

MEMORÁNDUM D.S.C. N° 194/2014

A : CRISTIAN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (PT)

DE : FEDERICO GUARACHI ZUVIC
FISCAL INSTRUCTOR PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS

MAT. : Informa y deriva antecedentes que indica

FECHA : 8 de julio de 2014

A través del Memorándum N° 4.950, de 14 de abril de 2014, se recibió por parte de la División de Sanción y Cumplimiento el Ord. MZS N° 260, de 11 de abril de 2014, que deriva el Ord. N° 086, de 04 de abril del año en curso, del Director Regional de la Corporación Nacional Forestal ("CONAF") de la Región del Biobío, en el cual se denuncia la siguiente situación:

1. Con fecha 20 de diciembre de 2013 ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA"), mediante Declaración de Impacto Ambiental ("DIA"), el proyecto "Extracción y Procesamiento de Áridos Cantera Fundo Landa", cuyo titular es Áridos MADESAL SpA. El referido proyecto se encuentra en proceso de evaluación, habiéndose emitido el Informe Consolidado de Solicitud de Aclaraciones Rectificaciones y/o Ampliaciones ("ICSARA") con fecha 23 de enero de 2014, no contando actualmente con Resolución de Calificación Ambiental favorable ("RCA").
2. Derivado de la evaluación sectorial del referido proyecto, se detectó por parte de CONAF la corta no autorizada de bosque nativo y plantaciones forestales, situación que fue informada en el pronunciamiento institucional dentro del SEIA.
3. Durante el mes de marzo, se efectuó otra inspección al predio Landa, constatándose que las actividades de extracción de áridos continuaban realizándose, afectando así una superficie aproximada de 2,4 hectáreas y extendiéndose la intervención a un área que excede el límite de aquella incluida en la DIA en evaluación.
4. Además, se determinó por el Servicio en cuestión, que la actividad de extracción de áridos ha implicado la corta de 1,1 hectáreas de bosque nativo ubicado en áreas de protección de cursos de agua permanentes y de 1,2 hectáreas de plantaciones forestales de la especie *Eucalyptus globulus*. En virtud de estos hechos, CONAF ha dado inicio a acciones legales de competencia sectorial destinadas a denunciar la corta no autorizada ante los Tribunales correspondientes.
5. Por otro lado, las actividades de extracción de áridos aludida, realizada sin la autorización sectorial para la corta de bosque nativo y/o de plantaciones forestales, está ocasionando

importantes impactos ambientales sobre los componentes flora, suelo y recursos hídricos del lugar.

6. Por último, para los efectos de ilustrar sobre la situación que se informó por CONAF, se adjuntaron fotografías del área en que se lleva a cabo la actividad, donde se puede observar la relevancia de los impactos ambientales que ha provocado la referida extracción de áridos, especialmente respecto de la vegetación y los esteros de aguas permanentes, a través de la modificación sus cauces o eliminación de vegetación protectora. Además, se adjuntó archivo con planos que expone el detalle de los sectores que se están interviniendo y su comparación con los sectores declarados en la DIA.

En atención a los antecedentes aportados por CONAF, esta División realizó un examen del procedimiento de evaluación ambiental que se está realizando ante el Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”) de la Región de Biobío. En este análisis se pudo observar que en el capítulo I de la DIA, se declara la presencia de paños de copihues en siete puntos del área del proyecto, ubicándose uno de estos paños dentro de la zona en la cual se ha dado inicio a la extracción de áridos.

Al respecto, cabe tener en cuenta que dentro de las observaciones realizadas por los órganos sectoriales en el contexto de la evaluación ambiental, el Director Regional del Servicio Agrícola Ganadero (“SAG”), mediante Ordinario N° 3, de 14 de enero de 2014, señaló lo siguiente:

*“Referente al Catastro de Flora este establece la presencia de Copihue (*Lapageria rosea*) e indica que es una especie que está protegida mediante el Decreto N° 129/71 que prohíbe el arranque, el corte parcial o total de la especie, pero no entrega propuesta de cómo enfrentar su presencia en el área a intervenir. Este Servicio solicita que la zona donde se encuentren copihues no esté sujeta a explotación y para ello deberá demarcarse físicamente y georeferenciar las plantas de copihues, y colocar letreros destacados que indiquen que está prohibido por Ley, DS N° 129/71, el arranque, el corte parcial o total del Copihue, Flor Nacional de Chile. La señalética deberá estar presente durante todo el período que dure la explotación de la Cantera al igual que la señalética de Fauna Silvestre”.*

Por otro lado, la DIA del proyecto señala que dentro del catastro de fauna se identificaron un 16% de animales en alguna categoría de conservación, proponiéndose una relocalización de las especies. En cuanto a esta declaración, el SAG en el mismo Ordinario antes citado prescribe:

“Relacionado con el Catastro de Fauna la DIA indica que debe efectuarse un plan de Captura y Relocalización de especies, pero ya que se ha intervenido una parte de la superficie sin aún solicitarlo al SAG, pues es el Servicio quien otorga la autorización correspondiente. Solicitamos se paralice las labores en la zona, se gestione el permiso, se efectúe la labor y una vez que se entregue el informe correspondiente se reinicie la ejecución del proyecto. Adicionalmente la empresa deberá proporcionar capacitación en Ley de Caza y su Reglamento [...]”.

