suspensión de los efectos de la Res. Ex. N° 850/2017.

Medida provisional pre-procedimental:

24. Que, considerando lo dispuesto en los artículos 3 y 57 de la Ley N° 19.880, y que la empresa en ningún momento solicitó la suspensión de los efectos de la Res. Ex. N° 850/2017, con fecha 2 de noviembre de 2017, funcionarios de esta Superintendencia desarrollaron una nueva actividad de inspección ambiental en las dependencias del proyecto a fin de verificar el cumplimiento de los resuelvo segundo y tercero de la antedicha resolución. De dicha actividad quedó constancia en el acta respectiva, cuyos principales hallazgos dicen relación con los siguientes hechos constatados:

- i. En el antiguo frente de trabajo se mantiene la extracción y procesamiento de material.
- ii. Existencia de permanente entrada y salida de camiones cargados con áridos.

iii. Actual funcionamiento de máquinas retroexcavadoras, un equipo chancados y harneros.

iv. Existencia de material acopiado de 80m³ y 100m³.

v. Apertura de un nuevo frente de trabajo para procesar el material extraído mediante un cargador frontal, un equipo chancador, un generador eléctrico y dos bombas para extraer y recircular el agua del proceso.

vi. El encargado presente en el proyecto informó que en la actualidad la cantera es operada por la empresa Áridos y Maquinarias Lindemann SpA, cuyo propietario es el Sr. Uwe Lindemann Vierth, quien habría suscrito un contrato de arrendamiento con Fábrica de Cementos Comprimido Génesis SpA hace aproximadamente un mes y medio atrás.

25. Que, en virtud de los hechos constatados en la actividad de inspección ambiental de 2 de noviembre de 2017, la División de Fiscalización elaboró el Memorandum DFZ N° 30, de 6 de noviembre de 2017, a fin de solicitar al Superintendente del Medio Ambiente la dictación de una serie de medidas provisionales pre-procedimentales. Dicha solicitud se fundó en la importancia y el riesgo de la afectación constatada, lo cual dice relación con los siguientes aspectos:

- Según la información constatada en terreno por CONAF, existe una superficie boscosa intervenida de 4,22 ha de bosque siempreverde que fueron cortadas a tala rasa. Además de acuerdo a la revisión de imágenes satelitales, existirían otras dos áreas de bosques que fueron intervenidas al menos desde el año 2010 con superficies de 0.23 ha y a.17 ha.
- Los bosques intervenidos, serían del tipo siempreverde y valdiviano. El tipo de bosque siempreverde, posee una vegetación arbórea donde se pueden encontrar especies como coigüe, canelo, tepa, luma, arrayán y tepú, entre otras especies que corresponden a los bosques húmedos templados de la zona sur de Chile 1. En tanto el bosque Valdiviano, destaca por su elevada presencia de especies endémicas del tipo forestal caducifolio, conformada por especies forestales tales como tepa, luma, canelo, tineo, tiaca, coihue, ulmo, mañío y lingue, entre otros.
- El no ingreso al SEIA de este proyecto, hace suponer que de haberse evaluado hubiese sido posible al menos haber constatado la presencia de mamíferos, aves (bandurria, tiuque, etc), reptiles y/o anfibios (batracios) asociado a estos tipos de bosques.
- Existe una evidente pérdida de la matriz suelo, ascendente a una superficie de más de 10 ha correspondientes a la superficie total de la cantera, habiéndose comprobado que la profundidad en algunos sectores del norte del pozo que se mantienen seco llega a los casi 8 metros. El suelo corresponde a un suelo ñadi, de la Serie Frutillar, cuya aptitud es agrícola con buen potencial de producción, siendo uno de los mejores ñadis que existen en Chile.
- El sitio no cuenta con un cerco perimetral que impida el acceso a personas y animales, no obstante colinda con un camino de acceso público que conecta la ruta V-155 con la caletera de la Ruta 5 sur. Por otro lado, dado la altura de la explotación (más de 8 mts) y las constantes lluvias y vientos propios de la zona sur, existe un alto riesgo de derrumbes, dado que no se evidencia un control de los taludes generados con la excavación.

