

**ORDENA MEDIDAS PROVISIONALES PRE  
PROCEDIMENTALES QUE INDICA A MINISTERIO DE  
OBRAS PÚBLICAS.**

**RESOLUCIÓN EXENTA N°2298**

**SANTIAGO, 19 de octubre de 2021**

**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° 19.880, que Establece 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 la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en el Decreto Supremo N° 40, de 12 de agosto de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“Reglamento SEIA”); 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 la Res. Ex. N° 2516, de 21 de diciembre de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 31, de 08 de octubre de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra a Cristóbal de la Maza Guzmán en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en la Res. Ex. RA 119123-129-2019, que nombra Fiscal de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/45/2021, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra Jefa del Departamento Jurídico; en la Resolución Exenta N° 2124, del 30 de septiembre de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N°334, que Aprueba actualización de instructivo para la tramitación de las medidas urgentes y transitorias y provisionales dispuestas en los artículos 3 letra g) y h) y 48 de la Ley Orgánica de la Superintendente del Medio Ambiente y deja sin efecto la resolución que indica; 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, la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA”) corresponde a un servicio público creado por la Ley N°20.417 para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental y los demás instrumentos de carácter ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso de que se constaten infracciones de su competencia.

2. Dentro de las competencias de la SMA, se encuentra la posibilidad de dictar medidas provisionales con el objetivo de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 48 de la LOSMA, en los siguientes términos:

*“Artículo 48.- Cuando se haya iniciado el procedimiento sancionador, el instructor del procedimiento, con el objeto de evitar daño inminente al medio ambiente*

o a la salud de las personas, podrá solicitar fundadamente al Superintendente la adopción de alguna o algunas de las siguientes medidas provisionales:

a) Medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la producción del riesgo o del daño.

b) Sellado de aparatos o equipos.

c) Clausura temporal, parcial o total, de las instalaciones.

d) Detención del funcionamiento de las instalaciones.

e) Suspensión temporal de la resolución de calificación ambiental.

f) Ordenar programas de monitoreo y análisis específicos que serán de cargo del infractor.

Las medidas señaladas en el inciso anterior podrán ser ordenadas, con fines exclusivamente cautelares, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, de conformidad a lo señalado en el artículo 32 de la ley N° 19.880 y deberán ser proporcionales al tipo de infracción cometida y a las circunstancias señaladas en el artículo 40.

Las medidas contempladas en este artículo serán esencialmente temporales y tendrán una duración de hasta 30 días corridos. En caso de renovación, ésta deberá ser decretada por resolución fundada cumpliendo con los requisitos que establece este artículo” (énfasis agregado).

3. Cabe indicar, que la Jefa de la Oficina Regional de Arica y Parinacota, remitió dos memorándum, el primero, Memorándum AyP N°035/2021, el 10 de septiembre de 2021; y luego, el Memorándum AyP N°041/2021 de 1° de octubre de 2021, solicitando la adopción de medidas provisionales asociadas a riesgos inminentes de daño al medio ambiente para especies de flora y fauna provocados a propósito de las obras relacionadas al proyecto Reposición Ruta Andina A-93 Parinacota - Visviri tramo al interior del Parque Nacional Lauca”.

## I. ANTECEDENTES

### a) UNIDAD FISCALIZABLE Y PROYECTO

4. El Proyecto “Reposición Ruta Andina A-93 Parinacota- Visviri tramo al interior del Parque Nacional Lauca” ubicado en la comuna de Putre, provincia de Parinacota y región de Arica y Parinacota, fue calificado ambientalmente por la Comisión de Evaluación de la región de Arica y Parinacota, mediante la Resolución Exenta N° 041 de fecha 11 de noviembre 2014 (RCA N° 041/2014), cuyo titular es el Ministerio de Obras Públicas (MOP).

5. La Ruta A-93 tiene una longitud total aproximada de 90 km, conecta la Ruta 11- CH, en el sector de Parinacota, con la localidad fronteriza de Visviri. El proyecto abarca los primeros 12 km. de esta ruta, tramo ubicado al interior del Parque Nacional Lauca.

6. El principal objetivo de esta ruta es servir de alternativa a la carga de tránsito que circula por la Ruta Internacional 11-CH, desde y hacia Bolivia, por el Paso Internacional Tambo Quemado, apuntando a la construcción del corredor vial más directo entre Arica y la ciudad de La Paz. Por otra parte, el camino forma parte de la denominada Ruta Andina, proyecto estratégico de alcance interregional que busca materializar un eje vial estructurante, alternativo a la Ruta 5.

7. El proyecto consiste mejorar las condiciones de trazado y diseño de la ruta, dando especial importancia a la búsqueda de soluciones a los problemas de saneamiento, drenaje y seguridad que actualmente presenta el camino, mediante la existencia de una plataforma de ancho constante y una geometría mejorada. La obra de mayor relevancia para este proyecto, es la construcción de un By Pass al Pueblo de Parinacota.

