

**ARCHIVA DENUNCIA PRESENTADA POR EL SERVICIO
AGRÍCOLA Y GANADERO**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 157

SANTIAGO, 25 DE ENERO DE 2023

VISTOS:

Conforme con 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° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente (en adelante, "Ley N° 19.300"); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 13 de mayo de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 2.124, de 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/129/2019, de 6 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que designa el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/104/2022, que renueva el nombramiento en el cargo de Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 15 de noviembre de 2019, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA"), recibió una denuncia en contra de Viña Santa Carolina S.A. (en adelante, "el denunciado"), en su calidad de titular del proyecto "DIA Tranque Fundo La Posada" (en adelante, "el proyecto"), ubicado en Ruta 126, Los Conquistadores, Km 78, comuna de Cauquenes, Región del Maule, calificado favorablemente mediante la Res. Ex. N° 125/2019, de 10 de junio de 2019, de la Comisión de Evaluación Ambiental (en adelante, "RCA N° 125/2019"); por parte de la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, Región del Maule (en adelante, "SAG").

2. Que, el proyecto consiste en la construcción y operación de un tranque agrícola, para acumular 300.000 m³ de agua, en una superficie de 15,5 hectáreas, aguas que provendrían para su llenado de pozos subterráneos y lluvias naturales. Dicho tranque se emplaza en una depresión natural del terreno, donde se construyó un muro de 12,6 metros de altura, con obras adicionales de seguridad.

3. Que, al respecto, el SAG denunció presuntos incumplimientos a la RCA N° 125/2019, constatados en inspección de 29 de octubre de 2019 al proyecto, donde se observó que el tranque se encontraba construido y en etapa de llenado, con un volumen de acumulación correspondiente al 60% de su capacidad total. Durante dicha inspección,

el titular indicó al personal fiscalizador del SAG que el inicio de la etapa de construcción correspondió a marzo de 2019, finalizando en julio de 2019. Por lo tanto, se denuncia que la construcción del proyecto habría iniciado en forma previa a su calificación ambiental –de 10 de junio de 2019–.

4. Que, por otro lado, se señala que conforme a la revisión de la documentación adjunta al “Protocolo de medidas de protección de fauna”, remitido al SAG por parte del titular a raíz de la inspección, se desprenderían incumplimientos a la RCA N° 125/2019, específicamente al considerando 8.1, que establece que *“[a]ntes de dar inicio a la fase de construcción del proyecto e iniciar la Gestión, acto o faena mínima, que da cuenta del inicio de la ejecución del proyecto, el titular deberá **implementar las medidas aprobadas por el Servicio Agrícola y Ganadero de la Región del Maule.**”* (énfasis agregado).

5. Que, adicionalmente, el SAG señala que dicho protocolo de medidas de protección de fauna, presentado por el titular, correspondería a *“(…) temas que debieron ser evaluados durante el proceso de calificación y que los antecedentes entregados en este documento no complementan lo presentado durante el proceso de calificación ambiental del proyecto.”*

6. Que, con fecha 16 de enero de 2020, mediante Ord. RDM N° 7/2020, esta Superintendencia informó al SAG que su denuncia fue registrada en el sistema, con el ID 86-VII-2016, y que su contenido se incorporaría en el proceso de planificación de fiscalización.

7. Que, posteriormente, los antecedentes incluidos en la denuncia del SAG fueron analizados por la División de Fiscalización, e incluidos en el expediente de fiscalización rol DFZ-2020-3837-VII-RCA.

8. Que, con fecha 21 de diciembre de 2020, la División de Fiscalización derivó a la División de Sanción y Cumplimiento (actual Departamento de Sanción y Cumplimiento), el expediente de fiscalización mencionado anteriormente, que contiene los resultados de análisis de información e informe con conclusiones (en adelante, “informe de fiscalización”).

