

Valdivia, veintiséis de agosto de dos mil veinte.

Resolviendo la solicitud de fs. 1:

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1. Que, a fs. 1 y ss., la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA), solicitó autorización para dictar, en calidad de pre procedimental y con fines exclusivamente cautelares, la medida prevista en el art. 48 letra d) de la Ley N° 20417 (LOSMA), esto es, la detención de funcionamiento de las instalaciones de los siguientes proyectos de loteo de la comuna de Valdivia: i) el Proyecto de Loteo Pilolcura, de Inversiones Inmobiliarias Pilolcura Limitada, Rut N° 76.369. 769-K; y, ii) los Proyectos de Loteo Cutipay I, Cutipay II y Los Pellines, de Agrícola Kuriñanco Limitada, Rut N° 76.341.043-9. La medida en alusión fue solicitada por el plazo de 15 días hábiles.
2. Que, como antecedente preliminar, la SMA manifestó que presentó la solicitud de autos en cumplimiento de una orden de no innovar dictada en los autos de recurso de protección Rol 2214-2020, de la Corte de Apelaciones de Valdivia, seguido por un grupo de personas naturales contra el Ministerio de Obras Públicas, la Dirección Regional de Aguas, la Seremi de Vivienda y Urbanismo, y la propia SMA, acción en que se denuncia la vulneración del art. 19 N° 1, 2, 3, 8 y 24 de la Constitución Política de la República. La SMA indicó que el recurso de protección acusó que los loteos habrían significado una agresiva intervención del paisaje, incluyendo la tala indiscriminada y sin plan de manejo de bosque nativo, la intervención y contaminación de napas subterráneas y la excavación de decenas de pozos profundos destinados a dotar de agua potable a los proyectos inmobiliarios individualizados precedentemente; en ese contexto, conforme al recurso, las recurridas habrían permitido los hechos denunciados, haciendo caso omiso a las denuncias efectuadas ante ellas por las recurrentes. La SMA precisó que, conforme a lo dictaminado por el Tribunal de Alzada en lo relativo a la orden de no innovar referida, se dispuso que: *“se ordene a los recurridos dictar las resoluciones **que en derecho correspondan**, a fin de que todas las inmobiliarias que están interviniendo la zona costera valdiviana paralicen sus funciones hasta que se resuelva el presente recurso, y al mismo tiempo, fiscalicen que se dé cumplimiento a ello”* (fs. 3).
3. Que, en lo relativo a la solicitud propiamente tal, la SMA la justificó en tanto señaló haber realizado una serie acciones en el marco de sus competencias, en particular actividades de fiscalización de los proyectos referidos precedentemente, concluyendo que no cuentan con una resolución de calificación ambiental y que podrían eventualmente caer en una hipótesis de elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), reconocida como infracción en el artículo 35 letra b) de la LOSMA. La SMA describió las características de cada proyecto y señaló que las tipologías de ingreso al SEIA listadas en el artículo 10 de la Ley N°19.300 que resultarían pertinentes, corresponderían a las descritas en los literales h) y p) de dicha norma.
4. Que, en abono de la solicitud, la SMA acompañó los siguientes documentos:



- 1) Copia de denuncia, deducida por Rebeca Fuenzalida Schmelzer, Comité de Agua Potable Rural Niebla Los Molinos y Osvaldo Alarcón Barrientos, de fecha 6 de junio de 2020.
 - 2) Copia del acta de inspección ambiental, de fecha 12 de agosto de 2020.
 - 3) Copia del acta de inspección ambiental, de fecha 24 de julio de 2020, proyecto Pilolcura.
 - 4) Copia del acta de inspección ambiental, de fecha 24 de julio de 2020, proyecto Cutipay I.
 - 5) Copia del acta de inspección ambiental, de fecha 10 de julio de 2020, proyecto Cutipay II.
 - 6) Copia recurso de protección Rol 2214-2020, seguido ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia.
 - 7) Copia resolución de fecha 28 de julio de 2020, dictada en la causa Rol 2214-2020.
 - 8) Copia de recurso de reposición de fecha 31 de julio de 2020, presentado en la causa Rol 2214-2020.
 - 9) Copia resolución de fecha 6 de agosto de 2020, dictada en la causa Rol 2214-2020.
 - 10) Presentación de la Superintendencia del Medio Ambiente en la causa Rol 2214-2020.
 - 11) Copia resolución de fecha 17 de agosto de 2020, dictada en la causa Rol 2214-2020.
5. Que, conforme al art. 48 de la LOSMA, las medidas provisionales, incluida la detención del funcionamiento de las instalaciones, podrán ser ordenadas, con fines exclusivamente cautelares, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, de conformidad al art. 32 de la Ley N° 19.880 y deberán ser proporcionales al tipo de infracción cometida y a las circunstancias del art. 40 de la LOSMA. En consecuencia, el Tribunal examinará la procedencia de los requisitos para la dictación de la medida: la existencia de un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas producto de las obras que se intenta paralizar, y la proporcionalidad de la medida.
 6. Que, como se adelantó, la justificación central de la SMA para la aplicación de la medida de urgencia cuya autorización solicita, radica en la configuración de una posible infracción de elusión al SEIA, prevista en el art. 35 letra b) de la LOSMA en relación con los arts. 10 letras h) y p) de la Ley N° 19.300.
 7. Que, en forma previa a determinar si se configura la causal de ingreso de la letra h) del art. 10 de la Ley N° 19.300, es necesario distinguir entre los conceptos de subdivisión y loteo, pues el artículo 65 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) establece que para las subdivisiones de terrenos no se requiere la ejecución de las obras de urbanización contenidas en el Art. 134 LGUC, por ser suficientes las ya existentes, las que sí serán necesarias en el caso de un loteo. De esta forma, un loteo de terrenos es aquel proceso de división del suelo, cualquiera sea el número de predios resultantes, cuyo proyecto contempla la apertura de nuevas vías públicas, y su correspondiente urbanización. Por otra parte, una subdivisión de terrenos se trata de un proceso de división predial que no requiere la ejecución de obras de urbanización, por ser suficientes las existentes, cualquiera sea el número de sitios resultantes. En otros términos, para efectuar una subdivisión de

