

**REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

Santiago, diecisiete de abril de dos mil dieciocho.

Resolviendo la solicitud de fojas 4 y siguientes:

A lo principal:

Vistos:

1. Que, la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA”) ocurre al Tribunal y solicita autorizar una medida urgente y transitoria (“MUT”), regulada en el artículo 3 letra g) del artículo 2 de la Ley N° 20.417, que Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente (“LOSMA”), consistente en la detención del funcionamiento de toda actividad extractiva de áridos por parte de la empresa Áridos Cachapoal Ltda. (“Áridos Cachapoal”), tanto en las zonas evaluadas y aprobadas por la Resolución Exenta N° 182, de fecha 12 de octubre de 2012 (“RCA N°182/2012”), que no cuentan con la visación técnica de la autoridad sectorial competente, como en aquellas zonas donde se realiza la actividad extractiva sin contar con la respectiva RCA. Ello, hasta que la empresa Áridos Cachapoal acredite ante la SMA: (i) la reposición de los espigones de la defensa fluvial (asociado al riesgo de afectación de la comunidad aledaña); (ii) la disposición correcta del material existente de descarte y acopios, según lo establecido en la RCA N°182/2012; y, (iii) la visación de la autoridad sectorial competente (DOH), en todas aquellas zonas donde se realiza la extracción sin contar con ella, y la obtención de la respectiva RCA que autorice la extracción en las zonas no comprendidas o autorizadas por la RCA N°182/2012; acreditaciones que deberán realizarse a más tardar en un plazo de 6 meses contados desde la notificación de la resolución que ordene la MUT. En caso de que en dicho lapso la empresa no consiga reunir la información suficiente para lograr tal fin, la SMA gestionará la renovación de la autorización solicitada.
2. Que, la SMA acompaña a su solicitud, el Memorándum D.S.C N°100/2018, de fecha 29 de marzo de 2018; el expediente administrativo sancionatorio rol D-019-2018 y las referencias para acceder al expediente de fiscalización DFZ-2016-2839-VI-RCA-IA.
3. Que, señala que la empresa Áridos Cachapoal es titular del proyecto Extracción de Áridos-Áridos Cachapoal Ltda. (“proyecto”), cuya Declaración de Impacto Ambiental (“DIA”) fue calificada favorablemente por la Comisión de Evaluación de la Región del Libertador General Bernardo O’Higgins, mediante la RCA N°182/2012. El proyecto consiste en la extracción de 300.000 m³/año como máximo de áridos y arena del cauce del río Cachapoal, por un período de 10 años. La faena extractiva se ubica dentro del cauce del río Cachapoal, en su ribera sur, comprendida entre los puentes Cachapoal Ruta 5 Sur y Cachapoal Carretera Panamericana, en la comuna de Olivar, localidad de Gultro y sector Lo Conti, Región del Libertador General Bernardo O’Higgins.
4. Que, agrega que el 20 de julio de 2015, la empresa Cooperativa de Servicios de Abastecimiento y Distribución de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento Ambiental Yungay Gultro Los Lirios Ltda. (“AGUACOOPT Ltda.”), presentó una denuncia ante la SMA en contra de la empresa Áridos Cachapoal. Luego, el 16 de junio de 2016, funcionarios de la SMA en conjunto con la Dirección de Obras Hidráulicas (“DOH”) y la Dirección de Aguas (“DGA”), ambas de la Región del Libertador General Bernardo O’Higgins, efectuaron una actividad de inspección ambiental al proyecto, con el objeto de revisar diversas materias asociadas a éste, tales como, el estado de autorizaciones, el manejo de material de rechazo de áridos,

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

el manejo y control de riberas, el manejo de residuos industriales líquidos ("RILES"), y el proceso de molienda y chancado.

5. Que, indica que producto de la actividad de inspección ambiental, el Director Regional de la DGA remitió a la SMA informe técnico de fiscalización ambiental DGA VI N°110, de fecha 8 de julio de 2016, y el Director Regional de la DOH realizó la misma gestión presentando el ORD-DOH-VI-R-N°-1058, de esa misma fecha. Por su parte, de los resultados de la inspección y del análisis efectuado por la DOH, la DGA y la SMA, la División de Fiscalización de esta última elaboró el Informe de Fiscalización Ambiental Inspección Ambiental Áridos Cachapoal- Olivar DFZ-2016-1082-VI-RCA-IA ("IFA 2016-1082-VI-RCA-IA"), que describe los siguientes hallazgos constatados:

