

**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO Y
LEVANTA SUSPENSIÓN DECRETADA EN EL
RESUELVO VI DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N°
1/ROL D-011-2015.**

RES. EX. N° 7/ROL D-011-2015

Santiago, 24 JUN 2015

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); en la Ley N° 19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, Ley N° 19.880); en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, D.S. N° 30/2012); la Resolución Exenta N° 374, de 7 de mayo de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 332, de 20 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución Afecta N° 41, de 2 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

A. Facultades y atribuciones de la Superintendencia del Medio Ambiente

1. Que, la Superintendencia del Medio Ambiente es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas;

2. Que, el inciso primero del artículo 2° de la LO-SMA, dispone que esta Superintendencia tiene por objeto coordinar, organizar y ejecutar el seguimiento y fiscalización de las medidas de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y, o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley;



Stamp: SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
Logo: SMA

3. Que, la letra a) del artículo 3° de la LO-SMA, prescribe que esta Superintendencia debe fiscalizar permanentemente el cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental, sobre la base de inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen, de conformidad a lo establecido en esta ley;

4. Que, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar programas de cumplimiento de la normativa ambiental de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de esta ley, siempre que se cumplan los presupuestos para el mismo;

5. Que, la letra a) del artículo 35 de la LO-SMA, establece que corresponderá exclusivamente a esta Superintendencia el ejercicio de la potestad sancionadora respecto del incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental;

B. Sobre el programa de cumplimiento, establecido en el artículo 42 de la LO-SMA

6. Que, el artículo 42 de la LO-SMA dispone, entre otras cosas, que iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contados desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento y que aprobado éste por la Superintendencia, el procedimiento sancionatorio se suspenderá;

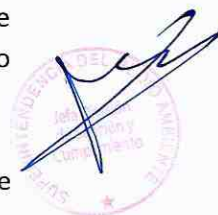
6.1. Sobre el programa de cumplimiento en general y sus consecuencias jurídicas:

El inciso segundo del artículo en comento, señala que el programa de cumplimiento se trata de un “[...] *plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique*”;

Se trata entonces, de un plan de acciones que ejecutadas dentro de un plazo acotado, con el fin de volver al cumplimiento de las obligaciones contenidas en instrumentos de gestión ambiental, trae como consecuencias jurídicas para el infractor que, una vez aprobada la propuesta presentada ante la Superintendencia del Medio Ambiente - siempre que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 9° del D.S. N°30/2012, los que serán posteriormente analizados - el procedimiento administrativo se suspenderá hasta la ejecución satisfactoria del plan de acciones y metas, al cabo del cual, concluirá el procedimiento iniciado, quedando exento de sanción y, por ende, de ingresar al registro respectivo, de conformidad a lo establecido en el artículo 42, inciso cuarto y sexto y al artículo 58 de la LO-SMA, respectivamente;

6.2. Sobre la procedencia del programa de cumplimiento:

6.2.1. Considerando, que el beneficio es de tal magnitud para el infractor, entendiéndose por tal que, una vez ejecutado satisfactoriamente el programa de cumplimiento se producirá el desasimio de la potestad sancionatoria de la



Superintendencia, es que la LO-SMA, en su artículo 42, inciso tercero, establece una serie de impedimentos jurídicos para la presentación de este instrumento, estableciendo que “[n]o podrán presentar programas de cumplimiento aquellos infractores que se hubiesen acogido a programas de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental o hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por parte de la Superintendencia por infracciones gravísimas o hubiesen presentado, con anterioridad, un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves¹. [...]”. Lo anterior permite afirmar entonces, que el instrumento en análisis, sólo es procedente bajo ciertas consideraciones y no puede ser utilizado en cualquier escenario;

6.2.2. Luego, considerando el elemento sistemático de interpretación de la Ley², puede sostenerse que el programa de cumplimiento es procedente, sólo en ciertos supuestos y no es aplicable su presentación para todo el catálogo de infracciones que establece la LO-SMA en su artículo 35. Tal es el caso de aquellas calificadas de conformidad al literal a) de los los numerales 1 y 2, del artículo 36, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley Orgánica;

Ello pues, el legislador al tratar el daño ambiental, utiliza el verbo rector “imponer” una sanción administrativa³, es decir, no hace aplicable el programa de cumplimiento a este tipo de infracciones, por existir en la misma LO-SMA o en la Ley N° 19.300, otros mecanismos jurídicos al respecto. Así, para el daño ambiental reparable y tal como su nombre lo indica, la Ley Orgánica estipula que, el infractor puede presentar un plan de reparación del daño causado, sobre el cual el Servicio de Evaluación Ambiental deberá pronunciarse acerca de los aspectos técnicos contenidos en la propuesta. Por otro lado, en el caso del daño ambiental irreparable, solo resultará procedente en sede administrativa, la aplicación de una sanción por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente⁴;

6.2.3. Por tanto, quien concurre ante la Superintendencia del Medio Ambiente, con una propuesta de programa de cumplimiento y siempre que no se encuentre en las restricciones legales del inciso tercero del artículo 42 de la LO-SMA, deberá presentar un plan de acciones y metas para todas aquellas infracciones sobre las cuales sea procedente y sobre las que el legislador no haya establecido otros mecanismos jurídicos a su respecto, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 43 de la LO-SMA ya analizado;

6.3. Sobre los requisitos de aprobación del programa de cumplimiento:

6.3.1. A su respecto, el artículo 42 de la LO-SMA, inciso séptimo, señala que el Reglamento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse

¹ En caso de un titular cuente con impedimentos para presentar programa de cumplimiento por infracciones graves y gravísimas, los criterios de aprobación contemplados en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, se aplicarán sobre la totalidad de las nuevas infracciones leves imputadas en la formulación de cargos.