- La erosión es permanente pues avanza cada día, el que además se visualiza de mejor manera en aquellos lugares donde se ha acumulado agua, las cuales han formado lagunas al interior del pozo, las que van socavando las laderas de este, generado la inestabilidad del suelo.
- Al carecer de evaluación ambiental, no se existe un control sobre el origen de las aguas acumuladas al interior del pozo, pues no existe un estudio hidrogeológico previo.
- Finalmente, existe un riesgo la contaminación del suelo y del agua, con lubricantes, aceites y combustible de las maquinarias y vehículos que se mantienen al interior del pozo. Igualmente, se consideran los impactos asociados a las emisiones (polvo, gases de motores, ruido, etc), los efluentes que no son tratados (lavado de los áridos), los residuos que se generan (pañeros contaminados con hidrocarburos, aceites en desuso, filtros, etc) y que no son tratados o eliminados como corresponde, constituyen una alteración al medio ambiente provocada directamente por esta actividad.

26. Que, con fecha 16 de noviembre de 2017, esta Superintendencia presentó una solicitud ante el Tercer Tribunal Ambiental, a fin de autorizar la dictación de la medida provisional contemplada en la letra c) del artículo 48 de la LO-SMA, esto es, la clausura temporal total de la actividad extractiva objeto del requerimiento de ingreso. Con fecha 17 de noviembre de 2017, el Tercer Tribunal Ambiental autorizó la medida provisional solicitada por la SMA.

27. Que, mediante la Resolución Exenta N° 1393, de 21 de noviembre de 2017, esta Superintendencia ordenó la clausura temporal total de la cantera ubicada en Fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos, incluyendo el retiro de maquinaria y la imposibilidad de ocupar cualquiera de los equipos utilizados para el desarrollo de la extracción de áridos, por el plazo de 15 días hábiles contados desde la notificación respectiva. Dicha medida provisional fue extensiva a la Fábrica de Cementos Comprimido Génesis SpA, a la Sucesión Kuschel y la empresa Áridos y Maquinarias Lindemann SpA. Además como medida correctiva se ordenó el cierre de los accesos a la cantera a fin de evitar el riesgo de caídas o accidentes por parte de personas o animales.

28. Que, la Res. Ex. N° 1393/2017 fue notificada personalmente a Fábrica de Cementos Génesis SpA, a la Sucesión Kuschel y la empresa Áridos y Maquinarias Lindemann SpA con fecha 22 de noviembre de 2017, de conformidad al inciso tercero del artículo 46 de la Ley N°19.880.

29. Que, posteriormente, mediante el comprobante de derivación electrónico N° 7300 de 28 de noviembre de 2017, la División de Fiscalización remitió el informe de fiscalización DFZ-2017-6221-X-SRCA-IA a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, el cual da cuenta de los resultados de la actividad de inspección ambiental desarrollada el día 2 de noviembre de 2017, en el fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar.

30. Que, a la fecha estando vigente el requerimiento de ingreso al SEIA del proyecto de extracción de áridos por parte de Fábrica de Cementos Génesis SpA formulado mediante la Res. Ex. N° 850/2017, no se ha presentado el cronograma de actividades requerido en el resuelto segundo de la antedicha resolución. Asimismo, habiendo verificado el sitio web del SEIA, disponible en <http://www.sea.gob.cl/>, a la fecha no se registra el ingreso del proyecto a evaluación ambiental por parte de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA.

31. Que, no obstante lo anterior, se observa que con fecha 1 de diciembre de 2017, don Uwe Lindeman Vierth presento al SEIA la Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, "DIA") del proyecto "Extracción y Procesamiento de Áridos y Maquinarias Lindemann SPA".

32. Que, mediante Resolución Exenta N° 493 de 5 de diciembre de 2017, el Director Regional del SEA Región de Los Lagos, no admitió a trámite la DIA "Extracción y Procesamiento de Áridos y Maquinarias Lindemann SPA" por presentar deficiencias en torno a la individualización y personería de su titular.

