

**ANT.:** 1. Res. Ex. N° 1/ROL A-002-2018, de 9 de agosto de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

2. Res. Ex. N° 4/ROL A-002-2018, de 11 de diciembre de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

**REF.:** Expediente Sancionatorio Rol N° A-002-2018.

**MAT.:** 1. Presenta descargos; 2. Acompaña documentos; 3. Reserva de prueba.

**ADJ.:** Anexos en formato digital (CD).

Santiago, 10 de junio de 2019

**Sr. Gonzalo Parot Hillmer**

Fiscal Instructor

División de Sanción y Cumplimiento

Superintendencia del Medio Ambiente

Presente

**VALTER MORO**, en representación de **GEOTÉRMICA DEL NORTE S.A.** (en adelante, también "GDN"), titular de los proyectos "Central Geotérmica Cerro Pabellón" y "Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón", ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Santa Rosa N° 76, piso 17, comuna de Santiago, en procedimiento sancionatorio Rol N° A-002-2018 vengo en presentar los descargos relativos a las infracciones imputadas en la Resolución Exenta N° 1/Rol N° A-002-2018 (en adelante e indistintamente "Formulación de Cargos") de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA" o la "Superintendencia").

Por medio de esta presentación, que se realiza dentro del plazo y en la oportunidad procesal correspondiente de acuerdo a lo resuelto por la SMA en la Resolución Ex. N° 4/Rol A-002-2018, se solicita que, en definitiva, se absuelva de los

cargos imputados a GDN en razón de las consideraciones que pasan a exponerse a continuación.

## I.

### PRIMERA PARTE

#### ANTECEDENTES DEL PROCESO DE SANCIÓN Y DE LA FORMULACIÓN DE CARGOS

Conforme señala la Formulación de Cargos, el presente proceso de sanción se funda en los hechos identificados durante las actividades de fiscalización ambiental a la unidad fiscalizable "Geotérmica Cerro Pabellón", localizada en la concesión geotérmica "Apacheta" (Comuna de Ollagüe, Provincia de El Loa y Región de Antofagasta) llevadas a cabo el 14 de junio de 2016 por funcionarios de la SMA, en conjunto con el Servicio Agrícola y Ganadero ("SAG"), la Corporación Nacional Forestal ("CONAF"), la Dirección General de Aguas ("DGA") y la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena ("CONADI"), todos de la Región de Antofagasta, respecto a las siguientes materias: las medidas frente a corta de especies de flora nativa; el manejo de vegetación nativa en la franja de servidumbre; la intervención/afectación de cursos de agua; la afectación de flora y/o vegetación; la pérdida/alteración de hábitat para fauna; y la alteración significativa de sistemas de vida y costumbres de grupos humanos. Las conclusiones de esta inspección constan en el Informe de Fiscalización Ambiental, DFZ-2016-1062-II-RCA-IA ("IFA 2016").

Asimismo, los días 4 y 5 de abril de 2017 se efectúa una nueva actividad de fiscalización ambiental realizada por el Consejo de Monumentos Nacionales ("CMN"), junto a la SMA. La materia relevante objeto de la fiscalización correspondió a la afectación del patrimonio arqueológico, dando lugar al Informe de Fiscalización Ambiental, DFZ-2017-278-II-RCA-IA ("IFA 2017").

En tanto, el día 26 de enero de 2017, GDN realizó una presentación ante la Superintendencia, en la cual solicitó acogerse al beneficio de la autodenuncia del artículo 41 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LO-SMA"), contenida en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, por los hechos infraccionales que detalla en su presentación, relacionados a la afectación de sitios arqueológicos identificados en la evaluación ambiental del Proyecto "Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón" (LTE) y a nuevos hallazgos arqueológicos no identificados en la evaluación ambiental del proyecto "Central Geotérmica Cerro Pabellón", ambos calificados ambientalmente favorables mediante Res. Ex. N° 168/2013, de la Comisión

de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta (RCA N° 168/2013), y Res. Ex. N° 86/2012 de la misma Comisión (RCA N° 86/2012), respectivamente.

Con posterioridad, mediante Res. Ex. D.S. N° 1491, de 19 de diciembre de 2017, la SMA declaró admisible la autodenuncia presentada por GDN.

Así, con fecha 9 de agosto de 2018, mediante Resolución Ex. N° 1/Rol A-002-2018, la SMA formula cargos a mi representada por los siguientes hechos, actos u omisiones que constituirían infracciones de conformidad con el artículo 35 a) de la LO-SMA, en cuanto incumplimientos de las condiciones, normas y medidas establecidas en las RCAs antes citadas:

Tabla 1. Hechos infraccionales contenidos en la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018.

N°	Hecho que se estima constitutivo de infracción	Gravedad
1	Las piscinas de fluidos geotérmicos de las plataformas CP-10 y CP-5 / CP-5A tienen una capacidad de 14.000 m <sup>3</sup> , lo que excede en 5.000 m <sup>3</sup> la capacidad autorizada.	Leve
2	El consumo de agua industrial para la actividad de humectación de caminos superó los 20 m <sup>3</sup> /día en varios días del período que va del 19 de diciembre de 2015 al 19 de junio de 2016. Además, en los años 2015 y 2016 se superó en 2.623 m <sup>3</sup> la utilización de agua autorizada para la compactación de terreno y fundaciones.	Leve
3	No se efectuó el registro de todos los parámetros comprometidos durante las pruebas de producción de pozos. En específico, no se efectuó el registro del parámetro "Producción total de fluido" para los pozos CP-2 y CP-1, ni del parámetro "Contenido de gas en fase vapor", que fue totalmente omitido para el pozo CP-2 y parcialmente para el pozo CP-5.	Leve
4	El monitoreo de la actividad de rescate y relocalización (trasplante) de individuos de la especie <i>Maihueniopsis glomerata</i> , no se realizó cada 90 días, durante el primer año del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón.	Leve
5	Rescate de individuos de <i>Liolaemus stolzmanni</i> en zonas distintas a las establecidas en el proceso de evaluación ambiental del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, esto es, en las laderas Este y Oeste del Cerro Pabellón.	Leve

6	Remoción no autorizada de material arqueológico en el sitio arqueológico CP2 del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, sin que se cumplan los requisitos para el salvataje.	Leve
7	Retraso en la entrega de los informes de monitoreo arqueológico permanente del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, de acuerdo a lo indicado en la Tabla N°8 de la presente resolución.	Leve
8	No cumplimiento de las obligaciones asociadas a la identificación de hallazgos arqueológicos nuevos en el proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, en específico, no paralizar las obras ni dar aviso de inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales, al haberse identificado los sitios arqueológicos PA-14, CP-5, CP-1, CP-2, CP-3, PA-15, PA-16, PA-17, PA-18 y un sitio no especificado, reportado en el informe MAP de marzo de 2016, el cual se encuentra cercano a una tubería de reinyección y corresponde a una acumulación de clastos y fragmentación de cerámica decorada (Anexo 2, Informe MAP — Marzo 2016).	Leve
9	<p>No implementación adecuada y oportuna de las medidas de prevención sobre los sitios arqueológicos del área de influencia del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón. En específico:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Implementación tardía, posterior al inicio de la etapa de construcción, de las medidas de protección de sitios arqueológicos, como banderines, cierre perimetral y levantamiento topográfico, respecto de los sitios identificados en la Tabla N° 9 de la presente resolución.</li> <li>- Implementación de cercos perimetrales en los sitios arqueológicos, sin respetar el buffer de a lo menos 10 metros establecido en la RCA del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón. Los sitios arqueológicos en los cuales el buffer de 10 metros no fue respetado son los siguientes: EPO5, EP-12, EP-13, EP-14, EP-16, EP-17, EP-18, EP-19, EP-20, EP-22, EP-23, EP-24, EP-27, EP-29, EP-30, EP-32, EP-33, EP-34, EP-35, EP-36, EP-37, EP-38, EP-39, EP-40, EP-41, EP-42, EP-43, EP-44, EP-45, EP-46, EP-47, EP-48, EP-49, EP-50, EP-51 y EP-52.</li> <li>- Deterioro de los cercos perimetrales de protección de los siguientes sitios arqueológicos: EP-59, EP-68, EP-72, EP-170, EP191, EP-98 y EP-149.</li> </ul>	Grave (art. 36 N° 2, letra e)

10	Intervención de rasgo lineal TCPA-10 durante la construcción del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón sin contar con PAS 76 que lo autorizara.	Leve
11	Afectación del sitio PA-3 producida por movimiento de tierra durante la ejecución del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón.	Leve
12	Realización de intervenciones con fines de restauración en los sitios EP-08 y EP-21 del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, sin autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales. En particular las siguientes acciones: - Sitio EP-08: Barrido de las huellas de los vehículos; humectación del área intervenida. - Sitio EP-21: Nivelación del sector intervenido sin compactar; realización de surcos dirigidos a que germinen especies preponderantes del sector, con el objeto que sean agentes dispersores y principales depositarios de semillas; aplicación de abono con fertilizante orgánico y riego con frecuencia indicada por el biólogo de turno; se agregó una capa de piedras en los surcos con la finalidad de dar la condición natural a las especies que se encuentran en el sector, priorizando la utilización de tocas removidas durante el escarpe.	Leve
13	No cumplimiento de las obligaciones asociadas a la identificación de hallazgos arqueológicos durante la fase de construcción del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, en particular: detener las obras en el frente donde se hayan detectado los hallazgos, presencia inmediata de un arqueólogo para evaluar el daño y tomar acciones a seguir y dar aviso de inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales y a la Gobernación Provincial. Los sitios arqueológicos sobre los cuales no se adoptaron estas medidas son todos los indicados en la Tabla N° 7 de la presente resolución, donde se indican los plazos transcurridos antes de dar aviso a las autoridades.	Grave (art. 36 N° 2 letra e)
14	Incumplimiento de medidas de seguimiento del componente arqueológico del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón entre noviembre de 2015 y septiembre de 2016, en específico, la no entrega dentro de plazo de los informes	Leve

	mensuales de monitoreo arqueológico a la SMA, según lo que se señala en la Tabla N° 10 de la presente resolución.	
15	Alteración no autorizada de dos sitios arqueológicos identificados en la evaluación ambiental del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, consistente en la generación de huellas de vehículos menores sobre el sitio EP-08 y en la remoción de material superficial por escarpe respecto al sitio EP-21, según se da cuenta en la descripción contenida en la Tabla N° 3.	Leve
16	Alteración no autorizada de 31 sitios arqueológicos no identificados en la evaluación ambiental del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, según se da cuenta en la Tabla N° 6 de la presente resolución.	Grave (art. 36 N°2 Letra e)

Con fecha 10 de septiembre de 2018, GDN presentó un Programa de Cumplimiento ("PdC"), incluyendo acciones tendientes a volver al estado de cumplimiento respecto de las exigencias cuya infracción se le imputó en la formulación de cargos, incluyendo acciones idóneas para contener, reducir o eliminar todos los efectos negativos analizados y expuestos en los Informes de Análisis de Efectos adjuntos en Anexo A de la referida presentación.

Finalmente, mediante Res. Ex. N° 4/Rol A-002-2018, de 11 de diciembre de 2018, la SMA resolvió rechazar el PdC presentado por GDN, por considerar que el mismo no satisfaría los criterios de integridad, eficacia, y verificabilidad establecidos en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación.

En este contexto, la citada Res. Ex. N° 4/Rol A-002-2018 dispone tener presente lo dispuesto en el Resuelvo V de la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018, en lo referente a la suspensión del plazo para presentar descargos desde la presentación de un Programa de Cumplimiento, reanudándose el plazo para presentar descargos en el presente procedimiento sancionatorio, por tanto, desde la notificación de la Res. Ex. N° 4/Rol A-002-2018.

Al respecto, se hace presente que el día 18 de diciembre de 2018 el titular ha interpuesto recurso de reposición, con jerárquico en subsidio, en contra de la precitada resolución. De este modo, con fecha 19 de diciembre de 2018, la Superintendencia del Medio Ambiente por medio de la Res. Ex. N° 5/Rol A-002-2018 decide tener por presentados estos recursos y suspender el procedimiento mientras no se resuelvan los mismos.

Que, con fecha 3 de abril de 2019, mediante Res. Ex. N° 6/Rol A-002-2018, este mismo órgano fiscalizador ha decidido rechazar el recurso de reposición interpuesto, ordenando elevar los antecedentes ante el Superintendente del Medio Ambiente con el fin de que éste resuelva el recurso jerárquico deducido en subsidio, manteniendo el plazo para efectuar los descargos suspendido

Finalmente, con fecha 30 de mayo de 2019, mediante Resolución Ex. N° 750, el Superintendente decide rechazar el recurso jerárquico interpuesto, reanudándose el plazo para la interposición de descargos en el presente procedimiento.

En razón de ello, y considerando el plazo ampliado otorgado mediante Res. Ex. N° 2/Rol A-002-2018, estos descargos se formulan dentro del plazo legal y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la LO-SMA, desvirtuando los hechos que fundamentan el mismo, junto a su calificación jurídica, en su caso, según se pasa a exponer.

## II.

### SEGUNDA PARTE

#### DESCARGOS RESPECTO DE LOS HECHOS QUE SE ESTIMAN CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN.

A continuación, se pasa a analizar el detalle de cada uno de estos descargos con sus respectivos medios de verificación, los que serán esenciales para desvirtuar las infracciones imputadas a mi representada.

#### CARGO N° 1

***"Las piscinas de fluidos geotérmicos de las plataformas CP-10 y CP-5 / CP-5A tienen una capacidad de 14.000 m<sup>3</sup>, lo que excede en 5.000 m<sup>3</sup> la capacidad autorizada"***

##### a. Antecedentes

De acuerdo a la formulación de cargos, el titular cuenta con una piscina de fluidos geotérmicos en las plataformas CP-10 y CP-5 / CP-5A con una capacidad de 14.000 m<sup>3</sup>,

excediendo la capacidad autorizada de 5.000 m<sup>3</sup> dispuesta en la RCA N° 86/2012 que califica ambientalmente favorable el Proyecto "Central Geotérmica Cerro Pabellón".

Así, y de conformidad con lo sostenido en el Cargo N°1, el titular habría infringido -en concreto- el Cons. 4.3.3 de la RCA N° 86/2012 que sostiene expresamente lo siguiente: *"posteriormente, se habilitarán la piscina de almacenamiento de fluida geotérmico en su fase líquida y la piscina de lodo de perforación, las que estarán construidas en suelo natural, y tendrán una capacidad total de 9.000 m<sup>3</sup>, de los cuales sólo se acuparán 7.000 m<sup>3</sup>, y cuyos muros contenedores no sobrepasarán los 2,5 m de altura sobre la CTN (cota terreno natural). Dichas piscinas estarán revestidas con una geomembrana impermeable de HDPE de aproximadamente 1,5 mm de espesor"*.

## **b. Desviación asociada exclusivamente a dimensiones de obra construida**

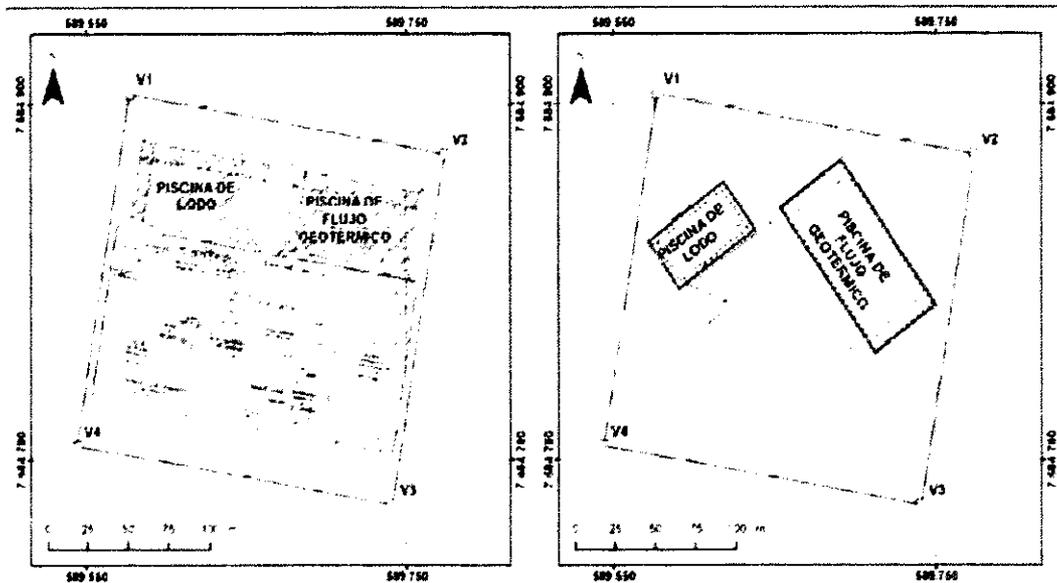
### **b.1. Supuesta antijuridicidad de la conducta**

Que, al respecto, se hace presente que el cargo imputado a GDN sólo dice relación con una desviación respecto a las dimensiones de una obra construida, cual es, la piscina de fluidos geotérmicos. Así, dicha desviación no genera ningún tipo de efecto negativo o impacto ambiental distinto a lo ya evaluado en el proyecto calificado ambientalmente favorable mediante RCA N° 86/2012, lo que, por tanto, no representa un cambio de consideración al proyecto en los términos indicados en el art. 2 letra g) del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente).

En este sentido, y de acuerdo a lo descrito en el Informe "Identificación y análisis de efectos ambientales de los Cargos N° 1 y N° 2 del Resuelvo I.1 de la Res. Ex. N° 1/A-002-2018 de la SMA", elaborado por Geobiota (septiembre, 2018), y adjunto en Anexo 1 de esta presentación, se ha estudiado la comparación de planos para el análisis del diseño aprobado ambientalmente versus la situación construida o *as built* de modo de identificar si producto de la mayor capacidad identificada de las piscinas de fluidos geotérmicos se intervino o no una mayor superficie a la aprobada ambientalmente, o bien si asociado al nuevo diseño de las piscinas, se verifica o no un cambio de relevancia en los componentes ambientales del entorno de estas obras.

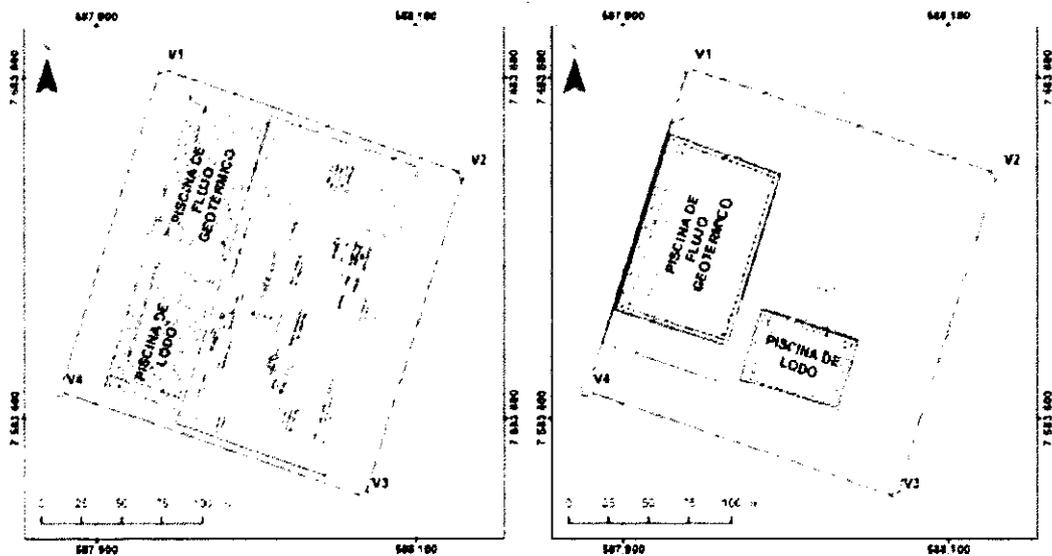
Dicho análisis ha otorgado la siguiente conclusión gráfica:

Figura 1: Piscina plataforma CP-10\*.



\* Donde lo evaluado ambientalmente corresponde a la figura de la izquierda, mientras que lo ejecutado puede observarse en la figura de la derecha.

Figura 2. Piscina Plataforma CP-5 / CP-5A\*.



\* Donde lo evaluado ambientalmente corresponde a la figura de la izquierda, mientras que lo ejecutado puede observarse en la figura de la derecha.

Así, es posible verificar la existencia de una desviación que, en términos concretos, significa pasar de piscinas con una dimensión de 80 m. x 45 m. evaluadas a 100 m. x 48-66 m., construidas.

Que, no obstante lo anterior, debe hacerse presente que el área de emplazamiento definitivo de las piscinas fue considerado en el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del proyecto como área destinada a las actividades de construcción y operación (plataformas de producción y reinyección), por lo que se concluye que el **impacto generado por la construcción de las piscinas, incluso considerando la diferencia construida, ha sido evaluado ambientalmente.**

En efecto, de acuerdo a lo indicado en la sección 4.3.1 del Cap. 4 del EIA, *"la construcción y habilitación de las plataformas se realizará por etapas, contemplándose el trabajo en dos frentes simultáneos. En cada plataforma, el contratista encargado iniciará los trabajos con el despeje del área y el escarpe, para la instalación de faenas para perforación, que consistirá en instalaciones modulares tipo contenedores. A continuación, se realizará la construcción de las siete plataformas para producción y reinyección, las que se sumarán a las cuatro plataformas ya existentes. Cada plataforma tendrá dos piscinas, una de almacenamiento de lodos de perforación y otra de almacenamiento de fluida geotérmico en fase líquida"*. De esta manera, se ha reconocido y evaluado el impacto en distintos componentes ambientales durante la fase de construcción y operación del proyecto para el área en cuestión.

En este sentido, es posible establecer no sólo que la dimensión construida de las piscinas no es ajena a la evaluación ambiental del proyecto, sino también que ello no representa la afectación de zonas o áreas distintas a las evaluadas. Ello conlleva además la imposibilidad de imputar una afectación a flora y fauna considerada en la misma evaluación, lo que refuerza aún más lo indicado en los párrafos anteriores.

En conclusión, la desviación constructiva imputada no es más que una modificación no sustancial al proyecto que, como tal, no requiere de ingreso al SEIA, enmarcándose dentro del propio derecho del titular a efectuar cambios que no sean de consideración al proyecto (art. 2 letra g, Reglamento SEIA).

## **b.2. Falta de lesividad de la conducta que se estima infringida**

Que, adicionalmente, la modificación antes descrita, al no ser un cambio de consideración, evita lesionar cualquier tipo de componente ambiental asociado a la construcción de las piscinas, y que fueron expresamente considerados en la propia evaluación ambiental del proyecto.

Así, en el caso del componente flora, el análisis respecto de la vegetación del EIA del proyecto sostiene que la plataforma CP-10 se emplaza sobre una pradera altoandina dominada por *Deyeuxia crispera* y *Stipa frígida* sin presencia de elementos singulares o de alto valor ambiental, mientras que la plataforma CP-5 se emplaza en un área correspondiente a la categoría "suelo desnudo", que implica una cobertura vegetal menor al 5%. Así, en ambos sectores se descartó la presencia de especies en categoría de conservación de flora vascular, por lo que tampoco dicho componente es índice de alguna afectación o impacto no evaluado derivado del hecho infraccional en comento.

En tanto, para la fauna terrestre, se reconoce -en la evaluación- que en el área de emplazamiento del proyecto se presentan ambientes con características singulares dada la presencia de especies en categoría de conservación. Así, y de acuerdo a los antecedentes de evaluación, en particular su línea de base, las plataformas CP-10 y CP-5 se encuentran sobre ambientes denominados como "estepa rala" o "ambiente de pampa", con presencia de aves y mamíferos en categoría de conservación. Sin embargo, no existe ni en la formulación de cargos ni en la propia evaluación ambiental indicio alguno relativo a la posible afectación directa al componente fauna, por lo que también es dable descartar que dicha temática pueda fundar el presente hecho infraccional, tanto en cuanto a su configuración como respecto de su gravedad y consecuente sanción.

Finalmente, y en cuanto al patrimonio cultural, según los antecedentes de evaluación presentados en la sección 2.9 del Cap. 2 del EIA (complementado en Anexo 16, Adenda 1) para las plataformas CP-10 y CP-5 no se registran elementos patrimoniales que puedan ser intervenidos por el proyecto, por lo que mal podría aquello considerarse para efectos de configurar el cargo o su gravedad.

Por consiguiente, **no existe un cambio de consideración al proyecto ni menos consecuencia alguna derivada de la leve ampliación de las dimensiones de las piscinas de fluidos geotérmicos que motive siquiera la formulación del cargo objeto del presente capítulo, al haberse considerado en la propia evaluación ambiental un**

**impacto global producido por su construcción que abarca precisamente la nueva configuración de las piscinas.** No obstante ello, y considerando lo anteriormente expuesto, se hace presente que, aun formulado el cargo, éste no cuenta con la fundamentación necesaria para lograr la imposición de una sanción económicamente alta, por lo que se solicita a vuestra autoridad que, en el improbable caso que no acceda a la solicitud de absolución, se limite a imponer la mínima sanción aplicable con arreglo a derecho, de acuerdo a las alegaciones que serán vertidas en el Capítulo III de esta presentación.