terrenos es necesario que ya existan obras de urbanización en el lugar donde se pretende efectuar la intervención, a diferencia de un loteo, que requiere necesariamente de obras de urbanización para ejecutarse, ya sea porque éstas no existen, o bien porque las que hay no son suficientes.

8. Que, además se debe considerar la prohibición expresa del artículo 55 de la LGUC, que establece, en su inciso 1º: *“Fuera de los límites urbanos establecidos en los Planes Reguladores no será permitido abrir calles, subdividir para formar poblaciones, ni levantar construcciones, salvo aquellas que fueren necesarias para la explotación agrícola del inmueble, o para las viviendas del propietario del mismo y sus trabajadores, o para la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de viviendas de hasta un valor de 1.000 unidades de fomento, que cuenten con los requisitos para obtener el subsidio del Estado”*. De esta forma, la norma evita el establecimiento de núcleos urbanos al margen de la planificación urbana-regional.
9. Que, debido a lo anterior, se debe analizar qué obras o actividades se han realizado en los predios intervenidos, para determinar si se trata de proyectos de loteo o de subdivisión. Concretamente, se observa para cada proyecto que:
 - a) Proyecto de Loteo Cutipay II: se trata de un predio de 17,1 hectáreas, dividido en 32 lotes. El abastecimiento de agua será mediante pozos profundos a cargo de cada propietario. Según el titular no se ejecutarán obras de urbanización, sin embargo la SMA registró apertura de caminos interiores (fs. 54) .
 - b) Proyecto de Loteo Cutipay I: es un predio de 23 hectáreas, dividido en 38 lotes, con abastecimiento de agua mediante pozos profundos a cargo de cada propietario. La SMA registró apertura de caminos interiores (1,1 Km) y movimiento de tierra (fs. 50).
 - c) Proyecto de Loteo Pilolcura: es un predio de 400 hectáreas, dividida en 120 lotes, cuyo abastecimiento de agua será mediante pozos profundos a cargo de cada propietario. Existen caminos interiores de aproximadamente 1,2 kilómetros (fs. 46).
 - d) Proyecto de Loteo Los Pellines: se trata de un predio de 66,7 hectáreas, dividido en 50 lotes, con abastecimiento de agua mediante pozos profundos a cargo de cada propietario. La SMA registró movimientos de tierra, instalación de faenas y apertura de camino principal, de unos 500 m de longitud, aproximadamente (fs. 42).
10. Que, al revisar las obras ejecutadas, y sin perjuicio de lo señalado por el responsable de la actividad en las actas de la SMA agregadas a fs. 42, 46, 50 y 54, se puede deducir que los proyectos corresponden a loteos, pues los sectores donde se encuentran ubicados los predios intervenidos carecen de obras de urbanización suficientes, haciéndose necesarias una serie de obras adicionales a la simple subdivisión predial.
11. Que, la Ley N° 19.300 dispone, en su art. 10º, letra h), que deben ingresar al SEIA los proyectos industriales o inmobiliarios que se ejecuten en zonas declaradas latentes o saturadas. Por su parte, el Reglamento del SEIA, en su art. 3º, letra h), define cuáles son estos proyectos inmobiliarios, incluyendo, entre otros, a los loteos que se emplacen en una superficie igual o superior a siete hectáreas. Así, en primer término,

ubicándose los proyectos en la comuna de Valdivia, resulta necesario tener presente que conforme al Decreto 17/2014 del Ministerio del Medio Ambiente, se declaró zona saturada por Material Particulado Respirable MP10, como concentración diaria y anual, y por Material Particulado Fino Respirable MP2,5, como concentración diaria, la zona geográfica que comprende la comuna de Valdivia. Luego, al tratarse el caso concreto de loteos con superficies prediales totales superiores al límite establecido en el Reglamento del SEIA, se infiere que la actividad inmobiliaria desarrollada, requiere ser evaluada ambientalmente en forma previa a su materialización, lo que no ha ocurrido.