33. Que, posteriormente, con fecha 12 de diciembre de 2017, se reingresó el proyecto al SEIA, a través de la DIA denominada "Proyecto Extracción y Procesamiento de Áridos y Maquinarias Lindemann Spa" la cual identifica como titular a la empresa Áridos y Maquinarias Lindemann Spa, Rol Único Tributario N° 76.392.155.7, representada legalmente por don Uwe Lindemann Vierth, Rol Único Tributario N° 8.074.685-7. Dicho proyecto consiste en una explotación industrial del material pétreo, contemplando un volumen de extracción mensual variable entre 7000 m³ a 13.000 m³, alcanzando un total de 589.938 m³ en los 7,5 años considerados como vida útil.

34. Que, en cuanto al área de emplazamiento del proyecto, la referida DIA informa que "las obras del proyecto se localizan en las proximidades de Frutillar, específicamente en el Fundo Santa Clara, lote B2, sector Punta Larga", respecto del cual se ha suscrito un contrato de arrendamiento entre su propietario, Agrícola Kuschel & Kuschel Limitada (representada por doña Sandra Cecilia Kuschel Molina), y el titular del proyecto, que operará con derecho a puerta consistente en el pago de un monto fijo en base a los metros cúbicos extraídos. Se agrega que el predio "ya se encuentra intervenido con este fin existiendo en la zona un pozo abandonado y otro que está actualmente siendo explotado", lo cual ilustra mediante la siguiente figura:

Figura 1: Figura 2-5 de la DIA "Extracción y Procesamiento de Áridos y Maquinarias Lindemann SPA", Sectores intervenidos con anterioridad (página 14).

Figura 2-5 Sectores intervenidos con anterioridad



35. Que, a partir de lo señalado por la referida DIA, no obstante el proyecto se ubica en el mismo lugar que el proyecto denunciado, no correspondería a la extracción de áridos objeto del requerimiento de ingreso al SEIA.



36. Que, finalmente, habiendo efectuado una revisión del índice del Registro de propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Varas, disponible en el sitio <http://www.conservadorpvaras.cl>, se observa que existen siete inscripciones relativas a la subdivisión del predio cuyo título se encuentra inscrito a Fs. 86 N° 111 del año 1969 y a Fs. 562 vta. N° 826, del año 2001 del Registro de propiedad del antedicho Conservador, esto es, el fundo Santa Clara, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos.

Una de estas inscripciones dice relación con la inscripción de dominio a nombre de Agrícola Kuschel & Kuschel Limitada, Rol Único Tributario N° 76.722.325-0, del "Lote B2" a raíz de la compraventa celebrada con don Jermán José, doña Iris Inés y don Manfredo Arnoldo, todos apellidados Kuschel Pohl. El resto de las inscripciones corresponde a las adjudicaciones de los Lotes A, B1, B3, C1, C2 y C3 entre los miembros de la sucesión Kuschel Pohl, según escritura pública de Liquidación, Partición de Copropiedad y Adjudicación otorgada con fecha 4 de abril de 2017.

37. Que, en base a todos los antecedentes previamente mencionados, y especialmente la actividad de fiscalización realizada el día 20 de enero de 2017, se observa que Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA ha desarrollado, por lo menos, desde agosto del año 2014 la actividad de extracción de áridos desde el pozo ubicado en el fundo Santa Clara, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos, habiendo emitido facturas por la venta de dicho material ascendente a 134.129,78 m³.

38. Que, en cuanto a la gravedad de las infracciones, se considerarán los antecedentes constatados durante las actividades de fiscalización mencionadas a lo largo de la presente resolución, en particular, respecto a la afectación a los componentes suelo, flora y agua del medio ambiente, así como la importancia del riesgo ocasionado por la falta de medidas de control en la actividad. Lo anterior, sin perjuicio del pronunciamiento del Tercer Tribunal Ambiental en la causa Rol D-23-2016.

39. Que, mediante Memorándum D.S.C. N° 684, de fecha 5 de diciembre de 2017, de la División de Sanción y Cumplimiento, se procedió a designar a Gabriela Tramón Pérez como Fiscal Instructora Titular del presente procedimiento administrativo sancionatorio, y a Romina Chávez Fica como Fiscal Instructor Suplente.