### **c. Conclusiones y peticiones concretas**

En consecuencia, se solicita a esta Superintendencia **ABSOLVER** a GDN del presente cargo en razón de no existir siquiera una conducta antijurídica ejecutada.

Al respecto, ya se ha analizado latamente la inexistencia de un cambio de consideración en el proyecto derivado de la construcción de las piscinas objeto del presente cargo. Además, tampoco existen componentes ambientales afectados por la desviación detectada que implique precisamente un cambio de consideración que obligue su formalización ante la autoridad ambiental competente, deviniendo entonces en la legalidad de la conducta analizada en los párrafos anteriores.

Sin perjuicio de ello, y en el improbable caso que esta Superintendencia igualmente considere que la infracción se ha cometido, se solicita aplicar la sanción mínima que en derecho corresponda. Sobre todo, en consideración de la inexistencia de consecuencias ambientales derivadas de la desviación y de la procedencia de una serie de circunstancias atenuantes reguladas por la misma LOSMA (art. 40) y que serán expresamente alegadas en Capítulo III de esta presentación.

### **CARGO N° 2**

**“El consumo de agua industrial para la actividad de humectación de caminos superó los 20 m<sup>3</sup>/día en varios días del período que va del 19 de diciembre de 2015 al 19 de junio de 2016. Además, en los años 2015 y 2016 se superó en 2.623 m<sup>3</sup> la utilización de agua autorizada para la compactación de terreno y fundaciones”**

#### **a. Antecedentes**

De acuerdo a la formulación de cargos, se habría verificado un consumo de agua industrial para la actividad de humectación de caminos que superaría los 20 m<sup>3</sup>/día en varios días del período que va desde el 19 de diciembre de 2015 al 19 de junio de 2016. Además, se imputa que en los años 2015 y 2016 se habría superado en 2.623 m<sup>3</sup> la utilización de agua autorizada para la compactación de terreno y fundaciones.

Así, y de conformidad con lo sostenido en el Cargo N°2, se estima infringido el Cons. 4.1.5.4, literal b), de la RCA N° 168/2013, que indica expresamente que *“se requerirá agua para la realización de la compactación de rellenos de fundaciones 1.000 m<sup>3</sup> en total, y agua para la humectación de caminos 20 m<sup>3</sup>/día”*.

#### **b. De las supuestas infracciones imputadas**

##### **b.1. Supuesta antijuridicidad de la conducta**

Que, al respecto es necesario distinguir dos sub hechos específicos contenidos en el presente cargo: por un lado, la supuesta infracción referida al consumo de agua para la realización de la compactación de rellenos de fundaciones (1.000 m<sup>3</sup> en total) y, por otro lado, el agua necesaria para la humectación de caminos (20 m<sup>3</sup>/día).

Así, se hace presente que, en ambos casos, la propia RCA (Cons. 4.1.5.4, letra b) establece que el *“agua será abastecida mediante camiones aljibes por una empresa autorizada por la Autoridad Sanitaria, traída desde la ciudad de Calama”*. Es decir, el suministro de agua industrial no fue evaluado ambientalmente con una forma de extracción determinada ejecutada por GDN, sino que se declaró expresamente que dicho insumo provendría desde terceros autorizados, quienes serán los responsables de dar cumplimiento con las exigencias ambientales asociadas a sus propios proyectos, no siendo ellas oponibles a mi representada.

En efecto, el titular se abastece de agua industrial mediante la compra directa a Ferrocarril de Antofagasta a Bolivia (FCAB), empresa que cuenta con todas las autorizaciones respectivas para dicha actividad. Al respecto, se adjunta carta certificada de dicha empresa (Anexo 2), de fecha 02 de octubre de 2015, y que precisamente da cuenta de aquello.

En este sentido, haber sobrepasado el límite de 1.000 m<sup>3</sup> para la realización de la compactación de rellenos de fundaciones representa sólo una subestimación de lo que se debió informar en la evaluación ambiental correspondiente, sin embargo, ello no puede -en caso alguno- provocar efecto o consecuencia alguna desde que el titular no ha evaluado un suministro de agua derivado de algún componente ambiental, siendo la desviación meramente administrativa o numérica respecto de un insumo específico de la etapa de construcción.

Es más, para el caso de la humectación de caminos, debe hacerse presente que el límite de 20 m<sup>3</sup> al día se refiere a la cantidad de agua empleada para la humectación provista por empresas autorizadas desde la ciudad de Calama, **pero en caso alguno impone un límite de agua industrial que pueda utilizarse para este fin**. Por ello es que el mismo literal indica que los caminos interiores del proyecto se humectarán con el efluente tratado de la planta de tratamiento de aguas servidas del campamento.

En este mismo sentido, la RCA N° 168/2013, en su Cons. 4.2.1.1 establece expresamente que *"se humectará al menos 5 veces al día los caminos de acceso y áreas de circulación de maquinaria, cuando así las condiciones lo requieran, es decir, la cantidad y frecuencia de agua a utilizar en la humectación estará condicionada a las actividades y accesos en los frentes de trabajo y a las condiciones climáticas reinantes"*. Ello, da cuenta precisamente que es la propia RCA la que otorga un manejo de la medida de humectación de acuerdo al nivel de actividad del proyecto y las condiciones climáticas imperantes, indicando, respecto de la provisión de agua industrial, un límite sólo respecto de aquello que se adquiere, mas no en relación con lo que se utiliza pues ello no puede ni debe ser precisado pues la medida, como tal, deberá ser activada cada vez que el proyecto así lo requiera.

En efecto, de acuerdo al numeral 1.10 de la Adenda 1 del mismo proyecto, el titular aclaró que *"se utilizarán **aproximadamente** 20 m<sup>3</sup> diarios de agua industrial para humectar los caminos"*, precisando que *"los caminos se humectarán con una frecuencia diaria, y de acuerdo a las necesidades operativas en cada caso. Además, la humectación estará directamente relacionada con las condiciones climáticas y al uso efectivo de los caminos. Se considera al menos 2 humectaciones diarias de caminos y huellas de acceso"*. Finalmente, en la misma Adenda se informa que *"la humectación de los caminos se realizará de acuerdo al flujo vehicular y condiciones meteorológicas"*, reafirmando lo indicado en el párrafo anterior.

En consecuencia, la supuesta infracción sólo podría imputarse en relación a la adquisición diaria de proveedores de la ciudad de Calama, pero no referida al uso

específico de 20 m<sup>3</sup> al día para la humectación propiamente tal, lo que podrá ser menor o mayor de acuerdo a la propia ejecución del proyecto o a las condiciones climáticas (Cons. 4.2.1.1, RCA N° 168/2013).

#### **b.2. Falta de lesividad de la conducta que se estima infringida**

Que, considerando lo antes expuesto, las consecuencias ambientales de dicha medida pueden versar acerca de la provisión de agua industrial desde el proveedor, y la relación de éste con el modo en que ella es extraída. Sin embargo, ello corresponde a la evaluación de cumplimiento de un titular ajeno a GDN, cuyas autorizaciones son totalmente inoponibles a mi representada, salvo en lo referido a la provisión de 20 m<sup>3</sup> diarios.

Por lo tanto, se concluye que no es posible imputar a GDN un incumplimiento a la medida antes citada desde que no existe en la RCA un límite efectivo de uso de agua industrial para la humectación de caminos, sino sólo respecto de su adquisición en relación con un tipo de proveedor específico, lo que probablemente se debe precisamente a la carencia de suministro de agua en una comuna también específica.

Finalmente, no puede dejar de hacerse presente que, al no existir un límite de uso de agua para humectación, no resulta lógico -ni desde el punto de vista de la evaluación ambiental ni de su fiscalización- que se impute a un titular el uso de una mayor cantidad de agua para ello. Lo anterior, no sólo porque es la misma RCA la que no lo establece, sino además porque precisamente de ello depende el éxito de la medida evaluada y es dicho éxito lo que funda el hecho de que la humectación dependa de factores operacionales (tránsito) y climáticos, siendo un insumo requerido por la propia comunidad en cuanto estas condiciones se activen.

En consecuencia, no se percibe beneficio ambiental alguno proveniente de la limitación (al evaluar o fiscalizar) del uso de agua para la ejecución de una medida como ésta, pues ello devendría en su propia inocuidad, máxime cuando el suministro de agua no provoca un impacto ambiental a un componente evaluado por el mismo titular. Es más, la utilización de una tasa superior de agua provoca en los hechos una consecuencia favorable al momento de evaluar el éxito de la medida, no existiendo -ni en la formulación de cargos ni en los informes de fiscalización- hallazgo alguno vinculado a la emisión de polvo proveniente de caminos, dando cuenta precisamente del control que mantiene el titular respecto de la ejecución de las medidas comprometidas en materia de emisiones atmosféricas.

Mismo razonamiento es posible efectuar a propósito del uso de agua en fundaciones, pues ello naturalmente ha provocado que la compactación de aquello que ha sido construido mejore en términos de eficiencia y seguridad, sobre todo considerando que sostiene una línea de transmisión eléctrica cuya operación constituye un servicio esencial para la propia comunidad.

Esta falta de ofensividad respecto del bien jurídico tutelado ha sido considerada por los Tribunales Superiores de Justicia como un supuesto excluyente de responsabilidad infraccional, tal como consta en el Considerando 6° del Rol 3454-2001: “[...] *la Corte se hace el deber de manifestar que en el orden de la administración la potestad sancionatoria es en todo evento excepcional y, por consiguiente, la única manera de legitimarla radica tanto en que se establezca un hecho configurativo del castigo, cuando exista la convicción de que éste es menester para el inevitable enderezamiento de lo torcido o malquerido. De otro modo, un órgano contralor desvía su poder para dirigirlo hacia lo intrascendente, entendiendo por tal lo que no depura ni proyecta el ámbito por él tuteladas*”.

### c. Conclusiones y peticiones concretas

En razón de las consideraciones anteriormente expuestas, se solicita a vuestra autoridad la **ABSOLUCIÓN** absoluta del presente cargo al no configurarse infracción alguna que funde una intervención punitiva al respecto. En este sentido, se ha demostrado que no existe un límite de agua industrial a utilizar para la humectación, habiéndose evaluado sólo el suministro por parte de empresas autorizadas para dicho fin.

Sin perjuicio de ello, y considerando lo indicado en los párrafos precedentes, se hace presente que aun en el improbable caso que esta Superintendencia estime que la infracción igualmente procediese, se solicita a vuestra autoridad que se limite a imponer la mínima sanción aplicable con arreglo a derecho en consideración no sólo de la falta de lesividad de la conducta, sino también por la concurrencia de las circunstancias atenuantes (art. 40 LOSMA) expresamente alegadas en el Capítulo III del presente escrito.

### **CARGO N° 3**

**“No se efectuó el registro de todos los parámetros comprometidos durante las pruebas de producción de pozos. En específico, no se efectuó el registro del parámetro “Producción total de fluido” para los pozos CP-2 y CP-1, ni del parámetro “Contenido de gas en fase vapor”, que fue totalmente omitido para el pozo CP-2 y parcialmente para el pozo CP-5”**

#### **a. Antecedentes**

De acuerdo a la formulación de cargos, se habría verificado una omisión de registro de todos los parámetros comprometidos durante las pruebas de producción de pozos, asociados a los pozos CP-1, CP-2 y CP-5.

En el caso del pozo CP-1 se imputa no haber registrado el parámetro “producción total de fluido”, mientras que para el pozo CP-2 se imputa haber omitido el registro del mismo parámetro, más el parámetro “contenido de gas en fase vapor”, aparentemente omitido en su totalidad respecto de este pozo. Finalmente, para el pozo CP-5 se imputa una omisión parcial del mismo parámetro asociado a “contenido de gas en fase vapor”.

Así, y de conformidad con lo sostenido en el Cargo N°3, se estima infringido el Cons. 4.3.6 de la RCA N° 86/2012, el que indica precisamente que se realizarán las siguientes mediciones: Presión y temperatura en Boca de Pozo; presión de descarga del fluido bifase; caudal de la fase líquida; producción total de fluido; y contenido de gas en fase vapor.

Adicionalmente -indica la RCA- se tomarán muestras de fluido para determinar su composición y características químicas. La duración de las pruebas dependerá de las características del pozo y de *“cómo ha sido controlada la perforación. A modo indicativo, la duración debería ser del orden de 7-30 días”*.

#### **b. De la supuesta infracción imputada**

##### **b.1. Supuesta antijuridicidad de la conducta**

Que, es necesario recordar que las pruebas de producción son necesarias para evaluar las características productivas de los pozos. En este contexto, y desde el año 2015, el titular llevó a efecto una serie de pruebas de modo de verificar precisamente su

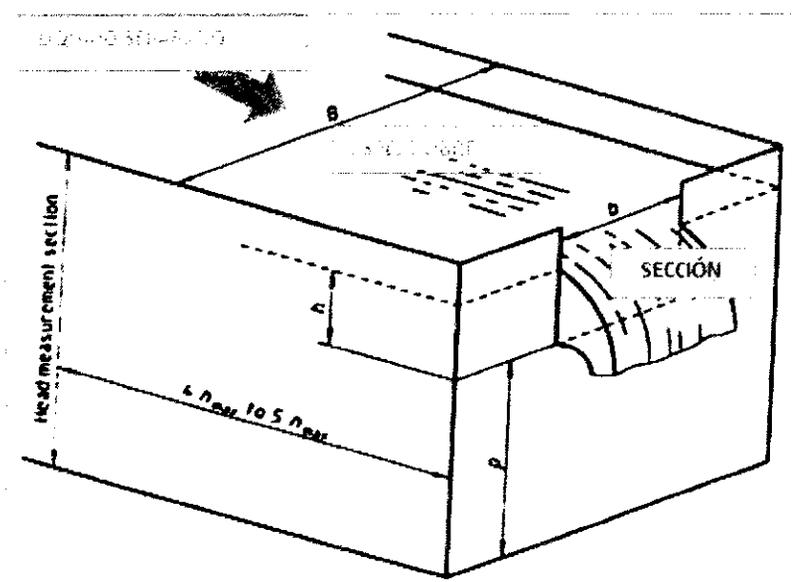
potencial de producción, registrando todos los datos instrumentalmente medidos, sin embargo, los parámetros que no son medibles pero que se extraen de aquellos que si lo son no han sido incluidos precisamente porque su verificación no deriva de la instrumentación. Así, no es correcto imputar al titular la omisión de las mediciones indicadas en dicha disposición, pues ello efectivamente se ejecutó, omitiendo sólo el registro de aquellas variables que son calculadas en razón de aquello que sí ha sido medido y registrado.

Lo anterior fue demostrado en la propia presentación del Programa de Cumplimiento de fecha 10 de septiembre de 2018 mediante la exposición de los parámetros supuestamente omitidos por el titular, distinguiendo las variables identificadas para cada pozo, tal como se pasa a exponer nuevamente a continuación.

I. Pozo CP-1: producción total de fluido.

Que, en ocasión de las pruebas realizadas en los pozos CP-1 y CP-2, entre septiembre y octubre de 2015, los parámetros "p", "b" y "B" de las piletas de descarga median 0.70, 0.30 y 1.49 metros, respectivamente. Ambas piletas fueron usadas para el pozo CP-1 y sólo una de ellas para el pozo CP-2 tal como se pasa a explicar.

Figura 3. Pileta de recolección de la fase líquida\*.



\*El caudal de la fase líquida ( $W_w$ ) se calcula midiendo la altura del espejo del líquido en una sección calibrada de una pileta de geometría conocida por donde el líquido pasa

después de su separación del vapor. Esta muestra la piletta y se sintetiza cómo se calculó este caudal. Teniendo los parámetros "p", "b", "B", "g" (aceleración de gravedad) y habiendo medido la altura del líquido "h" (en metros) se utilizó la siguiente fórmula ("British Standard") donde  $be = b + kb$

$$W_w [m^3/s] = Ce * \frac{2}{3} * \sqrt{2 * g} * be * (h + 0,001)^{3/2}$$

Así, entre el 30 de septiembre de 2015 y el 30 de octubre del mismo año, se midieron diariamente varias alturas del espejo de líquido que promediaron 0,175 y 0,190 metros en las dos piletas utilizadas para este pozo. Estas mediciones permitieron, mediante la metodología desarrollada en el Apéndice 2 del Anexo A del Programa de Cumplimiento (adjunto nuevamente a esta presentación en Anexo 3.1), calcular un caudal de fase líquida ( $W_w$ ) de 300 m<sup>3</sup>/h (equivalente a 291 t/h).

En tanto, se midió también en forma diaria varias "presiones de James" que promediaron 0,81 (barA) en el James de 8" y 0,67 en el James de 10". De esta manera, y considerando el desarrollo de toda la metodología indicada en el referido anexo, es posible calcular un caudal total o -dicho de otro modo- **una producción total (W) de fluido para el pozo CP-1 de 330 t/h.**

Obtenidos los caudales de fluido total y de líquido separado es posible calcular -por simple diferencia- el caudal de la fase vapor ( $W_s$ ) correspondiente a 39 t/h. La presión de cabezal (WHP) del pozo CP-1, al momento de las pruebas descritas, se mantuvo fija en 16 bares.

Por lo tanto, es posible establecer que no existe en los hechos una omisión del parámetro imputado para el presente pozo, pues el mismo se calcula obteniendo otras variables que sí han sido expresamente informadas a esta Superintendencia. Así, tanto el órgano fiscalizador como cualquier otro sujeto interesado puede arribar al mismo resultado antes expuesto si se considera la metodología y resultados ya informados, no siendo posible imputar una omisión del dato en sí mismo, sino tan solo la ausencia de transcripción destacada de ellos.

## II. Pozo CP-2: producción total de fluido y contenido de gas en fase vapor.

Que, en el caso del presente pozo, entre el 23 y 27 de septiembre de 2015 se midieron diariamente varias alturas del espejo de líquido utilizando uno de los dos pozos disponibles (el pozo CP-2 tenía caudales muy bajos para efectuar estas pruebas), que promediaron 0.10 metros (valor de "h") en la única piletta utilizada. Estas mediciones permitieron, mediante la metodología antes informada (Figura 3), calcular un caudal de

fase líquida ( $W_w$ ) de 65 m<sup>3</sup>/h (equivalente a 63 t/h) (valor promedio del período). En tanto, el día 29 de septiembre del mismo año el pozo CP-2 manifestó un pique repentino llegando hasta las 90 t/h de fase líquida.

De este modo, se ha estimado que el pozo CP-2 no fue exitoso para las pruebas de producción. Ello se concluyó tanto el año 2010 (perforación) como en el año 2015 (prueba). Sus bajos caudales y su alta inestabilidad (comportamiento "intermitente") convencieron a GDN a no probarlo por más tiempo y descartarlo para futuros usos.

Que, sin perjuicio de lo anterior, se debe tener presente que, aun cuando el pozo no tuvo una prueba exitosa para uso, el titular igualmente midió diariamente varias "presiones de James" que promediaron 0,89 (barA) en el James de 8" (el único usado).

En consecuencia, y considerando la metodología expuesta, se calculó un caudal total (o **producción total (W) de fluido**), **para este pozo, de 90 t/h**. Obtenidos los caudales de fluido total y de líquido separado se pudo finalmente calcular -por simple diferencia- **un caudal de la fase de vapor (Ws) correspondiente a 27 t/h**. Por último, la presión del cabezal (WHP) del pozo, al momento de las pruebas, se mantuvo baja (entre 2 y 2,5 bares).

Por lo tanto, y al igual que en el pozo CP-1, no existe una omisión de medición de parámetros, pues aquellos supuestamente omitidos son simplemente extraídos de los datos con los que ya contaba el titular. Dicho de otro modo, el titular ha medido todas las variables expresadas en el Cons. 4.3.6 de la RCA N° 86/2012, registrando aquellas medibles mediante la instrumentación respectiva, pudiendo extraer los demás registros a partir de las mismas, tal como se hace en esta presentación.

### III. Pozo CP-5: contenido de gas en fase vapor.

Que, al igual que en los dos casos anteriores, el contenido de gas en fase vapor del pozo CP-5 también ha sido extraído de las demás variables medidas. Así, en el caso específico de la razón gas/vapor calculada con las mediciones ejecutadas en el muestreo de septiembre-octubre de 2015 (CP-1 y CP-2) y enero de 2016 (CP-5) y, aplicando el método descrito en el mismo apéndice antes referido, se obtiene:

Tabla 2. Cálculo de gas en vapor, pozos CP-1, CP-2 y CP-5.

Pozos (Fecha de prueba)	Parámetros				
	Pg (bar A)	Vg (ml)	Tg (C°)	Vv (ml)	G/V (%)
CP-1 (30/09/15 al 30/10/15)	0,59	2480	9	650	0,54
CP-2 (23/09/15 al 28/09/15)	0,59	2670	5	610	0,61
CP-5 (28/01/16 al 31/01/16)	0,59	2590	13	380	0,84

Fuente: Elaboración propia.

### b.2. Falta de lesividad de la conducta que se estima infringida

Que, de acuerdo a lo informado con anterioridad, la omisión de valores calculables a partir de lo ya registrado, provoca una falta absoluta de lesividad de la conducta que se estima infringida pues el hecho que se imputa no afecta bien jurídico alguno.

En primer lugar, porque las pruebas de producción sólo son necesarias para evaluar las características productivas de los pozos (no tienen un objetivo ambiental).

En segundo lugar, las pruebas de producción realizadas cumplieron con el objetivo de evaluar el potencial productivo de los pozos y permitieron confirmar el descarte del pozo CP-2 para un uso futuro.

En tercer lugar, los parámetros registrados durante las pruebas de producción de los pozos CP-1, CP-2, entre septiembre y octubre de 2015, y CP-5 (28 a 31 de enero de 2016) permiten inferir los valores de los parámetros “producción total de fluido” y “contenido de gas en vapor”.

### c. Conclusiones y peticiones concretas.

Que, considerando lo indicado en los párrafos precedentes, las mediciones supuestamente omitidas por el titular dan como resultado lo siguiente:

Tabla 3. Parámetros de pruebas de pozos, RCA N° 86/2012 (Cons. 4.3.6).

Parámetros	CP-2	CP-1	CP-5	CP-5A
Temperatura Boca Pozo	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado
Presión Boca Pozo	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado
Caudal Fase Líquida	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado
Producción Total Fluido	90 m <sup>3</sup> /h	930 m <sup>3</sup> /h	Ya entregado	Ya entregado
Contenido Gas en Fase Vapor	0,61	0,51	0,81	Ya entregado
Composición y Características Químicas	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado	Ya entregado
Duración de la Prueba	5 días	30 días	4 y 7 días	10 días

Fuente: Elaboración propia.

En consecuencia, no resulta plausible sostener que GDN haya incumplido con el Cons. 4.3.6 de la RCA N° 86/2012 desde que ha demostrado, en esta misma presentación, que todos los datos comprometidos en la evaluación ambiental encuentran sustento en las mediciones efectuadas durante el año 2015 en cada uno de los pozos expuestos en la formulación de cargos.

De este modo, se solicita a esta Superintendencia ponderar los antecedentes antes mencionados, **ABSOLVIENDO** a GDN del presente cargo en atención a que la infracción imputada no se ha verificado.

Sin perjuicio de ello, y considerando lo ya indicado, se hace presente que aun en el improbable caso que esta Superintendencia estime que la infracción igualmente se configura, se solicita expresamente aplicar la mínima sanción aplicable con arreglo a derecho, en razón de lo expuesto en el presente capítulo, como en consideración de lo alegado en el capítulo III de esta presentación.

#### CARGO N° 4

***“El monitoreo de la actividad de rescate y relocalización (trasplante) de individuos de la especie *Maihueniopsis glomerata*, no se realizó cada 90 días, durante el primer año del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón”***

##### **a. Antecedentes.**

De acuerdo a la formulación de cargos (Cons. 8.4), *“del análisis de información al seguimiento ambiental, referido al monitoreo de la actividad de rescate y relocalización (trasplante) de individuos de la especie *M. glomerata*, se constató que el titular no ha ejecutado el monitoreo con una frecuencia de cada 90 días durante el primer año. Así, desde el trasplante en noviembre de 2014, se han ejecutado monitoreos en enero, junio y agosto de 2015”*.

Por lo tanto, y de conformidad con lo sostenido en el Cargo N°4, se estima infringido el Cons. 8.1.1 de la RCA N° 168/2013, que establece que *“se realizará un monitoreo durante al menos 4 años con las siguientes frecuencias: 1er año cada 90 días (4 veces al año); 2° y 3er años 2 veces al año; 4° año 1 vez al año, con entrega de informes semestrales del 1er año al 3er año y anual al término del 4° año”*.

##### **b. De la infracción imputada.**

###### **b.1. Falta de lesividad de la conducta que se estima infringida.**

Sobre el particular, se hace presente que, si bien existe una diferencia entre la frecuencia del monitoreo evaluada y la ejecutada por el titular, ella en ningún caso es representativa de un incumplimiento del monitoreo propiamente tal, el que se ha ejecutado incluso considerando un número total superior a aquél comprometido en el Cons. 8.1.1. de la RCA N° 168/2013.