8. Cabe agregar, que, en el contexto del mencionado proyecto, el Ministerio de Obras (MOP), presentó dos consultas de pertinencias, la primera, denominada “Nuevo punto de extracción de agua”, presentada al Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) en fecha 03 de enero de 2017 mediante el ORD. N° 1424, para obtener un cambio del punto de extracción de agua.

9. Al respecto, el SEA resolvió a través de Resolución Exenta N° 030 de fecha 04 de julio de 2017, que la modificación no requiere ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA). El punto fijado corresponde a las siguientes coordenadas: Este: 471.050; Norte: 7.988.342 1.5. Por su parte, dada la fragilidad de los sistemas hídricos y bióticos del Parque Nacional se indicaron resguardos asociados: implementación Mensual de geotextil en el sector de extracción de agua; aislación de la motobomba del sustrato; evitar que el cabezal de extracción llegue al fondo del cauce con la utilización de una plataforma sólida, que posibilite una extracción superficial; instalación de filtro en la manguera de extracción de agua con un tamiz menor a un cm. para impedir la succión de ictiofauna; revisión del filtro al menos una vez al mes; registro de extracciones diarias; entre otros. Se indicó adicionalmente, que según el Oficio de la DGA N° 399 SEA de fecha 23.03.2017, el punto de extracción se encuentra fuera de los límites de protección de los acuíferos que alimentan vegas y bofedales dentro de alcance de la Resolución DGA N° 909 de 28.11.1996.

10. Cabe indicar, que el mismo titular, presentó una segunda consulta de pertinencia el 1 de abril de 2019, ante el Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Arica y Parinacota denominada “Conservación camino básico Ruta A-93, sector cruce Ruta 11CH - Límite Parque Nacional Lauca, trazado por By pass Parinacota”, resuelta a través de Res. Ex. N° 016/2019 SEA, en que se indicaba que el proyecto no requería ingresar al SEIA.

11. El objetivo de esta última consulta de pertinencia, es complementar el proyecto original, cambiando la materialidad de la carpeta de rodado de la ruta A-93, entre los kilómetros 0 y km 12 de la ruta A-93 aproximadamente; el tiempo que tardará el cambio de la carpeta se contempló en 6 meses y sólo considera actividades de naturaleza constructiva. Esta etapa ha tenido su origen en las diversas solicitudes planteadas por la comunidad de Parinacota, la cual -mediante sus distintos actores- ha solicitado formalmente el cambio de materialidad de la carpeta de rodadura de la ruta A-93, debido a la existencia de polvo en suspensión en la zona. Las obras de asfaltado cubrirán en total 10 há. que corresponden exclusivamente a la superficie de la carpeta de rodadura de la ruta A-93 entre los kilómetros antes indicados. Es importante destacar que las obras anexas que requiera el proyecto, tales como instalación de faenas, planta de materiales, pozos de empréstitos y botaderos se localizarán fuera del Parque Nacional Lauca y de otras áreas con protección oficial para los efectos del SEIA.

#### **b) PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL D-123-2021**

12. El 19 de mayo de 2021, mediante la Res. Ex. N°1/Rol D-123-2021, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio en contra del Ministerio de Obras Públicas, Rol Único Tributario N° 61.202.000-2, representado por Carlos Guzmán Jara, Director

General de Obras Públicas. Los cargos formulados, todos se enmarcan en posibles incumplimientos a la RCA que calificó favorablemente el proyecto, es decir, por incumplimientos al artículo 35 letra a) de la LOSMA. Específicamente, se formularon los siguientes seis cargos:

*“(...) 1.-Omisión de reportar y dar aviso del impacto ambiental no previsto consistente en la ineficacia de las medidas de mitigación y compensación implementadas ante el impacto negativo identificado como “efecto barrera para la fauna”.*

*2.-Implementar 1 (un) pedraplén de los 5 (cinco) comprometidos durante la evaluación ambiental del proyecto.*

*3.-No implementar en sitio arqueológico “Bypass 1” las medidas de protección consistentes en señalética, demarcación y cierre perimetral definitivo.*

*4.-Incumplimiento de medidas relativas al Plan de Perturbación Controlada del Proyecto, a saber: (i) relocalización de ejemplares en infracción a la distancia mínima de 500 metros de trazado lineal; (ii) no presentar a CONAF un mapa de los sitios a intervenir; (iii) presentación de información incompleta en los reportes de seguimiento; (iv) no implementar medidas del plan de perturbación en los pozos de empréstito botadero N° 16, 18 y 23.*

*5.-Incumplir frecuencia de entrega de reportes trimestrales de mortalidad de fauna códigos SSA 100666, 100669 y 100674;*

*6.-No ejecutar las medidas de mitigación, reparación y compensación comprometidas para la especie en categoría de conservación Azorella Compacta (llaretas), en tanto: no se realizó eliminación selectiva de llaretas; no se estableció áreas de restricción, monitoreo y seguimiento en todo el lugar donde existían llaretas; no realizó plantación de 5.000 ejemplares de llaretas; no se implementó señalética preventiva en instalaciones de faenas y áreas de producción; no realizó rescate de material genético; no realizó investigación monografía de forma previa a intervenir las especies; no se instaló cercos de protección en sectores de llaretas aledaños a las obras del proyecto; no ejecutar medidas de reparación y/o compensación ante mortalidad total de llaretas trasplantadas; no se restauró ni sembró especies xerofíticas en los sectores de empréstito y botaderos (...)”*

13. Las infracciones N°1, 2, 4 y 6, fueron clasificadas como graves en virtud de lo dispuesto en el literal e) del artículo 36 N°2 de la LOSMA; el resto de las infracciones se clasificaron como leves, según el numeral 3 del artículo 36 de la LOSMA.

