ARCHIVA DENUNCIA PRESENTADA EN CONTRA DE FULL WHEELS, LO BARNECHEA

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1357

SANTIAGO, 16 de agosto 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 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 "Reglamento SEIA" o "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 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˚2124, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su estructura orgánica; en la Resolución Exenta N° 658, de 2022, que establece orden de subrogancia para el cargo de Fiscal, 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:

I. <u>ANTECEDENTES GENERALES</u>

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "el servicio" ó "la 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 gestión ambiental que establezca la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones de su competencia.

2° 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 (en adelante, "SEA"), 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.

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

3° 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° del artículo 47 del mismo cuerpo legal, señala que las *"denuncias de infracciones administrativas deberán ser formuladas por escrito a la Superintendencia, señalando el 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"*.

II. SOBRE LA DENUNCIA Y LAS ACTIVIDADES DE FISCALIZACIÓN

4° Con fecha 7 de febrero de 2021, ingresó a la Superintendencia denuncia de don Alfredo Greene Rodríguez, identificada con el ID 274-XIII-2021. En ella indica que Full Wheels (en adelante, "el proyecto") estaría ubicado en un Área de Preservación Ecológica al alero del artículo 8.1.3.3 del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, lo que haría necesario que exista una evaluación ambiental de los impactos que el mismo produciría en su entorno, situación que parecería no haberse manifestado en el caso de marras.

5° Luego, mediante la resolución exenta N° 610, de fecha 11 de marzo de 2021, este servicio realizó un requerimiento de información a Comercializadora Full Wheels SpA (en adelante, "el titular"), sociedad que maneja el proyecto denunciado. Con fecha 23 de marzo del mismo año, el titular evacuó respuesta a lo solicitado. En base al análisis documental realizado con los antecedentes disponibles, se elaboró el expediente de fiscalización ambiental **DFZ-2021-2222-XIII-SRCA** (en adelante, "el IFA"), que a este acto se adjunta, considerándose parte integrante del mismo. De los antecedentes recabados y de su posterior análisis, fue posible concluir lo siguiente:

6° El proyecto denunciado posee las siguientes características:

(i) Consiste en un centro deportivo destinado a la realización de actividades al aire libre, enfocado en motocross, y paseos en bicicleta por caminos designados. Como instalaciones, el mismo posee una caseta de guardia construida con madera, 5 pagodas de madera para tomar asiento a la sombra, baños químicos, basureros y una explanada destinada a estacionar un máximo de 60 vehículos. A la semana, reciben a no más de 100 usuarios, funcionando de 8.30 a 19.30 horas.

(ii) El titular señala que maneja el espacio en razón de contrato de arrendamiento celebrado el año 2013, cobrando entrada y velando por la seguridad de los usuarios mediante la demarcación de los senderos y por la limpieza del lugar, recolectando basura y desechos. Indica que con anterioridad el lugar había sido utilizado sin supervigilancia ni medidas de seguridad durante años, lo que se corroboró con imágenes satelitales del lugar, datadas desde el año 2004 hasta el 2021.

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

(iii) El proyecto se encuentra ubicado en Av. Paseo Pie Andino N°9.600, comuna de Lo Barnechea, región Metropolitana. En atención a lo que el Certificado de Informaciones Previas correspondiente señala, en observancia al artículo 8.3.1.1. del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, el mismo está emplazado en un Área de Preservación Ecológica, cuyo objeto de protección es "(…) *asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico.*"

III. ANÁLISIS DE TIPOLOGÍAS DE INGRESO AL SEIA

7° De los antecedentes levantados en la actividad de fiscalización y dada la descripción del proyecto, con el propósito de analizar la verificación de una hipótesis de elusión al SEIA, las tipologías relevantes de analizar corresponden a las listadas en los literales h), p) y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300.