A continuación, se expresa la diferencia entre lo planteado en la evaluación ambiental y lo ejecutado:

Tabla 4. Monitoreos considerados en la evaluación ambiental y ejecutados por el titular.

Año	Frecuencia (RCA)	N° monitoreos (RCA)	N° monitoreos (ejecutados)	Fecha
2015	Cada 90 días (4 veces al año)	Monitoreo N° 1	Monitoreo N° 1	Enero 2015
		Monitoreo N° 2	Monitoreo N° 2	Junio 2015
		Monitoreo N° 3	Monitoreo N° 3	Agosto 2015
		Monitoreo N° 4	Monitoreo N° 4	Enero 2016
2016	Semestral (2 veces al año)	Monitoreo N° 5	Monitoreo N° 5	Mayo 2016
		Monitoreo N° 6	Monitoreo N° 6	Agosto 2016
2017	Semestral (2 veces al año)	Monitoreo N° 7	Monitoreo N° 7	Noviembre 2016
		Monitoreo N° 8	Monitoreo N° 8	Abril 2017
		Monitoreo N° 9	Monitoreo N° 9	Junio 2017
2018	Anual		Monitoreo N° 10	Agosto 2017
			Monitoreo N° 11	Noviembre 2017
			Monitoreo N° 12	Febrero 2018

Fuente: Elaboración propia.

En conclusión, es posible indicar que, si bien durante el primer año el titular no ejecutó el monitoreo referido cada 90 días, en los hechos GDN ha efectuado un seguimiento mucho más estricto de la especie *M. glomerata*, aumentando de 9 a 12 los monitoreos totales ejecutados, no siendo efectivo, por tanto, que el titular haya obtenido menos monitoreos de los comprometidos, como se indica en el cons. 8.4 de la formulación de cargos.

De este modo, y al revisar los resultados del último monitoreo (febrero de 2018, adjunto en Anexo 4 de esta presentación), es posible establecer que:

- La totalidad de los cactus rescatados y relocados por el proyecto Cerro Pabellón fueron objeto de seguimiento en base al diseño del programa de monitoreo, para lo cual se determinó el número óptimo de individuos sobre los cuales ejercer un seguimiento y, con base estadística, extrapolar los resultados al total de ejemplares.
- Para el diseño del muestreo se utilizó la fórmula de tamaño óptimo para poblaciones de tamaño conocido, asumiendo un error de muestreo de un 5%. Cabe destacar que el número óptimo de individuos calculado fue incrementado en un 14% para robustecer el análisis.
- Del total de individuos de cactus monitoreados se determinó que el 91% fue exitoso de acuerdo a su sobrevivencia y estado fitosanitario, valor que al aplicar un error de muestreo de 5% resulta en un rango de éxito de sobrevivencia de 96% a 86% de la población total de cactus relocados. En cuanto a los valores

de sobrevivencia por especie, se observa que la especie *M. glomerata* presenta un éxito de 92%, mientras que *M. baliviana* presenta un 90% de sobrevivencia.

En consecuencia, existen al menos dos variables que dan cuenta que la imputación del presente cargo no cuenta con un sustento jurídico suficiente que motive la imposición de sanción alguna a GDN.

En primer lugar, el titular, y vuestra autoridad, cuenta con información de monitoreo que permite determinar el estado fitosanitario y el porcentaje de sobrevivencia de los individuos de *M. glomerata*, relocalizados y monitoreados.

Así, y al analizar los antecedentes antes descritos, y aun cuando durante el año 2015 la frecuencia no fue exactamente la definida en el Cons. 8.1.1 de la RCA, los dos años siguientes (2016 y 2017) el titular continuó ejecutando el monitoreo con frecuencia trimestral, a pesar de que en 2016 y 2017 la exigencia era semestral, contando con mayor información acerca de la especie de la que se había previsto en la misma evaluación ambiental, descartando cualquier beneficio económico asociada a esta brecha, sino todo lo contrario: el titular ha llevado a cabo un esfuerzo mayor, tanto técnico como económico, para efectuar el seguimiento requerido por la RCA para la especie *M. glomerata*.

En segundo lugar, y dado que el titular cuenta con más información asociada a la especie, es posible concluir que el éxito de la medida tiene un sustento técnico que permite cumplir con todos los indicadores de éxito expresamente indicados en la RCA.

En este sentido, el indicador de éxito de la medida fue establecido en el Cons. 7.1.1 de la RCA N° 168/2013 donde se señala que "*el indicador de éxito para la medida de trasplante de M. glamerata quedó establecida en el numeral 9.1 de la Adenda N° 1 de la evaluación ambiental*", donde se indica un mínimo de **80% de sobrevivencia** de los ejemplares trasplantados, al final del período de monitoreo.

Por lo tanto, el éxito de la medida debe evaluarse al término del cuarto año de monitoreo, esto es en noviembre de 2018. De este modo, y considerando el análisis sólo de los 12 monitoreos ya informados, es posible concluir que el trasplante ha sido exitoso dado que en el monitoreo de febrero de 2018, del total de individuos relocalizados de *M. glomerata* se determinó que el 92% fue exitoso de acuerdo a su sobrevivencia y estado fitosanitario, valor que al aplicar un error de muestreo de 5% resulta en un rango de **éxito de sobrevivencia de 87% a 97% de la población total de cactus de M. glomerata relocalizados**.

En consecuencia, GDN no sólo ha demostrado la ejecución de un seguimiento más acucioso respecto de la especie *M. Glomerata*, sino que además ha podido demostrar el propio cumplimiento de la medida de mitigación y compensación específica asociada al componente "flora y vegetación". De este modo, y considerando que la medida de seguimiento constituye un canal para verificar el cumplimiento de las medidas expresamente evaluadas en la RCA N° 156/2013 (Cons. 7.1.1, b), es posible incluir en el estado exitoso de cumplimiento, no sólo la ejecución de los monitoreos comprometidos, sino que además la efectiva ejecución de las faenas de censo de individuos, selección de los sitios de replante, el trasplante y el cierre de los respectivos sitios.

### c. Conclusiones y peticiones concretas

En consecuencia, la imputación respecto de la frecuencia de los monitoreos no ha comprometido, en caso alguno, la provisión de información acerca del seguimiento ambiental objeto de la medida, ni menos el éxito del propio trasplante de la especie en estudio. Asimismo, las diferencias en la frecuencia, lejos de constituir un beneficio económico que el titular haya pretendido obtener, en los hechos significó un seguimiento más riguroso que el evaluado ambientalmente.

Así, y en razón de lo descrito anteriormente, se solicita a vuestra autoridad **ABSOLVER** del presente cargo a GDN en atención a que no se ha infringido ninguno de los objetivos asociados a la exigencia relacionada al presente cargo, sino todo lo contrario: el titular cuenta con un mayor número de monitoreos e información que, incluso, ha permitido una fundamentación más precisa acerca del éxito de la medida de mitigación y compensación de flora y vegetación.

Sin perjuicio de ello, y considerando lo ya indicado, se solicita a vuestra autoridad que, en el improbable caso que no acceda a la solicitud de absolución, se limite a imponer la mínima sanción aplicable con arreglo a derecho. Ello, en razón de lo informado en el presente capítulo, como en el Cap. III referido a las circunstancias atenuantes que, además, concurren en el caso de marras.

### CARGO N° 5

***"Rescate de individuos de *Liolaemus stalmanni* en zanas distintas a las establecidas en el proceso de evaluación ambiental del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, esta es, en las laderas Este y Oeste del Cerro Pabellón"***

#### **a. Antecedentes**

De acuerdo a la formulación de cargos (cons. 8.5), *“el titular reportó que se capturaron (rescataron) siete (7) individuos de L. stolzmanni. Na obstante, en el documento ‘Informe del Seguimiento de rescate, relocalización y monitoreo de la especie Liolaemus stolzmanni’, cuya código en el Sistema de Seguimiento Ambiental (SSA) es el N° 34329, se constató que los sitios de rescate o captura se localizan en zonas distintas a las definidas en el proceso de evaluación ambiental del proyecto del EIA ‘Centro Geotérmica Cerro Pabellón’. Es decir, estas individuos no fueron rescatados en las laderas Este y Oeste del Cerro Pabellón”*.

De esta manera, y de conformidad a lo indicado en el presente cargo, el hallazgo se encontraría relacionado con el EIA del proyecto CGT, Adenda 2, Anexo 4, numeral 2.4, letra c), en el cual se indica que *“dentra de la zona de rescate se seleccionarán las ambientes que se consideren más propicias para la captura de la especie objetivo, para la cual se ha considerada las laderas Este y Oeste del Cerro Pabellón, en donde se proyecta la construcción de abras”*. En consecuencia, sostiene la misma Superintendencia, *“la diferencia entre las coordenadas del rescate y el compramisado adquirido en la RCA N° 86/2012, permite sostener que existe mérito para considerar que el hallazgo en cuestión es susceptible de constituir una infracción”*.

#### **b. De la supuesta infracción imputada al titular**

##### **b.1. De la supuesta antijuridicidad de la conducta**

Que, en el Informe de seguimiento, rescate, relocalización y monitoreo de la especie *L. stolzmanni* (p. 4, código 34329, SMA), que precisamente sirve de fundamento a la Superintendencia para imputar el cargo de referencia, se indica expresamente que las actividades de rescate y relocalización, a cargo de la consultora GHD, se efectuaron de la siguiente manera: *“Primera campaña: ejecutada entre los días 29 de septiembre a 05 de octubre de 2014, que incluyó la abra de central y el tramo de la línea de transmisión desde ésta, hasta la ruta CH-21 (...) como resultado se obtuvieron 7 ejemplares que encontrados (sic) de esta 3 individuos se encontraban dentro de las zonas de las obras de la Central Geotérmica Cerro Pabellón”*.

De esta manera, y de acuerdo a lo indicado en el propio Informe de Efectos asociado al Programa de Cumplimiento (Tabla 5) presentado en el presente procedimiento, y adjunto en Anexo 5.1 de esta presentación, se ha expuesto el registro completo de

individuos encontrados en el área evaluada y asociada al Informe de Seguimiento en los siguientes términos:

Tabla 5. Individuos encontrados entre la Central Geotérmica y la Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón.

N	<i>Liolalemus stolzmanni</i>	Ambiente	Plataforma	Transmisión	Campamento	Coordenadas (WGS 84, Huso 19 S)		Altitud (m)
						Norte (m)	Este (m)	
54	1	Estepa	x			7581870	586639	4560
55	1	Estepa	x			7581868	586831	4545
56	1	Estepa		x		7577964	580120	4182
57	1	Matorral		x		7577106	577499	4062
58	1	Estepa		x		7577809	575082	4150
59	1	Estepa		x		7584668	571991	4244
60	1	Estepa			x	7571911	574934	3846

Fuente: GHD Chile, noviembre 2014.

En este sentido, se hace presente que el referido Informe de Seguimiento da cuenta de actividades asociadas tanto a la Central Geotérmica (RCA N° 86/2012) como a la Línea de Transmisión Eléctrica (RCA N° 168/2013), lo que, si bien no fue expresamente mencionado en el mismo informe, sí puede extraerse considerando el enunciado de la propia tabla, en relación con la etapa de ejecución en la que se encontraba la RCA N° 168/2013 y visualizando los polígonos evaluados para efectuar faenas de rescate de la especie *L. stolzmanni* incluidos dentro de ambas RCA.

Así, y al proyectar las coordenadas de los 7 ejemplares hallados, los 4 ejemplares (N56 a N59) supuestamente rescatados fuera del polígono evaluado ambientalmente, en realidad corresponden al polígono evaluado por una RCA diversa a la de la Central, cual es precisamente la de la Línea de Transmisión (N° 168/2013) de titularidad de la misma empresa y objeto de fiscalización por esta SMA.

De este modo, ciertas actividades vinculadas al monitoreo de fauna han sido efectuadas en cumplimiento de la RCA N° 86/2012, y otras en razón de la RCA N° 168/2013, pues en ambos casos existe obligación de efectuar un seguimiento a la misma especie, tal como se pasa a exponer:

Tabla 6. Exigencias asociadas a especie *L. stolzmanni* en RCA N° 86/2012 y RCA N° 168/2013.

<b>Exigencias asociadas a especie <i>L. stolzmanni</i></b>	
<b>RCA N° 86/2012</b>	<b>RCA N° 168/2013</b>
<p>Cons. 7.1.1.1, literal d.3): Previo a las obras de instalación de faenas y con el objeto de evitar impactar sobre las poblaciones de fauna nativa existentes en el área del proyecto reconocidas como de baja movilidad (reptiles), se procederá a efectuar un plan de rescate y relocalización a sitios de similares características a los lugares de origen, y que se encuentren a una distancia no menor a un kilómetro de su ubicación original. El rescate y relocalización estará enfocado en la especie de reptil denominada <i>Liolaemus stolzmannii</i> (lagarto de Stolzmann), en categoría Rara, buscando con ello que no pasen a una categoría de mayor riesgo. En el Anexo 5-2 del EIA, se presenta la propuesta de Plan de Rescate y Relocalización.</p>	<p>Cons. 7.2: Para el componente fauna, se presentan medidas de mitigación, como: rescate y relocalización de fauna terrestre de bajo movilidad, perturbación controlada (...) mayores antecedentes se presentan en el numeral 5.3.4 del EIA, complementadas en el numeral 7.3 de la Adenda 1 del EIA y numeral 5.2 de la Adenda 2 del EIA.</p> <p>Las coordenadas UTM Datum WGS 84 del lugar de relocalización de la fauna terrestre de baja movilidad se presenta en la tabla 63 de la Adenda 1 del EIA.</p>
<p>EIA, Adenda 2, Anexo 4, numeral 2.4, literal c): "Dentro de la zona de rescate se seleccionarán los ambientes que se consideren más propicios para la captura de la especie objetivo, para lo cual se ha considerado las laderas Este y Oeste del Cerro Pabellón, en donde se proyecta la construcción de obras (...)"</p>	<p>Punto 5.3.4.1, Adenda 1 EIA: Presencia de ejemplares de la especie: la presencia de ejemplares de la especie en los sitios de relocalización es indicador de la idoneidad del lugar. Dada la movilidad de los grupos en cuestión, se debe constatar la presencia en terreno previa realización de la actividad.</p>
	<p>Cap. 5.3.4, EIA: Reptiles (Tabla 5-2, incluye especie <i>Liolaemus stolzmannii</i>): Captura: Se recorrerá por completo el área de captura, prospectando activamente suelo, vegetación y rocas con el fin de detectar y capturar a todo reptil que se encuentre entre dichos límites. Los especímenes avistados en el transecto serán capturados manualmente, con mallas o lazos corredizos.</p> <p>Los ejemplares capturados serán dispuestos temporalmente en bolsas de género o terrarios, adecuadamente ventilados. Una vez terminada la sesión de captura diaria, los ejemplares serán identificados, pesados, y medidos para talla (largo total, largo cuerpo). Las mediciones se realizarán al interior de un terrario de policarbonato transparente, de 70x50x40 cm. El sustrato del terrario corresponderá a una capa de 7 a 10 cm de tierra, con piedras y rocas pequeñas. Estos</p>

	terrarios están preparados para sostener de 6 a 8 individuos a la vez, y no deberán mezclarse especies.
--	---

Fuente: Elaboración propia.

En conclusión, de ambas RCA, y considerando el lugar en que ambos se emplaza, se desprenden análisis comunes en relación a ambas líneas de base, no siendo extraño entonces que ambos proyectos hayan detectado fauna de baja movilidad, en específico reptiles, obligando al titular a efectuar el debido seguimiento de ello en ambas resoluciones. En razón de lo anterior, el seguimiento que se efectúe de la fauna asociada a la RCA N° 86/2012 necesariamente debe estudiarse en comparación con el de la RCA N° 168/2013, lo que ha sido totalmente omitido por vuestra autoridad a propósito del presente cargo, el que sólo se refiere a la Central Geotérmica, omitiendo que a propósito de la Línea de Transmisión existen exigencias y áreas adicionales que deben también ser observadas para ponderar el cumplimiento de ambos proyectos.

Que, por tanto, se reitera que al proyectar las coordenadas de los 7 ejemplares hallados (N54 a N60), los 4 ejemplares identificados como N56 a N59 se encuentran dentro del trazado de la Línea de Transmisión Eléctrica, lo que -se reconoce- debió haber sido explicitado en el Informe código 34329 de modo de evitar confusiones.

Que, sin perjuicio de lo anterior, se hace presente además que los registros a los que alude esta Superintendencia fueron realizados en el marco de actividades de "microruteo y liberación de áreas" **y no contemplaron ni captura ni relocación de fauna, lo que puede verificarse en el Informe asociado a dichas campañas (elaboradas por GHD, de fecha 16 de noviembre de 2014, código SSA N° 8511639).**

En dicho Informe, a propósito de la metodología de "liberación de áreas" se indica expresamente que *"la liberación consistió en realizar recorridos pedestres en el área proyectada en la obra de generación, línea de transmisión y caminos, considerando las siguientes superficies: caminos: 7.5 metros de buffer a cada lado del eje; línea de transmisión: 25 metros de buffer a cada lado del eje; generación; el campamento se recorrió en toda su extensión (200 m2 aproximadamente)"*.

En tanto, en el mismo reporte se indican las dos medidas a implementar:

1. **Ahuyentamiento** mediante perturbación controlada de reptiles (*L. stolzmannii* y *L. constanzae*), el ave *Ptenocmeia pennata* y mamíferos menores (*Ctenomys fulvus*).

2. **Instrucción al personal**, límites de velocidad y señaléticas para evitar atropello a *L. viscaia*, *V. vicugna* y *L. culpaeus*.

Así, la confusión se origina en razón de que el informe de terreno y el informe reportado han sido elaborados por dos empresas distintas, confundiendo el término “liberación” incluido en ambas versiones. En efecto, cuando el reporte de terreno (elaborado por GHD) se refiere a “liberación”, lo hace aludiendo al área propiamente tal (desde un punto de vista físico), sin embargo, la empresa encargada de efectuar el Reporte (código SSA N° 34329), y considerando lo informado por GHD, entendió erróneamente que el concepto de “liberación” se refería a “individuos”, transcribiendo erradamente dicho concepto como “captura y liberación” de los 7 ejemplares de *Liolaemus stolzmannii*.

En consecuencia, es posible concluir que los 7 ejemplares registrados en el Informe de Relocalización y Monitoreo de la especie *Liolaemus stolzmannii* (código 34329) **ni siquiera fueron capturados ni relocalizados**, sino sólo **detectados** en el marco de la actividad de microruteo y liberación de áreas.

Por lo tanto, es posible establecer que, por un lado, el titular no sólo tiene el derecho sino también la obligación de efectuar actividades de seguimiento de fauna en las áreas imputadas por esta Superintendencia dada la existencia de dos proyectos contiguos de titularidad de GDN, mientras que, por otro lado, la actividad de “rescate” imputada por la SMA en relación a la especie *Liolaemus stolzmannii* no se ha llevado a efecto, pues el titular, en el informe antes mencionado, en realidad dio cuenta de actividades de identificación, evitando efectuar actividades de intervención vinculadas a captura y relocalización, existiendo una confusión que naturalmente ha provocado que el cargo de referencia haya sido erróneamente formulado.

c. **Conclusiones y peticiones concretas**

De esta manera, no cabe sino solicitar a esta Superintendencia la **ABSOLUCIÓN** total del cargo imputado a GDN en razón de las precisiones efectuadas en el presente capítulo y, en particular, por no haber infringido exigencia ambiental alguna derivada del seguimiento de la fauna evaluada en el proyecto calificado ambientalmente favorable mediante RCA N° 86/2012.

Sin perjuicio de ello, y considerando lo ya indicado, se solicita a vuestra autoridad que, en el improbable caso que no acceda a la solicitud de absolució, se limite a imponer la mínima sanción aplicable..

## CARGO N° 6

***“Remoción no autorizada de material arqueológico en el sitio arqueológico CP2 del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, sin que se cumplan los requisitos para el salvataje”.***

### **a. Antecedentes.**

De conformidad a la formulación de cargos se habría removido, sin autorización, material arqueológico correspondiente al sitio CP-2 del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, sin cumplir con los requisitos del salvataje de acuerdo al art. 20 del D.S. N° 484/1990, del Ministerio de Educación, que establece el Reglamento de la Ley N° 17.288, sobre excavaciones y/o prospecciones arqueológicas, antropológicas y paleontológicas.

Así, y de conformidad a lo indicado en la resolución del ANT. (cons. 69-1) *“el titular realizó levantamiento de material arqueológico y pozos de sondeo, para el sitio arqueológico denominado CP-2, bajo la figura de salvataje, establecida en el artículo 20 del D.S. N° 484/1990, el cual consiste en “(...) la recuperación urgente de datos o especies arqueológicas... amenazadas de pérdida inminente”. No obstante, a partir del análisis del CMN se desprende que el sitio CP-2 no se encontraba en estado de “pérdida inminente”, puesto que transcurrieron 49 días desde su registro hasta la recolección de los materiales [Referencia: Numeral 5.1, sección Examen de Información, l, letras b) y c) del IFA 2017]”.*

La misma resolución destaca que el hallazgo se relacionaría con el Cons. 5.1.10 de la RCA N° 086/2012 que señala que *“el titular deberá dar cumplimiento del Decreto Supremo N° 484/91 del Ministerio de Educación, Reglamenta de la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales”.* Del mismo modo, el Cons. 10 de la misma RCA establece que *“el titular acredita el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable, entendiéndose que el EIA y sus Adendas son parte constitutiva de la RCA. El numeral 7.2.7.2 de EIA, parte de su capítulo 7, “Plan de Cumplimiento de la Legislación Ambiental aplicable”, incluye el Decreto Supremo N° 484/1991, del Ministerio de Educación”.*

En este contexto, de acuerdo al cons. 77 de la formulación de cargos, en el “Informe de Salvataje Arqueológico”, sitio CP-2, la empresa da cuenta de la intervención del sitio CP-2 amparándose en la figura del salvataje (art. 20, D.S. N° 484/1991, Ministerio de Educación), indicando que GDN, el día 14 de abril de 2015, y durante las labores de

monitoreo arqueológico permanente, reconoció el sitio CP-2 que corresponde a 42 fragmentos cerámicos en un área de 252 m<sup>2</sup>, habiendo delimitado el sitio e implementado medidas de protección. 49 días después de la identificación se habría realizado la recolección de las piezas.

Ante ello, el CMN, en su Drd. N° 3366, de 24 de julio de 2017, indica que *“la realización de actividades de sondaje a 5 metros del sitio CP2 no corresponden a “inminente peligro” prueba de ello es que transcurren 49 días desde su registro hasta la recolección de los materiales”*, lo que, por tanto, constituiría una infracción al mencionado art. 20 del D.S. N° 484/1991, Ministerio de Educación.

## **b. De la supuesta infracción cometida por el titular**

### **b.1. De la supuesta antijuridicidad de la conducta**

Que, se hace presente que GDN, en conjunto con la arqueóloga Katherine Pedraza, detuvo las obras en el frente de trabajo “Perforación de Sondaje N° 2”, ubicado a 5 m del sitio CP-2, procediendo a su señalización y cercando mediante una malla caminera dormantt, alambre y polines de madera de 1,20 m. Además, se realizó una re-inducción arqueológica al personal del frente de trabajo, todo lo cual fue informado oportunamente al CMN mediante carta dirigida a su Secretaria Ejecutiva (5) Susana Simonetti, con fecha 7 de mayo de 2015 (Ingreso N° 2723), y que se encuentra anexa al “Informe Técnico de Conservación: fragmentos cerámicos sitios arqueológico CP-2”, adjunto en Anexo 6.1 de esta presentación.

En dicha carta se informa además de la implementación futura de pozos de sondeo (ejecutada en junio de 2015), recolección de material y su posterior análisis y conservación por parte de especialistas.

Todo lo anterior fue descrito también en el referido Informe Técnico adjunto en Anexo 6.1, y en el “Informe de Análisis Cerámico Sitio CP-2”, adjunto en Anexo 6.2 de esta presentación. De estos informes, elaborados por especialistas en la materia, se desprende en forma unívoca que las acciones implementadas al sitio en cuestión cumplen con todos los estándares de intervención de sitios arqueológicos vigentes en nuestro país, no habiendo alteración alguna, en cuanto a su superficie ni en cuanto al subsuelo, dando cuenta además que la recolección tuvo un éxito de 100%, lo que con posterioridad fue objeto de análisis y conservación por parte de profesionales en la materia asegurando la integridad de la información y las piezas recuperadas.

