

ARCHIVA DENUNCIAS PRESENTADAS POR LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PUCÓN Y POR LA UNIÓN COMUNAL DE JUNTAS DE VECINOS DE PUCÓN Y OTROS, EN CONTRA DEL PROYECTO "BAHÍA PUCÓN", DE INMOBILIARIA FG MAÑÍO SPA

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1787

Santiago, 08 de septiembre de 2020

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N°20.417, que fija 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 el Decreto Supremo N°40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante "RSEIA"); en la Ley N°18.575, 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 los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N°18.834, que Aprueba 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°1.076, de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N°31, de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/129/2019, de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; 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. Que, 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, 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. Que, junto con lo anterior, los literales i) y j) del artículo 3° de la LOSMA, señalan que dentro de las funciones y atribuciones de esta Superintendencia se encuentra la de requerir, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos o 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 resolución de calificación ambiental, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente.

3. Que, por su parte, el artículo 21 de la LOSMA dispone que "*cualquier persona podrá denunciar ante la Superintendencia el incumplimiento de*

instrumentos de gestión ambiental y normas ambientales (...).” Al respecto, el inciso 3° artículo 47 del mismo cuerpo legal, señala que “las denuncias de infracciones administrativas deberán ser formuladas por escrito a la Superintendencia, señalando lugar y fecha de presentación, y la individualización completa del denunciante, quien deberá suscribirla personalmente o por su mandatario o representante habilitado”. Más adelante el inciso 4° de la referida disposición, establece que la denuncia “(...) originará un procedimiento sancionatorio si a juicio de la Superintendencia está revestida de seriedad y tiene mérito suficiente. En caso contrario, se podrá disponer la realización de acciones de fiscalización sobre el presunto infractor y si ni siquiera existiere mérito para ello, se dispondrá el archivo de la misma por resolución fundada, notificando de ello al interesado.”

4. Que, con fecha 22 de mayo de 2018, la Ilustre Municipalidad de Pucón informó a la SMA sobre trabajos de movimiento de tierra, construcción y ensanchamiento de caminos y extracción de áridos desde la primera terraza aluvial del río Trancura, para futuras ejecuciones de obras inmobiliarias, por parte de Constructora Mañío S.A., RUT N°76.160.963-7. Luego, con fecha 07 de junio de 2018, la Ilustre Municipalidad de Pucón presentó una denuncia en contra de Ingeniería y Construcciones El Mañío Limitada (en adelante, el “titular”), del mismo RUT anterior, por la ejecución del proyecto denominado “Bahía Pucón” (en adelante, el “proyecto”). En esta última presentación, la Ilustre Municipalidad de Pucón argumenta, entre otras circunstancias, que el proyecto debe someterse al SEIA en forma previa a su ejecución por configurar la tipología del artículo 3°, literal h) del RSEIA. Esto, pese a que la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la Araucanía (en adelante, “SEA”), mediante Resolución Exenta N°122, de 2018, habría resuelto que el proyecto no requería de evaluación ambiental previa.

Al respecto, sostiene que el SEA se habría pronunciado considerando solamente las causales de ingreso del literal g) y p) del artículo 3° del RSEIA, sin ponderar las obligaciones de evaluación de proyectos bajo el literal h) del mismo artículo; y que el pronunciamiento habría sido otorgado bajo error, inducido por antecedentes no fidedignos presentados por el titular. En consecuencia, la denunciante solicita a la SMA, en lo principal, la fiscalización del proyecto y sustanciar el procedimiento administrativo pertinente, y, en el primer otrosí, la adopción de la medida provisional de paralización de las actividades del proyecto.

5. Que, con fecha 20 de junio de 2018, ingresó ante la SMA una denuncia en contra del mismo proyecto, interpuesta por la Unión Comunal de la Junta de Vecinos de Pucón y otros, sosteniendo asimismo que éste debe contar con evaluación ambiental previa en conformidad a lo dispuesto en el literal h) del artículo 3° del RSEIA. En lo principal y en lo relativo al proyecto, los denunciantes solicitan a la SMA requerir el ingreso al SEIA a través de un Estudio de Impacto Ambiental. En los otrosíes, los denunciantes solicitan tener presente una serie de antecedentes en el procedimiento, y oficiar a una serie de organismos y entidades a fin de requerir información adicional sobre el proyecto y sobre otros proyectos que podrían incidir en el Lago Villarrica.

6. Que, habiéndose analizado la seriedad y mérito de las denuncias, éstas fueron ingresadas al sistema de seguimiento de la SMA, asignándoles los números ID 33-IX-2018, ID 35-IX-2018 y ID 39-IX-2018. Al mismo tiempo, se abrió el expediente de investigación DFZ-2018-1870-IX-SRCA, para abordar todas las denuncias en conjunto, en lo que se refiere al proyecto Bahía Pucón.

