

**ARCHIVA DENUNCIA PRESENTADA EN LA
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE POR
POSIBLE INTERVENCIÓN EN HUMEDAL LIRCAY**

RESOLUCIÓN EXENTA N°411

SANTIAGO, 6 de marzo de 2023

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo 2° 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°2124, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su organización interna, modificada por la Resolución Exenta N°247, de 2023; en el Decreto Supremo N°70, de 2022, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente; en la Resolución Exenta RA N°119123/129/2019, de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra al Fiscal; en la Resolución Exenta RA N°119123/104/2022, de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que renueva el nombramiento del Fiscal; en la Resolución Exenta RA N°119123/28/2022, de 2022, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que establece 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° 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 (...)”*.

2° Por su parte, 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”*.

3° 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”.

I. ANTECEDENTES GENERALES DEL CASO

4° Con fecha 2 de agosto de 2020 ingresó a esta Superintendencia una denuncia presentada por el Gobierno Regional de la Araucanía, en virtud de la cual se informó de la presencia de maquinaria pesada en el humedal Lircay, con la cual se estarían ejecutando trabajos con fines inmobiliarios. Asimismo, se estaría realizando un desvío de los cursos que alimentan al humedal Lircay, sin las autorizaciones correspondientes.

5° La denuncia fue ingresada al sistema de registro de la SMA bajo el **ID 67-IX-2020**, dando origen a una investigación por parte de este organismo, sistematizada en el expediente de fiscalización ambiental **DFZ-2022-97-IX-SRCA**.

II. HECHOS CONSTATADOS A PARTIR DE LAS ACTIVIDADES DE FISCALIZACIÓN

6° En el marco de esta investigación se realizaron dos inspecciones a las obras denunciadas, efectuadas el 21 de enero y 26 de febrero de 2021, se requirió información al titular y, además, se hizo un análisis documental de los antecedentes aportados por la Dirección General de Aguas (en adelante, “DGA”).

7° A partir de lo anterior, fue posible constatar lo siguiente:

(i) El titular de la actividad es don Jaime Ribera Neuman, quien es dueño de los predios en los cuales se realizan las obras denunciadas, individualizados como: a) lote 1-H1, de 16 hectáreas, b) lote J 3 de 39425 m², c) lote S-2 de 3.900 m², todas inscritas en el registro de propiedades de Conservador de Bienes Raíces de Temuco.

(ii) Al efecto, se observaron obras de canalización correspondientes al revestimiento de hormigón del estero Lircay e hitos correspondientes a mediciones topográficas.

(iii) Se tuvo a la vista la Resolución Exenta DGA N°384, de 27 de mayo de 2016, de la DGA, mediante la cual se aprobó el proyecto de modificación de cauce sobre el estero Lircay, presentada por la Inmobiliaria Los Sauces Limitada, comuna de Temuco, Provincia de Cautín, región de La Araucanía.

(iv) En la laguna próxima a las obras, existía una zanja excavada que unía la laguna con el estero Lircay, lo cual se encontraba conectada con una especie de válvula metálica de color azul, cuyo tramo del río además estaba revestido de hormigón.

(v) Dentro de la fauna observada, se pudo constatar a distintas especies de aves, tales como Pequén, Pato jergón, Garza grande y tórtolas.

(vi) Se observó una segunda laguna con aves en su interior, además de material de relleno de tierra y ripio, que forman un camino de acceso a obras de construcción cercanas que, de acuerdo a lo informado por los trabajadores, correspondería a una cancha de tenis.

(vii) Desde la laguna se observa una zanja o surco que va hacia el canal revestido, de unos 20 a 25 metros, el cual actuaría como dren de desagüe de la

laguna. Por el lado noroeste de la laguna, se constató la operación de una motobomba, con dos mangueras plásticas, todo lo cual sería utilizado para efectos de regadío.

(viii) Consultado el titular de la actividad, informó que las obras de construcción corresponden a una cancha de pasto y una cancha de tenis, las cuales, a esa fecha, ya se habían iniciado.

(ix) Por último, se debe tener presente que el humedal “Estero Lircay” fue declarado humedal urbano mediante la Resolución Exenta N°785, de fecha 30 de agosto de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente.