14. La mencionada formulación de cargos, se basó en parte, en inspecciones realizadas por la SMA en conjunto con la Corporación Nacional Forestal (CONAF), Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), Consejo de Monumentos Nacionales (CMN, Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) y la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región de Arica y Parinacota (Seremi de Salud), en las fechas que se indican:

Informe de fiscalización	Participantes	Fecha	Materia
DFZ-2016-921-XV-RCA-IA	CONAF, SAG, Consejo de Monumentos Nacionales (CMN) y SEREMI de Salud	29 y 30 de junio 2016	Intervención de áreas declaradas bajo protección oficial; intervención o afectación de cursos de agua y derechos de aprovechamiento; pérdida o alteración de hábitat para fauna; afectación de flora y vegetación; alteración significativa de sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.
DFZ-2017-3544-XV-RCA-IA	SMA, CONAF, SAG, CMN y Corporación Nacional de Desarrollo Indígena	25 y 26 de julio de 2017	Control de emisiones atmosféricas; intervención o afectación de cursos de agua; afectación de la vegetación y sistemas de vida y costumbres de los grupos humanos.
DFZ-2018-853-XV-RCA-IA	SMA, CONAF y SAG	20 y 21 de marzo de 2018	Pérdida o alteración de hábitat para fauna; afectación de flora y vegetación; intervención o afectación de cursos de agua y el control de emisiones atmosféricas.
DFZ-2019-394-XV-RCA	SMA, CONAF, CMN y SAG	4 de junio, 9 y 10 de julio de 2019	Pérdida o alteración de hábitat para fauna; afectación de flora y vegetación; afectación del patrimonio cultural y el control de emisiones atmosféricas.

15. Cabe señalar, tal como se indicará a continuación, en atención a los hechos constatados recientemente, es que éstos no se enmarcan en directa relación con el mencionado procedimiento administrativo sancionatorio.

#### c) ANTECEDENTES QUE MOTIVAN LA DICTACIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES

16. A raíz de la ejecución de trabajos en el área del proyecto, con fecha 9 de agosto de 2021 esta SMA remitió a la Dirección Regional de Vialidad de la Región de Arica y Parinacota, del Ministerio de Obras Públicas, la Resolución Exenta SMA AyP N° 097/2021, requiriendo antecedentes de los trabajos que realizan en la Ruta A-93, detallando áreas de trabajo, cronogramas de actividades, insumos utilizados, medidas ambientales, entre otros antecedentes.





17. La mencionada Dirección Regional, en respuesta, remitió el ORD. N° 1452 de fecha 19 de agosto de 2021, presentando antecedentes digitalizados e indicando textualmente lo siguiente: *"(...) En atención a lo solicitado (...) paso a informar que durante el año 2019 y el 2020 la Dirección Regional de Vialidad (DRV) instaló entre los kilómetros 0 y 13,1 de la ruta A-93, una capa asfáltica como una obra complementaria al proyecto "Reposición Ruta Andina A-93, Tramo al Interior del Parque Nacional Lauca, Comuna de Putre, Provincia de Parinacota, Región de Arica y Parinacota". Para este efecto, tramitó ante el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA) la correspondiente Consulta de Pertinencia de Ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), la cual fue sancionada mediante la Resolución Exenta N°16/2019, indicando que el proyecto de asfaltado de la ruta A-93 no requeriría entrar al SEIA. **Bajo este escenario se asfaltó la ruta A-93, pero en el corto plazo han quedado expuestas anomalías en la superficie de la carpeta de asfáltica. Frente a esto, la DRV decidió tempranamente emprender obras de conservación vial con el fin de evitar el deterioro cabal del paquete estructural de la carpeta. Así, durante el presente año la DRV licitó el proyecto "Conservación de la Red Vial, Conservación Camino Básico Ruta A-93, Sector Cruce Ruta 11 Ch - Limite Parque Nacional Lauca (...)"** (énfasis agregado). Dicho organismo, acompañó los antecedentes relacionados a la licitación, de marzo de 2021, tanto las bases de licitación como una minuta de especificación de los trabajos. En la mencionada minuta, se indica como fecha de inicio de la obra el 5 de mayo y término 1 de noviembre, ambos de 2021.*

18. En la minuta acompañada, se indica que el proyecto contempla, la materialización de bacheo superficial y profundo, un sello tipo lechada asfáltica en un ancho de entre 6,5 y 7 m (según el tramo), más 0,5 m de berma a ambos lados, y la demarcación de la calzada. El proyecto tiene como objetivo conservar la infraestructura vial, de tal manera que permita mantener un nivel de seguridad apropiado para los usuarios de la ruta, que permita una circulación confortable y segura de los usuarios. La manera mediante la cual se pretende lograr los objetivos antes señalados corresponde a: - Bacheo - La colocación de Sellos - La seguridad Vial de los usuarios se proyecta lograr mediante la conservación y proyección de demarcación, tachas y señales verticales laterales.