Por último, respecto al procedimiento de evaluación propiamente tal, cabe señalar, que el ICSARA cuenta con 53 solicitudes de aclaraciones, rectificaciones y/o ampliaciones a la DIA, lo cual da cuenta claramente de que en el presente caso no se han estudiado de forma cabal los impactos al medio ambiente que puede tener la actividad que actualmente está ejerciendo el titular sin la autorización ambiental debida.

En este contexto, en virtud de estos antecedentes, con fecha 26 de mayo, se solicitó mediante el Formulario de Actividades de Fiscalización Ambiental N° 47 y Memorándum U.I.P.S. N° 149/2014 una inspección ambiental por parte de la División de Fiscalización para que se constatará el inicio de actividades del proyecto sin contar con Resolución de Calificación Ambiental.

De esta forma, el 4 de junio del presente año funcionarios de esta Superintendencia realizaron una visita inspectiva, dejando constancia en el Acta de Inspección Ambiental de que el proyecto se encontraba en operación al verificar la existencia de pilas de material procesado, planta de chancado, áreas de acopio de material y taller de mantención de maquinaria. Dichas actividades de fiscalización concluyeron con la emisión del Informe de Fiscalización Ambiental, de fecha 3 de julio de 2014, titulado Informe de Fiscalización Ambiental Extracción de Áridos, Fundo Landa, disponible en el expediente de fiscalización DFZ-2014-330-VIII-SRCA-IA. En este informe se da cuenta de los siguientes hechos:

1. El proyecto actualmente se encuentra realizando extracción de áridos dentro de la zona descrita en la DIA del proyecto en evaluación “Extracción y procesamiento de áridos, cantera Fundo Landa, comuna de Penco”.
2. La zona que es objeto de la extracción no coincide con la carta pertinencia s/N° ingresada en Oficina Partes del SEA de la VIII Región de Biobío con fecha 2 de enero de 2013 por la empresa Madesal S.A.
3. Existe intervención del curso de agua (Estero sin nombre), en diferentes puntos del recorrido realizado en la Inspección Ambiental, constatándose material de escarpe y material de extracción en los bordes del estero, produciendo estancamiento y disminución de su flujo.

Así las cosas, a través del Memorándum D.S.C. N° 158/2014, de 5 de junio de 2014, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia derivó antecedentes a usted para que en ejercicio de sus facultades adoptara alguna de las medidas provisionales del artículo 48 de la LOSMA.

Mediante Resolución Exenta N° 267 de 17 de junio de 2014, usted decretó la medida provisional de detención de funcionamiento por 30 días corridos en virtud de la autorización realizada por el Tercer Tribunal Ambiental con fecha 13 de junio de 2014. Además, determinó que el titular debía ejecutar un plan de monitoreo de cada uno de los puntos con presencia de copihue mediante fotografías georreferenciadas en las cuales se certificara mediante notario la fecha y lugar de la captura.

En atención de estos hechos, con fecha 23 de junio de 2014, Áridos Madesal SpA, presenta recurso reposición en contra de la resolución que decreta las medidas provisionales en cuestión, señalando que la actividad constatada por CONAF es una faena no industrial para la explotación de áridos, regulada por una carta de pertinencia y un plan de manejo relativo a los eucaliptos talados. Agrega que esta actividad se realiza fuera del área que se encuentra en evaluación ambiental y que actualmente se están realizando otras actividades económicas en el predio que no son imputables a la empresa.

En el mismo escrito de reposición antes citado, el titular se hace cargo de las medidas provisionales decretadas, aseverando el cumplimiento de la detención de funcionamiento establecida en el resuelto primero de la Resolución Exenta N° 267, y acompañando ciertos documentos con el objeto de acreditar el

cumplimiento de la medida provisional prescrita en el resuelto segundo de la misma Resolución, relacionada con el plan de monitoreo de copihues, a saber:

1. Acta notarial en la cual se señala el procedimiento seguido para dar cumplimiento a la medida y los lugares en los cuales se sacaron las fotografías.
2. Fotografías georreferenciadas y certificadas por Notario Público, específicas de 61 copihues capturadas en los puntos C-1 y C-2 de la DIA, sin incluir planos generales de éstos puntos, ni fotografías certificadas respecto de los otros cinco paños declarados en la DIA.
3. Informe de Ecometric Mediciones Ambientales en cual se realiza una cuantificación y georreferenciación de copihues relativa a los siete paños de esta especie declarados en la evaluación ambiental del proyecto.