12. Que, respecto del requisito legal de la proporcionalidad, la SMA señaló que este se deriva de la dictación de la orden de no innovar, relacionado con la posible infracción de elusión al SEIA y el riesgo que implica mantener la actividad en cuestión sin previa RCA favorable. No obstante ello, al tratarse la medida de la detención del funcionamiento de proyectos de loteo de superficie mayor a siete hectáreas, resulta apropiado proceder a la medida propuesta, ya que, al encontrarse la actividad descrita entre aquellas que se han reconocido como susceptibles de causar impacto ambiental, un mecanismo idóneo -y además necesario- para evitar sus impactos, es evitar su funcionamiento. Adicionalmente, la medida cuya autorización se solicita, se condice con la prohibición expresa de la LGUC de ejecutar obras (abrir calles, subdividir, construir) a excepción de aquellas necesarias para la explotación agrícola.
13. Que, respecto del daño inminente que se pretende evitar, la SMA refiere igualmente a la orden de no innovar dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, en el sentido que ya se habría ponderado el peligro en la demora. Sin embargo, cabe señalar que gran parte de los aspectos indicados en el ya citado recurso de protección se encuentran enunciados en la denuncia formulada ante la SMA, por lo que la información vertida en los informes de fs. 39 y ss. resulta insuficiente, ya que no aborda la verificación de los impactos denunciados, sino que refiere únicamente a las obras y acciones ejecutadas por los desarrolladores. Sin perjuicio de ello, el Tribunal entiende que la Autoridad se encuentra aún recabando antecedentes, por lo que analizará la información aportada para verificar si existe evidencia de un daño inminente que deba ser evitado.
14. Que uno de los efectos de las obras denunciadas, dice relación con los impactos sobre el territorio y la sociedad cuando se realizan intervenciones en zonas rurales, sin que se cumplan los requerimientos mínimos para su uso con fin habitacional; efectos que la LGUC busca evitar mediante la disposición de su art. 55. Al no existir acreditación de que estas normas se cumplen en el caso bajo análisis, se puede deducir que, de no paralizarse las actividades, estos efectos se manifiestan y se traducen en una alteración a las condiciones normales de planificación y desarrollo urbano.
15. Que además, se aprecian otros efectos derivados de las obras, que han sido descritos en los recursos y denuncias acompañados, los que dicen relación con la pérdida de cubierta vegetal (fs. 25 a 27), la pérdida de suelo, la erosión y contaminación de cursos de agua usados como fuente de abastecimiento de agua potable y la afectación de un sistema de acuífero libre, vinculado a la recarga de los cuerpos de agua superficial (fs. 34). Junto con ello, se describen otros fenómenos, asociados a

cambios en la escorrentía superficial que han producido inundaciones (fs. 75), a afectaciones a las napas subterráneas que han derivado en cortes y alteración de la calidad del agua potable (fs. 61) y a la generación de aluviones y desprendimiento de materiales producto de los movimientos de tierra (fs. 61).

16. Que los fenómenos aquí descritos darían cuenta de daños inminentes tanto al medio ambiente como a la salud de las personas, los que pueden seguir manifestándose en caso de continuar con las obras necesarias para la venta y uso de los terrenos en los proyectos individualizados. Por las razones ya indicadas, la medida además resulta proporcional al tipo de infracción y a las circunstancias del art. 40 de la LOSMA, en especial las indicadas en sus letras a) y b).
17. Que, resultando suficientes los motivos ya expuestos, y cumpliéndose además con lo dispuesto en el art. 48 de la LOSMA y en el Acta de Sesión Extraordinaria N° 3 de este Tribunal, corresponde autorizar la solicitud de medida provisional pre procedimental de fs. 1.

SE RESUELVE:

- I. Autorizar a la SMA a dictar la medida provisional pre procedimental de detención de funcionamiento de las instalaciones de los proyectos de loteo "Loteo Pilolcura", de Inversiones Inmobiliarias Pilolcura Limitada, y de los proyectos "Cutipay I", "Cutipay II" y "Los Pellines" de Agrícola Kuriñanco Limitada, todos ubicados en la comuna de Valdivia.
- II. La autorización se otorga con una vigencia de 15 días hábiles, conforme lo solicitado y visto además lo dispuesto en el art. 32 de la Ley N° 19.880 y art. 48 de la Ley N° 20.417.

Rol N° S 2-2020

Proveyó la Ministra, Sra. Sibel Villalobos Volpi.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal, Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a veintiséis de agosto de dos mil veinte, se notificó por el estado diario la resolución precedente.