III. ANÁLISIS DE LAS TIPOLOGÍAS DE INGRESO AL SEIA

8° De los antecedentes levantados en la actividad de fiscalización y las características del proyecto, las tipologías relevantes para análisis a efectos de confirmar o descartar una hipótesis de elusión al SEIA, son las listadas en los literales a), h), p) y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300.

LITERAL A) ARTÍCULO 10 DE LA LEY N°19.300

9° El literal a) del artículo 10 de la Ley N°19.300, indica que requieren de evaluación ambiental previa los proyectos que consistan en: *“Acueductos, embalses o tranques y sifones que deban someterse a la autorización establecida en el artículo 294 del Código de Aguas.*

Presas, drenajes, desecación, dragado, defensa o alteración, significativos, de cuerpos o cursos naturales de aguas (...). Se entenderá que estos proyectos o actividades son significativos cuando se trate de:”.

10° Luego, resulta pertinente analizar lo dispuesto por el artículo 3° del RSEIA, literal a.2), que se refiere a *“Drenaje o desecación de:*

a.2.4) Cuerpos naturales de aguas superficiales como lagos, lagunas, pantanos, marismas, vegas, albuferas, humedales o bofedales (...) cuya superficie de terreno a afectar sea igual o superior a (...) treinta (30 ha) hectáreas, tratándose de las regiones del Bio Bio a la región de Magallanes y Antártica Chilena”.

11° En el caso en comento, el proyecto se ejecutó al amparo de la Resolución Exenta DGA N°384, de 27 de mayo de 2016, de la DGA, mediante la cual se aprobó la modificación de cauce sobre el estero Lircay. Asimismo, a partir de la actividad de fiscalización ambiental, se observó que la laguna se formó al interior de la propiedad del titular, debido a la acción de aguas lluvias, sin que se trate de un cuerpo natural de agua y sin extenderse en forma superior a las 30 hectáreas.

12° Lo anterior, fue contrastado con lo dispuesto en la Resolución Exenta DGA N°144, de fecha 1 de marzo de 2021, que ordenó el cierre del expediente FO-0902-309-310, comuna de Temuco, provincia de Cautín, región de La Araucanía. En efecto, dicha resolución constató la existencia de canales de drenaje que descargan sus aguas hacia algunas depresiones en el terreno, conformando áreas cubiertas o saturadas artificiales.

13° Por tanto, no resulta aplicable al proyecto la tipología establecida en el literal a) del artículo 10 de la Ley N°19.300, desarrollada en el artículo a.2.4) del artículo 3° del RSEIA.

LITERAL H) ARTÍCULO 10 DE LA LEY N°19.300

14° El literal h) del artículo 10 de la Ley N°19.300, indica que requieren de evaluación ambiental previa los *“Proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas”*.

15° La comuna de Temuco fue declarada zona saturada por material particulado fino respirable MP2,5 como concentración diaria, mediante el Decreto Supremo N°2, de 2010, del Ministerio del Medio Ambiente.

16° Habiéndose cumplido con el requisito basal de la tipología, corresponde analizar lo dispuesto por el artículo 3° literal h.1) del RSEIA, que especifica *“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 algunas de las siguientes características:*

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”.

17° Al respecto, de acuerdo a lo observado en la inspección ambiental, el proyecto, que corresponde a la habilitación de las obras necesarias para comenzar la construcción de una cancha de fútbol y tenis, lo cual corresponde a la categoría de equipamiento, destinado al permanente esparcimiento.

18° No obstante, en cuanto a la superficie en que se emplaza el proyecto, de la revisión de imágenes obtenidas desde Google earth, corresponde a 0,4 hectáreas para la cancha de fútbol, mientras que la de tenis, es de 0,2. Por lo tanto, entre ambas instalaciones existe un área intervenida de 0,6 hectáreas, siendo inferior a lo dispuesto por la tipología.

19° En razón de lo anterior, no resulta aplicable al proyecto el literal h) del artículo 10 de la Ley N°19.300.

LITERAL P) ARTÍCULO 10 DE LA LEY N°19.300

20° Respecto al literal p), establece que requiere ingresar a evaluación ambiental 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”*.