- a. Acopio del material de descarte en la caja del río, sin encontrarse en los sectores bajos o dispuestos en el fondo del canalón como lo indica la RCA N°182/2012, modificando y eliminando con ello brazos de escurrimiento del río Cachapoal.
- b. Extracción de material frente a defensas fluviales y alteración del escurrimiento del río. Ello, por foso de extracción a los pies de la defensa fluvial que se encuentra en la ribera sur, ocasionando el corte de tres espigones que forman parte de la defensa fluvial, con el potencial peligro de la caída de dicha defensa, frente a una crecida de aguas. También se constata alteración del escurrimiento del río Cachapoal en el sector de su ribera sur, debido a que el flujo se encuentra inducido hacia dicho sector.
- c. Incumplimientos referidos a la recirculación de las aguas de proceso, ya que ésta no es recirculada mediante piscinas decantadoras, sino que devuelta al río Cachapoal directamente a través de un canal, existiendo una canalización de aguas del río Cachapoal para ser acumuladas en tranque y posteriormente ser utilizadas en el proceso de molienda y chancado. Lo anterior explica la dictación de la Resolución Exenta DGA VI N° 931/2015, que ordena la paralización inmediata de la extracción de aguas y la destrucción de las obras de conducción, sin que la empresa haya dado cumplimiento a lo ordenado.
- d. No contar con los Permisos Ambientales Sectoriales ("PAS") para realizar faenas de extracción de áridos, al menos desde el 2015, pues si bien se tuvo una visación técnica durante el año 2014, su vigencia culminó el 31 de julio de 2014.
- e. Nuevas zonas de extracción no autorizadas, constatándose que las zonas de extracción no coinciden con el emplazamiento de las cuñas de extracción establecidas en el plano "Proyecto de Extracción", contenido en el Anexo 3 de la DIA.

6. Que, asimismo, señala que el Director Regional de la DGA efectuó una presentación ante la SMA, mediante Ord. N° 675, de 8 de septiembre de 2017, dando cuenta de la realización de un vuelo de inspección al cauce del río Cachapoal el 24 de agosto de 2017, desde donde fue posible observar las dimensiones del pozo de extracción el cual habría crecido en superficie y profundidad. Dicha inspección también fue informada por la Directora Regional (S) de la DGA, mediante Ord. N° 920, de 24 noviembre de 2017, indicando que el titular habría continuado la explotación de un pozo lastrero emplazado a 150 metros de la ribera sur del río Cachapoal, profundizándose la extracción y aumentado la superficie de explotación, además de existir afloramientos de aguas subsuperficiales y subterráneas en su interior.

7. Que, adicionalmente, la SMA acompaña imágenes satelitales de 15 de febrero de 2018, mediante las cuales observa la ejecución de actividades del proyecto fuera del área evaluada y aprobada mediante la RCA N°182/2012.

8. Que, por último, y teniendo en consideración los antecedentes expuestos, el 27 de marzo de 2018, a través de la Res. Ex. N° 1/Rol D-019-2018, la SMA procedió a

formular cargos a Áridos Cachapoal, por los siguientes hechos que se estimaron constitutivos de infracción:

- a. No ejecutar las obligaciones de la RCA N° 182/2012, relativas al manejo y disposición y acopio del material de rechazo en la operación del proyecto, en cuanto a mantener extensiones de bolones a lo largo de la ribera izquierda del río Cachapoal, que, al avanzar hacia el interior de la caja del río, van modificando y eliminando con ello brazos de escurrimiento de este.
- b. Realizar faenas de extracción en los sectores evaluados en la RCA N° 182/2012, sin contar con los PAS 89, 95 y 96, contemplados en el artículo 2 del D. S. N° 95/01 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia ("Reglamento del SEIA") y, por ende, sin contar con ningún criterio técnico y análisis y/o estudios respecto de las faenas desarrolladas.
- c. No ejecutar las obligaciones asociadas al proceso de molienda en cuanto a que el agua del proceso no es recirculada mediante piscinas decantadoras, sino que es devuelta al río Cachapoal directamente a través de un canal.
- d. Realizar faenas de extracción fuera de los horarios establecidos por RCA N° 182/2012, en cuanto a operar el proyecto desde las 7:00 a las 23:00 horas.
- e. Realizar la extracción de un volumen de áridos, entre 1.064.770,8 y 1.540.017,9 m³, en una superficie aproximada de 41,4 ha, desde los cuerpos o cursos de agua identificados en dicha resolución sin la correspondiente autorización ambiental.