9. Que, analizados los antecedentes del informe de fiscalización, y con el objeto de contar con mayor información, mediante la Res. Ex. N° 1.824/2022, de 19 de octubre de 2022, esta Superintendencia requirió antecedentes al titular.

10. Que, de este modo, con fecha 2 de diciembre de 2022, estando dentro de plazo, el titular entregó la información requerida, adjuntando documentación de respaldo.

11. Que, de los antecedentes contenidos en la denuncia, en el informe de fiscalización, y en la respuesta a requerimiento de información, fue posible desprender que la construcción del tranque se inició en marzo de 2019, es decir, en forma previa a la obtención de la RCA N° 125/2019, por lo que el proyecto estuvo en elusión por un periodo de aproximadamente 3 meses;

12. Que, por otro lado, con fecha 14 de noviembre de 2019 (aproximadamente 5 meses después de emitida la RCA N° 125/2019), mediante Ord. N° 1502/2019, el SAG remitió información al SEA -derivada a la SMA por este último, mediante Ord. SEA N° 650, de 20 de diciembre de 2019-, con el objeto de poner en conocimiento al organismo evaluador sobre el cumplimiento del considerando 8.1 de la RCA N° 125/2019. En este sentido, informó sobre las conclusiones de la revisión del protocolo de medidas de protección, indicando que:

“1. La información presentada por el titular corresponde a temas que debieron ser evaluados durante el proceso de calificación ambiental del proyecto.

2. Los antecedentes entregados por el titular no complementan lo evaluado durante el proceso de calificación ambiental, que fue lo solicitado por la Comisión.

3. El Servicio Agrícola y Ganadero no puede aprobar las medidas propuestas por corresponder a temas que debieron ser evaluados en el proceso de calificación, por lo tanto previo a la construcción, según lo indicado en los oficios de pronunciamiento del Servicio, que son parte del expediente de evaluación de impacto ambiental del proyecto.”

13. Que, por lo tanto, el titular no dio cumplimiento a lo ordenado en el considerando 8.1 de la RCA N° 125/2019, por cuanto: i) el titular inició la construcción del proyecto en forma previa a la obtención de dicha RCA (momento en el cual la presente obligación no existía ni se había planteado por el titular como parte del proyecto sujeto a evaluación); y ii) el SAG no aprobó las medidas propuestas por el titular en el protocolo, en forma previa al inicio de la etapa de construcción.

14. Que, no obstante, mediante requerimiento de información, se solicitó información al titular, específicamente remitir el protocolo de medidas para la fase de construcción, ingresado ante el SAG. Conforme al documento remitido por el titular a la SMA, en respuesta a lo requerido, es posible observar la adopción de medidas consistentes en: i) instalación de malla Raschel entre una poza (existente previo a la construcción) y la zona de construcción del muro del tranque, con el objeto de evitar deslizamientos de material y evitar el traslado de anfibios hacia la zona de construcción; y ii) instalación de 5 señaléticas en distintos puntos del predio, que advierten de la prohibición de ingreso y caza. Ambas medidas se encuentran respaldadas mediante fotografías obtenidas en el predio, obtenidas durante la construcción del proyecto, con indicación de georreferencia.

15. Que, adicionalmente, cabe señalar que, revisado el sistema de seguimiento ambiental de la SMA, fue posible advertir que el titular ha remitido informes de monitoreo, seguimiento y cumplimiento de compromisos relativos al componente fauna, los cuales se relacionan con obligaciones adicionales a lo indicado en el considerando 8.1 de la RCA N° 125/2019, correspondientes a medidas a ejecutar durante la operación del proyecto, conforme al considerando 5.2, letra b), y los compromisos voluntarios indicados en el considerando 10 de la misma RCA.