19. Adicionalmente, el 12 de agosto de 2021 se recepcionó el ORD. N° 57/2021, de Héctor Peñaranda Antezana, Director Regional de CONAF de la región de Arica y Parinacota, quien denuncia lo siguiente: “ (...) **Con fecha 06 de agosto del año en curso personal guardaparque de CONAF constató en el marco de sus funciones habituales la ejecución de obras con maquinaria pesada en la Ruta A-93, incluyendo la instalación de un campamento, al interior del Parque Nacional Lauca, hechos que pudieran ser constitutivos de ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la Ley N° 19.300 al margen del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. Se aclara que el inicio de estas obras no fue informado previamente a CONAF ni cuentan con autorización de este Servicio (...)**” (énfasis agregado). En el reporte que entrega CONAF, se indica que constató la presencia de maquinaria motoniveladora y camión aljibe, camión tolva y retroexcavadora.

20. Respecto a lo anterior; esta SMA envió a CONAF el ORD. AyP N° 184/2021, remitiendo los antecedentes presentados por la Dirección Regional de Vialidad de la Región de Arica y Parinacota mediante el ORD. N° 1452/2021.





21. **CONAF respondió a través de ORD. N° 65/2021 remitiendo un examen de información e informe de la actividad de inspección realizada en fecha 19 de agosto de 2021 al área del proyecto.** Entre los hechos constatados por personal de CONAF se describe lo siguiente: “(...) **Se constató la presencia de un camión aljibe marca Volvo patente PBSR-25 abasteciéndose con agua mediante motobomba desde un curso de agua ubicado a la orilla del bofedal de Parinacota en el Km 162 de la Ruta 11-CH. El chofer del camión, Sr. Gonzalo Maldonado, informó que trabaja para la empresa COP extrayendo 18-20 m3 de agua 2 veces al día para fines de humectación de la Ruta A-93 desde el Km 0 al 13. Agregó que la extracción de agua se inició hace 7 días. Se constató que el curso de agua fue interrumpido con rocas y lona de plástico formando una posa desde donde se ejecuta la extracción. Al interior de la posa se registró la presencia de peces del género Orestias (...)**”. Dicha constatación, se aprecia en las siguientes imágenes:

Registro Fotográfico			
			
Foto 33	Fecha: 19-08-2021	Foto 34	Fecha: 19-08-2021
			
Foto 35	Fecha: 19-08-2021	Foto 36	Fecha: 19-08-2021
Coordenadas Datum WGS84 Huso 19 Sur		Coordenada Norte: 7985660	Coordenada Este: 467941
Descripción medio de prueba: Ruta 11-CH, Km 162. Camión aljibe marca Volvo PBR-25 extrayendo agua a la orilla del bofedal de Parinacota. Curso de agua interrumpido con rocas y lona de plástico formando una poza desde donde se ejecuta la extracción con presencia de <i>Orestias</i> (ampliación Foto 36).			

22. Cabe indicar, que la ubicación del sector de extracción de agua evidenciado por personal de CONAF se emplaza al interior del Parque Nacional Lauca, lugar de extracción diverso a lo informado en consulta de pertinencia de ingreso al SEIA del proyecto “Conservación camino básico Ruta A-93, sector cruce Ruta 11CH - Límite Parque Nacional Lauca, trazado por By pass Parinacota”, resuelta a través de Res. Ext. N° 016/2019 SEA.

23. En el reporte elaborado por CONAF, se indica que el trabajo inició desde el 19 de julio de 2021, abarcando desde le km 0 al 9,5. En este recorrido, se constató presencia de polvo en suspensión generado por tránsito de camiones, en sectores con presencia de llaretas (*Azorella compacta*). Asimismo, se constató la presencia de esta especie sin contar con medidas de protección, sin cercos o letreros de advertencia, en ambos lados del camino. Los dos aspectos mencionados se pueden constatar en el registro fotográfico a continuación:

Registro Fotográfico			
			
Foto 5	Fecha: 19-08-2021	Foto 6	Fecha: 19-08-2021
			
Foto 7	Fecha: 19-08-2021	Foto 8	Fecha: 19-08-2021
Coordenadas Datum WGS84 Huso 19 Sur		Coordenada Norte: 7986449	Coordenada Este: 471578
Descripción medio de prueba: Dm 3.100 Ruta A-93. Vehículos y maquinaria pesada de la empresa COP operando en la Ruta. Inexistencia de baños químicos, receptáculos de basura, y barreras de exclusión para la fauna. Mallas de plástico naranja y letrero con la leyenda “Ley N20.283 Flora Cat. Conservación” junto a los ejemplares de llareta (Foto 7). Polvo en suspensión generado por el tránsito de un camión del proyecto (Foto 5).			