8° Respecto al **literal h) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, eventualmente aplicable al proyecto en comento, éste prescribe que requieren de evaluación ambiental previa los *"Proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas".* A mayor abundamiento, el subliteral h.1 del artículo 3° del RSEIA, indica que *"Se entenderá por proyectos inmobiliarios aquellos loteos o conjuntos de viviendas que contemplen obras de edificación y/o urbanización, así como los proyectos destinados a equipamiento, y que presenten alguna de las siguientes características:"* (énfasis añadido). Más adelante, el subliteral recién citado indica:

> *h.1.1 Que se emplacen en áreas de extensión urbana o en área rural, de acuerdo al instrumento de planificación correspondiente y requieran de sistemas propios de producción y distribución de agua potable y/o de recolección, tratamiento y disposición de aguas servidas;*
>
> *h.1.2. Que den lugar a la incorporación al dominio nacional de uso público de vías expresas o troncales;*
>
> *h.1.3. Que se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas (7 ha) o consulten la construcción de trescientas (300) o más viviendas; o*
>
> *h.1.4. Que consulten la construcción de edificios de uso público con una capacidad para cinco mil (5.000) o más personas o con mil (1.000) o más estacionamientos.*

9° Sobre la definición de "equipamiento", el artículo 1.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, señala que serán "*construcciones destinadas a complementar las funciones básicas de habitar, producir y circular, cualquiera sea su clase o escala*" (énfasis añadido). Por su lado, define también "construcción" como "*obras de edificación o de urbanización*". Complementando lo anterior, el artículo 5.3.1 define las clases de construcción, basado en los materiales predominantes a ser empleado en la estructura, estableciendo 9 distintas clasificaciones, considerando el uso de acero, hormigón, ladrillo, madera, adobe, etc.

10° Sobre el particular, se verificó que el proyecto no se conecta ni hará uso de la red pública de agua potable y recolección de aguas, y sólo posee instalaciones químicas para la gestión de desechos, sin acceso a agua potable; y que no considera la

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

incorporación de vías troncales o expresas al dominio público. De la misma manera, considerando que las únicas construcciones que corresponden a equipamiento consisten en una caseta de guardia y 5 pagodas para asiento y sombra, no resulta posible considerar que las mismas ocupen un área superior a la que define como umbral la normativa citada. Asimismo, el delimitado de rutas y senderos al interior del predio no corresponden a "construcciones" para efecto de las definiciones citadas, por lo que malamente podrían ser consideradas en el presente análisis. Finalmente, el espacio de estacionamientos habilitado permite el ingreso de hasta 60 vehículos, cantidad que igualmente se encuentra por debajo del umbral legal.

11° Por lo anterior, al no verse alcanzados los requisitos y umbrales prescritos por la normativa, no se configura la presente tipología, y con ello, **no es posible exigir actualmente el ingreso al SEIA del proyecto** en virtud de esta causal.

12° En cuanto al **literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, éste indica que se requiere de evaluación ambiental previa 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".*

13° Al respecto, se constató que si bien el proyecto se ubica en una Área de Preservación Ecológica bajo los parámetros del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, en observancia al Principio de Gradualismo definido por el Servicio de Evaluación Ambiental en su ordinario D.E. N° N°161081, de fecha 17 de agosto de 2016 -emitido en razón del dictamen de Contraloría General de la República N°48164, de fecha 30 de junio de 2016- deben ser analizados los elementos de Envergadura, Magnitud y Duración del proyecto, con miras a determinar la susceptibilidad de que las obras y actividades del proyecto puedan afectar el objeto de protección identificado por el acto que crea la zona protegida en comento, a saber, "(…) *asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico"*.

14° En cuanto a la **envergadura**, como se indicó precedentemente, si bien existen senderos que se extienden a través del predio, la gestión que el titular hace con ellos es delimitarlos por temas de seguridad, entendiendo que el verdadero alcance del proyecto corresponde a las mecionadas 5 pagodas de sombra y la caseta de guardia. Consecuentemente, en términos de **magnitud**, la instalación de las mismas no constituye un impacto al entorno que podría atentar de forma directa con el citado objeto de protección de instrumento aplicable, en la medida de que no se detecta la forma en que estructuras de madera impacten el medio en el que se insertan, ni tampoco que sean un detrimento para el patrimonio paisajístico local.

15° En último lugar, si bien no hay una manifiesta fecha de **duración** para el proyecto, la naturaleza eminentemente temporal de las estructuras de madera que constituyen las instalaciones, así como los sistemas de demarcamiento que se usan en los senderos y rutas, hacen entender que no solo el proyecto no produce impactos que actualmente atenten contra el objeto de protección, si no que el mismo tampoco tendrá un impacto relevante en caso de que el mismo terminase en su estado actual, siempre y cuando la gestión de cierre considere el retiro de todas las construcciones de equipamiento existentes, y señales demarcatorias ya indicadas.