9. Que, en dicho contexto, la SMA ocurre ante el Tribunal solicitan la MUT descrita en el N° 1 anterior, acompañando los antecedentes ya señalados.

Considerando:

Primero. Que, el análisis de la presente solicitud se sujeta a lo dispuesto en el artículo 3, literal g) de la LOSMA, artículos 17 N° 4, y 32 de la Ley N° 20.600, en el Acta N° 22, de cuatro de marzo de 2013, sobre funcionamiento del Segundo Tribunal Ambiental, en el Acta Ordinaria N° 24, de 6 de marzo de 2013, sobre régimen de turno para solicitudes de la Superintendencia del Medio Ambiente, modificada por el Acta Extraordinaria N° 43, de 4 de diciembre de 2015.

Segundo. Que, el artículo 3, literal g) de la LOSMA establece que: "*Artículo 3º.- La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones: g) Suspender transitoriamente las autorizaciones de funcionamiento contenidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental o adoptar otras medidas urgentes y transitorias para el resguardo del medio ambiente, cuando la ejecución u operación de un proyecto o actividad genere un daño grave e inminente para el medio ambiente, a consecuencia del incumplimiento grave de las normas, medidas y condiciones previstas en dichas resoluciones*".

Tercero. Que, por lo tanto, para autorizar la presente solicitud de MUT, corresponde a este Ministro analizar si, en el caso de autos, se ha acreditado si: (i) la ejecución u operación de un proyecto o actividad genera un daño inminente de carácter grave para el medio ambiente; y (ii) lo anterior es consecuencia del incumplimiento grave de las normas, medidas y condiciones previstas en la RCA del proyecto.

Cuarto. Que, en cuanto al primer requisito, esto es, que se haya generado un daño grave e inminente para el medio ambiente, la SMA ha aportado los siguientes antecedentes:

- a. La posible afectación de la biota acuática en categoría de conservación existente en dicho cauce. Sobre este aspecto, se ha establecido que en el área de influencia del proyecto se tienen registros de la presencia de biota acuática en categoría de conservación, como el Bagrecito (Vulnerable, *Trichomycterus*

**REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

areolatus); el Tollo de agua dulce (En peligro, *Diplomystes chilensis*); el Pejerrey chileno (Vulnerable, *Basilichthys australis*); el Pocha (Vulnerable, *Cheirodon pisciculus*); Perca trucha (Casi amenazada, *Percichthys trucha*); el Carmelita (En peligro, *Percilia gillissi*); y la Pancora (En peligro, *Aegla laevis*). Lo anterior, sin perjuicio que, conforme a revisión realizada por este Ministro, la única especie detectada durante el proceso de evaluación ambiental fue el Bagrecito.

- b. La probable degradación del cauce del río Cachapoal a causa de los desvíos generados por los procesos de extracción de áridos, al alterar su pendiente, anchura de escurrimiento, velocidad, rugosidad y potencial de arrastre, y al provocar socavación.
- c. La potencial modificación del escurrimiento de las aguas y del ancho total de la zona de escurrimiento del río, por la sobreexplotación de áridos, especialmente en el periodo de crecidas, causando que éstas fluyan más próximas a la ribera sur del río y que aumente el desnivel del cauce, sin que el flujo se condiga con lo proyectado en la evaluación ambiental.
- d. La eventual afectación a tres espigones que forman parte de la defensa fluvial del río Cachapoal, los cuales fueron sumergidos por completo aguas adentro del río, producto de la sobre extracción de áridos realizada en forma apegada a ellos, en una zona de extracción que no está considerada dentro del polígono autorizado. Dichas obras, cuyo objetivo principal es proteger ante la socavación, las inundaciones y/o las erosiones que pudieran afectar el cauce natural, ubicadas aguas abajo del puente Cachapoal Carretera Panamericana, protegen el sector poblado de Lo Conti, perteneciente a la comuna de Olivar. El riesgo latente de verse seriamente afectada dicha estructura, implica riesgo a la seguridad de las personas que habitan en las proximidades, por la posibilidad de inundación o desborde del río. En efecto, según lo corroborado por este Ministro, las operaciones de extracción se emplazan en el Área de Riesgo (R-3), según el Plan Regulador Intercomunal de Rancagua, cuyas construcciones permitidas son únicamente aquellas destinadas a protección de riberas y protección o mitigación de riesgos de inundación.
- e. El posible riesgo de afectación a las fundaciones del puente Cachapoal Ruta 5 Sur ("by pass") que cruza el río Cachapoal, producto del inadecuado manejo y acopio del material de descarte resultante de la extracción de áridos y faenas de extracción realizadas sin los estudios técnicos respectivos y a una distancia menor de 500 metros, trecho que es considerado como una zona de protección de obras de infraestructura perimetral, como lo son los puentes, para evitar la erosión sobre la fundación de éstos. Este riesgo producido por la socavación que generó la explotación de áridos efectuada en la zona próxima a dicha estructura, la cual no se encontraría evaluada ambientalmente, también genera un potencial riesgo de afectación a la infraestructura local.