7. Que, en el marco de dicha investigación, esta Superintendencia realizó un examen documental exhaustivo, que incluyó la revisión de los permisos y pronunciamientos administrativos recaídos sobre el proyecto, inspección *in situ* y requerimientos de información al titular. A partir de dicho análisis, la SMA pudo comprobar, en lo relevante:

(i) Que, la actividad examinada consiste en la construcción de 360 viviendas distribuidas en 14 edificios de 4 pisos cada uno, considerando una superficie a construir de 44.282 m² en total.

(ii) Que, el predio donde se emplaza el proyecto se encuentra cercano a la Playa Grande de Pucón y a los Ríos Claro y Trancura, que figuran como áreas de alto interés turístico según la ZOIT Araucanía Lacustre (D.S. N° 389/2017 MINECON) y se ubica en la Subcuenca del Lago Villarrica, es decir, en una zona declarada saturada (D.S. N° 43/2017 MMA).

(iii) Que, el titular ha efectuado obras y actividades tendientes a la ejecución del proyecto, tales como corte de vegetación nativa, modificación del cauce del Río Claro, y extracción de áridos.

(iv) Que, con fecha 09 de febrero de 2019, Inmobiliaria FG Mañío SpA, correspondiente a la actual denominación del titular del proyecto, ingresó ante el SEA la Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, "DIA") del proyecto, por corresponder a la tipología del literal h.1) del artículo 3° del RSEIA. Con fecha 04 de noviembre del 2019, la Comisión de Evaluación de la Región de La Araucanía calificó ambientalmente favorable el proyecto, mediante la Resolución Exenta N°33/2019 (en adelante, "RCA N°33/2019"). Contra dicha RCA se interpusieron cuatro recursos de invalidación, todos los cuales fueron rechazados por el SEA el día 19 de agosto de 2020.

8. Que, el procedimiento especial de requerimiento de ingreso al SEIA, se construye sobre la base de tres requisitos copulativos; (i) ejecución actual de un proyecto o actividad; (ii) cuya descripción se encuentre listada en el artículo 10 de la Ley N°19.300 y; (iii) que no cuente con una resolución de calificación ambiental favorable.

En la especie, según se desprende de los antecedentes antes mencionados, el proyecto denunciado cumpliría con los requisitos (i) y (ii), sin embargo, ya cuenta con la RCA N°33/2019, donde fue calificado ambientalmente favorable, de manera que no se verifica el requisito copulativo señalado en (iii). Por tanto, **carece de objetivo dar inicio a un procedimiento de requerimiento de ingreso al SEIA del proyecto, dado que actualmente no se encuentra bajo una hipótesis de elusión de dicho sistema.**

9. Que, con respecto a la vía de ingreso del proyecto al SEIA, este ingresó como una DIA, lo cual fue avalado por la autoridad ambiental competente, no cabiendo a la SMA cuestionar lo resuelto en dicha instancia si es que no existen nuevos antecedentes que indiquen que el ingreso al SEIA de produjo en forma inadecuada.

10. Que, analizado el expediente de evaluación, se observa que el proyecto cuenta con el pronunciamiento favorable de todos los organismos de la administración con competencia ambiental que participaron del procedimiento de evaluación. Cabe destacar que el Servicio Nacional de Turismo (en adelante, "Sernatur") emitió pronunciamientos señalando que el proyecto podría generar impactos ambientales significativos; sin embargo, en su pronunciamiento final, se declaró conforme con la DIA, bajo la condición de implementar medidas de mitigación. Si bien estas medidas son propias de los Estudios de Impacto Ambiental, el procedimiento finalizó con una calificación ambiental favorable, por tanto, se desprende que la

Comisión de Evaluación de la Región de la Araucanía concluyó, con todos los antecedentes sobre el proyecto a la vista, que una DIA era el instrumento idóneo para evaluar los impactos del proyecto. A mayor abundamiento, el Informe Consolidado de Evaluación, punto 6, concluye que ninguno de los impactos generados por el proyecto amerita la presentación de un Estudio de Impacto Ambiental.

11. Que, es necesario reiterar que las competencias de la SMA a este respecto, tienen relación con el seguimiento y fiscalización de instrumentos de carácter ambiental, dentro de los cuales se encuentran las resoluciones de calificación ambiental, quedando fuera del ámbito de acción de la Superintendencia ponderar la evaluación y calificación de impactos en el proceso, salvo en el caso en que existan nuevos antecedentes que permitan comprobar que se eludió el ingreso al SEIA por la vía adecuada, cuestión que no ocurre respecto del proyecto analizado en la presente resolución.