Registro Fotográfico			
			
Foto 9	Fecha: 19-08-2021	Foto 10	Fecha: 19-08-2021
			
Foto 11	Fecha: 19-08-2021	Foto 12	Fecha: 19-08-2021
Coordenadas Datum WGS84 Huso 19 Sur		Coordenada Norte: 7987627	
		Coordenada Este: 472296	
Descripción medio de prueba: Dm 4.880 bypass Ruta A-93. Formación xerofítica de llareta sin contar con medidas de protección ambiental (inexistencia de cercos o letreros de advertencia) en ambos lados del camino (Fotos 11 y 12). Inexistencia de barreras para la fauna.			

24. A propósito de las inspecciones realizadas por CONAF, esta SMA derivó a DSC el 24 de septiembre del presente, el informe de inspección DFZ-2021-2644-XV-RCA, en que se evidencian las actividades de mejoramiento y conservación al interior del Parque Nacional Lauca sin dar cumplimiento a las autorizaciones ambientales poniendo en peligro a especies de flora y fauna en categoría de conservación. Entre los hallazgos se indican los siguientes, relacionados con la especie llareta: se constatan especies de llareta sin presentar medidas de protección y se evidencia un arrastre de material particulado hacia formaciones vegetacionales características del área protegida, producto del tránsito vehicular.

## II. REQUISITOS PARA LA DICTACIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES

25. El artículo 48 de la LOSMA, dispone que con el objeto de evitar daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, podrá solicitarse fundadamente al Superintendente la adopción de alguna o algunas de las medidas provisionales allí indicadas, o la renovación de las mismas. Asimismo, de los artículos 48 de la LOSMA y 32 de la Ley N.º 19.880, se desprende que los requisitos que se deben configurar para que esta Superintendencia del Medio Ambiente ordene medidas provisionales son: i) la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas (*periculum in mora*); ii) la presentación de una solicitud fundada que dé cuenta de una posible infracción cometida (*fumus bonis iuris*); y iii) que las medidas ordenadas sean proporcionales.

### a) DAÑO INMINENTE AL MEDIO AMBIENTE O A LA SALUD DE LAS PERSONAS

26. Respecto al primer requisito, la jurisprudencia ha señalado que “(...) riesgo y daño inminente, para efectos de la adopción de las medidas provisionales, son expresiones en efecto intercambiables, pues se trata de un escenario todavía no concretado o no del



todo (...).”<sup>1</sup> Asimismo, que “(...) la expresión ‘daño inminente’ utilizada por el precepto, a la luz de la naturaleza cautelar de las medidas provisionales, se identifica más bien con un riesgo ambiental, constituyendo una de las expresiones del principio precautorio (...)”<sup>2</sup> Esto último es relevante, pues, tal como la doctrina ha indicado sobre dicho principio, “(...) sólo se produce bajo la hipótesis de riesgo potencial, es decir de la posibilidad de un riesgo, aun cuando este riesgo no pueda demostrarse por completo, no pueda medirse su amplitud o no sea posible determinar sus efectos debido a la insuficiencia o al carácter no concluyente de los datos científicos (...)”<sup>3</sup>

27. En consecuencia, cabe analizar si los antecedentes señalados en el numeral previo dan cuenta de un riesgo en los términos identificados por la jurisprudencia y doctrina.

28. El daño inminente en el presente caso, se aprecia según se indicó en la realización de actividades relativas a la mantención de la ruta A-93, que específicamente estarían afectando a especies de fauna, peces del género *Orestias*; y especies de flora, específicamente *Azorella compacta*. No fue posible identificar en detalle la especie de fauna del género *Orestias*, pero cabe indicar, que, en el Tercer Proceso de Clasificación de especies, específicamente, el Decreto N° 51/2008, identificó a cinco especies del género: *Orestias agassii* (corvinilla); *Orestias ascotanensis* (Karachi); *Orestias laucaensis* (Corvinilla de Lauca); *Orestias chungarensis* (Conrvinilla de Chungará); y, *Orestias parinacotensis* (Corvinilla de Parinacota). Todas estas especies, fueron categorizadas como especies “En Peligro”. A su vez, el mismo decreto mencionado, clasificó a la especie *Azorella compacta* (llareta) como “Vulnerable”.