En este sentido, se hace presente que la intervención no autorizada de un sitio arqueológico inhibe la capacidad de la autoridad de analizar el contexto general de las medidas aplicadas por el equipo de arqueología asociado al proyecto, proponer medidas adicionales o calificar la pertinencia de la metodología implementada en el levantamiento de los materiales arqueológicos y su contexto cultural, impidiendo además ponderar estas acciones considerando lo dispuesto en la Ley N° 17.288. Ello, lógicamente puede derivar en la potencial pérdida de contexto arqueológico, es decir, pérdida de las asociaciones espaciales de los materiales arqueológicos entre sí y en relación a la matriz estratigráfica que los soporta y que -en definitiva- definen un depósito arqueológico.

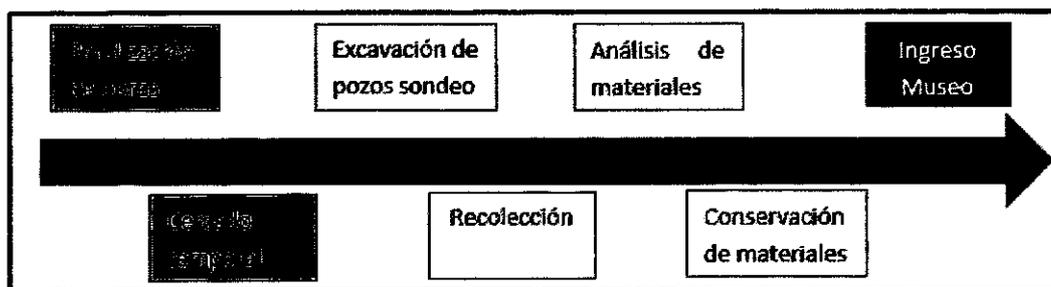
Pues bien, GDN, durante la tramitación del Programa de Cumplimiento ha dado cuenta de la aplicación errónea de la figura del salvataje desde un punto de vista procedimental, sin embargo, ha demostrado técnicamente que ello no ha producido ninguna de las consecuencias mencionadas en el párrafo anterior. En efecto, todas las medidas adoptadas corresponden a los métodos tradicionales y sistemáticos de arqueología.

Así, distintos equipos de arqueólogos, tanto en la etapa de hallazgo y registro del sitio, como luego de formulados los cargos (análisis de efectos), han concluido que el sitio arqueológico en cuestión no ha sufrido pérdida de contexto alguno. En ambas ocasiones, dos equipos de arqueólogos distintos evaluaron con precisión las metodologías ejecutadas, respaldando las mismas desde un punto de vista técnico. Al respecto, se debe recordar que la intervención consistió en la excavación de tres pozos de sondeo de 50x50 cm en un área de 18x14 m, lo que implica una distancia entre pozos menor a 6 m. Los resultados indicaron que el sitio es de carácter exclusivamente superficial, recolectando el 100% de los materiales culturales presentes en el referido sitio arqueológico.

Por su parte, cabe destacar que los materiales recuperados, analizados y conservados se ingresaron al Museo de Historia Natural y Cultural del Desierto de Atacama por el arqueólogo Iván Cáceres el día 30 de enero de 2017, siendo recepcionados formalmente por el Director de dicha Institución, don Osvaldo Rojas, según dan cuenta los antecedentes adjuntos en Anexo 6.3 y 6.4 de esta presentación.

De esta manera, es posible efectuar una cronología asociada a todas las acciones desarrolladas en el sitio arqueológico, de acuerdo al siguiente detalle:

Figura 4. Cronología de acciones ejecutadas, Sitio CP-2.



Fuente: Elaboración propia.

En tanto, se precisa que el titular actuó bajo el convencimiento que se estaba dando cumplimiento a la aplicación de la figura del salvataje. En efecto, GDN elaboró el denominado “Protocolo de Capacitación en Arqueología y Patrimonio Cultural”, ingresado para su análisis y aprobación por parte del CMN el día 28 de julio de 2015 – ingreso N°4568– (adjunto en Anexo 6.5) sin que a la fecha exista pronunciamiento por parte de dicha entidad, la que vino recién a hacer presente un supuesto incumplimiento a la figura de salvataje mediante Ord. N° 3366, de 24 de julio de 2017 (Anexo 6.6), es decir, dos años después del referido ingreso. De esta manera, el retraso de 49 días en la recolección de material debe ponderarse considerando esta circunstancia, la que efectivamente obligó al titular a actuar de modo de resguardar el sitio ante la omisión de pronunciamiento del órgano competente, demostrando el éxito que dichas medidas tuvieron sobre el sitio CP-2.

#### **b.2. Falta de lesividad de la conducta que se estima infringida**

En razón de lo anteriormente expuesto, es posible indicar que todas las acciones descritas permitieron recuperar el 100% del contexto cultural contenido en el citado sitio, asegurando con ello su conservación.

Por tanto, en el improbable caso que vuestra autoridad igualmente considere la procedencia de la infracción imputada, se debe considerar que derivado del estándar utilizado en el salvataje de sitios arqueológicos, se logró el objetivo final de la misma norma utilizada para imputar el presente cargo a GDN.

En este sentido, no existe ni ha existido elemento alguno que pueda atribuir a GDN una afectación al contexto histórico asociado al sitio CP-2, y respecto del cual se han implementado todos los procedimientos técnicos adecuados para resguardar el citado sitio.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

Así, se solicita a vuestra Superintendencia la **ABSOLUCIÓN** total del presente cargo en razón de haberse cumplido con el objetivo esencial que subyace al art. 20 del D.S. N° 484/1991, del Ministerio de Educación, resguardando total y absolutamente el sitio arqueológico CP-2 mediante la ejecución de las actividades de recolección y conservación habituales para estos casos, respecto del 100% del material arqueológico existente en el sitio.

Sin perjuicio de ello, y considerando lo ya indicado, se hace presente que aun en el improbable caso que esta Superintendencia estime que la infracción igualmente procediese, se solicita a vuestra autoridad que se limite a imponer la mínima sanción aplicable con arreglo a derecho.

**CARGOS N° 7 y N° 14**

***N° 7: “Retraso en la entrega de los informes de monitoreo arqueológico permanente del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, de acuerdo a lo indicado en la Tabla N°8 de la presente resolución”.***

***N° 14: “Incumplimiento de medidas de seguimiento del componente arqueológico del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón entre noviembre de 2015 y septiembre de 2016, en específico, la no entrega dentro de plazo de los informes mensuales de monitoreo arqueológico a la SMA, según lo que se señala en la Tabla N° 10 de la presente resolución”.***

**a. Antecedentes**

Que, en primer lugar, se hace presente que se ha decidido abordar conjuntamente las brechas asociadas a los Cargos N° 7 y 14 por tener la misma naturaleza, calificación y gravedad.

Así, en primer lugar, y respecto al Cargo N° 7, la formulación (cons. 69.2) indica que *“los informes correspondientes al monitoreo arqueológico permanente (MAP) fueron*

*ingresadas por el titular al Sistema de Seguimiento Ambiental (SSA) de RCA en fechas posteriores a los plazos establecidos en la RCA N° 086/2012. Es decir, después de un mes desde el monitoreo y, por lo tanto, pasados los 10 días hábiles siguientes al término de cada mes reportado”.*

*Ello, prosigue esta Superintendencia, “se relaciona con la exigencia dispuesta en el Cons. 5.1.10 de la RCA N° 086/2012 que determina la obligación de efectuar un monitoreo arqueológica permanente durante la etapa de construcción del Proyecto CGT en las sectores donde se realicen movimientos de tierras, a cargo de un arqueólogo o licenciado en arqueología, quien debe entregar un informe mensual de monitoreo al CMN a más tardar a las 10 días siguientes al término de cada mes”.*

*En segundo lugar, respecto del Cargo N° 14, la SMA establece (cons. 130) que, de acuerdo al cons. 8.3 de la RCA N° 168/2013, “dado que muchas veces los sitios arqueológicos no son detectados durante la inspección visual de superficie que se realiza en las líneas de base, esto implica que es muy probable que, durante los trabajos de movimiento de tierras, se encuentren restos de cultura material o sitios arqueológicos. Por lo cual se realizará un monitoreo arqueológico para la supervisión de los movimientos de tierra en aquellas áreas sensibles con presencia de recursos patrimoniales. Por monitoreo arqueológico, se entiende la presencia permanente de un arqueólogo en terreno supervisando los movimientos y excavaciones de remoción con el propósito de determinar la presencia o ausencia de depósitos arqueológicos bajo la superficie, no detectados con anterioridad dado la ausencia de indicios superficiales. El arqueólogo se encuentra facultada para ejercer recuperaciones bajo el amparo del artículo 20 del Reglamento de la ley 17.288, que autoriza la recuperación urgente de datos o especies arqueológicas ante pérdida inminente, siendo necesario dar aviso a las autoridades competentes”.*

*En este sentido, la misma RCA establece que “el titular realizará un informe de monitoreo con la descripción de las actividades en los frentes de excavación; descripción de matriz y materialidad encontrada en cada obra de excavación; libro de obra con plan mensual de trabajo de la constructora; planos y fotos de los distintos frentes de excavación y sus diferentes etapas de avance”.*

*Así, y en relación al plazo de entrega de estos informes mensuales, si bien la RCA no lo indica expresamente, el Cap. 14 del EIA del Proyecto asociado a la Línea de Trasmisión Eléctrica (RCA N° 168/2013) (Fichas Ambientales) establece que los informes sobre Patrimonio Cultural deben ser entregados cada 3 meses. Esta exigencia -indica la SMA (cons. 131)- sería interpretada en conjunto con el Cons. 17 de la RCA N° 168/2013, el*

que señala: *"la información respecto de las condiciones, compromisos o medidas, que ya sea por medio de monitoreos, mediciones, reportes, análisis, informes de emisiones, estudios, auditorías, cumplimiento de metas o plazos y, en general, cualquier otra información destinada al seguimiento ambiental del proyecto o actividad que el titular deba entregar, según las obligaciones establecidas en la presente Resolución de Calificación Ambiental, deberá ser remitida a la Superintendencia del Medio Ambiente, conforme a los procedimientos y normas establecidas en la Resolución Exenta N° 844 de la Superintendencia del Medio Ambiente, de fecha 14 de diciembre de 2012, publicada en el Diario Oficial el 2 de enero de 2013"*.

De este modo, y según lo constatado en Tabla N° 10 y lo indicado en el cons. 133 de la formulación de cargos, la mayoría de los informes habrían sido cargados en un plazo mayor a los 3 meses comprometidos, por lo que existiría también un incumplimiento a la obligación de seguimiento del componente arqueológico establecida en la RCA N° 168/2013.

#### **b. De la infracción imputada al titular**

Que, a pesar del cumplimiento inoportuno en la entrega de los monitoreos incluidos en la Tabla N° 8 y N° 10 de la Formulación de Cargos, es posible hacer presente que el hecho infraccional no ha producido ningún tipo de consecuencia ambiental derivada de la falta de información de la autoridad. Es más, en el caso de la infracción del cargo 14, ha sido el propio titular quien, conociendo esta información, ha procedido a autodenunciarse ante esta Superintendencia informando, en detalle, todos los incumplimientos que -en materia arqueológica- le pueden ser imputables..

En este sentido, la SMA sólo ha imputado el cumplimiento inoportuno referido a la entrega de estos reportes, mas no la elaboración de los mismos. Ello resulta fundamental para dar cuenta que el seguimiento ambiental efectivamente se ha ejecutado, y que la autoridad cuenta con los antecedentes de seguimiento requeridos por las propias resoluciones de calificación ambiental que regulan el proyecto.

#### **c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En consecuencia, considerando lo ya indicado, y haciendo presente además las circunstancias atenuantes que se alegarán en el capítulo III de esta presentación, se solicita a vuestra autoridad que se limite a imponer la **MÍNIMA SANCIÓN APLICABLE** con arreglo a derecho, tanto respecto del cargo N° 7 como en el caso del cargo N° 14.

### CARGO N° 8

***“No cumplimiento de las obligaciones asociadas a la identificación de hallazgos arqueológicos nuevos en el proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, en específico, no paralizar las obras ni dar aviso de inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales, al haberse identificado los sitios arqueológicos PA-14, CP-5, CP-1, CP-2, CP-3, PA-15, PA-16, PA-17, PA-18 y un sitio no especificado, reportado en el informe MAP de marzo de 2016, el cual se encuentra cercano a una tubería de reinyección y corresponde a una acumulación de clastos y fragmentación de cerámico decorada (Anexo 2, Informe MAP – Marzo 2016)”***

#### **a. Antecedentes.**

De acuerdo a la formulación de cargos (cons. 85), en el EIA del Proyecto asociado a la Central Geotérmica se describen las acciones que deben ser adoptadas en el caso en que se encuentren hallazgos arqueológicos no identificados en la línea de base del proyecto. Así, en el Cap. 10, sobre “Plan de Medidas de Prevención de Riesgos y Control de Accidentes”, se indica, al referirse a los riesgos de alteración accidental de sitios arqueológicas, que *“se creará un protocolo o procedimiento de hallazgo arqueológico, en caso que un trabajador encuentre algún resto con valor patrimonial, el cual dará estricto cumplimiento a lo dispuesto sobre la materia en la ley N° 17.288, sobre Monumentos Nacionales y en su reglamento”*.

Por su parte, en el numeral 10.4.2.3, sobre “Medidas Específicas de Control de Accidentes para los Riesgos Identificados”, la sección “Alteración de sitios arqueológicos” señala: *“En caso que durante las obras se alteren los sitios arqueológicos identificadas o se detecte la existencia de nuevos restos arqueológicos, se suspenderán los trabajos y se dará aviso al Consejo de Monumentos Nacionales, SEA y/o Carabineros”*.

En este contexto, indica la SMA (cons. 87), GDN no habría realizado *“la paralización de obras ni ha dado aviso de inmediato al CMN al haberse identificado los sitios arqueológicos PA-14, CP-5, CP-1, CP-2, CP-3, PA-15, PA-16, PA-17 y PA-18 y un sitio no especificado, reportado en el Informe MAP de marzo de 2016, el cual se encuentra cercano a una tubería de reinyección, el que correspondería a una acumulación de clastos y fragmentación de cerámica decorada”*.

Así, y de conformidad con lo sostenido en el Cargo N° 8, se estiman infringidas las disposiciones establecidas en el Cap. 10 del EIA asociado a la RCA N° 086/2012,

imputando a GDN no haber paralizado las obras ni haber dado aviso de inmediato al CMN al haberse identificado los referidos sitios arqueológicos.

**b. De las supuestas infracciones cometidas por el titular.**

**b.1. Lesividad asociada a la conducta imputada.**

Que, en primer lugar, se hace presente que las exigencias imputadas como incumplidas por esta Superintendencia dan cuenta de la obligación de elaborar un protocolo o procedimiento de hallazgo arqueológico en caso de que un trabajador encuentre algún resto con valor patrimonial el que dará estricto cumplimiento a lo dispuesto sobre esta materia en la Ley N° 17.288.

Pues bien, GDN efectivamente ha elaborado un Procedimiento de acuerdo a lo dispuesto en la propia evaluación ambiental. En efecto, el documento titulado "Protocolo de Capacitación en Arqueología y Patrimonio Cultural", adjunto en Anexo 6.6 de esta presentación, fue elaborado e ingresado para su análisis y aprobación por parte del CMN el día 28 de julio de 2015 –ingreso N°4568– sin que a la fecha exista pronunciamiento por parte de dicha entidad.

Dicho procedimiento, en su Cap. 2, incluye las instrucciones a ejecutar en caso de hallazgos de tipo arqueológico indicando la forma de cumplimiento de los artículos 26 y 27 de la Ley N° 17.288, así como los artículos 20 y 23 del Reglamento de la misma ley, ordenando que el titular paralice las obras en el frente de trabajo del o los hallazgos arqueológicos, notificando de inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales sobre aquello.

En este sentido, se hace presente que, si bien el titular no paralizó la totalidad de las obras en el frente de trabajo ante los hallazgos arqueológicos indicados en la formulación de cargos, ello se ha efectuado en el entendido que la presencia constante de los arqueólogos a cargo del monitoreo permitían tomar medidas oportunas para salvaguardar el patrimonio cultural presente en el área del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón y en particular de los 10 sitios arqueológicos señalados en el presente cargo.

En efecto, de acuerdo al propio Protocolo de Capacitación en arqueología y patrimonio cultural de GDN (Cap. 4), la presencia en terreno de un arqueólogo permitía sostener una vigilancia en terreno de la ejecución de obras que impliquen movimiento de tierras relacionadas con el proyecto, adoptar todas aquellas medidas de emergencia que

permitan velar por la integridad del patrimonio arqueológico presente en el área del proyecto, entregar una solución temprana de imprevistos e incidentes que involucren al patrimonio cultural en los frentes de trabajo, entre otros.

Por lo mismo, se hace presente que, si bien no se verificó la detención de obras en el frente de trabajo, el titular, en cumplimiento de lo establecido en el mismo Protocolo, sí ejecutó las medidas tendientes a evitar cualquier pérdida de contexto derivado de la ejecución del proyecto mediante la implementación temprana de las medidas que técnicamente eran aptas para evitar dicha afectación.

Es por ello que la infracción imputada no tuvo la vocación de provocar una pérdida de contexto arqueológico, pues se adoptaron todas las medidas para el resguardo del Patrimonio Cultural presente en el área del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón. **Tal es así, que los informes de monitoreo arqueológicos posteriores a diciembre de 2016, indican que los sitios arqueológicos señalados en el presente cargo, salvo PA-14 (afectado por la desaparición de fragmentos cerámicos) y CP-2 (recolectado), se encuentran resguardados y en buen estado de conservación.**

De este modo, **se estima que para los sitios CP-1, CP-2, CP-3, CP-5, PA-15, PA-16, PA-17, PA-18 y el sitio no identificado descrito en el Informe MAP de marzo de 2016, la afectación es nula al no haberse verificado pérdida de contexto arqueológico.**

En tanto, para el sitio PA-14, si bien no hay antecedentes que expliquen que los fragmentos no fueran ubicados, la desaparición de aproximadamente 10 a 15 fragmentos cerámicos superficiales daría cuenta de una afectación de un 70% del conjunto de materiales que lo conformaba.

En consecuencia, y tal como se ha indicado en el Informe de Efectos adjunto en Anexo A de presentación de fecha 10 de septiembre de 2018, y acompañado nuevamente en Anexo 8 de esta presentación, el único sitio arqueológico afectado por el presente cargo es el sitio PA-14, no siendo posible imputar el mismo efecto respecto de los demás sitios.

Por tanto, acreditar la afectación de sólo un 70% de uno de los diez sitios arqueológicos, debe considerarse como antecedente esencial para concluir que la omisión de paralizar las obras del frente de trabajo y de dar aviso de inmediato al CMN, no tuvo como consecuencia una lesión al bien jurídico tutelado (sitios arqueológicos individualizados).

En razón de ello, la naturaleza del cargo imputado no puede ni debe considerarse como un factor alto de seriedad al momento de calcular la multa que en derecho corresponda, por lo que se solicita a esta Superintendencia considerar estos antecedentes para imponer la mínima sanción procedente en el caso de marras.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En conclusión, el titular no desconoce el hecho de haber omitido la exigencia de paralizar la obras y de dar aviso al CMN ante el hallazgo de sitios arqueológicos en el frente de trabajo. Sin embargo, se ha acreditado que el titular sí elaboro un Procedimiento Técnico al efecto, informando al CMN y que, en razón de ello, ha mantenido en forma constante a un arqueólogo en terreno de modo de evitar la afectación misma a los sitios individualizados en el presente cargo, lo que se ha logrado prácticamente en su totalidad (salvo respecto del 70% de uno de los diez sitios).

De esta manera, tanto el valor de seriedad de la conducta imputada, como de sus propios efectos, deben considerarse en conjunto con las circunstancias atenuantes de la responsabilidad de GDN expuestas en el Capítulo III de esta presentación para fundar la **SANCIÓN MÍNIMA QUE EN DERECHO CORRESPONDA**, lo que se solicita expresamente en esta presentación.

**CARGO N° 9**

***“No implementación adecuada y oportuna de las medidas de prevención sobre los sitios arqueológicos del área de influencia del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón. En específico:***

- ***Implementación tardía, posterior al inicio de la etapa de construcción, de las medidas de protección de sitios arqueológicas, como banderines, cierre perimetral y levantamiento topográfico, respecto de los sitios identificados en la Tabla N° 9 de la presente resolución.***
- ***Implementación de cercos perimetrales en los sitios arqueológicos, sin respetar el buffer de a lo menos 10 metros establecido en la RCA del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón. Los sitios arqueológicas en los cuales el buffer de 10 metros no fue respetado son los siguientes: EP05, EP-12, EP-13, EP-14, EP-16, EP-17, EP-18, EP-19, EP-20, EP-22, EP-23, EP-24, EP-27, EP-29, EP-30, EP-32, EP-33, EP-34, EP-35, EP-36, EP-37, EP-38, EP-39, EP-40, EP-41, EP-42, EP-43, EP-44, EP-45, EP-46, EP-47, EP-48, EP-49, EP-50, EP-51 y EP-52.***
- ***Deteriora de los cercos perimetrales de protección de los siguientes sitios arqueológicos: EP-59, EP-68, EP-72, EP-170, EP191, EP-98 y EP-149”.***

### a. Antecedentes

Conforme al Numeral 11.2.1.3 del EIA del Proyecto asociado a la RCA N° 168/2013, y con el objeto de prevenir riesgos de intervención en elementos o sitios de patrimonio cultural, se estableció que *“cada hallazgo distante a más de 50 metros de las obras, será identificado mediante banderín a fin de evitar su intervención, para aquellos hallazgos que se encuentren a menos de 50 metros las obras además serán cercados provisoriamente con malla naranja de seguridad, mientras dure la fase constructiva”*. Complementariamente, y exclusivamente en lo que refiere a la instalación de cercos perimetrales de los sitios arqueológicos -en los casos que corresponda-, se comprometió en el Considerando 7.5 de la RCA N° 168/2013 que este cierre perimetral *“se hará dejando un buffer de 10 metros alrededor de los hallazgos, de acuerdo a la dispersión superficial de material arqueológico o del límite de las estructuras (...) **Estos cercos serán instalados previos al inicio de las obras** (considerando habilitación de caminos) y se procurará que perduren hasta el final de las mismas, de tal manera de proteger el sitio arqueológico durante la etapa de ejecución de las obras del proyecto”* (énfasis añadido).

El detalle de las medidas de prevención (consistentes en instalaciones de banderines, establecimientos de cierres perimetrales y/o ejecución de levantamientos topográficos) que debían adoptarse en forma previa al inicio de las obras, y respecto de cada uno de los 55 hallazgos arqueológicos identificados durante la evaluación ambiental del Proyecto asociado a la Línea de Transmisión, dependía de la cercanía del respectivo sitio a los frentes de trabajo, y fue detallado en la Tabla 2-41 del EIA. Dichas medidas, fueron las siguientes:

**Tabla 7. Medidas preventivas por sitio arqueológico (Proyecto LTE).**

Sitio	Distancia a Obras del Proyecto	Medida	Sitio	Distancia a Obras del Proyecto	Medida
EP-01	>50	Cierre perimetral y banderín	EP-29	A 20 m de torre 147	Banderín y cierre provisorio
EP-02	>50	Cierre y banderín	EP-30	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-03	A 15 m de huella	Levantamiento topográfico y banderín	EP-31	>50	Levantamiento y Banderín
EP-04	a 20 m de huella a torre 10	Banderín y cierre provisorio	EP-32	A 20 m de torre 172	Banderín y cierre provisorio
EP-05	>50	Cierre y Banderín	EP-33	>50	Banderín
EP-06	>50	Cierre y Banderín	EP-34	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-07	>50	Cierre y Banderín	EP-35	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-08	>50	Levantamiento y Banderín	EP-36	>50	Banderín

EP-09	>50	Levantamiento y Banderín	EP-37	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-10	>50	Levantamiento y Banderín	EP-38	>50	Banderín
EP-11	>50	Levantamiento y Banderín	EP-39	>50	Banderín
EP-12	A 40 m de torre 99	Banderín y cierre provisorio	EP-40	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-13	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-41	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-14	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-42	>50	Banderín
EP-15	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-43	>50	Banderín
EP-16	A 15 m de huella entorno torre 112	Banderín y cierre provisorio	EP-44	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-17	A 15 m de huella entorno torre 112	Banderín y cierre provisorio	EP-45	>50	Banderín
EP-18	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-46	>50	Banderín
EP-19	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-47	>50	Banderín
EP-20	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-48	>50	Banderín y cierre provisorio
EP-21	A 15 m de torre 127	Levantamiento y Banderín	EP-49	A 20 m de huella a torre 201	Banderín y cierre provisorio
EP-22	>50	Banderín	EP-50	>50	Banderín
EP-23	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-51	A 20 m de torre 145	Banderín y cierre provisorio
EP-24	>50	Banderín y cierre provisorio	EP-52	A 15 m de huella a torre 171	Banderín y cierre provisorio
EP-25	>50	Banderín y cierre provisorio	PA-1	>50	Cierre y banderín
EP-26	A 30 m de torre 26	Banderín y cierre provisorio	TCPA-6a	>50	Levantamiento y Banderín
EP-27	A 20 m de torre 143	Banderín y cierre provisorio	TCPA-6b	>50	Levantamiento y Banderín
EP-28	>50	Banderín y cierre provisorio			

Fuente: Tabla 2-41, EIA Proyecto LTE.