Quinto. Que, en cuanto al segundo requisito para decretar una MUT, esto es, el incumplimiento grave de normas, medidas y condiciones previstas en una RCA, la SMA se ha referido a la falta de cumplimiento de las siguientes obligaciones:

- a. Respecto al acopio de material de descarte o rechazo, las obligaciones comprendidas en: (1) el considerando N° 3.7.3.2 e), que establece que "*Para la validación de los antecedentes técnicos presentados en el Anexo 3 de la DIA [...] fue fundamental determinar el potencial volumen de áridos a extraer sin comprometer el funcionamiento natural del río, evaluando el poder erosivo de las aguas. [...] no se afecta la seguridad de terceros [...]*"; (2) el considerando N° 3.7.3.2 f), que dispone que los bolones "*[...] son depositados en los sectores bajos. También se pueden disponer en el fondo del canalón excavando y esparciéndolos uniformemente*"; y (3) el considerando N° 3.7.3.2 h), que señala que "*[...] la extracción de áridos no tiene pérdida del fondo del río [...] no se genera un cambio en el fondo del río*". En este sentido, se afirma que se acopia

REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL

material de descarte en la caja del río Cachapoal y no en sectores bajos o en el fondo del canalón, lo cual ha significado una modificación y eliminación de brazos de escurrimiento de éste.

- b. Respecto de las aguas recirculadas, la obligación establecida en el considerando N° 3.7.3.2 h), que dispone que: *“En función de lo anterior, el agua del proceso no se descarga al río Cachapoal, lo que significa que no se generan impactos como enturbiamiento del agua del río, formación de pozas, cambios de ribera, cambio en los niveles piezométricos de las aguas subterráneas, afectación a obras fluviales existentes, pérdida del suelo por arrastre del cauce y cambios en su fondo. El método a utilizar implica que el material sedimentable generado, no descarga al curso de agua y no produce efectos negativos sobre hábitats de ictiofauna, frezaderos, implicando que no se afecta la vegetación ribereña”*. Al respecto, se habría confirmado que el agua del proceso no era recirculada mediante piscinas decantadoras, sino que era devuelta al río Cachapoal directamente a través de un canal, pudiendo generar afectaciones.
- c. Respecto de los PAS, la obligación contenida en el considerando 4.2, que establece que *“[...] la ejecución del proyecto [...] requiere de los permisos ambientales sectoriales 89, 95 [...]”*. Lo anterior, significaría que se han realizado faenas de extracción en los sectores evaluados en la RCA N° 182/2012 sin contar con los PAS y, por ende, sin el debido criterio técnico y análisis y/o estudios respecto de las faenas desarrolladas, habiendo habido sólo una visación técnica durante el periodo de 26 de marzo al 31 de julio del año 2014.
- d. Respecto a la zona de extracción, la obligación comprendida en el plano Proyecto de Extracción, contenido en el Anexo 3 de la DIA. Ello redundaría en la existencia de una fosa ubicada fuera del polígono de extracción, pudiendo estimarse que existe una extracción total no autorizada que varía en un rango entre 1.064.770,8 m³ y 1.540.017,9 m³ en una superficie aproximada de 41,4 hectáreas.

Sexto. Que, este Ministro estima que ambos requisitos de otorgamiento se encuentran acreditados en la solicitud, por lo cual autorizará la medida urgente y transitoria propuesta, sin perjuicio de lo que se señala a continuación.