29. El Decreto N°29, del Ministerio del Medio Ambiente, promulgado el 26 de julio de 2011, aprobó el “Reglamento para la clasificación de especies silvestres según estado de conservación”. Específicamente los artículos 9 y 10 regulan las especies que se clasifican “en peligro” y “vulnerable”, respectivamente:

*“(...) Artículo 9º.- Una especie se considerará "En Peligro" cuando la mejor evidencia disponible indica que cumple con alguno de los criterios establecidos por la UICN para tal categoría y, por consiguiente, se considera que **está enfrentando un riesgo muy alto de extinción en estado silvestre**. Para fines de comunicación, difusión y anotación científica podrá usarse también la sigla "EN".*

*Artículo 10.- Una especie se considerará "Vulnerable" cuando la mejor evidencia disponible indica que cumple con alguno de los criterios establecidos por la UICN para tal categoría y, por consiguiente, se considera que **está enfrentando un riesgo alto de extinción en estado silvestre**. Para fines de comunicación, difusión y anotación científica podrá usarse también la sigla "VU" (...)."*

30. Cabe mencionar, que las obras que se están llevando a cabo, ocurren al interior del Parque Nacional Lauca. El Parque Nacional Lauca<sup>4</sup> es una de las unidades de manejo del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE) que destaca por su singularidad ecológica, sociocultural y su permanente evolución. Fue concebido en el año 1965, como Reserva Forestal Lauca, con una superficie de 271.300 ha. Posteriormente, en 1970, fue redelimitado y redominado como Parque Nacional de Turismo Lauca. Finalmente, se le otorgó la categoría de Parque

<sup>1</sup> Segundo Tribunal Ambiental. Sentencia rol R-44-2014, de 4 de diciembre de 2015, considerando 56°.

<sup>2</sup> Corte Suprema. Sentencia rol 61.291-2016, de 24 de abril de 2017, considerando 14°.

<sup>3</sup> MOYA, Francisca. El Principio de Precaución, Cuadernos del Tribunal Constitucional N° 52, año 2013, p. 172.

<sup>4</sup> CONAF, noviembre de 2008, Plan de Manejo Parque Nacional Lauca, disponible en:

<http://bdrnap.mma.gob.cl/recursos/SINIA/PlandeManejo/PN%20Lauca.pdf>

Nacional Lauca y se le designó su superficie actual de 137.883 ha, el 08 de marzo de 1983. Todo esto, mediante Decretos Supremos del Ministerio de Agricultura (Nros. 284, 270 y 29, respectivamente). Adicionalmente, en 1989, el Ministerio de Minería lo declara Área de Interés Científico para Efectos Mineros (D.S. N° 36). Su objetivo de creación original fue la protección de sus recursos naturales, flora y fauna altoandina y sus acuíferos, principalmente asociados a la hoya hidrográfica del río Lauca y cuenca de Chungara.

31. A raíz de lo detallado, y dado que estas especies ya se encuentran en un estado particular de conservación, sumadas las actividades provocadas por el titular, se estima que existe un riesgo de afectación a los ejemplares de peces del género *Orestias* y a los ejemplares de flora de la especie *Azorella compacta*, que puede menoscabar su estado de conservación.

32. Por lo anterior, se considera que, de no dictarse las medidas provisionales de control que se indicarán, dichas especies se verían enfrentadas a serios daños.

#### b) LA SOLICITUD REALIZADA DE CUENTA DE LA POSIBLE COMISIÓN DE UNA INFRACCIÓN

33. Para bordar la posible comisión de una infracción, es necesario remontarse a la evaluación ambiental de la RCA N°41/2014.

34. En el Considerando 4.2.7.10 de la RCA N° 041/2014 se establece que la carpeta granular de rodadura, consistirá en realizar los trabajos necesarios para conformar la plataforma final del camino cuya superficie no contemple ningún revestimiento, la carpeta se construirá sobre una subrasante previamente preparada, conforme a los bombeos, peraltes y cotas establecidos en el By Pass Parinacota; sección que de acuerdo al considerando 4.2.3. de la RCA N° 041/2014 es la obra más relevante del proyecto, al considerar la construcción de un bypass a la localidad de Parinacota (declarada Zona Típica), ubicándose aproximadamente a unos 500 m al oriente de ésta, alejando el trazado del camino del pueblo.

35. En el capítulo IV del estudio de impacto ambiental del proyecto “Reposición Ruta Andina A-93 Parinacota - Visviri tramo al interior del Parque Nacional Lauca” denominado “Identificación, Predicción y Evaluación de Impactos Ambientales” se indicó que los impactos de la etapa de operación del proyecto, provienen directamente del uso de camino y que **no se consideran actividades de mantenimiento ni de conservación**, ya que se deberán abordar como un nuevo proyecto, debido a que la ruta está dentro de un área protegida y cualquier actividad que se realice deberá ser sometida al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

36. Luego, cabe mencionar, la consulta de pertinencia del proyecto “Conservación camino básico Ruta A-93, sector cruce Ruta 11CH - Límite Parque Nacional Lauca, trazado por By pass Parinacota”, resuelta a través de la Resolución Exenta N° 016, de fecha 24 de abril de 2019; señalando que no requiere ingresar obligatoriamente al SEIA, por no suponer un cambio de consideración del proyecto “Reposición Ruta Andina A-93 Parinacota - Visviri tramo al interior del Parque Nacional Lauca” calificado ambientalmente a través de la RCA N° 041/2014.