En el "Informe de Ejecución de Medidas de Arqueología, de octubre de 2015 a febrero de 2016", cargado al Sistema de Seguimiento Ambiental el día 18 de septiembre de 2016, y adjunto nuevamente en Anexo 9 de esta presentación, GDN informó a vuestra Superintendencia que las medidas preventivas establecidas para cada una de los 55 sitios identificados durante la evaluación ambiental del Proyecto asociado a la LTE (3 de ellos habían sido también identificados en la evaluación ambiental del Proyecto que evaluó la Central Geotérmica), fueron implementadas entre los días 28 de octubre de 2015 y 29 de febrero de 2016.

Es decir, a más tardar el día 29 de febrero de 2016, todas las medidas de protección de los sitios arqueológicos identificados en la línea de base del Proyecto que da lugar a la RCA N° 168/2013 se encontraban ejecutadas. No obstante, y conforme se expresará más adelante, la fecha de ejecución concreta de las medidas previstas para estos sitios, fue anterior a la fecha de inicio de los trabajos específicos que justifican la implementación de las mismas.

## **b. De las supuestas infracciones cometidas por el titular**

En la formulación de cargos, vuestra Superintendencia reprocha a GDN haber ejecutados en forma tardía las medidas de prevención de sitios arqueológicos individualizados en la Tabla N° 9 (mismos sitios señalados en la Tabla 2-41 del EIA) comprometidas en la evaluación ambiental del proyecto, así como la instalación deficiente (sin respetar buffer mínimo) o el mal estado de algunos de los cercos perimetrales.

### **b.1. Las medidas de protección arqueológica se implementaron oportunamente la considerando la fecha de inicio de los trabajos específicos que justifican la implementación de las mismas.**

En relación al primer sub-hecho de este cargo, esto es, la implementación tardía de las medidas de protección de sitios arqueológicos establecidas en el considerando 7.5 de la RCA N° 168/2013 y el numeral 11.2.1.3 del EIA del proyecto, se debe tener presente que constituye un hecho reconocido por GDN el que las medidas de protección de los sitios individualizados en la Tabla N° 9 de la formulación de cargos fueron implementadas con posterioridad al inicio de la fase de construcción de Proyecto asociado a la LTE.

En efecto, se dio inicio a la etapa de construcción del proyecto "Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón" el día 14 de octubre de 2015, y las medidas de protección de los sitios individualizados en la Tabla N° 9 de la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018 fueron implementadas mayoritariamente entre los días 28 de octubre de 2015 y 29 de febrero de 2016.

Sin embargo, que la ejecución de las medidas haya sido con posterioridad al inicio formal de la etapa de construcción no quiere decir que las mismas hayan sido implementadas en una oportunidad diferente a la comprometida en la evaluación ambiental y, en cualquier caso, de estimarse que ello efectivamente fue así, dicha contravención tendría un carácter meramente formal.

En efecto, de acuerdo al cons. 7.5 de la RCA N° 168/2013, los cercos perimetrales "serán instalados previos al inicio de las obras (considerando habilitación de caminos)...", y no en forma previa al inicio formal de la fase de construcción, por lo que en estricto rigor, habiendo sido ejecutado el cercado de sitios, instalación de banderines, y levantamiento topográfico de sitios arqueológicos, antes de la ejecución de las primeras acciones de la

fase de construcción que podían afectar los respectivos sitios, se ha cumplido -en términos temporales- cabalmente con lo comprometido.

Lo dicho es fácilmente apreciable al comparar la fecha de implementación de las medidas de protección arqueológica para cada uno de sitios identificados durante la evaluación ambiental, y la fecha de ejecución de los trabajos en las torres más cercanas al respectivo sitio, tal como se muestra en la siguiente tabla:

**Tabla 8. Comparación entre inicio de trabajos por torre e implementación de medidas preventivas por sitio arqueológico (Proyecto LTE).**

Sitio	Fecha de implementación de medidas	Torre	Fecha de inicio de trabajo en la torre
EP-01	22-10-2015	Torre 6	12-11-2015
EP-02	22-10-2015	Torre 7	27-10-2015
EP-03	26-11-2015	Torre 9	05-12-2015
EP-04	26-11-2015	Torre 9	05-12-2015
EP-05	23-10-2015	Torre 9	05-12-2015
EP-06	26-11-2015	Torre 22	23-03-2016
EP-07	26-11-2015	Torre 23	09-12-2015
EP-08	26-11-2015	Torres 57 y 58	01-12-2015
EP-09	26-11-2015	Torre 68	11-01-2016
EP-10	26-11-2015	Torre 77	09-01-2016
EP-11	26-11-2015	Torre 85	23-01-2016
EP-12	23-11-2015	Torre 98	01-02-2016
EP-13	26-11-2015	Torres 102 y 103	02-02-2016
EP-14	26-11-2015	Torre 104	20-12-2015
EP-15	26-11-2015	Torre 106	10-02-2016
EP-16	26-11-2015	Torre 110	15-02-2016
EP-17	26-11-2015	Torre 110	15-02-2016
EP-29	26-11-2015	Torre 14S	18-06-2016
EP-30	26-11-2015	Torre 148	14-04-2016
EP-31	14-01-2016	Torres 167 y 168	28-03-2016
EP-32	14-01-2016	Torres 170 y 171	15-07-2016
EP-33	14-01-2016	Torre 172	08-08-2016
EP-34	14-01-2016	Torre 172	08-08-2016
EP-35	14-01-2016	Torre 172	08-08-2016
EP-36	14-01-2016	Torre 172	08-08-2016
EP-37	14-01-2016	Torre 172	08-08-2016
EP-38	14-01-2016	Torre 173	20-01-2016
EP-39	14-01-2016	Torre 175	15-07-2016
EP-40	14-01-2016	Torre 182	20-01-2016
EP-41	29-02-2016	Torre 184	01-05-2016
EP-42	29-02-2016	Torre 192	01-05-2016
EP-43	29-02-2016	Torre 193	01-05-2016
EP-44	29-02-2016	Torre 194	01-05-2016
EP-45	29-02-2016	Torres 195 y 196	25-04-2016

EP-18	26-11-2015	Torre 115	05-01-2016	EP-46	29-02-2016	Torres 197 y 198	05-05-2016
EP-19	26-11-2015	Torre 121	05-01-2016	EP-47	29-02-2016	Torres 197 y 198	05-05-2016
EP-20	26-11-2015	Torre 123	01-03-2016	EP-48	29-02-2016	Torres 197 y 198	05-05-2016
EP-21	26-11-2015	Torre 127	25-01-2016	EP-49	29-02-2016	Torre 199	21-04-2016
EP-22	26-11-2015	Torre 129	26-01-2016	EP-50	29-02-2016	Torre 200	22-01-2016
EP-23	26-11-2015	Torre 134	04-03-2016	EP-51	29-02-2016	Torre 143	23-05-2016
EP-24	26-11-2015	Torres 135 y 136	05-03-2016	EP-52	29-02-2016	Torre 169	16-07-2016
EP-25	26-11-2015	Torres 136 y 137	05-03-2016	PA-1	22-06-2015	Torre 8	19-01-2016
EP-26	26-11-2015	Torre 138	04-04-2016	TCPA-6a	22-06-2015	Torre 8	19-01-2016
EP-27	26-11-2015	Torre 141	18-06-2016	TCPA-6b	22-06-2015	Torre 8	19-01-2016
EP-28	26-11-2015	Torre 142	07-06-2016				

Fuente: Elaboración propia en base informes de cercado de sitios LTE, informes MAP 2015 a 2016, reportes semanales SGA, fichas de liberación arqueológica de torres, y Protocolos de Excavación y construcción de torres, según se detalla en Anexo 9.7. "Resumen Fechas de implementación de medidas preventivas sitios Tabla N° 9 (formulación de cargos), y fecha de inicio de los trabajos de construcción en las torres cercanas".

Sin perjuicio de lo anterior, si se estimase que dicha condición exigía que las medidas fueran implementadas en forma previa al inicio de la etapa de construcción – a nuestro juicio en forma errada, debe hacerse hincapié en que dicha contravención sería meramente formal, pues las medidas de protección de los sitios arqueológicos fueron implementadas en forma previa a la ejecución efectiva de trabajos en las cercanías de cada uno de los sitios individualizados en la Tabla N° 9 de la formulación de cargos, cumpliéndose materialmente el objetivo de protección de las mismas.

En efecto, conforme da cuenta el considerando 9.1.1 de la RCA N° 168/2013 las medidas de protección, consistentes en instalación de banderines, instalación de cercos perimetrales y/o ejecución de levantamientos topográficos, tuvieron por objeto prevenir "*riesgos de intervención en elementos o sitios de patrimonio cultural*", finalidad que fue cumplida, en tanto las medidas se **ejecutaron en forma previa a la intervención**

del sitio y/o sus cercanías. De otro modo, sin importar si las medidas de protección arqueológica fueran ejecutadas en forma previa, o posterior al inicio formal de la fase de construcción del proyecto “Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón”, se cumple el objetivo de evitar riesgos de intervención de los mismos, si las medidas se ejecutan materialmente antes que las actividades que pueden generar dichos riesgos, como ha sucedido en este caso.

## **b.2. Inexistencia de efectos sobre el patrimonio arqueológico como consecuencia de una tardía y/o imperfecta implementación de medidas de protección arqueológica**

Por otra parte, con relación a los sub-hechos dos y tres, esto es, implementación de cercos perimetrales con un buffer menor a 10 metros en los sitios EP05, EP-12, EP-13, EP-14, EP-16, EP-17, EP-18, EP-19, EP-20, EP-22, EP-23, EP-24, EP-27, EP-29, EP-30, EP-32, EP-33, EP-34, EP-35, EP-36, EP-37, EP-38, EP-39, EP-40, EP-41, EP-42, EP-43, EP-44, EP-45, EP-46, EP-47, EP-48, EP-49, EP-50, EP-51 y EP-52; y deterioro de cercos perimetrales en los sitios EP-59, EP-68, EP-72, EP-170, EP-191, EP-98 y EP-149, cabe señalar que lo primero responde a un error en la implementación de la medida de cercado, y lo segundo a las consecuencias inevitables del paso del tiempo (los cercos habían sido instalados más de un año antes de la fecha de la fiscalización -4 y 5 de abril de 2017-, y no todos habían sido aún objeto de reparación).

En cualquier caso, y respecto de todos los sub-hechos, resulta preciso tener en consideración que ni la implementación posterior al inicio formal de la etapa de construcción de las medidas de protección de los sitios arqueológicos identificados durante la evaluación ambiental del proyecto, ni la instalación de algunos cercos a una distancia menor de la comprometida, ni el deterioro natural de algunos de ellos, han generado consecuencia alguna sobre el patrimonio arqueológico que debía ser resguardado, toda vez que **ninguno de los sitios en cuestión (con excepción de los sitios EP-08 y EP-21, que son objeto de los Cargos N° 12 y 15) se vio alterado y/o afectado en modo alguno como consecuencia de la ejecución del proyecto.**

En efecto, aun cuando los sitios en que se verifica deterioro de cercados figuran entre aquellos incluidos en la autodenuncia como sitios afectados (sitios EP-59, EP-68, EP-72, EP-170, EP-191, EP-98 y EP-149) lo cierto es que dichas afectaciones nada tienen que ver con una implementación inadecuada, o una insuficiente mantención de las medidas de protección arqueológicas, toda vez que tales alteraciones se produjeron antes y/o al tiempo de la identificación de los mismos.

**b.3. GDN ha dado muestras positivas de su intención de evitar que la ejecución del Proyecto LTE afecte sitios patrimoniales**

Finalmente, resulta relevante hacer hincapié en que GDN siempre ha tenido la voluntad de evitar y reducir las posibilidades de intervención de los sitios arqueológicos identificados durante la evaluación y/o ejecución del proyecto asociado a la LTE. Muestra ello es la modificación del trazado de la línea de transmisión eléctrica autorizada por la Res. Ex. N° 365/2015, del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta, que resolvió el no ingreso al SEIA del proyecto “Modificación Línea de Transmisión Eléctrica, Cerro Pabellón”.

Dicha consulta de pertinencia modificó dos tramos del trazado de la línea de transmisión eléctrica, a saber, el tramo comprendido entre la torre 1 y la 23 y el tramo abarcado por las torres 170, 171 y 172. Dichas modificaciones permitieron alejarse de los sitios arqueológicos de gran valor (sitios PA-1, EP-03, EP-04, TCPA-6a y TCPA-6b), eliminando, o al menos minimizando en forma sustantiva, el riesgo que se pretendía evitar con las medidas de protección establecidas en el cons. 7.5 de la RCA N° 168/2013 y el numeral 11.2.1.3 del EIA del mismo proyecto.

**c. Inexistencia del supuesto contenido en la letra e) del numeral 2 del artículo 36 de la LO-SMA, por cuanto no ha habido incumplimiento de medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto que pueda calificarse de grave**

Aun en el improbable caso que se estime que mi representada ha incurrido en las infracciones imputadas, la formulación de cargos ha ponderado erróneamente los antecedentes de hecho y el sentido y alcance de las condiciones y medidas establecidas en la resolución de calificación ambiental que se estiman infringidas, calificando como grave, en los términos del art. 36 N° 2 letra e) de la LO-SMA, infracciones a las exigencias antedichas, que no reúnen los requisitos exigidos por la ley ni tampoco son consistentes con el sentido que le ha otorgado esta Superintendencia.

La Superintendencia califica los hechos que gatillarían la existencia de una infracción como graves por aplicación de lo dispuesto en el artículo 36 N° 2 letra e) de su Ley Orgánica, esto es, infracciones que “incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental”.

Como se ha indicado, de la lectura de este literal se desprende que son dos los requisitos que deben concurrir para que opere esta calificante: por una parte, se debe estar en presencia de un hecho que por su naturaleza constituya una medida para eliminar o minimizar efectos adversos, y por otra parte, se debe estar en presencia de un incumplimiento grave.

Respecto del primer requisito, efectivamente las medidas que se reputan infringidas tienen por objeto minimizar los efectos adversos que la ejecución del proyecto, en este caso, prevenir afectación del patrimonio arqueológico existente en la zona como consecuencia de la construcción de las torres de la línea de transmisión eléctrica.

Sin embargo, no sucede lo mismo respecto del segundo requisito, esto es, la existencia de un incumplimiento grave de dichas medidas.

En efecto, vuestra SMA ha entendido que se incumple gravemente una medida en función de dos criterios (i) el grado de implementación de la medida, es decir, el porcentaje de avance en la implementación de una determinada medida; y (ii) la relevancia o centralidad de la medida incumplida, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto o riesgo identificado en la evaluación ambiental<sup>1</sup>.

En este caso, todas las medidas respecto de las cuales se imputa algún grado de incumplimiento son medidas que se encuentran totalmente ejecutadas, pues sólo se imputa ejecución formalmente tardía o imperfecta de las mismas (menor distancia o deterioro de cercos perimetrales). Por consiguiente, no es posible sostener que el grado de ejecución de las medidas sea un elemento relevante para determinar la existencia de un incumplimiento grave de las mismas.

En relación a la relevancia o centralidad de las medidas que se reputan infringidas, si bien puede estimarse que el cercado y señalización de sitios arqueológicos constituyen medidas relevantes para la protección del patrimonio cultural, en este caso no se imputa la inejecución de dichas medidas, sino solo -como se ha dicho en forma reiterada- la ejecución formalmente tardía y el incumplimiento de distancia de cercado o retraso en la ejecución de actividades de mantención del cercado, cuestiones claramente accesorias o secundarias, no calificable de centrales o relevantes para la prevención del riesgo identificado en la evaluación (afectación del patrimonio arqueológico).

---

<sup>1</sup> Cons. 46 de la R.E. N° 421/2014 que resolvió el procedimiento sancionatorio Rol D-015-2013, seguido en contra de Endesa por Bocamina II Unidad; y cons. 33 de la R.E. N° 489/2014 que resolvió el procedimiento sancionatorio rol F-019-2013, en contra Anglo American Sur por la Operación El Soldado

Por tanto, en base a los antecedentes de hecho y de derecho expuestos, en el improbable caso que la Superintendencia persistiere en sostener que mi representada ha incurrido en una infracción, se solicita recalificar la misma de grave a leve en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 N° 3 LO-SMA.

#### **d. Conclusiones y peticiones concretas**

En consecuencia, aun cuando el inicio formal de la fase de construcción del proyecto asociado a la LTE se inició con anterioridad a la implementación de las medidas de protección arqueológica, GDN las implementó oportunamente considerando la fecha de inicio de los trabajos específicos en la LTE que justifican la implementación de las mismas y, si bien algunos de los cercados de los sitios contaron con una distancia inferior a la comprometida o presentaron alguna deficiencia producto del paso del tiempo, vuestra Superintendencia debe tener en consideración, para efectos de determinar la configuración de la infracción y/o la eventual entidad de la responsabilidad que sobre la misma cabría a mi representada, que :

- (i) no existe exigencia que indique que las medidas de protección debían implementarse en forma previa al inicio de la fase de construcción, sino sólo en forma previa al inicio de las obras;
- (ii) de existir un retraso en la ejecución de medidas de protección arqueológica, este sería meramente formal, pues las medidas se ejecutaron de forma previa a la ejecución de los trabajos en cada uno de los sitios;
- (iii) ninguno de los sitios incluidos en la Tabla N° 1 de la formulación de cargos (con excepción de los sitios EP-08 y EP-21) fue alterado o intervenido;
- (iv) las intervenciones de los sitios EP-59, EP-68, EP-72, EP-170, EP-191, EP-98 y EP-149 fueron imprevisibles, pues acaecieron en forma previa a la identificación de los mismos; y que
- (v) la modificación del trazado de la línea de transmisión eléctrica, hizo materialmente innecesaria la adopción de medidas de protección respecto de parte de los sitios identificados durante la evaluación ambiental del proyecto asociado a la LTE (sitios PA-1, EP-03, EP-04, TCPA-6a y TCPA-6b).

En consideración a lo expuesto, GDN solicita a vuestra Superintendencia la **ABSOLUCIÓN PARCIAL** respecto del primer sub hecho de este cargo (implementación tardía de medidas de protección arqueológica), y para los restantes sub hechos -o para todos, en el improbable evento que se considere que en todos los casos ha existido infracción-, **RECALIFICAR LA GRAVEDAD** de la infracción de grave a leve, e **IMPONER LA MÍNIMA**

**SANCIÓN** que en derecho corresponda, atendida las consideraciones expuestas, y las que se alegarán en el Capítulo III de esta presentación (circunstancias del artículo 40 LO-SMA).

#### CARGO N° 10

***"Intervención del rasgo lineal TCPA-10 durante la construcción del proyecto Línea de Transmisión Eléctrico Cerro Pabellón sin contor con PAS 76 que lo autorizo"***.

##### **a. Antecedentes**

El antiguo PAS 76 (actual PAS 132) corresponde a la obtención de los *"permisos para hacer excavaciones de carácter arqueológico, antropológico, paleontológico o antropoarqueológico, a que se refieren los artículos 22 y 23 de la Ley N° 17.288, sobre Manumentos Nacionales, y su Reglamento sobre Excavaciones y/o Prospecciones Arqueológicas, Antropológicas y Paleontológicas, aprobado por D.S. 484/90, del Ministerio de Educación..."*.

De acuerdo al cons. 14° de la RCA N° 168/2013 *"la ejecución del proyecto 'Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón'" requiere de los permisos ambientales sectoriales contemplados en los artículos N° 76, 90, 93, 96 y 99 del Decreto Supremo N° 95/01 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia..."* (énfasis añadido).

Conforme al Numeral 4.4.1.5 y 10.2.1.4 del EIA del proyecto asociado a la LTE, el PAS 76 sólo es requerido respecto de nueve de los hallazgos arqueológicos registrados durante la elaboración de la línea de base del proyecto, atendido que sólo respecto de ellos se previó su intervención, y por consiguiente, la realización de un levantamiento topográfico y elaboración de fichas. Se dejó constancia, de que en los 9 sitios que se intervendrían, no se consideraba efectuar recolección de material superficial, ni realizar sondeos arqueológicos. Entre estos nueve sitios incluidos en el PAS 76 no se habría considerado el rasgo lineal TCPA-10.

Conforme a la ficha Situs 2015, adjunta en Anexo 10.1, el sitio TCPA-10 fue descrito como *"extenso camino de aprox. 2,5 mts. de ancho, con orientación NE-SW, probablemente utilizado en tiempos históricos para la extracción de la llareta"*. Conforme a dicha ficha el sitio tendría una extensión aproximada de 60 metros y se encontraría desprovisto de material cultural asociado al rasgo lineal.

## **b. De la intervención del sitio TCPA-10**

En Cargo N° 10 de la formulación de cargos imputa a GDN una contravención a lo dispuesto en el cons. 14 de la RCA N° 168/2013, en relación con el Numeral 10.2.1.4 del EIA del proyecto, en razón de haber intervenido el rasgo lineal TCPA-10 sin previamente haber obtenido el PAS 76 (actual PAS 132). Adicionalmente se reprocha que la intervención del sitio TCPA-10 no fue prevista durante la evaluación ambiental del proyecto LTE.

Sobre el particular, se debe señalar que si bien es efectivo que GDN intervino en forma controlada el sitio TCPA-10, emplazado en las cercanías de lo Torre N° 19 sin haber obtenido en forma previa el PAS 76, tal intervención (i) fue informada a la SMA en el "Informe de Monitoreo Arqueológico Permanente", de septiembre de 2016 (Anexo 10.2); y tuvo una magnitud irrelevante, tanto por la (ii) mínima extensión de la superficie intervenida (0,53% del sitio, considerando que la extensión era de aproximadamente 60 metros de largo y 2,5 metros de ancho), como por la (iii) adopción de las mismas medidas establecidas para los otros sitios intervenidos durante la ejecución del proyecto.

### **b.1. La intervención del sitio ha sido poco significativa, e irrelevante en términos de potencialidades de recuperación de información arqueológica**

En efecto, el sitio TCPA-10 corresponde a un rasgo lineal, es decir un sitio arqueológico de gran extensión territorial que conecta puntos geográficos distantes entre sí, por lo que, aun frente intervenciones de tipo parcial, este tipo de sitios suele presentar extensiones remanentes importantes.

Así ha sucedido en este caso, donde considerando la información levantada en la ficha situs 2015 (sitio de 60 metros de largo por 2,5 metros de ancho) se determinó que la intervención controlada realizada al sitio TCPA-10 sólo abarco un 0,53% de la extensión total del sitio. Dicho porcentaje de superficie, es de por sí, poco relevante, pero lo cierto es que la afectación representa una porción del sitio aún menor. En efecto, la determinación de la superficie intervenida (0,53%) fue realizada considerando que el sitio tenía 2,5 metros de ancho y se extendía por aproximadamente 60 metros de largo, cuando en realidad, y según da cuenta el informe de visita a terreno realizado por la arqueóloga Constanza Inostroza, con fecha 4 de septiembre de 2018 (acompañado como Anexo A, del Informe de Efectos del Cargo N° 10, adjunto al Programa de

Cumplimiento presentado por GDN en el presente procedimiento de sanción, Rol A-002-2018, y adjunto nuevamente en Anexo 10.3 de esta presentación) la extensión real del sitio TCPA-10, es de a lo menos 3 km de largo. Siendo así **la superficie intervenida el año 2016 representaría un porcentaje no superior al 0,00106% de la superficie total del sitio** (aproximadamente 0,795 m<sup>2</sup> de un total aproximado de 75.000m<sup>2</sup>).

El porcentaje de superficie intervenida, absolutamente ínfima en relación a la totalidad del sitio, sumado a la naturaleza del mismo (rasgo lineal de gran uniformidad, y correspondiente -presumiblemente- a un camino llaretero de los siglos XIX y XX) no afecta en modo alguno las potencialidades de recuperación de información relevante desde dicho patrimonio arqueológico.

#### **b.2. Para la intervención del sitio se adoptaron las mismas medidas previstas para los otros sitios intervenidos por el proyecto**

Por otro lado, se debe tener presente que la intervención controlada realizada por GDN al sitio TCPA-10, incluyó la ejecución en forma previa de las medidas de prevención establecidas en la evaluación ambiental para los restantes sitios que serían intervenidos por el proyecto.

En efecto, conforme al Numeral 10.2.1.4 del EIA del Proyecto asociado a la LTE, y respecto de los sitios en que fue prevista su intervención en forma original (sitios EP-03, EP-08, EP-09, EP-10, EP-11, EP-21, EP-31, TCPA-6a y TCP-b)<sup>2</sup>, se comprometió la realización de un *"levantamiento topográfico a 1 km a ambos lados de la faja de servidumbre de este proyecto"*, así como su registro *"de acuerdo a los fichas elaboradas por Castro et al (2004), para las tramos de camino inca (TCPA-6a y TCPA-6b) y por la ficha de Pimentel (2010) para las sendas restantes"*. En forma expresa se descartó la recolección de materiales superficiales, así como la realización de sondeos arqueológicos.