RESUELVO:

I. FORMULAR CARGOS en contra de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA Rol Único Tributario N° 76.360.296-6 por:

1. Los siguientes hechos, actos u omisiones que constituyen infracciones conforme al artículo 35 b) de la LO-SMA, en cuanto la ejecución de proyectos y el desarrollo de actividades para los que la ley exige resolución de calificación ambiental, sin contar con ella:

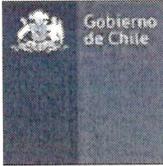
N°	Hechos que se estiman constitutivos de infracción	Condiciones, normas o medidas infringidas
1.	Extracción de más de 100.000 m ³ de áridos desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara s/n,	Ley N° 19.300 que establece las Bases Generales del Medio Ambiente, artículo 8°, inciso 1°:

	<p>comuna de Frutillar, sin contar con Resolución de Calificación Ambiental.</p>	<p><i>“Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.”</i></p> <p>Ley N° 19.300 que establece las Bases Generales del Medio Ambiente, artículo 10, letra i: <i>“Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes:</i> <i>i) 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;”</i></p> <p>Decreto Supremo N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, artículo 3, literal i.5.1: <i>“i) 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.</i> <i>i.5. Se entenderá que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando:</i> <i>i.5.1 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);”</i></p>
--	--	---

II. **CLASIFICAR**, sobre la base de los antecedentes que constan al momento de la emisión del presente acto, la infracción N° 1 como **gravísima**, en virtud del literal f) del numeral 1° del artículo 36 de la LO-SMA, que establece que son infracciones gravísimas, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente Involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, y se constate en ellos alguno de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de dicha ley. Sin perjuicio de ello, se estima que la infracción N° 1 también podría ser clasificada como grave en virtud de la letra a) del numeral 2 del artículo 36 de la LO-SMA, que prescribe que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que hayan causado daño ambiental, susceptible de reparación, pero considerando que un mismo hecho que se estima constitutivo de infracción no puede ser objeto de dos clasificaciones de gravedad distintas, se procederá a clasificar por el numeral que denota mayor gravedad, es decir por la letra f) del numeral 1 del artículo 36 de la LO-SMA.

Cabe señalar que, respecto de la infracción gravísima, el literal a) del artículo 39 de la LO-SMA dispone que ésta podrá ser objeto de revocación de la resolución de calificación ambiental, clausura, o multa de hasta diez mil unidades tributarias anuales.

Sin perjuicio de lo anterior, la clasificación de la infracción antes mencionada, podrá ser confirmada o modificada en la propuesta de dictamen que establece el artículo 53 de la LO-SMA, en el cual, sobre la base de los antecedentes que consten en el presente expediente, el Fiscal Instructor propondrá la absolución o sanción que a su juicio



corresponda aplicar. Lo anterior, dentro de los rangos establecido en el artículo 39 de la LO-SMA y considerando las circunstancias establecidas en el artículo 40 de la LO-SMA, para la determinación de las sanciones específicas que se estime aplicar.

I. SEÑALAR LOS SIGUIENTES PLAZOS Y REGLAS RESPECTO DE LAS NOTIFICACIONES. De conformidad con lo dispuesto en el inciso primero de los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y de 15 días hábiles para formular sus descargos respectivamente, ambos plazos contados desde la notificación del presente acto administrativo.

Las notificaciones de las actuaciones del presente procedimiento administrativo sancionador se harán por carta certificada en el domicilio señalado por el presunto infractor, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 62 de la LO-SMA, y en el inciso primero del artículo 46 de la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. Sin perjuicio de lo anterior, esta Superintendencia podrá notificar, cuando lo estime pertinente, en las formas señaladas en los incisos tercero y cuarto del aludido artículo 46 de la antedicha Ley N° 19.880.