21° Para analizar la aplicación de esta tipología es necesario señalar que el humedal Lircay fue declarado humedal urbano en virtud de la Resolución Exenta N°785, de fecha 30 de agosto de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente. Es decir, desde la publicación de dicho acto, el humedal cuenta como área colocada bajo protección oficial.

22° Luego, a partir de la investigación, se determinó que el proyecto comenzó su ejecución de obras materiales (drenaje de la laguna) al menos desde la obtención del permiso correspondiente otorgado por la DGA, mediante la Resolución Exenta N°384, de 27 de mayo de 2016.

23° De esta forma, debido a que el proyecto inició su ejecución con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°21.202., que incluye a los humedales urbanos dentro de la categoría de áreas colocadas bajo protección oficial, no le resulta aplicable la obligación de someter al SEIA su proyecto al SEIA en virtud del literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300.

LITERAL S) ARTÍCULO 10 DE LA LEY N°19.300

24° 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”*.

25° Al efecto, la Resolución Exenta N°785, de fecha 30 de agosto de 2021, del Ministerio del Medio Ambiente, que otorgó la categoría de humedal urbano al estero Lircay delimitó el polígono de dicho cuerpo de agua, según lo cual, las obras y trabajos para la construcción de la cancha, se encuentran a 160 metros del inicio del estero.

26° A mayor abundamiento, la formación de la laguna que se observó en la actividad de fiscalización tuvo un origen artificial, no siendo parte ni afluente del estero Lircay.

27° Este antecedente fue contrastado con lo dispuesto en la Resolución Exenta DGA N°144, de fecha 1 de marzo de 2021, que ordenó el cierre del expediente FO-0902-309-310.

28° Por otro lado, en cuanto a los efectos que señala el literal s), estos no se produjeron, toda vez que la habilitación de las obras no significó una afectación física o química de componentes bióticos presentes en el humedal, interacciones o flujos ecosistémicos del mismo. Asimismo, dada la distancia con el polígono declarado como humedal urbano, las obras no significaron la obstrucción de componentes, interacciones y flujos del mismo, así como tampoco el relleno, drenaje, secado, extracción de acaudales o áridos de la cubierta vegetal de turberas o el deterioro o transformación de la flora y fauna contenida dentro del humedal.

29° Por tanto, no resulta aplicable el literal transcrito, y en cualquier caso, en el proyecto no se realizaron acciones que hayan implicado la producción de los efectos descritos en el literal s) del artículo 10 de la ley N°19.300. En consecuencia, no es posible exigir el ingreso al SEIA del proyecto en atención a esta tipología.

30° 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.

IV. CONCLUSIÓN

31° Del análisis realizado, se concluye que las únicas tipologías de ingreso que se relacionarían con el proyecto denunciado corresponderían a las listadas en los literales a), h), p) y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300, no obstante, no se cumple con los requisitos de ninguna de ellas para exigir el ingreso del proyecto al SEIA.

32° En vista de lo anterior, no resulta posible concluir que el proyecto se encuentre en elusión. Junto con ello, tampoco se observa que le sea aplicable alguno 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.

33° Finalmente, en observancia del 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 ciudadana recibida con fecha 02 de septiembre de 2021, por lo que se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO.- ARCHIVAR la denuncia ingresada ante esta Superintendencia por el Gobierno Regional de La Araucanía, dado que los hechos denunciados no configuran una hipótesis de elusión al SEIA en los términos de los literales a), h), p y s) del artículo 10 de la Ley N°19.300.

SEGUNDO.- SEÑALAR al 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.

TERCERO.- 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: http://www.sma.gob.cl/transparencia/denunciaciudadana_historico.html.

CUARTO.- 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 administrativos** establecidos en la Ley N°19.880 que resulten procedentes.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO

EMANUEL IBARRA SOTO
FISCAL
SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

BMA/BOL

Notificación por correo electrónico:

- Denunciado: jriberan@hotmail.com
- CORE Araucanía: oficinadepartes@gorearaucaia.cl

C.C.:

- Oficina Regional de La Araucanía, Superintendencia del Medio Ambiente
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente
- Oficina de Partes y Archivo, Superintendencia del Medio Ambiente

Expediente Cero Papel N°4.664/2023