En el caso del sitio TCPA-10, en forma previa a la intervención controlada del mismo, se efectuó el registro y se realizó el levantamiento topográfico del sitio, de modo que la

---

<sup>2</sup> Cabe hacer presente que los sitios EP-03, TCPA6a y TCPA-6b, no fueron intervenidos, como consecuencia de la modificación del trazado de la línea de transmisión eléctrica, mediante el proyecto sometido a consulta de pertinencia de calificado como una modificación de no consideración por la Res. Ex. N° 365/2015, del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Antofagasta.

intervención del sitio, aún sin contar con el PAS 76 (actual PAS 132) no tuvo, al menos desde un punto de vista material o sustantivo, efecto alguno.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En definitiva, si vuestra Superintendencia considera que ha existido una infracción, esta es meramente formal, y se limita a la ausencia del sitio TCPA-10 dentro del listado de sitios respecto de los cuales se señaló serían intervenido en alguna medida por las actividades de construcción del Proyecto asociado a la LTE, y respecto de los cuales se solicitó al CMN el otorgamiento del permiso establecido en el actual artículo 76 del D.S. N° 95/2002 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia (actual artículo 132 del D.S. N° 40/2012 del Ministerio del Medio Ambiente).

En consideración a lo expuesto, la irrelevancia de la intervención efectuada y la adopción, en cualquier caso, de las mismas medidas previstas para los restantes sitios intervenido por el Proyecto LTE, GDN solicita a vuestra Superintendencia la **ABSOLUCIÓN** respecto de este cargo, y en el improbable evento que se considere que mismo se ha visto configurado -por en definitiva, una cuestión meramente formal- y atendida las mismas consideraciones y las que se expondrán en el Capítulo III (circunstancias del artículo 40 LO-5MA), se solicita a vuestra autoridad que se limite a imponer la mínima sanción que en derecho corresponda.

**CARGO N° 11**

***"Afectación del sitio PA-3 producida por movimiento de tierra durante la ejecución del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón".***

**a. Antecedentes**

Conforme al Numeral 2.9.4 del EIA del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, el sitio arqueológico PA-3 (también denominado Pampa Apacheta 3", "Tambo Chac-Inga" o "Casa Inca"), es *"el asentamiento más complejo del área y algunas de sus construcciones denotan una planificación asociada a la expansión estatal Inka..."*. Cabe señalar que dicho sitio se encuentra fuera del área de influencia del proyecto, a una distancia aproximada de 5 kms de la plataforma CP-4.

**b. De la supuesta infracción imputada al titular**

En la formulación de cargos se imputa a GDN la afectación del sitio PA-3 (también denominado Pampa Apacheta 3", "Tambo Chac-Inga" o "Casa Inca"), consistente en una alteración de las estructuras del sitio arqueológico y su entorno inmediato, y que se habría producido como consecuencia de "*movimientos de tierra con maquinaria pesada*", conforme a lo indicado por el CMN en el Ord. N° 286, de 23 de enero de 2018.

Este cargo es calificado como leve por vuestra Superintendencia, y se funda en la existencia de una denuncia presentada por el señor Héctor Meruvia al Consejo de Monumentos Nacionales, y por la cual se pretende atribuir responsabilidad a GDN en la afectación del sitio PA-3 sobre la base de un supuesto reconocimiento -que no es tal, según se indicará más adelante- por parte de representantes de la compañía.

**b.1. Las alteraciones del sitio PA-3 son anteriores al inicio del Proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, y por lo mismo no resultan imputables a GDN**

Conforme a las evidencias disponibles, las alteraciones que han sido constatadas en el sitio PA-3 -afectación de parte de sus muro y entorno inmediato- existen al menos desde el año 2004, es decir, varios años antes del inicio de la fase de construcción del proyecto asociado a la Central Geotérmica, e incluso mucho antes de la evaluación ambiental de dicho proyecto.

En efecto, y al menos en lo que concierne en la alteración del entorno inmediato del sitio, es posible verificar -a partir de una revisión de imágenes satelitales del sitio- que dichas alteraciones existían y no han sufrido variaciones perceptibles al menos desde el año 2004, cuestión que permite descartar desde ya cualquier tipo de participación de mi representada en los hechos que lamentablemente supusieron una afectación a la integridad de dicho patrimonio arqueológico.

Por lo demás se debe hacer presente que esta circunstancia es reconocida por vuestra Superintendencia en el considerando 113 de la formulación de cargos, señalando que el CMN habría constatado a través del software Google Earth, que el sitio PA-3 presentaba alteraciones desde el año 2004, según da cuenta el registro de imágenes del sitio con su evolución histórica, y que se acompaña en la propia formulación de cargos.

Por otra parte, la existencia de las alteraciones identificadas en el sitio PA-3, al menos con anterioridad a febrero del año 2006, es ratificada por la existencia de literatura científica e información de línea de base de otros proyectos de la zona, que dan cuenta de la existencia de afectaciones a tal sitio.

En efecto, tal como da cuenta el *“Informe de análisis de efectos del carga N° 11 del Resolución 1.1 de la Res. Ex. N° 1/Ral A-002-2018 de la SMA”*, incorporado al presente procedimiento de sanción como Anexo A.10 del Programa de Cumplimiento presentado con fecha 10 de septiembre de 2018 (Anexo 11.1 de esta presentación), el artículo académico del año 2004, *“Principios orientadores y metodología para el estudio del Qhapaqñan en Atacama: Desde el portezuelo del Inka hasta río Grande”*, publicado en la Revista de Antropología Chilena Chungara, Volumen 36, N° 2, 2004, Páginas 463-481 (Anexo 11.2), señala respecto del sitio arqueológico Tambo Chac-Inga que *“el asentamiento es descrito a principios del siglo XX por Luis Risapatrán (1918), y redescubierto por L. Núñez quien la llamó “Tamba Apacheta 3” (Ms. 2002). Está construida en un pie de monte para protegerlo de las fuertes vientos del lugar. La componen cuatro conjuntas independientes de construcciones de piedra. El espacio circundante ha sido alterado por faenas del camino y de extracción de agua, las que han destruido parte del muro perimetral del conjunta más significativa”*.

No existe duda que el artículo en comento se refiere el sitio PA-3, tanto por la denominación dada al mismo, como por las referencias a su ubicación espacial (coordenadas UTM y nivel sobre el nivel del mar). Asimismo, la descripción de las alteraciones del sitio (*“destrucción de parte de su estructura (muro perimetral)”* y *“alteración de su entorno inmediato o espacio circundante”*), es, además, concordante con los mismos hechos imputados en el presente cargo por esta Superintendencia.

Sobre la base de lo anterior, y considerando que el mismo artículo da cuenta de haber sido enviado a la Revista de Antropología Chilena en febrero del año 2004, la afectación del sitio es evidentemente anterior a dicha fecha, no pudiendo, en consecuencia, ser imputada a GDN.

Del mismo modo, la línea de base arqueológica del sector línea de transmisión y acueducto del proyecto *“Lixiviación de Sulfuros, Sulfolix”*, de SCM El Abra, calificado ambientalmente en forma favorable por la RCA N° 114/2008 (particularmente el Anexo AC-ARQ-01), contiene las fichas arqueológicas elaboradas el año 2006 por MMA Consultores S.A., que dan cuenta que los conjuntos que forman parte del sitio denominado *“ASC-103 Tambo Chac-Inga”* (sitio PA-3) *“se encuentran afectados por factores antrópicos y ambientales. El Conjunto 5 es el más afectado, habiendo sido impactada por la habilitación de un acceso vehicular”*. Lo anterior, no hace más que confirmar que las afectaciones antrópicas identificadas en el sitio PA-3, y que en el presente cargo se imputan a mi representada, existían con anterioridad al inicio, e incluso a la evaluación ambiental, tanto del proyecto *“Central Geotérmica Cerro*

Pabellón" (RCA N° 86/2012) como del Proyecto "Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón" (RCA N° 168/2013).

**b.2. El acta en que se funda la denuncia presentada ante el CMN, presenta manifiestas adulteraciones**

Conforme da cuenta el Ord. N° 5327, de 06 de noviembre de 2017, del Consejo de Monumentos Nacionales, la denuncia presentada el señor Héctor Meruvia Quispe, presidente de la Comunidad Indígena Quechua Cebollar-Ascotán, en contra de mi representada, y por afectación del sitio arqueológico PA-3, se sustenta en el informe "Catastro Cebollar-Ascotán, aspectos arqueológicos y etnográfico" y en un acta de una visita a terreno realizada el día 20 de octubre de 2016. En dicha visita a terreno participaron miembros de la comunidad Cebollar-Ascotán y representantes de GDN, quienes habrían reconocido que "el daño causado al sitio "Casa Inca" fue obra del proyecto Geotérmico Cerro Pabellón".

Sin embargo, lo anterior no es efectivo. Representantes de GDN nunca han reconocido que las afectaciones del sitio PA-3 sean consecuencia de la ejecución del proyecto asociado a la Central Geotérmica, tanto porque ello es falso -pues como ya se ha expresado- los daños que se verifican en el sitio PA-3 son muy anteriores al inicio de la ejecución del proyecto- como porque el acta en que se funda el supuesto reconocimiento fue evidentemente adulterada.

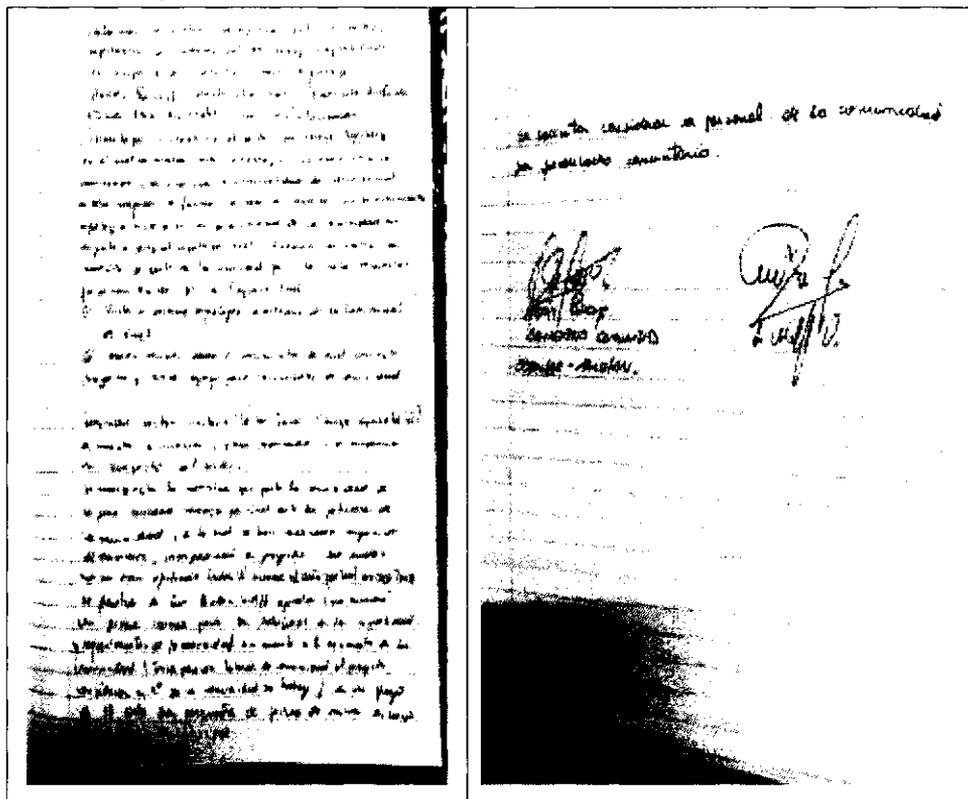
El acta de la visita inspectiva de 20 de octubre de 2016 -en que se funda la denuncia del señor Meruvia- es manuscrita y forma parte de algún cuaderno o bitácora de registro de la comunidad Indígena Quechua Cebollar Ascotán.

Si bien es efectivo que el acta (figuras 5 y 6) aparece suscrita por un representante del proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón (Andrés Wolff), y que en su texto contiene la frase "Andrés W. reconoce el daño por Enel en CASA INCA", resultan también evidente las siguientes cosas:

- La frase en que GDN reconocería responsabilidad en el daño al sitio arqueológico es totalmente aislada y fuera de contexto. En efecto, las frases previas y posteriores a dicha frase dicen relación con quejas de la comunidad asociadas al cumplimiento de sus requerimientos y, respecto de los cuales, se agendarían reuniones para abordarlos.
- Existen signos que dan cuenta de una escrituración posterior de la frase en que se reconocería el "daño" al sitio "CASA INKA". En primer lugar, la frase "Andrés

W. reconoce el daño por Enel en CASA INCA" aparece escrita en forma evidentemente vertical o, al menos, en forma más vertical que el resto del texto de acta que muestra una clara inclinación hacia la derecha. Constatada la ausencia de inclinación de dicha frase, llama la atención que la misma se encuentre justo después de un punto, ocupando exactamente el espacio libre después de tal punto para completar una línea.

Figura 5. Acta de Visita a sitio PA-3, de 20 de octubre de 2016.



Fuente: Anexo de la Res. Ex. N° 1/A-002-2018

Figura 6. Extracto del Acta de Visita a sitio PA-3, de 20 de octubre de 2016.

La comunidad y a la cual se han realizado compromisos de curaciones, en concordancia a proyecto los cuales no se han efectuado. Queda el recurso el día por todo en casa TACA se plantea a Don Andres Wolff gerente como reunión con persona interesada para dar soluciones a la inseguridad y requerimientos de la comunidad. en cuanto a la ejecución de la comunidad | TACA para con laboral de comunidad el proyecto

Fuente: Anexo de la Res. Ex. N° 1/A-002-2018

Atendida las evidentes alteraciones del acta en que se funda la denuncia que atribuye a mi representada la afectación del sitio PA-3, dicho documento, y la denuncia en si misma debieran ser descartadas como antecedentes válidos para fundar cualquier tipo de responsabilidad de mi representada en los hechos constitutivos del cargo N° 9.

Asentado lo anterior, vuestra autoridad no puede dejar de tener en consideración que no existen otros antecedentes que permitan vincular directamente a GDN, y particularmente a la ejecución del proyecto asociado a la Central Geotérmica, con la afectación del sitio PA-3. Lo anterior, se reafirma si se considera que el sitio se encuentra a 5 kilómetros de la instalación más cercana del proyecto, no existiendo ningún motivo que hubiera justificado el tránsito de maquinaria pesada en dicho sector.

### c. Conclusiones y peticiones concretas.

En definitiva, se solicita a vuestra Superintendencia la **ABSOLUCIÓN** respecto de este cargo, y en el improbable evento que se consideré que mismo se ha configurado, atendida las mismas consideraciones, y las que se expondrán en el Capítulo III (circunstancias del artículo 40 LO-SMA), se solicita a vuestra autoridad se limite a imponer la mínima sanción que en derecho corresponda.

**CARGOS N° 12 y N° 15**

**N° 12: "Realización de intervenciones con fines de restouración en los sitios EP-08 y EP-21 del proyecto Líneo de Tronsmisión Eléctrico Cerro Pobellón, sin outhorización previo del Consejo de Monumentos Nacionales. En porticular los siguientes occiones:**

- **Sitio EP-08: Borrído de los huellos de los vehículos; humectación del óreo intervenido.**
- **Sitio EP-21: Niveloción del sector intervenido sin compactor; realización de surcos dirigidos o que germinen especies preponderantes del sector, con el objeto que seon ogentes dispersores y principoles depositorios de semillas; aplicoción de obono con fertilizante orgónico y riego con frecuencia indicodo por el biólogo de turno; se agregó uno capo de piedros en los surcos con lo finolidad de dor lo condición noturol o los especies que se encuentran en el sector, priorizando lo utilización de tocos removidos durante el escorpe".**

**N° 15: "Alteroción no outhorizado de dos sitios arqueológicos identificados en lo evoluoción ombientol del proyecto Líneo de Tronsmisión Eléctrica Cerro Pobellón, consistente en lo generación de huellas de vehículos menores sobre el sitio EP-08 y en lo remoción de moterial superficial por escorpe respecto ol sitio EP-21, según se do cuento en lo descripción contenido en lo Toblo N° 3".**

**a. Antecedentes**

El sitio EP-08 corresponde a un camino de 200 cm de ancho con terraplén de clastos medianos, de orientación NW-SE. Conforme a su ficha Situs (2011), el sitio fue calificado como monocomponente, de un periodo histórico y de una extensión aproximada de 112 metros de largo.

Conforme se expresó en la autodenuncia, presentada por GDN el 26 de enero de 2017, "con fecha 20 de octubre de 2015 y durante la fase de construcción del Proyecto, un vehículo menor circuló por la calzada del camino registrado como sitio arqueológico, e identificado como sitio EP-08 durante el proceso de evaluación del Proyecto (EIA Capítulo 2, Tabla 2-41)" (Informe de Ejecución de Medidas Sitios EP-08 y EP-21, adjunto en Anexo 12 de esta presentación). Esta intervención provocó la alteración parcial de un segmento de 100 metros de largo en el rasgo lineal (camino), consistente en la existencia de huellas en el mismo.

Posteriormente, y con el fin de reducir el impacto de la intervención involuntariamente realizada, se adoptaron las siguientes acciones inmediatas: (i) barrido de las huellas vehiculares; (ii) humectación del área; y (iii) señalización del sitio mediante banderines. Dichas acciones fueron complementadas posteriormente con un levantamiento

topográfico del sitio EP-08, y el cercado de todos los sitios arqueológicos ubicados en las cercanías de las torres N° 6, N° 7 y N° 9 (sitios EP-01, EP-02 y EP-05).

El **Sitio EP-21** corresponde a un camino de alineación de clastos a ambos lados, de 4 metros de ancho promedio. Conforme a la ficha Situs (2011) se trata de un sitio monocomponente, del periodo sub-actual y de una extensión total aproximada de 160 metros de largo.

En la autodenuncia presentada por GDN, se dio cuenta que *“con fecha 17 de julio de 2016 y durante la fase de construcción del Proyecto, una motoniveladora y con ocasión del escarpe del terreno, intervino un camino del periodo subactual, correspondiente al sitio arqueológico identificado como EP-21 (EIA, Capítulo 2, Tabla 2-41), en un área de 72 metros de largo por 7 metros de ancha, apraximadamente”*. La consecuencia de la intervención, fue la remoción de material superficial.

Con el fin de remediar la intervención, se efectuó una nivelación del terreno intervenido sin compactar, se realizaron surcos y se incorporaron piedras con el fin de facilitar la germinación de especies vegetales preponderantes en el sector.

#### **b. De las infracciones imputadas al titular**

En primer término, vale hacer presente que la intervención y alteración de los sitios EP-08 y EP-21 son hechos reconocidos por GDN e incluidos en la autodenuncia presentada con fecha 26 de enero de 2017.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso hacer algunas consideraciones en relación a la separación en dos cargos diferentes de las intervenciones de los sitios EP-08 y EP-21, así como a la existencia de beneficios para GDN como consecuencia de haber concurrido voluntariamente, y en forma eficaz a vuestra Superintendencia, para autodenunciar la intervención de estos sitios.

#### **b.1. Errónea formulación de los cargos. Cargos N° 12 y N° 15 dicen relación con dos momentos de un mismo hecho. Considerar, y eventualmente sancionar, ambos cargos de forma separada, implicaría sancionar dos veces una misma conducta**

Un primer aspecto que se debe considerar, es que tanto el Cargo N° 12 como el N° 15 dicen relación con los sitios **EP-08** y **EP-21** y, si bien las conductas que se imputan en

cada caso pueden ser formal y/o temporalmente diferenciadas, forman parte de una misma secuencia de hechos que debieron formar parte de un único cargo.

En efecto, en el Cargo N° 15 se imputa a GDN la alteración no autorizada de los sitios arqueológicos EP-08 y EP-21, consistentes en la generación de huellas de vehículos menores y en la remoción de material superficial, respectivamente, mientras que en el Cargo N° 12, se atribuye a mi representada la intervención con fines de restauración de los mismos sitios, sin previa autorización por parte del CMN. Dichas intervenciones con fines de restauración son cronológicamente posteriores a las alteraciones imputadas en el Cargo N° 15 y consistieron precisamente en acciones tendientes a subsanar o remediar las alteraciones involuntarias referidas en el Cargo N° 12. En consecuencia, fácil resulta apreciar que los hechos que fundan el Cargo N° 12 no son sino una consecuencia directa de las alteraciones puntuales y no autorizadas que se imputan, a su vez, en el Cargo N° 15 y -como tales- deben ser valoradas en forma conjunta y no de forma separada.

Lo anterior resulta aún más evidente si se considera que ambos cargos (N° 12 y N° 15), en rigor, reprochan lo mismo, esto es, haber efectuado alteraciones o intervenciones (en un caso de forma involuntaria y en otro con una finalidad correctiva) a sitios arqueológicos sin previa autorización del Consejo de Monumentos Nacionales, y se justifican en la infracción de la misma exigencia ambiental, cual es, el Numeral 7.2.7 del EIA del Proyecto "Línea de transmisión eléctrica Cerro Pabellón" (RCA N° 168/2013), que establece la prohibición de *"destruir u ocasionar perjuicios en los monumentos nacionales o en los objetos o piezas que se conserven en ellos o en los museos"* o *"cambiar la ubicación de monumentos públicos, sino con autorización previa del Consejo de Monumentos Nacionales"*.

Por consiguiente, y aun cuando es efectivo que se intervino en forma no autorizada los sitios EP-08 y EP-21, y sin perjuicio de lo que se dirá en relación a la relevancia de tal intervención, lo cierto es que considerando la relación causal y próxima en el tiempo que existe entre la intervención involuntaria de los sitios y las acciones con fines de reparación efectuadas, carece de todo sentido considerar que han existido dos intervenciones no autorizadas a dichos sitios por parte de GDN.

Atendido lo anterior, y para efectos sancionatorios, los hechos que fundamentan el Cargo N° 12 deben ser considerados parte, o bien, el agotamiento de la misma conducta que se imputa en el Cargo N° 15, toda vez que no hacerlo sería equivalente a sancionar por separado dos momentos de una misma conducta, o dicho de otra forma, a imponer una doble sanción por una misma conducta. Hacerlo implicaría -evidentemente-

contravenir en forma manifiesta el principio de "*non bis in idem*", plenamente aplicable en el ámbito del derecho administrativo sancionador, en general, y particularmente reconocido en el ámbito de las potestades sancionatorias de la Superintendencia del Medio Ambiente por el artículo 60 inc. 2 de la LO-SMA.

Como es sabido por vuestra Superintendencia, el principio del *non bis in idem* es una garantía del administrado con fundamento constitucional<sup>3</sup> y legal que "*se traduce en una prohibición de consideración o valoración múltiple de un mismo "hecho" –o más técnicamente: de una misma circunstancia o aspecto (de uno o más hechos)– en la fundamentación judicial de la sanción a ser impuesta sobre una misma persona. En tanto estándar de clausura procesal, el principio se traduce en una exclusión de la posibilidad de juzgamiento de un hecho ante la existencia de otro juzgamiento (anterior o simultáneo) relativo al mismo hecho*"<sup>4</sup>.

Por consiguiente, el estricto apego al principio *non bis in idem*, y particularmente a los dispuesto en el inc. 2 del artículo 60 de la LO-SMA, impide a vuestra Superintendencia sancionar las intervenciones realizadas a los sitios EP-08 y EP-21, y descritas en el Cargo N° 12, en forma separa a la intervenciones realizadas a los mismos sitios y descritas en el Cargo N° 15, toda vez que -como ya se ha expresado- ambas intervenciones constituyen dos momentos de una misma conducta desplegada por mi representada.

#### **b.2. Procedencia de la exención de la multa establecida en el artículo 41 de LO-SMA**

En el presente caso, y según se expresará en detalle más adelante -a propósito de los descargos correspondientes al Cargo N° 16- concurren respecto de GDN, y en relación con los Cargos N° 12 y N° 15, todos los requisitos legales para ser beneficiaria de la exención de multa establecida en el artículo 41 de LO-SMA.

En efecto, respecto de estos cargos, GDN es un infractor que ha concurrido en forma voluntaria y por primera vez a la Superintendencia del Medio Ambiente para autodenunciar la intervención involuntaria de los sitios EP-08 y EP-21, no

---

<sup>3</sup> Así lo ha expresado reiteradamente por la Corte Suprema, quién ha señalado que el principio *non bis in idem* "*configura una garantía individual innominada, originaria del Derecho Natural y cuyo sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política nacional y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo*". Corte Suprema, sentencia de fecha 30 de marzo de 2010, rol 148-2010, considerando 4º.

<sup>4</sup> MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo: "El principio del *ne bis in idem* en el Derecho Penal Chileno", Revista de Estudios de la Justicia, N° 15, Año, p 141.

vislumbrándose motivo lógico para excluir la aplicación de tal beneficio por el rechazo del PdC presentado con fecha 10 de septiembre de 2018.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En definitiva, y atendida las consideraciones expuestas, se solicita a vuestra Superintendencia **RECALIFICAR LOS CARGOS N° 12 Y 15**, considerando el análisis de su configuración como una sola infracción.