II. TENER PRESENTE EL DEBER DE ASISTENCIA AL CUMPLIMIENTO. De conformidad a lo dispuesto a la letra u) del artículo 3° de la LO-SMA, hacemos presente que esta Superintendencia puede proporcionar asistencia a los sujetos regulados sobre los requisitos y criterios para la presentación de un programa de cumplimiento o de reparación, así como para orientarlos en la comprensión de las obligaciones que emanan de los instrumentos de gestión ambiental que lo rigen. Para lo anterior, deberá enviar un correo electrónico a:

[REDACTED]

Asimismo, como una manera de asistir al regulado, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, definió la estructura metodológica que debiera contener un programa de cumplimiento, especialmente, con relación al plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento, para lo cual se desarrolló una guía metodológica que se encuentra disponible en el siguiente sitio web: <http://www.sma.gob.cl/index.php/documentos/documentos-de-interes/documentos/guias-sma>

III. ENTIÉNDASE SUSPENDIDO el plazo para presentar descargos, desde la presentación de un Programa de Cumplimiento, en el caso que así fuese, hasta que se resuelva la aprobación o rechazo del mismo.

IV. SOLICITAR, que las presentaciones y los antecedentes adjuntos que sean remitidos a esta Superintendencia en el contexto presente procedimiento sancionatorio, cuenten con un respaldo digital en CD.

V. OTORGAR EL CARÁCTER DE INTERESADO en el presente procedimiento administrativo de conformidad al artículo 21 de la Ley N° 19.880, a los denunciados don Carlos Margozzini Cahis, doña María del Carmen Cahis Lugany, don Luis Margozzini Cahis, don Francisco Margozzini Cahis, don Fernando Margozzini Cahis y doña María Teresa Margozzini Cahis, todos representados don Felipe Molina Saavedra, cuyo poder de representación consta en el mandato judicial individualizado en el considerando 3° del presente acto. Los antecedentes del expediente administrativo que contienen la denuncia ID 1439-2016 se incorporan al presente expediente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley N° 19.880.

VI. TENER POR INCORPORADOS AL EXPEDIENTE

SANCIONATORIO los Informes de Fiscalización, las actas de inspección ambiental de la SMA, los actos administrativos de la Superintendencia del Medio Ambiente a los que se hace alusión en la presente formulación de cargos. Se hace presente que el acceso por parte de los interesados al expediente físico se realiza por medio de su consulta en las oficinas de esta Superintendencia en el horario de atención de público, y que adicionalmente, éstos se encuentran disponibles, solo para efectos de transparencia activa, en el siguiente sitio web <http://snifa.sma.gob.cl/v2/Sancionatorio> o en el vínculo SNIFA de la página web <http://www.sma.gob.cl/>, con excepción de aquellos que por su tamaño o características no puedan ser incorporados al sistema digital, los que estarán disponibles en el expediente físico.

VII. SOLICITAR AL SUPERINTENDENTE DEL MEDIO

AMBIENTE la renovación de la medida provisional establecida en el literal c) del artículo 48 de la LO-SMA, dictada mediante la Res. Ex. N° 1393/2017 a fin de evitar la continuación de la extracción de áridos desde la cantera ubicada en el fundo Santa Clara, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos, en tanto dicho proyecto no cuente con una resolución de calificación ambiental.

VIII. NOTIFICAR por los medios que establece el

artículo 46 de la ley N° 19.880, al Representante legal de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA., domiciliado en Fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos.

Asimismo, notificar por carta certificada, o por cualquier otro medio que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a don Felipe Molina Saavedra, domiciliado en [REDACTED]

Firmado
digitalmente
por Gabriela
Francisca
Tramón Pérez



Gabriela Francisca Tramón Pérez
Fiscal Instructora de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Acción	Firma Jefa División de Sanción y Cumplimiento
Revisado y aprobado	 Firmado digitalmente por Marie Claude Plumer Bodin

Notificación:

- Representante legal de Fábrica de Cemento Comprimidos Génesis SpA., Fundo Santa Clara s/n, comuna de Frutillar, Región de Los Lagos.
- Felipe Molina Saavedra, calle [REDACTED].

CC:

- Oficina SMA Región de Los Lagos.
- Sr. Alfredo Wendt Scheblein, Director Regional SEA Región de Los Lagos

D-090-2017