Séptimo. Que, respecto de la solicitud planteada, este Ministro tiene especialmente en consideración que hay constancia en los antecedentes proveídos que los últimos PAS obtenidos por la empresa tenían vigencia hasta el 31 de julio de 2014, presentándose en 2015 algunas situaciones -denuncia de AGUACOOP Ltda. y paralización decretada por la DGA- que daban cuenta de las circunstancias que justifican el presente arbitrio. Al respecto, la Real Academia Española define urgencia como *“necesidad o falta apremiante de lo que es menester para algún negocio”*. Si a eso se agregan antecedentes contundentes recogidos en la inspección de 16 de junio de 2016 y reportados por la DGA el 8 de septiembre de 2017 luego de su vuelo por la zona, se estima que la gravedad de los hechos exigía proceder con mayor celeridad.

Octavo. Que, asimismo, este Ministro toma en cuenta que la actividad de visita inspectiva practicada por la SMA junto con la DGA y la DOH, al datar del 16 de junio de 2016, se traduce en que para una eventual renovación de la MUT, y atendida su misma naturaleza, la SMA deberá aportar a este Tribunal información actualizada. Por otra parte, si bien el vuelo realizado por la DGA el 24 de agosto de 2017 habría confirmado la evidencia de labores de extracción de áridos y de otras modificaciones al escurrimiento del río, esta autoridad señala que *“[...] no existe certeza que fueran ejecutadas por el titular”*; a lo que se agrega la declaración del representante de la empresa Áridos Cachapoal Ltda. en el sentido que -según consta de acta de inspección- una parte de los trabajos ahí realizados corresponde a un tercero; todo lo cual exige que la SMA deba investigar y descartar otras posibles causas del riesgo generado en esta zona, proveyendo al Tribunal -en una futura renovación de la MUT- información en este sentido.

**REPÚBLICA DE CHILE
SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL**

Noveno. Que, si bien la situación descrita por la SMA, dadas sus características e implicancias, requiere de acción inmediata, el plazo de vigencia de la MUT será de un máximo de dos meses, ya que en dicho lapso de tiempo se pueden atender razonablemente los aspectos urgentes que la justifican, en particular la reposición de los espigones de la defensa fluvial y la disposición correcta del material existente de descarte y acopios, sin perjuicio de una potencial renovación de aquélla.

Décimo. Que, en la obtención de nueva información, incluida una previsible inspección en terreno que realice la SMA, aquella no debe estar constreñida a aquellas actividades que, afectando los componentes ambientales señalados del río Cachapoal, se hayan sometido al SEIA, en línea con la doctrina establecida por la Corte Suprema en sentencia de causa rol N° 15.549-2017. Conforme a la misma, “[...] *la labor de la Superintendencia del Medio ambiente debe ser entendida en el contexto más amplio, de la normativa destinada a cautelar el derecho a vivir en un medio ambiente libre contaminación y, en consecuencia, sus atribuciones y facultades no pueden ser comprendidas como restringidas y limitadas, exclusivamente, a la fiscalización y sanción de las conductas transgresoras vinculadas con actividades que hayan sido sometidas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*” (considerando séptimo).

Undécimo. Que, la autorización de la MUT solicitada es independiente de que, para requerir el ingreso y la subsecuente obtención de la respectiva RCA, la SMA deberá acreditar debidamente la hipótesis de elusión, conforme a derecho.

POR TANTO, en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos:

SE AUTORIZA medida urgente y transitoria consistente en la detención de funcionamiento de toda actividad extractiva de áridos por parte de la empresa Áridos Cachapoal Ltda., tanto en las zonas evaluadas y aprobadas por la RCA N°182/2012 que no cuentan con la visación técnica de la autoridad sectorial competente, como en aquellas zonas donde se realiza la actividad extractiva sin contar con la respectiva RCA, por un plazo de vigencia de hasta 2 meses.

Al primer otrosí, téngase por acompañados los documentos; **al segundo otrosí**, como se pide a la forma de notificación solicitada, regístrense las direcciones de correo electrónico en el sistema computacional del Tribunal; **al tercer otrosí**, téngase presente y por acompañado el documento; **al cuarto otrosí**, téngase presente.

Notifíquese por el estado diario, y por correo electrónico a la SMA.

Rólese con el N° 64 de Solicitudes.

Pronunciada por el Ministro de Turno, Sr. Alejandro Ruiz Zaldívar.

En Santiago, a diecisiete de abril de dos mil dieciocho autoriza el Secretario (I) del Tribunal, Sr. Ricardo Pérez Guzmán, notificando por el estado diario la resolución precedente.