En subsidio, se solicita otorgar el **BENEFICIO DE LA AUTODENUNCIA** regulado en el artículo 41 de la LO-SMA para el infractor que concurre a autodenunciarse por primera vez, y en consecuencia eximir a GDN de la imposición de la multa que correspondería por la alteración involuntaria de los sitios EP-08 y EP-21 (Cargos N° 12 y 15), ya sea como un solo cargo o como dos hechos infraccionales independientes.

En subsidio de lo anterior, y respecto de ambos cargos, se solicita considerar las circunstancias del artículo 40 de LO-SMA, alegadas en el Capítulo III de esta presentación, aplicando en consecuencia **LA MÍNIMA SANCIÓN** que en derecho corresponda.

**CARGO N° 13**

**“No cumplimiento de las obligaciones asociadas a la identificación de hallazgos arqueológicos durante la fase de construcción del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, en particular: Detener las obras en el frente donde se hayan detectado los hallazgos, presencia inmediata de un arqueólogo para evaluar el daño y tomar acciones a seguir y dar aviso inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales y a la Gobernación Provincial”.**

**a. Antecedentes**

En el Cargo N° 13, se reprocha a GDN haber infringido las obligaciones establecidas en el Numeral 11.2.1.3 del EIA del proyecto asociado a la LTE, y el artículo 26 de la Ley N° 17.288, de Monumentos Nacionales, frente a la identificación de nuevos hallazgos arqueológicos en el área de influencia del proyecto.

El Numeral 11.2.1.3 del EIA de dicho proyecto, y particularmente en la Tabla 11-1 “Tabla de Medidas de prevención y planes de contingencia fase de construcción”, estable que

*“durante la etapa de construcción y en el caso que se produzcan hallazgos arqueológicos al momento de realizar faenas de remoción de terreno, las cuales podrían dar a conocer depósitos culturales no visibles en superficie, se debe denunciar ese hallazgo de conformidad y para los efectos previstos en la Ley de Monumentos Nacionales N° 17.288. En tal caso el jefe de obra deberá: \* Detener las obras en el frente de trabajo donde se hayan detectados los hallazgos. \* Presencia inmediata de un arqueólogo para evaluar el daño y tomar acciones a seguir. \* Dar aviso inmediato al Consejo de Monumentos Nacionales”.*

Por su parte, el artículo 26 de la Ley 17.288 dispone lo siguiente: *“Toda persona natural o jurídica que al hacer excavaciones en cualquier punto de territorio nacional y con cualquier finalidad, encontrare ruinas, yacimientos, piezas u objetos de carácter histórica, antropológico, arqueológico o paleontológico, está obligada a denunciar inmediatamente el descubrimiento al Gobernador Provincial, quien ordenará a Carabineros que se haga responsable de su vigilancia hasta que el Consejo se haga cargo de él”.*

Con fecha 26 de enero de 2017, GDN presentó un escrito de autodenuncia en que se incluía el no haber informado en forma inmediata al Consejo de Monumentos Nacionales y la Gobernación Provincial acerca del hallazgo de 134 nuevos sitios arqueológicos.

#### **b. De la infracción Imputada a GDN.**

La resolución sancionatoria imputa a GDN no haber adoptado medidas de prevención y/o contingencia frente a los 134 nuevos hallazgos de elementos o sitios arqueológicos identificados durante la fase de construcción del Proyecto asociado a la LTE (individualizados en la Tabla N° 7 de la formulación de cargos), sin embargo, ello no es del todo preciso, toda vez que, si bien efectivamente no se informó de los hallazgos en forma inmediata al Consejo de Monumentos Nacionales y la Gobernación Provincial, si se adoptaron medidas tendientes a prevenir y/o evitar la generación de nuevos impactos sobre nuevos hallazgos.

##### **b.1. Adopción de medidas de prevención en forma coetánea y posterior a la identificación de los nuevos hallazgos.**

En efecto, tal como da cuenta el “Informe de Impacto Ambiental no previsto del proyecto “Central Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón”, presentado con fecha 13 de diciembre de 2016, y adjunto en Anexo 13 de esta presentación, existió un

monitoreo arqueológico permanente durante la fase de construcción del proyecto asociado a la LTE y una vez detectado un nuevo hallazgo se paralizaron las obras en el lugar respectivo.

Adicionalmente, frente a la detección de los nuevos hallazgos arqueológicos fueron adoptadas otras medidas de prevención tendientes a evitar la alteración que ya se pudiera haber producido. Particularmente, se realizó un registro de los hallazgos, se generaron mapas KMZ con la ubicación de los sitios y se entregaron los antecedentes a las empresas contratistas encargadas de las actividades de construcción del proyecto. Considerando lo anterior, se realizó una reinducción al personal en materia de medidas y acciones a tomar frente a hallazgos de nuevos sitios patrimoniales, y se efectuó el levantamiento topográfico de huellas, caminos y sendas, y/o el cercado de los sitios.

**b.2. La alteración de algunos de los nuevos hallazgos, es objeto del Cargo N° 16, y no debe ser considerada para efectos evaluar la eventual sanción que corresponda por la infracción imputada en el Cargo N° 13.**

Por otra parte, y tal como fue señalado en el informe de impacto ambiental no previsto, de 13 de diciembre de 2016, 31 de los 134 nuevos hallazgos arqueológicos tuvieron algún tipo de impacto no previsto en la evaluación ambiental. Sin embargo, y si bien la intervención involuntaria y no prevista de 31 hallazgos arqueológicos no identificados durante la elaboración de la línea es un hecho reconocido por GDN, dichas afectaciones son el objeto de la formulación del Cargo N° 16 del presente procedimiento de sanción, de modo que dicho antecedente no debe ni puede ser considerado para efectos de determinar la cuantía de una eventual sanción por la infracción imputada en este cargo.

Considerar, en algún modo, la afectación de los 31 sitios para determinar la concurrencia de la infracción y/o la entidad de la sanción que pueda estimarse procedente, contravendría el principio de *non bis in idem*, aplicable frente al ejercicio de la potestad punitiva de la Administración del Estado.

**b.3. Procedencia de la exención de la multa establecida en el artículo 41 de LO-SMA**

Al igual que en los Cargos N° 12 y N° 15, y según se expresará en detalle más adelante - a propósito de los descargos correspondientes al Cargo N° 16- concurren respecto de GDN, y en relación al Cargo N° 13, todos los requisitos legales para ser beneficiaria de la exención de multa establecida en el artículo 41 de LO-SMA.

En efecto, respecto de estos cargos, GDN es un infractor que ha concurrido en forma voluntaria y por primera vez a la Superintendencia del Medio Ambiente para autodenunciar la intervención involuntaria de los sitios referidos en la Tabla N° 7 de la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-108, no vislumbrándose motivo lógico para excluir la aplicación de tal beneficio por el rechazo del PdC presentado con fecha 10 de septiembre de 2018.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En definitiva, se solicita aplicar el **BENEFICIO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 41 DE LO-SMA** para el infractor que concurre a autodenunciarse por primera vez, y en consecuencia eximir a GDN de la imposición de la multa que correspondería por la alteración involuntaria de los sitios individualizados en la Tabla N° 7 de la formulación de cargos.

En subsidio de lo anterior, y de acuerdo a las consideraciones alegadas en el Capítulo III de esta presentación, se solicita a vuestra Superintendencia aplicar por esta infracción la mínima sanción que en derecho corresponda.

**CARGO N° 16**

***"Alteración no autorizada de 31 sitios arqueológicos no identificados en la evaluación ambiental del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellán, según se da cuenta en la Tabla N° 6 de la presente resolución".***

**a. Antecedentes.**

De acuerdo al Numeral 3.2. del EIA del proyecto asociado a la LTE, GDN comprometió que la ejecución del proyecto *"no altera manumentas, sitios con valor antropológico, arqueológico, histórico y, en general, los pertenecientes al patrimonio cultural"*, y conforme al Numeral 7.2.7 del mismo EIA, se incluye entre la legislación aplicable al proyecto la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales, y en virtud de la misma la prohibición de *"destruir u ocasionar u ocasionar perjuicios en los monumentos nacionales o en los objetos o piezas que se conserven en ellos o en los museos"*.

Vuestra SMA reprocha a GDN la alteración involuntaria de 31 sitios arqueológicos, no identificados durante el levantamiento de la línea de base del proyecto LTE (sitios EP-59, EP-62, EP-68, EP-72, EP-74, EP-85, EP-88, EP-98, EP-106, EP-120, EP-129, EP-133, EP-

138, EP-140, EP-149, EP-151, EP-168a, EP-168b, EP-170, EP-171, EP-172, EP-173, EP-174, EP-175, EP-181, EP-185, EP-187, EP-188, EP-189, EP-190, EP-191).

La alteración de estos sitios, así como sus características y magnitud, fue autodenunciada y descrita en forma detallada por GDN mediante escrito presentado a la SMA el 26 de enero de 2017, y las presentaciones complementarias de 24 de julio y 22 de agosto de 2017, constituyendo ello el antecedente inmediato y más preciso utilizado para la formulación del presente cargo.

**b. Procedencia de la exención de la multa establecida en el artículo 41 de LO-SMA.**

Conforme al artículo 41 de la LO-SMA, *"la Superintendencia deberá eximir del monto de la multa al infractor que concurra a sus oficinas, por primera vez, y denuncie estar cometiendo, por sí, cualquier infracción de aquellas establecidas en los artículos precedentes, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42.*

*En caso que un infractor ya hubiese concurrido a autodenunciarse, la utilización por segunda y tercera vez de dicho mecanismo rebajará hasta en un 75% y 50%, respectivamente, la multa impuesta por la Superintendencia en el proceso sancionatorio respectivo, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42.*

*Esta exención o rebaja sólo procederá cuando el infractor suministre información precisa, verídica y comprobable respecto de los hechos que constituyen infracción y ponga fin, de inmediato, a las mismos, adoptando todas las medidas necesarias para reducir o eliminar los efectos negativos.*

*Sin perjuicio de lo anterior, en caso que la Superintendencia hubiese iniciado la etapa de investigación respecto de los mismos hechos, la denuncia establecida en el inciso primero de este artículo no producirá ningún efecto respecto del infractor".*

En el presente caso, y según se expresará en lo sucesivo, concurren por parte de GDN los requisitos para ser beneficiaria de la exención de multa, no vislumbrándose motivo lógico para excluir la aplicación de tal beneficio por el rechazo de PdC presentado con fecha 10 de septiembre de 2018.

**b.1. No es lógicamente posible restringir el beneficio de exención de multa sólo aquellos casos en que se apruebe un programa de cumplimiento.**

En ningún caso debe entenderse que la exención y/o rebaja de multa resulta aplicable sólo en aquellos casos en que se ha aprobado un programa de cumplimiento, pues (i) el artículo 41 de la LO-SMA no exige ello, (ii) el mecanismo “autodenuncia” carecería de efecto jurídico en la mayor parte de los casos; y (iii) y La rebaja de multa de hasta un 75% o 50% podría constituir un perjuicio en vez de un beneficio.

- El artículo 41 de la LO-SMA no exige la aprobación y de un Programa de Cumplimiento. El artículo 41 de la LO-SMA señala que el beneficio de exención de multa o de rebaja en hasta un 75% o 50% por autodenuncia es procedente *“siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42”*. Por el contrario, dicha norma no señala que se requiere que la SMA haya aprobado dicho programa.

Si bien, a partir de la remisión al artículo 42 sería posible considerar que la aprobación del PdC es un requisito indispensable para la posterior ejecución íntegra del mismo, dicha interpretación genera incerteza y un estímulo indeseado para el cumplimiento pronto y eficaz de la normativa infringida, cual es, desincentivar la presentación de autodenuncias, toda vez que la obtención del beneficio de exención y/o rebaja ya no dependería de la sola voluntad del infractor y el cumplimiento de requisitos objetivos, sino que del ejercicio de una potestad altamente discrecional por parte de vuestra Superintendencia (aprobación del PdC).

Sólo en un contexto en que la ejecución del PdC dependiera exclusivamente de voluntad del administrado (es decir, un contexto en que la SMA sólo pudiera aprobar y/o aprobar con correcciones el PdC presentado por el infractor en el contexto de una autodenuncia) tendría sentido condicionar los beneficios de exención y/o rebaja de multa a la aprobación de un programa de cumplimiento. No siendo así, y con la finalidad de no frustrar la utilización futura del mecanismo de la autodenuncia, resulta válido estimar que el requisito de ejecutar íntegramente un Programa de Cumplimiento puede ser satisfecho incluso en aquellos casos que no ha mediado aprobación del PdC.

- El mecanismo “autodenuncia” carecería de todo efecto jurídico en la mayoría de los casos. La autodenuncia como mecanismo de incentivo al cumplimiento tiene por objeto obtener un cumplimiento voluntario, eficaz, y en el menor tiempo posible de la normativa -en este caso ambiental- que se reputa infringida, y cuyo incumplimiento no ha sido detectado y/o es difícil de detectar por parte de la autoridad. Para el cumplimiento de tal objetivo, la autodenuncia funciona como

incentivo o estímulo a regularizar la comisión de infracciones mediante el otorgamiento de un beneficio – en este caso exención o rebaja de multa- que resulta atractivo y/o conveniente para el infractor.

Sobre la base de la lógica expuesta, entender que la procedencia del beneficio establecido en el artículo 41 exige a su vez -necesariamente- la ejecución satisfactoria de un programa de cumplimiento aprobado previamente por vuestra SMA, carece de sentido jurídico pues el efecto sería exactamente el mismo al del caso en que no hubiere mediado autodenuncia.

En efecto, la inexistencia de autodenuncia previa no priva al infractor de normativa ambiental del derecho a presentar un programa de cumplimiento y, en consecuencia, de la posibilidad de concluir el procedimiento administrativo sin resolución sancionatoria (y consecuentemente sin sanción).

Por consiguiente, salvo los casos en que el infractor se encuentre privado del derecho a presentar un PdC -conforme al artículo 42 de la LO-SMA- al condicionar la exención y/o rebaja de multa sólo a los casos de ejecución satisfactoria de un PdC, se produce el efecto -entendemos indeseado- de no atribuir ningún efecto jurídico a la presentación de autodenuncias.

- La rebaja de multa de hasta un 75% o 50% podría constituir un perjuicio en vez de un beneficio. Finalmente, aquello que ratifica lo absolutamente absurdo que resultaría condicionar la aplicación de los beneficios de exención y/o rebaja de multa a la ejecución satisfactoria de un programa de cumplimiento es que -con dicha interpretación- la aplicación del beneficio establecido en el inciso 2° del artículo 41 de la LO-SMA, esto es, rebaja de hasta un 75% en la segunda autodenuncia y de hasta un 50% en la tercera, sólo tendría utilidad en aquellos casos que el titular se encontrara privado del derecho a presentar un programa de cumplimiento, pues en los restantes casos constituiría un perjuicio en vez de un beneficio.

En efecto, en un caso sin autodenuncia, de ejecutarse satisfactoriamente un programa de cumplimiento la consecuencia inevitable -conforme al inciso 6° del artículo 42 de la LO-SMA- es que el procedimiento administrativo concluya en forma anormal, es decir, sin resolución sancionatoria y consecuentemente sin multa. Por el contrario, si la ejecución del PdC fue precedida por una 2° o 3° autodenuncia, conforme dispone el inciso final del artículo 13 del D.S. N°

30/2012, "se reiniciará la tramitación del procedimiento administrativa sancionatorio respectivo, para el solo efecto de la emisión del dictamen a que se refiere el artículo 53 de la ley y de la resolución sancionatoria que considere la exención o rebaja".

De entender que se requiere la ejecución satisfactoria de un PdC previamente aprobado por la SMA para ser beneficiario de la exención y/o rebaja, el infractor que se autodenuncia por segunda o tercera vez sería sancionado (con una rebaja, pero sancionado), mientras que el infractor que no se autodenunció, pero ejecuto satisfactoriamente un PdC, no recibiría sanción alguna.

Lo anterior viene a confirmar que la vinculación del beneficio de exención y/o rebaja de multa por autodenuncia a la ejecución íntegra de un PdC no puede relacionarse, necesariamente, con la declaración de ejecución satisfactoria de un PdC aprobado, pues ello reduciría su ámbito de aplicación exclusivamente a los casos en que los titulares se encontraran privados del derecho a presentar un programa de cumplimiento, frustrando la finalidad de la norma, que no es otra que obtener un cumplimiento voluntario y eficaz de normativa que ha sido infringida, no detectada y/o de difícil detección por parte de la autoridad.

Lo relevante entonces para el otorgamiento del beneficio es la presentación de un programa de cumplimiento, y la ejecución íntegra -aun en modo imperfecto o tardío- de las acciones previstas para retornar al cumplimiento de la normativa infringida, o bien, la ejecución de una normativa similar a la infringida (en aquellos casos que no resulte temporalmente posible cumplir la normativa infringida).

#### **b.2 GDN ha cumplido con todos los requisitos legales para ser beneficiario de la exención de multa.**

Conforme a una revisión del artículo 41 de LO-SMA, es posible determinar que los requisitos para que proceda la exención y/o rebaja de multa por autodenuncia de una infracción son los siguientes:

- a) Presentación de autodenuncia por cualquier infracción de competencia de la SMA. En el presente caso, GDN presentó, con fecha 26 de enero de 2017, autodenuncia por la alteración de los 31 sitios objeto de este cargo (sitios EP-59, EP-62, EP-68, EP-72, EP-74, EP-85, EP-88, EP-98, EP-106, EP-120, EP-129, EP-133, EP-138, EP-140, EP-149, EP-151, EP-168a, EP-168b, EP-170, EP-171, EP-172, EP-

173, EP-174, EP-175, EP-181, EP-185, EP-187, EP-188, EP-189, EP-190, EP-191), razón por la cual debe entenderse cumplido este requisito.

- b) Presentación y ejecución -en su caso- de un programa de cumplimiento. Conforme se ha expresado, para una aplicación útil de mecanismo de delación compensada del artículo 31 de LO-SMA debe entenderse que la ejecución del programa de cumplimiento sólo resulta exigible en aquellos casos en que tal mecanismo ha sido aprobado y ha debido ejecutarse. En aquellos casos en que la SMA ha estimado que tal mecanismo no resulta aplicable, o simplemente rechazado, dicho requisito debe entenderse cumplido con la presentación de un programa de cumplimiento, y el cumplimiento evaluado sobre la base de la voluntad del infractor (manifestada en acciones concretas) en orden a retomar un estado de cumplimiento de las exigencias infringidas (en aquellos casos que resulta posible) o de cumplir exigencias análogas y/o equivalentes a las infringidas (en aquellos casos que no resulta posible cumplir las infringidas).

Es este caso GDN presentó, con fecha 10 de septiembre de 2018, un programa de cumplimiento, el cual fue rechazado por vuestra SMA mediante Resolución Exenta N°4/Rol A-002-2018, de 11 de diciembre de 2018, principalmente por no resultar posible cumplir -temporalmente- varias de las exigencias que se reputan infringidas.

Sin perjuicio de lo anterior, las acciones propuestas en el PDC rechazado, y las medidas adoptadas en forma previa y durante el desarrollo de este procedimiento de sanción -según se acreditó y/o acreditará- dan cuenta de la voluntad y el compromiso de GDN por cumplir con las exigencias que se reputan infringidas y/o con exigencia análogas en aquellos casos que ello ya no resulta posible. Atendido lo anterior, debe entenderse cumplido este requisito.

- c) Se trate de la primera (exención), segunda (rebaja hasta un 75%) o tercera (rebaja hasta un 50%) vez que se presenta una autodenuncia. La autodenuncia presenta por GDN, con fecha 26 de enero de 2017, constituye el primer ejercicio de este derecho por parte de mi representada, razón por la cual debe entenderse concurrente el derecho a obtener una exención total de la multa en caso de cumplirse con los demás requisitos legales.
- d) El infractor suministre información precisa, verídica y comprobable respecto de los hechos constitutivos de la infracción. El cumplimiento de este requisito ya ha

sido acreditado por GDN y tenido por cumplido por parte de vuestra Superintendencia al pronunciarse sobre la autodenuncia presentada por GDN, con fecha 26 de enero de 2017. En efecto, el considerando 38° de la Res. Ex. D.S.C. N° 1491, de 19 de diciembre de 2017, que acoge la autodenuncia presentada por GDN señala que *“La empresa ha apartado antecedentes precisos, verídicos y comprobables, sobre los hechos que pueden constituir infracción, en la medida en que los hechos han sido descritos en el escrito de autodenuncia han sido respaldados con antecedentes documentales e informes técnicos que se refieren en detalle a los hechos autodenunciados (...) Adicionalmente al responder el requerimiento de información efectuado por esta Superintendencia, ha respondido de manera detallada o las precisiones que se han solicitado, tanto sobre las fechas de los hechos, como o sus características.”* A continuación, el considerando 39° de la misma resolución agrega, en relación a los efectos de la infracción, que *“lo empresa ha acompañado el día 22 de agosto de 2017, un escrito en el cual se abordan de manera detallada los sitios arqueológicos afectados, así como los impactos causados a cada uno de ellos y una evolución técnica, por parte de un profesional calificada, sobre la significancia de las impactos generadas”*.

- e) El infractor ponga fin inmediato a la infracción, adoptando las medidas necesarias para reducir o eliminar los efectos negativos. El cumplimiento de este requisito también fue acreditado en forma previa a vuestra Superintendencia tal como dan cuenta los considerandos 40° a 43° de la Res. Ex. D.S.C. N° 1491, de 19 de diciembre de 2017. En cualquier caso, no está de más recordar -según ya se expresó en la autodenuncia- que una vez detectada la alteración de los 31 sitios objetos del presente cargo, se cesó en las conductas que provocaron tal intervención y se adoptaron las medidas necesarias para -a lo menos- reducir o contener los efectos negativos asociados al hecho infraccional (levantamiento topográfico, señalización, colocación de banderolas y/o instalación de cerco perimetral, según lo requerido por cada sitio), razón por la cual, este requisito también debe entenderse satisfecho.
- f) No exista investigación iniciada por la SMA respecto de los mismos hechos. Tal como de cuenta el considerando 34° de la Res. Ex. D.S.C. N° 1491, de 19 de diciembre de 2017, que acoge la autodenuncia presentada por GDN, *“a la fecha de remisión de la autadenuncia por parte de la empresa, esta Superintendencia no había iniciado una investigación en relación a los hechos descritos por GNT*

(sic)". Atendido lo reconocido en la resolución referida, este requisito también se encuentra satisfecho.

Como se ha expuesto, GDN cumplió con todas y cada una de las exigencias que le resultan imputables, para ser beneficiario de la exención de multa establecida en el artículo 41 de la LO-SMA.

**c. Conclusiones y peticiones concretas.**

En atención a lo expuesto, y conforme a una aplicación útil del artículo 41 de LO-SMA, se solicita a vuestra Superintendencia eximir a GDN de la aplicación de la multa que correspondería por la alteración de los 31 sitios arqueológicos incluidos en la autodenuncia presentada con fecha 26 de enero de 2017 **APLICANDO EL BENEFICIO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 41 DE LO-SMA** para el infractor que concurre a autodenunciarse por primera vez.

En subsidio de lo anterior, y de acuerdo a las consideraciones alegadas en el Capítulo III de esta presentación, se solicita a vuestra Superintendencia aplicar por esta infracción, la mínima sanción que en derecho corresponda.

**III.**

**TERCERA PARTE**

**FALTA DE CONCURRENCIA DE FACTORES DE INCREMENTO Y CONCURRENCIA DE FACTORES DE DISMINUCIÓN DEL ART. 40 LO-SMA**

Finalmente, y sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, el examen de los cargos formulados lleva a concluir que, en el improbable caso que la SMA sostuviere que mi representada ha incurrido en las infracciones imputadas, no concurren las circunstancias que incrementan la eventual sanción, procediendo respecto de las mismas la aplicación de factores de disminución.

### **3.1. Falta de concurrencia de circunstancias que aumentan el componente disuasivo de la sanción y beneficio económico.**

En el presente caso no concurren las circunstancias que aumentan el componente disuasivo de la sanción ni el beneficio económico establecidas en los literales a) a i) del artículo 40 de la LO-SMA, lo que se acredita a continuación.

#### **a. La importancia del daño o del peligro ocasionado.**

En lo que respecta a “la importancia del daño causado o del peligro ocasionado”, referido a la intensidad y persistencia del daño y de la reversibilidad, no es posible considerar la concurrencia de este supuesto ya que los hechos infraccionales, por su naturaleza, no generaron impacto en los componentes ambientales que subyacen las exigencias que se estiman infringidas.

Particularmente, respecto de los Cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 13, y 14, no existe antecedente alguno que acredite efectos en componentes ambientales. Por su parte, en el caso de los Cargos N° 12, 15 y 16 -todos referentes al componente arqueología-, si bien existe algún efecto, el mismo en la mayoría de los casos no compromete las potencialidades de los sitios afectados para servir como fuente de información patrimonial, y por lo mismo, dichas afectaciones no deben ser consideradas de gran relevancia.