37. En letra j) del considerando 1. de la Res. Ex. N° 016/2019 SEA se indicó textualmente lo siguiente: **“Las obras del Proyecto no contemplan la afectación de especies de fauna, flora o vegetación en estado de conservación, ni de otros elementos que se**

**encuentren bajo protección (sitios arqueológicos), pues la carpeta se deposita sobre la faja ya intervenida".** Aspectos, tanto flora como fauna, que como se ha podido apreciar a lo largo de la presente resolución, se están viendo afectados.

38. Debido a que las obras que de mantención de la ruta A-93 que se están realizando actualmente no están dando cumplimiento a lo establecido en el proceso de evaluación ambiental de la RCA N°41/2014, ni tampoco en lo declarado por la empresa en sus consultas de pertinencias, es que se está ante una posible infracción a lo dispuesto a la letra a) del artículo 35 de la LOSMA. No obstante, tal como se aprecia, los hechos constatados, así como los riesgos inminentes al medio ambiente no guardan directa relación con las infracciones actualmente discutidas en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-123-2021 por lo que no es posible subsumirlos dentro de los hechos levantados en ese procedimiento, y por tanto, las presentes medidas, serán de carácter pre-procedimental.

### **c) PROPORCIONALIDAD DE LAS MEDIDAS ORDENADAS**

39. En último lugar, la doctrina ha señalado que, existiendo la posibilidad de que la dictación de medidas provisionales incida sobre derechos fundamentales del sujeto fiscalizado, es necesario que la autoridad administrativa decrete la medida menos intrusiva para estos derechos posiblemente afectados<sup>5</sup>.

40. Para determinar la proporcionalidad de las medidas a ser dictadas, es menester visibilizar el conflicto de derechos que en el caso en concreto se da: por un lado, se tiene el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el numeral 8 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; y por el otro, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica, que enuncia el numeral 21 del ya citado artículo 19 de la carta fundamental. Para dar solución al enfrentamiento aquí descrito, viene al caso ponderar los derechos en tensión, a fin de brindar una respuesta que permita la mayor manifestación de estos, sin afectarlos en su núcleo normativo, sobre todo considerando que el desarrollo de la actividad económica debe darse "respetando las normas que la regulan", y en este caso, se determinó la existencia de posibles infracciones a las obligaciones asociadas.

41. En este sentido, cabe señalar que el derecho a desarrollar cualquier actividad económica, tal como el ejercicio de todos los derechos que reconoce nuestra Constitución, no es absoluto, sino que tiene como límite, entre otros, el cuidado y la protección del medio ambiente y la salud de las personas. En este sentido, el proceso de evaluación ambiental y la dictación de la respectiva Resolución de Calificación Ambiental, son precisamente algunos de los instrumentos que dispone el ordenamiento jurídico para limitar el ejercicio del derecho a desarrollar una actividad económica, por lo que proponer medidas cuyo objeto sea procurar el cumplimiento de estos instrumentos ambientales no constituye una vulneración al derecho económico indicado, sino que solamente refleja los límites que el propio ordenamiento establece para su ejercicio. De este modo, las medidas que se dictarán, además de ser necesarias para prevenir o precaver el riesgo generado, son absolutamente proporcionales.

42. Este Superintendente del Medio Ambiente comparte las conclusiones de los memorándums N°35 y 41, en cuanto, a la existencia de riesgo al medio ambiente, que exige la adopción de las medidas provisionales, las que resultan necesarias para prevenir o precaver

---

<sup>5</sup> BORDALÍ, Andrés y HUNTER Iván, Contencioso Administrativo Ambiental, Librotecnia, 2017, p.360.

la ocurrencia de dicho daño y que resultan absolutamente proporcionales al tipo de infracción cometida. Por todo lo anterior,

**RESUELVO:**

**PRIMERO: ORDENAR las medidas provisionales pre procedimentales contempladas en la letra a) y f) del artículo 48 de la LOSMA**, medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la producción del riesgo o del daño, respecto del Ministerio de Obras Públicas, Rol Único Tributario N° 61.202.000-2, representado por Carlos Guzmán Jara, Director General de Obras Públicas, **por un plazo de 15 días hábiles, consistentes en las siguientes medidas:**

- I. **Modificar la ubicación del sector de extracción de agua**, conforme a lo resuelto en Resolución Exenta N° 030 de fecha 04 de julio de 2017 del SEA, deteniendo la extracción de agua desde el sector ubicado en el bofedal de Parinacota, emplazado al interior del Parque Nacional Lauca.

**Medio de verificación:** fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM en DATUM WGS 84, que den cuenta del proceso de retiro y reporte del estado del lugar durante los días siguientes a ocurrido dicho retiro. El plazo de presentación de estos antecedentes será de 5 días desde notificadas las presentes medidas provisionales.

- II. **Implementar medidas de protección que permitan asegurar la conservación de los ejemplares *Azorella compacta*** ubicados aledaños a los trabajos del proyecto, restringiendo el acceso a éstos mediante cercos perimetrales y señalética informativa. Esta medida deberá implementarse dentro de 5 días contados desde la notificación de la presente resolución.