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

16° En consecuencia**, no es posible exigir el ingreso al SEIA del proyecto en atención a esta tipología.**

17° En cuanto al **literal s) del artículo 10 de la Ley N°19.300**, éste indica que se requiere 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".*

18° En lo que a esta causal se refiere, fue identificado el humedal Los Trapenses como el más cercano al proyecto, ubicándose a 3,16 kilómetros de distancia. En consideración de la naturaleza y envergadura del proyecto de marras, no resulta plausible concluir que la ejecución del proyecto generaría efectos a considerar sobre el mencionado humedal.

19° 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 la actividad denunciada y, por lo tanto, no correspondería su análisis particular.

IV. CONCLUSIÓN

20° Del análisis realizado, se concluye que las únicas tipologías de ingreso que se relacionarían con el proyecto denunciado son las contenidas en los literales h), p) y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300; no obstante, no se cumple actualmente con los requisitos de ninguna de ellas para exigir el ingreso de alguno de los proyectos al SEIA.

21° En vista de lo anterior, no resulta posible concluir que el proyecto se encuentre en elusión; junto con ello, tampoco se observa que les sean aplicables algunos de los instrumentos de carácter ambiental de competencia de la Superintendencia, según se desprende del artículo 2° de la LOSMA, no siendo posible levantar algún tipo de infracción al respecto.

22° Finalmente, en observancia al principio conclusivo enunciado en el artículo 8° de la Ley N°19.880, resulta necesario dictar un acto que se pronuncie respecto del fondo del asunto, expresando la voluntad de la Superintendencia, en orden a poner término al procedimiento iniciado con la denuncia en comento, por lo que se procede a dictar lo siguiente:

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

RESUELVO

PRIMERO.- **ARCHIVAR** la denuncia 274-XIII-2021, presentada ante esta Superintendencia con fecha 7 de febrero del año 2021, en contra el proyecto Full Wheels, dado que no cumple con los requisitos de ninguna de las tipologías de ingreso al SEIA establecidas en el artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrolladas por el artículo 3° del Reglamento del SEIA, no siendo posible levantar una hipótesis de elusión por los hechos denunciados.

SEGUNDO.- **ADVERTIR** al titular del proyecto que, si llegase a implementar alguna modificación u obra nueva que cambie los hechos y circunstancias ponderadas en la presente resolución, podrá ser necesario analizar su pertinencia de ingreso al SEIA y en caso de ser aplicable, someterse a dicho sistema por la vía de ingreso que corresponda -en forma previa a su materialización- so pena de iniciar un procedimiento sancionatorio al amparo de la LOSMA.

TERCERO.- **SEÑALAR** a la parte denunciante que, si tiene noticias sobre la realización de algún hecho que infrinja alguno de los instrumentos de carácter ambiental, establecidos en el artículo 2° de la LOSMA, podrán 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.

CUARTO.- **INFORMAR** que el expediente electrónico de fiscalización podrá ser encontrado en el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, de acceso público. Al mismo se podrá acceder mediante el banner homónimo que se encuentra en el portal web de este servicio, o de manera directa, ingresando al siguiente link: http://snifa.sma.gob.cl/. 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:

https://transparencia.sma.gob.cl/denunciasciudadana_historico.html.

QUINTO.- **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 Ambental, dentro del plazo de quince días hábiles, contados desde la notificación de esta resolución, así como los recursos administrativos establecidos en la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO.

Benjamín Muhr Altamirano
15.019.756-2

BENJAMÍN MUHR ALTAMIRANO
FISCAL (S)
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

ODLF/LMS

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.

Notificación por correo electrónico:
- Alfredo Tomás Greene Rodríguez, tomas.greene@gmail.com

Adjunto:
- Copia de Informe Técnico de Fiscalización Ambiental DFZ-2021-2222-XIII-SRCA

C.C.:
- Fiscal (S), Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes y Archivo, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Cero Papel N° XX/2022

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley Nº 19.799.