Adicionalmente, y en forma particular, resulta relevante señalar respecto de los siguientes cargos, que:

- Cargo N° 3. La ausencia de registro oportuno de los parámetros “producción total de fluido” y “contenido de gas en vapor” durante las pruebas de producción de pozos no generó efectos sobre el medio ambiente, toda vez que los mismos datos pueden extraerse de los datos instrumentalmente medidos. En otras palabras, no existe una omisión técnica referida a no haber medido aquellos parámetros, pues aquellos son resultado del cálculo de las variables ya medidas y registradas.
- Cargo N° 4. No se han producido efectos sobre componentes ambientales ni se ha afectado al sistema de fiscalización. Los resultados preliminares de los monitoreos realizados hasta agosto de 2018 indican una sobrevivencia del 92% de las cactáceas trasplantadas, lo que es superior al indicador de éxito

establecido en un mínimo de 80%, de acuerdo al Cons. 7.1.1 del ICE del Proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón, en relación con el numeral 9.1 de la Adenda 1 del EIA, razón por la cual se concluye que la infracción no ha producido un efecto negativo en el componente flora y vegetación.

- Cargos N° 7 y N° 14. No existe antecedente alguno que acredite efectos en componentes ambientales asociados a la entrega inoportuna de estos antecedentes. Es más, se ha acreditado que el titular ha subsanado todas las brechas que el mismo ha detectado en estos informes de seguimiento, lo que, a pesar de su entrega inoportuna, ha sido esencial para determinar el alcance del cumplimiento de todas las exigencias vinculadas con el componente arqueología.
- Cargo N° 8. Los informes de monitoreo arqueológicos posteriores a diciembre de 2016, indican que los sitios arqueológicos señalados en el Cargo N° 8, salvo PA-14 (afectado por la desaparición de fragmentos cerámicos) y CP-2 (recolectado), se encuentran resguardados y en buen estado de conservación.

En cuanto a la calificación de los efectos, se estima que para los sitios CP-1, CP-2, CP-3, CP-5, PA-15, PA-16, PA-17, PA-18 y el sitio no identificado descrito en el Informe MAP de marzo de 2016, esta es de carácter Nulo, ya que no hay pérdida de contexto arqueológico.

- Cargo N° 9. La ejecución formalmente tardía de las medidas de protección de los sitios arqueológicos identificados durante la evaluación ambiental del proyecto asociado a la LTE, la instalación de algunos cercos a una distancia menor de la comprometida, y el deterioro natural de algunos de ellos, no generó ningún tipo de consecuencia sobre el patrimonio arqueológico que debía ser resguardado, toda vez que ninguno de los sitios en cuestión (con excepción de los sitios EP-08 y EP-21, que son objeto de los Cargos N° 12 y 15) se vio alterado y/o afectado en modo alguno como consecuencia de la ejecución del proyecto.
- Cargos N° 10, N° 12 y N° 15. Resulta importante considerar que a diferencia de la intervención de sitios arqueológicos puntuales, tales como eventos de talla, material lítico, estructuras, paraderos de descanso, estructuras semicirculares, que tienen expresiones espaciales acotadas, la intervención acotada a un tramo de un rasgo lineal (senderos, huellas troperas o caravaneras, caminos, y rutas llareteras), no representa un efecto patrimonialmente relevante, en la medida

que existan extensiones remanentes importantes que permitan obtener -de igual modo- la información arqueológica que potencialmente podía proporcionar el sitio intervenido.

Tanto el sitio TCPA-10, como los sitios EP-08 y EP-21 corresponden a rasgos lineales de gran extensión geográfica, de modo que la alteración que pudo generarse a algún tramo de dichos rasgos lineales por el paso de vehículos o por un escarpe con una motoniveladora, si bien representa una afectación, no reúne los requisitos para ser considerada como relevante. En efecto, en ambos casos los tramos intervenidos sin previa autorización del CNM corresponden a extensiones acotadas de los sitios que no afectan la potencialidad de recopilar información acerca de las expresiones culturales del pasado en los mismos.

Por lo demás, resulta importante tener en consideración que el valor patrimonial de los sitios arqueológicos viene dado principalmente por la información que es posible extraer de los contextos arqueológicos en que se hallan las piezas arqueológicas, más que por el valor de las piezas en sí mismas. Atendido lo anterior, la existencia de tramos no afectados del mismo rasgo lineal -de una extensión considerablemente mayor- hace posible recuperar igual y/o extraer más información que aquella que podía ser obtenida desde el tramo intervenido.

**b. El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción.**

La letra c) del artículo 40 de la LO-SMA se refiere al “beneficio económico obtenido con motivo de la infracción”, y tiene como supuesto que el posible infractor haya obtenido ganancias derivadas de las infracciones imputadas. En el presente caso, de la ejecución de las conductas que se reputan infracción no se derivaron ganancias ni ahorros para GDN. Ello ocurre en forma evidente en los Cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 10, 11, 12, 14, 15, y 16.

Sin perjuicio de su concurrencia en todos los cargos referidos, resulta particularmente interesante hacer presente lo siguiente:

- Cargo N° 3. Es importante dejar establecido que el registro de los parámetros de “producción total de fluido” y “contenido de gas en vapor” pueden obtenerse indirectamente de las variables medidas instrumentalmente. Por lo mismo, su cuantificación requiere de mediciones indirectas y cálculos matemáticos, por lo que no pudo haberse evitado un costo asociado a la falta de registro imputada,

máxime cuando los instrumentos que podrían ser útiles para efectuar la medición directa probablemente no soportarían las condiciones de temperatura presentes en los sitios desde donde se extrae la medición.

- Cargos N° 6. Debe descartarse la concurrencia de beneficio económico, dado que se adoptaron oportunamente todas las medidas para recuperar el contexto cultural del sitio y asegurar su conservación.
- Cargo N° 7 y N° 14. Los hechos infraccionales imputados no han generado un beneficio económico para el titular pues éste igualmente ha elaborado todos los informes requeridos por la respectiva resolución de calificación ambiental.
- Cargos N° 10, N° 12 y N° 15. Atendida la naturaleza de las infracciones que se imputan, no existen ganancias que puedan derivarse tanto de los costos que se pudo haber dejado de incurrir por no cumplir las exigencias, como por beneficios económicos derivados por retrasar el cumplimiento. En efecto, las intervenciones involuntarias y sin previa autorización del CMN de los sitios TCPA-10, EP-08 y EP-21 no representaron ningún beneficio económico y, por el contrario, representaron la necesidad de incurrir en gastos no previstos de forma previa con el fin de adoptar medidas que permitieran reducir y/o eliminar las consecuencias de dichas intervenciones parciales y acotadas.

**c. Intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.**

En cuanto a la “intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación” en el hecho, acción u omisión, establecida en la letra d) del artículo 40 de la LO-SMA, se requiere que concurra a lo menos una intención deliberada en la comisión de la infracción, así como la antijuricidad asociada a la contravención.

Pues bien, no existe antecedente alguno que permita verificar que mi representada ha tenido una intención concreta de actuar en contravención a sus obligaciones jurídicas asociadas a las exigencias que se reputan infringidas en los Cargos N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 14, 15, y 16.

Sin perjuicio de su concurrencia en todos los cargos referidos, resulta particularmente interesante hacer presente lo siguiente:

- Cargo N° 1. La construcción de las piscinas se realizó de buena fe y en la creencia razonable que el titular se encontraba autorizado para llevarla a cabo, en función de los antecedentes que conforman el EIA asociado a la Central Geotérmica. De esta forma, no es posible afirmar que haya existido una intencionalidad en incurrir en un hecho infraccional por parte del titular si éste ha efectuado la construcción en el entendido de que no se trata de un cambio de consideración para los efectos del art. 2 del Reglamento del SEIA.
- Cargo N° 6. El titular actuó bajo el convencimiento que se estaba dando cumplimiento a la aplicación de la figura del salvataje, máxime cuando ha elaborado un procedimiento específico para ello e informando de aquello a la propia autoridad competente.
- Cargos N° 7 y N° 14. No es posible afirmar que haya existido una intencionalidad en incurrir en un hecho infraccional por parte del titular, sino un mero retraso en la entrega de los informes de seguimiento asociados.
- Cargos N° 12, N° 15, y N° 16. No cabe duda que la intervención no autorizada de los rasgos lineales EP-08 y EP-21 y de los 31 sitios indicados en la Tabla N° 6 de la formulación de cargos, fue absolutamente involuntaria. GDN no tuvo intención, ni propósito alguno de intervenir tales sitios, y sólo como consecuencia de errores involuntarios en la ejecución de otras actividades (circulación de vehículos menores o escarpe de terreno), intervino parcial y acotadamente áreas en las que no debía.

Incluso tratándose de las intervenciones efectuadas de forma posterior, y con el fin de restaurar o remediar las intervenciones previa e involuntariamente realizadas, no concurre voluntad de GDN en orden a infringir las exigencias ambientales, sino que, por el contrario, tales acciones siempre fueron realizadas con el propósito de recomponer el medio ambiente, o a lo menos de evitar su mayor deterioro.

Por lo tanto, es posible concluir que mi representada ha actuado de buena fe y en todo momento con el convencimiento de haber cumplido con la normativa legal y reglamentaria que rige su actividad, e incluso, en aquellos casos que ha tomado conciencia de algún incumplimiento, ha procedido voluntariamente a la presentación de una autodenuncia.

### **3.2. Concurrencia de circunstancias que disminuyen el componente disuasivo de la sanción.**

Se hace presente que, en el caso, concurren las siguientes circunstancias que disminuyen el componente disuasivo de la sanción.

#### **a. Conducta anterior positiva.**

En primer lugar, concurre la circunstancia asociada a la “conducta anterior positiva asociada al cumplimiento”, toda vez que mi representada no ha sido objeto de procedimientos sancionatorios anteriores ante esta Superintendencia, respecto de ningún hecho similar a alguno de los cargos formulados en el presente procedimiento administrativo sancionador, razón por la cual se solicita valorar positivamente su “irreprochable conducta anterior”.

#### **b. Cooperación eficaz.**

Por otra parte, es imprescindible que se considere la “cooperación eficaz” de mi representada, en general, con el sistema de control ambiental de la Superintendencia, cuyos requerimientos de información han obtenido respuesta en tiempo y forma. Por lo demás, la propia inspección realizada por el órgano fiscalizador se ha realizado con plena cooperación de mi representada, la que además ha cargado toda la información exigida al Sistema de Seguimiento Ambiental de la misma Superintendencia, acreditando además la entrega oportuna de los informes requeridos ante la autoridad ambiental competente con anterioridad a la entrada en vigencia de dicho órgano.

Particularmente respecto del Cargo N° 3, es preciso hacer presente que en el Informe “Análisis de Efectos Ambientales”, del Centro de Excelencia Geotérmica de GDN -acompañado en el Anexo 3 del PdC presentado el 10 de septiembre de 2018-, se efectuó la estimación de los valores de los parámetros objeto de la formulación de cargos para los pozos que indica, junto a la metodología de adquisición y procesamiento de estos datos y los resultados obtenidos durante las pruebas de producción.

Respecto de los Cargos N° 12, N° 13, N° 15 y N° 16, resulta importante considerar que los hechos constitutivos de las infracciones imputadas formaron total o parcialmente

parte de la autodenuncia presentada con fecha 26 de enero de 2017, y constituyen la manifestación más evidente de cooperación eficaz con la función fiscalizadora de la Superintendencia del Medio Ambiente, toda vez que sin los antecedentes proporcionados por GDN, para vuestra autoridad fiscalizadora hubiera resultado dificultoso tomar conocimiento de la existencia y magnitud de los hechos constitutivos de los referidos cargos.

**c. Adopción de medidas correctivas destinadas a hacerse cargo de las infracciones imputadas y sus eventuales efectos.**

- Conducta posterior positiva.

Finalmente, resulta importante que vuestra Superintendencia tenga en consideración, que con posterioridad a la ocurrencia de los hechos objeto de la formulación de cargos GDN ha adoptado medidas tendientes a evitar y/o prevenir futuras desviaciones, o bien tendiente a impedir, controlar, o eliminar eventuales efectos negativos provenientes de las mismas.

En particular vale resaltar respecto de algunos cargos, lo siguiente:

- Cargo N° 1. Mi representada implementó el reforzamiento del sistema de control de nivel de las piscinas CP-10 y CP-5/CP-5A y el ajuste de la operación a la capacidad de almacenamiento autorizada en la RCA N° 86/2012.
- Cargo N° 2. Se ha implementado un instructivo que busca asegurar el cumplimiento de las cantidades de consumo de agua autorizadas para las actividades de humectación de caminos durante la fase de construcción del Proyecto Central Geotérmica Cerro Pabellón, de modo de reforzar la ejecución de los compromisos asociados a las evaluaciones ambientales de dicha unidad fiscalizable (Acción N° 3 del PdC).
- Cargo N° 4. El titular ha compensado la no ejecución de un monitoreo durante el primer año de seguimiento, aumentando al doble el número de monitoreos comprometidos durante el segundo y tercer año.
- Cargo N° 5. Dado que la elaboración y reporte del Informe de Seguimiento pudo haber mermado la comprensión del seguimiento efectuado al señalado

componente, el titular ejecutará nuevos Informes de Seguimiento de Rescate, Relocalización y Monitoreo de la citada especie, subsanando cualquier brecha de datos que pueda existir sobre este particular.

- Cargos N° 6, N° 8 y N° 13. Con el fin de asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, se han reforzado e implementado procedimientos de hallazgos arqueológicos para asegurar el cumplimiento de la Ley N° 17.288 y su Reglamento.
- Cargo N° 7 y N° 14. Con posterioridad a la autodenuncia, GDN ha entregado en forma oportuna los informes mensuales de monitoreo arqueológico en el plazo contemplado en el Cons. 5.1.10 de la RCA N° 86/2012 y en el Cap. 14 del EIA del Proyecto asociado a la LTE, asegurando el cumplimiento de la Res. Ex. N° 223/2015 de la SMA.
- Cargos N° 12 y N° 15, luego de la intervención involuntaria de los sitios, acaecida con fecha 20 de octubre de 2015 (Sitio EP-08) y 17 de julio de 2016 (Sitio EP-21), se procedió en forma inmediata a adoptar medidas destinadas a reducir los efectos de las intervenciones y a prevenir nuevos impactos, por ejemplo, mediante la adecuada señalización de los sitios.

En efecto, tal como consta en el "*Informe de Ejecución de Medidas Sitios EP-08 y EP-21*" acompañado a la autodenuncia, y que se vuelve a acompañar junto a esta presentación (Anexo 12), inmediatamente luego de verificada la intervención involuntaria del sitio EP-08 se procedió a efectuar un registro del hallazgo, se realizaron reuniones con el personal que trabajaba en las actividades de construcción, se identificaron los sitios arqueológicos cercanos a la línea en un plano KMZ a la empresa contratista, se solicitó a la contratista realizar un replanteamiento topográfico de las torres eléctricas considerando medidas tendientes a la protección ambiental de la flora, la fauna y el patrimonio arqueológico, y se programan (y luego realiza) un levantamiento topográfico de las huellas, caminos y sendas cercanas que podría verse afectada por las actividades de construcción del proyecto Línea de Transmisión Eléctrica Cerro Pabellón.

En el caso del sitio EP-21 se adoptaron inmediatamente medidas de índole administrativo para prevenir la ocurrencia de nuevos incidentes.

Finalmente, en ambos sitios se propusieron y ejecutaron medidas durante los meses posteriores, debidamente supervisadas por un arqueólogo con el fin de procurar su adecuada ejecución y la protección del patrimonio cultural.

- Cargo N° 16. Con posterioridad a la detección de la alteración de los 31 sitios se implementaron, para cada uno de los sitios afectados, las medidas de señalización, cercado y levantamiento topográfico que resultaban necesarias en atención a la cercanía del respectivo sitio con los frentes de trabajo.

### **3.3. Presentación de una autodenuncia.**

En el caso que no se otorgue el beneficio de exención de la sanción de la autodenuncia para los cargos 12, 13, 15 y 16, se solicita considerar que mediante la presentación del referido instrumento, GDN ha aportado a la SMA, información precisa y relevante sobre las infracciones autodenunciadas. Esta circunstancia debe operar como factor de disminución de la sanción, beneficiando a GDN, respecto de aquellos hechos que fueron autodenunciados.

Por tanto, en nuestro caso ha sido el propio titular quien, autodenunciándose, ha dado lugar a la configuración que esta SMA ha efectuado de los cargos N° 12, 13, 15 y 16, otorgando los antecedentes necesarios para configurar la infracciones y todas sus circunstancias.

En consecuencia, se solicita a vuestra autoridad, tal como se indicará en el petitorio de esta presentación, que en el improbable caso que los cargos en cuestión no se otorgue el beneficio establecido en el art. 41 de la LO-SMA para el infractor que concurre a autodenunciarse por primera vez, considerar esta circunstancia para aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda.

### **POR TANTO,**

Se solicita a esta Superintendencia,

1. Tener por presentados, dentro de plazo, los descargos de Geotérmica del Norte S.A. relativos a las infracciones imputadas en la Res. Ex. N° 1/Rol N° A-002-2018 de la Superintendencia del Medio Ambiente.

2. En razón de las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen en el cuerpo de este escrito se solicita lo siguiente respecto de cada uno de ellos:

2.1. **ABSOLVER** a Geotérmica del Norte S.A. de los cargos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11; y en subsidio, se solicita recalificar la infracción del cargo N° 9 de grave a leve por las circunstancias indicadas en lo principal de este escrito. A su vez, respecto de todas las infracciones antes citadas, se solicita se aplique la mínima sanción que en derecho corresponda en caso de no considerar aplicable la absolución respecto de cada una de ellos.

2.2. **APLICAR LA MÍNIMA SANCIÓN** que en derecho corresponda en los cargos 7, 8 y 14 considerando las circunstancias del artículo 40 de LO-SMA, alegadas en el Capítulo III de esta presentación.

2.3. En el caso de las infracciones de los cargos 12 y 15, se solicita **RECALIFICARLOS** considerando el análisis de su configuración como una sola infracción.

En subsidio, se solicita **OTORGAR EL BENEFICIO DE LA AUTOENUNCIACIÓN** regulado en el artículo 41 de la LO-SMA para el infractor que concurre a autodenunciarse por primera vez, y en consecuencia eximir a GDN de la imposición de la multa que correspondería por la alteración involuntaria de los sitios EP-08 y EP-21 (Cargos N° 12 y 15), ya sea como un solo cargo o como dos hechos infraccionales independientes.

En subsidio de lo anterior, y respecto de ambos cargos, se solicita considerar las circunstancias del artículo 40 de LO-SMA, alegadas en el Capítulo III de esta presentación, **APLICAR EN CONSECUENCIA LA MÍNIMA SANCIÓN** que en derecho corresponda.

2.4. En el caso de las infracciones de los cargos 13 y 16 **OTORGAR EL BENEFICIO DE LA AUTOENUNCIACIÓN** regulado en el artículo 41 de la LO-SMA en los mismos términos indicados en el número 2.3 anterior.

En subsidio de lo anterior, y respecto de los mismos cargos, se solicita considerar las circunstancias del artículo 40 de LO-SMA, alegadas en el Capítulo III de esta presentación, **APLICAR EN CONSECUENCIA LA MÍNIMA SANCIÓN** que en derecho corresponda.

**EN EL PRIMER OTROSÍ.** Se solicita tener por acompañados los siguientes documentos:

- **Anexo 1.** Documento "Identificación y análisis de efectos ambientales de los Cargos N° 1 y N° 2 del Resuelvo I.1 de la Res. Ex. N° 1/A-002-2018 de la SMA".
- **Anexo 2.** Carta certificada de dicha empresa emitida por empresa Ferrocarril de Antofagasta a Bolivia (FCAB) de fecha 02 de octubre de 2015.
- **Anexo 3.** Informe Técnico de las pruebas de producción de los pozos CP-1, CP-2 y CP-5, y análisis de efectos ambientales, Cargo N° 3 – Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018.
- **Anexo 4.** Monitoreo de la especie *M. glomerata*, febrero 2018.
- **Anexo 5.** Documento "Análisis y estimación de efectos ambientales. Cargo 5 – Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018".
- **Anexo 6.1.** Informe Técnico de Conservación: fragmentos cerámicos sitios arqueológico CP-2.
- **Anexo 6.2.** Informe de Análisis Cerámico Sitio CP-2.
- **Anexo 6.3.** Carta ingresada con fecha 30 de enero de 2017, al Museo de Historia Natural y Cultural del Desierto de Atacama por el arqueólogo Iván Cáceres.
- **Anexo 6.4.** Respuesta de Director de Museo de Historia Natural y Cultural del Desierto de Atacama, don Osvaldo Rojas.
- **Anexo 6.5.** Protocolo de Capacitación en Arqueología y Patrimonio Cultural", ingresado al CMN el día 28 de julio de 2015 (ingreso N° 4568).
- **Anexo 6.6.** Ord. N° 3366, de 24 de julio de 2017, del Consejo de Monumentos Nacionales.
- **Anexo 7.** Intencionalmente omitido.
- **Anexo 8.** Documento "Informe de análisis de efectos del cargo N° 8 del Resuelvo I.1 de la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018 de la SMA".
- **Anexo 9.1.** Informe de Ejecución de Medidas de Arqueología, y sus anexos, de octubre de 2015 a febrero de 2016", cargado al Sistema de Seguimiento Ambiental el día 18 de septiembre de 2016.

- **Anexo 9.2.** Informe Mensual, Monitoreo Arqueológico Mes de junio de 2015, y sus anexos, cargado al Sistema de Seguimiento Ambiental el día 09 de diciembre de 2015.
- **Anexo 9.3.** Informes Mensuales, Monitoreo Arqueológico meses de diciembre de 2015, enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio y agosto de 2016, y sus respectivos comprobantes de carga al Sistema de Seguimiento Ambiental.
- **Anexo 9.4.** Reportes Semanales N°s 27, 28, 45, 50 y 57 del "Plan de Seguimiento Ambiental, Proyecto Geotérmico Cerro Pabellón, Región de Antofagasta, Chile ", elaborados por SGA.
- **Anexo 9.5.** Fichas de liberación de torres cercanas a los sitios listados en la Tabla N° 9 de la formulación de cargos.
- **Anexo 9.6.** Protocolos de Excavación y Construcción de Torres, 01 a 11, 12 a 38, 99 a 110, 134 a 169, 197 a 204.
- **Anexo 9.7.** Planilla Excel con el resumen de las fechas de implementación de las medidas preventivas asociadas a los sitios listados en la Tabla N° 9 de la formulación de cargo, y la fecha de inicio de los trabajos de construcción en cada una de las torres cercanas a los mismos.
  
- **Anexo 10.1.** Ficha Situs, 2015.
- **Anexo 10.2.** "Informe de Monitoreo Arqueológico Permanente", de septiembre de 2016.
- **Anexo 10.3.** Informe de visita a terreno realizado por la arqueóloga Constanza Inostroza, con fecha 4 de septiembre de 2018.
  
- **Anexo 11.1.** Informe de análisis de efectos del cargo N° 11 del Resuelvo I.1 de la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2018 de la SMA.
- **Anexo 11.2.** Documento "Principios orientadores y metodología para el estudio del Qhapaqñan en Atacama: Desde el portezuelo del Inka hasta río Grande", publicado en la Revista de Antropología Chilena Chungara, Volumen 36, N° 2, 2004, Páginas 463-481".
  
- **Anexo 12.** Informe de Ejecución de Medidas Sitios EP-08 y EP-21.
  
- **Anexo 13.** Informe de impacto ambiental no previsto, de 13 de diciembre de 2016.
  
- **Anexo 14, 15 y 16.** Intencionalmente omitidos.

**EN EL SEGUNDO OTROSÍ.** Se hace presente que nuestra compañía hará uso de los medios de prueba que franquea la ley durante la instrucción de este procedimiento sancionatorio, de modo de acreditar los hechos en los cuales fundamenta sus descargos. Estos medios de prueba buscarán acreditar las circunstancias objetivas de los supuestos de hechos de este procedimiento y las circunstancias subjetivas que configuran las circunstancias alegadas.

Mi representada rendirá al menos las siguientes probanzas:

1.- Documental.

1.1. Documental que se acompaña con esta presentación

En el primer otrosí de esta presentación se acompañan diversos documentos en parte de prueba de los hechos que se alegan y se solicita tener a la vista otros que obran en poder de la SMA y que han sido mencionados en esta presentación.

1.2. Documental relativa a la infracción del cargo 11

Mi representada acompañará, declaración jurada del Señor Andrés Wolff quien reconoce que participó en la visita a terreno y en reuniones con la comunidad, pero que en ningún momento manifestó o hizo uso de una expresión en que, expresa o tácitamente, diera a entender o buscara reconocer que producto de la ejecución del proyecto Cerro Pabellón se haya afectado el sitio arqueológico Casa del Inca.

Sin otro particular, le saluda atentamente,



**VALTER MORO**

pp. GEOTÉRMICA DEL NORTE S.A.