**Medio de verificación:** Fotografías fechadas y georreferenciadas que constaten la instalación de medidas de protección, facturas relativas a la adquisición del material necesario.

- III. **Presentar un Programa de monitoreo de los ejemplares *Azorella compacta*** que permita verificar el estado de protección y conservación de esta especie durante la fase de construcción del proyecto. El programa deberá comenzarse a implementar desde la instalación de los cercos perimetrales y señalética informativa.

**Medio de verificación:** Fotografías fechadas y georreferenciadas que constaten cada dos días y hasta el cumplimiento de 12 días desde la notificación de la presente medida, el estado de las especies y las medidas de protección instaladas.

- IV. **Implementar medidas de control que permitan inhibir el arrastre de material particulado** hacia zonas aledañas a los sectores de trabajo del proyecto.

**Medio de verificación:** Fotografías fechadas y georreferenciadas que constaten la humectación de las zonas aledañas.

**SEGUNDO: REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN.** Finalizado el plazo de cumplimiento indicado en el resuelto primero, en un plazo máximo de 5 días desde cumplidos los 15 días mencionados en el resuelto primero, el Ministerio de Obras Públicas, deberá ingresar ante la SMA un informe que contenga el estado de implementación de las medidas provisionales, indicando tanto las actividades ejecutadas, cada una con sus medios de verificación respectivos, para efectos de una posible renovación de las medidas ordenadas, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente,

acompañando todo medio de prueba que acredite su ejecución (costos, boletas, facturas, fotografías fechadas y georreferenciadas, etc.).

Dicho reporte, atendiendo la contingencia suscitada con el brote de COVID-19, debe ser remitido desde una casilla válida al correo electrónico [oficinadepartes@sma.gob.cl](mailto:oficinadepartes@sma.gob.cl), con copia a [oficina.arica@sma.gob.cl](mailto:oficina.arica@sma.gob.cl) y [carolina.silva@sma.gob.cl](mailto:carolina.silva@sma.gob.cl), entre las 09:00 y 13:00 horas del día, en el asunto indicar "REPORTE MP RUTA A-93". El archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y no tener un peso mayor a 10 Mb. En caso de contar con un gran volumen de antecedentes, se solicita indicar un hipervínculo de *Google Drive*, *WeTransfer* u otro, junto con el nombre completo, teléfono de contacto y correo electrónico del encargado, con el objeto de poder contactarlo de inmediato, en caso de existir algún problema con la descarga de los documentos.

Adicionalmente, si dentro de la información remitida, se encuentran antecedentes en formatos .kmz, .gpx, .shp, .xls, .doc, .jpg, entre otros, que permitan la visualización de imágenes y el manejo de datos, deberá entregarse un duplicado de la misma, en una copia en PDF (.pdf). En el caso de mapas, se requiere que, además de ser entregados en uno de los formatos originales anteriormente señalados, estos sean ploteados, y ser remitidos también en duplicados, formato PDF (.pdf).

**TERCERO: ADVERTIR** que, en observancia a lo dispuesto por el artículo 31 de la Ley Orgánica de esta Superintendencia, los antecedentes en los que se funda la medida procedimental que dicta la presente resolución, podrán ser encontrados 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 la siguiente dirección a un explorador de Internet <http://snifa.sma.gob.cl/>

**CUARTO: HACER PRESENTE** que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3 letra u) de la LOSMA, el titular podrá solicitar mediante correo electrónico enviado a la casilla [oficinadepartes@sma.gob.cl](mailto:oficinadepartes@sma.gob.cl) una reunión de asistencia, para una adecuada comprensión y cumplimiento de las medidas ordenadas mediante este acto.

**QUINTO: HACER PRESENTE** que el incumplimiento de las medidas provisionales dictadas por esta Superintendencia, según dispone el literal I) del artículo 35 de la LOSMA, constituye una infracción sancionable por este organismo.

**SEXTO: TÉNGASE PRESENTE** que, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 4° del Título III de la LOSMA, en contra de la presente resolución proceden los recursos de la LOSMA y de la ley N°19.880 que resulten pertinentes.

**ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.**

**CRISTÓBAL DE LA MAZA GUZMÁN**  
**SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE**

PTB/CSS

**Notificación por carta certificada:**

- Carlos Guzmán Jara, Director General de Obras Públicas. Morandé N° 59, tercer piso, comuna de Santiago, Región Metropolitana.

**Notificación por correo electrónico:**

- Héctor Peñaranda. Director Regional CONAF Región de Arica y Parinacota. Correo electrónico: aricayparinacota.oirs@conaf.cl
- 

**C.C.:**

- Gabinete, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización y Conformidad Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Seguimiento e Información Ambiental, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina regional de Arica y Parinacota, Superintendencia del Medio Ambiente
- Equipo sancionatorios, Superintendencia de Medio Ambiente

**Expediente ceropapel N° 23900/2021**



Código: 1634683507541  
verificar validez en  
<https://www.esigner.cl/EsignerValidar/validar.jsp>