16. Que, por su parte, los informes de seguimiento remitidos por el titular a la SMA, dan cuenta que no ha existido una afectación relevante al componente fauna debido a la construcción y operación del proyecto, observándose que la especie de mayor relevancia, en términos de conservación (sapito de cuatro ojos) ha experimentado un aumento constante de individuos y su distribución en el área de influencia del proyecto, mientras que la riqueza de las especies de aves ha presentado una disminución leve (de 25 a 22 especies), y los anfibios (excepto sapito de cuatro ojos) se han desplazado desde la zona del tranque hacia canales y pozas aledañas.

17. Que, en consecuencia, el hallazgo o desviación constatado se encuentra actualmente subsanado, por cuanto el titular obtuvo la respectiva resolución de calificación ambiental, manteniéndose en infracción por un corto periodo (3 meses). Asimismo, conforme a la información remitida por el titular, se adoptaron medidas de protección de fauna durante la construcción del tranque, y no ha existido afectación relevante al componente fauna producto de la construcción y operación del mismo. Lo anterior, respaldado mediante informes de seguimiento asociados a dicho componente. Por tanto, es posible señalar que el hallazgo constatado tuvo una corta duración, y además este no generó externalidades ambientales de relevancia.

18. Que, dado lo anterior, con fecha 5 de enero de 2023, mediante memorándum D.S.C. N° 005/2023, esta Superintendencia informó sobre la publicación del informe de fiscalización rol DFZ-2020-3837-VII-RCA.

19. Que, por lo tanto, y en conformidad a los antecedentes individualizados anteriormente, no resulta procedente que la SMA inicie un procedimiento sancionatorio en relación con los hechos descritos, toda vez que los eventuales hechos constitutivos de infracción, conforme al artículo 35 de la LOSMA, se encuentran en la actualidad subsanados, sin que existan efectos ambiental que por su entidad requieran ser abordados en la actualidad..

20. Que, por su parte, mediante el Dictamen N° 18.848, de 12 de julio de 2019, la Contraloría General de la República ha señalado que: *“(...) la normativa entrega a la SMA cierto margen de apreciación para definir (...) si desarrolla o no determinadas actividades fiscalizadoras, así como también para determinar si da o no inicio a un procedimiento sancionatorio, decisión que, en todo caso, debe tener una motivación y un fundamento racional (aplica dictamen N° 4.547, de 2015)”* (énfasis agregado).

21. Que, en consecuencia, por todo lo anteriormente señalado, mediante el presente acto se procederá al archivo de la denuncia, ingresada por el SAG, en contra del denunciado.

RESUELVO:

I. **ARCHIVAR** la denuncia ingresada por el Servicio Agrícola y Ganadero, con fecha 15 de noviembre de 2019, en virtud de lo establecido en el artículo 47, inciso cuarto, de la LOSMA.

Lo anterior, sin perjuicio que, en razón de nuevos antecedentes, esta institución pueda analizar nuevamente el mérito de iniciar una eventual investigación conducente al inicio de un procedimiento en contra del denunciado.

II. HACER PRESENTE que, el expediente físico de las denuncias y sus antecedentes se encuentran disponibles en las oficinas de la Superintendencia del Medio Ambiente. En cuanto a los expedientes de fiscalización, estos se encuentran disponibles, para efectos de transparencia activa, en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente: <https://snifa.sma.gob.cl/Fiscalizacion>.

III. 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 la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.

IV. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, a Andrea Collao Véliz, en su calidad de Directora (S) Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero, domiciliada para estos efectos en Paseo Bulnes N° 140, comuna de Santiago, Región Metropolitana.

ARCHÍVESE, ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y NOTIFÍQUESE.


Emanuel Ibarra Soto
Fiscal
Superintendencia del Medio Ambiente



AMB/RCF

Carta certificada:

- Andrea Collao Véliz. Directora (S) Nacional del Servicio Agrícola y Ganadero. Paseo Bulnes N° 140, comuna de Santiago, Región Metropolitana.

C.C.:

- Mariela Valenzuela Hube. Jefa Oficina Regional del Maule SMA.