12. Que, en el marco del seguimiento y fiscalización de la resolución de calificación ambiental, no ha podido acreditarse que el titular haya incumplido sus disposiciones o que se hayan generado impactos ambientales no previstos. En tales casos, la SMA podría dar inicio a un procedimiento sancionatorio si es que se estima pertinente; no obstante, como se indicó, con los antecedentes disponibles, no fue posible configurar estas hipótesis.

13. Que, por otra parte, resulta improcedente ordenar la medida provisional de paralización del proyecto, ya que como se mencionó en consideraciones anteriores, este no se encuentra en una hipótesis de elusión y tampoco ha sido posible constatar por parte de la SMA que el proyecto se encuentre operando en incumplimiento de la RCA N°33/2019, no siendo posible, en consecuencia, concluir que exista algún riesgo a la salud de las personas o al medio ambiente que amerite la adopción de acciones cautelares.

14. Que, en este mismo contexto, resulta inoficioso requerir información adicional a las entidades y organismos en relación al proyecto, según se solicita en la denuncia de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Pucón y otros, ya que las autoridades competentes emitieron sus pronunciamientos en el marco de la evaluación y en el caso que constaten alguna infracción administrativa de competencia de este organismo, en función del principio de coordinación y el estatuto establecido en la LOSMA, pueden realizar denuncias sectoriales, situación que a la fecha no ha ocurrido, de acuerdo a los antecedentes con que cuenta la SMA.

15. Que, en cuanto a información sobre otros proyectos del área –es decir, en relación a información referida a proyectos diferentes a Bahía Pucón– dicha información, en caso de persistir el interés por la misma, puede ser solicitada vía Ley de Transparencia, ante la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la SMA.

16. Que, como consecuencia de lo anterior, en observancia al principio conclusivo enunciado en el artículo 8° 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, resulta necesario dictar un acto que se pronuncie respecto del fondo del asunto, expresando la voluntad de la Superintendencia del Medio Ambiente, en orden a poner término al procedimiento iniciado con las denuncias presentadas en contra del proyecto “Bahía Pucón”, por lo que se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO. ARCHIVAR las denuncias presentadas ante la Superintendencia del Medio Ambiente con fecha 22 de mayo y 07 de junio de 2018, por la Ilustre Municipalidad de Pucón, y con fecha 20 de junio de 2018, por la Unión Comunal de la Junta de Vecinos de Pucón y otros, en contra del proyecto "Bahía Pucón", del titular Inmobiliaria FG Mañío SpA, dado que el proyecto cuenta con calificación ambiental favorable, y por tanto no configura una hipótesis de elusión al SEIA.

SEGUNDO. NO HA LUGAR a la medida provisional y a los requerimientos de información a organismos y entidades según lo solicitado en los otrosíes de las denuncias antedichas, en razón de lo expuesto en los considerandos 13° y 14° del presente acto.

TERCERO. INFORMAR que si requiere antecedentes sobre la actividades de fiscalización que ha realizado la Superintendencia del Medio Ambiente a otros proyectos del área de la Bahía de Pucón, puede solicitarlos vía Ley de Transparencia, ante la Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la SMA.

CUARTO. TENER PRESENTE que si tiene noticia sobre la realización de algún hecho que infrinja alguno de los instrumentos de carácter ambiental, establecidos en el artículo 2° de la LOSMA, **podrá denunciar aquello ante esta Superintendencia**, situación que puede derivar en un procedimiento sancionatorio en caso de existir el mérito suficiente para aquello, según dispone el artículo 47 de la LOSMA.

QUINTO. SEÑALAR que el acceso a los expedientes físicos de las denuncias podrá ser solicitado durante el horario de atención al público en la oficina regional correspondiente de esta Superintendencia. Adicionalmente, la presente resolución se encontrará disponible en el portal de Gobierno Transparente de la Superintendencia del Medio Ambiente, al que se puede acceder a través del siguiente enlace: http://www.sma.gob.cl/transparencia/denunciaciudadana_historico.html

SEXTO. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título III de la LOSMA, 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, así como los recursos establecidos en la Ley N°19.880 que resulten procedentes.

ARCHÍVESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO


EMANUEL IBARRA SOTO
FISCAL
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE



PTB/GAR/TCA

Notificación por correo electrónico:

- Señor Pablo Andrés, Rivas Sepúlveda, representante de Unión Comunal de Junta de Vecinos de Pucón y otros, pa.rivas.sepulveda@gmail.com.
- Ilustre Municipalidad de Pucón, administración@municipalidadpucon.cl
- Señor José Larrere García, Ingeniería y Construcciones El Mañío Limitada, jose.larrere@manio.cl.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina Regional de Araucanía, Superintendencia del Medio Ambiente

Expediente ceropapel N°22.102/2020
Memorándum ceropapel N°43.091/2020