Con fecha 4 de julio de 2014, a través de la Resolución Exenta N° 341 usted resuelve el recurso reposición antedicho, rechazándolo, al concluir que los riesgos identificados en la Resolución Exenta N° 297, de 17 de junio de 2014, que justificaron la adopción de la medida, continúan vigentes, en particular aquellos relacionados con la afectación del estero de aguas permanentes, el riesgo para las especies animales en categorías de conservación, la posible afectación de los bosques nativos de la zona, el peligro de daño sobre especies protegidas, así como todos los riesgos no identificados que son propios de la ejecución de una actividad no evaluada.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta los hechos mencionados, con fecha 8 de julio de 2014, mediante Res. Ex. N°1 / Rol F-056-2014 se procedió a formular cargos a la Empresa Áridos Madesal por los siguientes hechos infraccionales:

1. Ejecución de proyecto de extracción y procesamiento de áridos sin contar con Resolución de Calificación Ambiental.
2. No dar cumplimiento en su cabalidad a la medida provisional de plan de monitoreo de copihue establecida en la Resolución Exenta N° 297/2014 de la Superintendencia del Medio Ambiente.

En el resuelto III del acto administrativo antes mencionado, se determina solicitar a usted el decretar nuevamente la medida provisional establecida en el artículo 48 letra d) de la LOSMA, detención de funcionamiento de las instalaciones, en razón a que desde que se decretó la medida no se han tenido a la vista nuevos antecedentes que permitan desvirtuar la inminencia de un daño al medio ambiente.

De esta manera, se puede determinar que sigue existiendo un daño inminente al medio ambiente que se debe evitar. En efecto, persisten indicios de un actual daño, especialmente en relación a los esteros de aguas permanentes, lo cual hace aún más urgente la necesidad de mantener la medida.

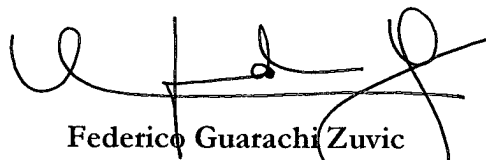
Cabe tener en consideración respecto de esta medida, que los hechos y omisiones constatados podrían indicar la existencia de daño inminente al medio ambiente, toda vez que la actual operación del proyecto tiene asociado el riesgo de provocar contaminación y/o afectación a sus componentes. De esta forma resulta a lo menos evidente que el ejecutar una actividad que es ciertamente susceptible de causar impactos

medioambientales, como es el caso de extracción de áridos, sin tener las autorizaciones ambientales respectivas, configura una causal objetiva que contraviene de manera inmediata la legislación ambiental y las garantías fundamentales tuteladas, existiendo un vínculo objetivo de causalidad entre el “antecedente” (*infracción/omisión*) y el “resultado dañoso” (*al medio ambiente*), los que se encuentran en una relación de imputación directa y automática. De lo anterior, se sigue que esta sola “omisión” es mérito suficiente para que esta Superintendencia solicite la adopción de una medida provisional, evitando el inminente daño al medio ambiente, cumpliendo de esta manera con el mandato legal que a este efecto le ha encomendado el legislador.

Esta forma de interpretar la inminencia del daño ha sido un criterio adoptado por el Segundo Tribunal en los casos Huilo Huilo¹ y Aquaprotein² al sostener que “[...] *el proyecto debió ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental- de conformidad a lo señalado en el artículo 8° la Ley 19.300- lo que no ocurrió. Lo anterior impide determinar los impactos ambientales que puede producir la ejecución del proyecto y hace suponer a este Tribunal la existencia de un riesgo inminente de daño al medio ambiente que es necesario prevenir*”.

Considerando lo anteriormente expuesto, a través del presente memorándum, esta fiscal viene en derivar copia de los antecedentes mencionados, para que en razón de los mismos, y en el ejercicio de sus facultades, en caso de estimarlo pertinente, adopte la *medida provisional de detención de funcionamiento* de la letra d) del artículo 48 de la LOSMA. Todo lo anterior, sin perjuicio de las facultades de esta División, para tomar las medidas que estime conducentes, atendido el mérito de los antecedentes, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio.

Sin otro particular, se despide atentamente,



Federico Guarachi Zuvic
Fiscal Instructor División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



ICPB

C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento

¹ Segundo Tribunal Ambiental, 12 de julio de 2013, Rol N° S-03-2013. Disponible en la página web: http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qvwwEXYDPdGeq/+h7eqnh56Z3bgtSU0xkUh0l0vHLR8nprjOD1npNoUC+IQeO+rQQU8E6EYOroVup6LFs3GKrWxG48AYuZLHDsROKPHITxx0=

² Segundo Tribunal Ambiental, 25 de junio de 2013. Rol N° S-01-2013. Disponible en la página web: http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?q=qvwwEXYDPdGeq/+h7eqnh4iRdRKDY7kfHNj/OoZdmXHUrb+6ISULaBKXrvMT7QUSRA2p4kcOKi68OzKbkaD/PKIsor28EPabwxibT1yd4esjo=