² Ver Artículo 22, inciso 2° del Código Civil.

³ Una vez verificada la comisión de la infracción, de conformidad a lo estipulado en los artículos 35 y 36 de la LO-SMA, literal a) de los numerales 1 y 2 de este último.

⁴ BERMÚDEZ Soto, Jorge. Fundamentos de Derecho Ambiental. 2° Edición. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Página 427.



la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento. Así las cosas, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012, indica lo siguiente:

“Artículo 9.- Criterios de aprobación. La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios:

a) Integridad: Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos.

b) Eficacia: Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción.

c) Verificabilidad: Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.

[...]”;

6.3.2. Que, teniendo en consideración lo dispuesto en el numeral 6.2.3 de la presente Resolución, es de indicar que, la propuesta de programa de cumplimiento sobre los hechos constitutivos de infracción sobre los cuales proceda su presentación, debe ajustarse entonces, a los criterios establecidos en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012, para su aprobación, por tanto, debe ser ésta íntegra, eficaz y verificable;

C. Análisis de la presentación de Compañía Minera Nevada SpA

7. Que, tras analizados los requisitos jurídicos de procedencia y aprobación de un programa de cumplimiento, cabe analizar el caso concreto en los siguientes numerales a saber:

7.1. Que, con fecha 22 de abril de 2015, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, mediante Resolución Exenta N° 1/ Rol D-011-2015, con la formulación de cargos a Compañía Minera Nevada SpA (CMNSpA), Rol Único Tributario N° 85.306.000-3, filial de Barrick Gold Corporation, en su calidad de titular de los proyectos “Pascua Lama”, cuyo Estudio de Impacto Ambiental (EIA), fuere calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 39, 25 de abril de 2001, de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Atacama (RCA N° 39/2001); y “Modificaciones Proyecto Pascua Lama”, cuyo EIA fue calificado favorablemente mediante Resolución Exenta N° 24, de 15 de febrero de 2006, por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Atacama (RCA N° 24/2006). La Resolución Exenta N° 1 en comento, fue notificada con fecha 27 de abril del presente año, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880;

7.2. Que, con fecha 28 de abril de 2015 y 8 de mayo del presente año, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3 literal u) de la LO-SMA, se realizaron reuniones de asistencia al regulado, lo cual consta en los formularios respectivos;

7.3. Que, con fecha 14 de mayo de 2015, estando dentro de plazo, CMNSpA presentó programa de cumplimiento, por los cargos



detallados en los numerales 1, 2, 3, 6, 8, 9 y 10 de la Tabla contenida del Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, solicitando tenerlo por presentado, aprobarlo y decretar la consecuente suspensión del procedimiento. Luego, en el primer otrosí, acompañó documentos; en el segundo otrosí, solicitó reserva de ciertos antecedentes; y en el tercer otrosí, la desacumulación del procedimiento en curso;

7.4. Que, con fecha 26 de mayo del presente año, en escrito separado, la empresa formuló descargos en relación a los hechos constitutivos de infracción correspondientes a los numerales 4, 5 y 7 individualizados en la Tabla del Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, reservándose el derecho en el mismo acto, de presentar descargos para los restantes, una vez levantada la suspensión decretada;

7.5. Que, la solicitud de reserva solicitada en el segundo otrosí del escrito de CMNSpA, de fecha 14 de mayo de 2015, fue resuelta mediante Resolución Exenta N° 5/Rol D-011-2015, rechazando la petición de la empresa en los términos inicialmente planteados y decretando la reserva de ciertos antecedentes, por enmarcarse dentro de la hipótesis del numeral 2 del artículo 21, Ley N° 20.285;

7.6. Que, con fecha 5 de junio de 2015, Nicolás del Río Noé y Manuel Gandarillas Serani, solicitaron mediante escrito, ser tenidos como partes interesadas del procedimiento administrativo en curso. Luego, en el primer otrosí, interpusieron recurso de reposición contra la Resolución Exenta N° 5/Rol D-011-2015, la que en su Resuelvo I, tuvo por presentado el programa de cumplimiento propuesto por CMNSpA; en el segundo otrosí, propusieron forma de notificación y en el tercer otrosí, presentaron patrocinio y poder;

7.7. Que, con fecha 23 de junio de 2015, el escrito detallado en el numeral precedente fue ratificado, subsanando la designación de apoderados, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 19.880;

7.8. Que, mediante Resolución Exenta N° 6/Rol D-011-2015, de fecha 23 de junio del presente año, se dio respuesta al escrito individualizado en el numeral 7.6 y su ratificación, señalando que ya ostentaban la calidad de interesados solicitada, de conformidad al Resuelvo III de la Resolución Exenta N° 1, de 22 de abril de 2015; al primer otrosí, se indicó que debían estarse a lo que se resolviera en su oportunidad y considerar lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 15 de la Ley N° 19.880; al segundo otrosí, se rechazó por no ser compatible con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, supletoria a la LO-SMA, de conformidad al artículo 62 de esta última; finalmente al tercer otrosí, se tuvo presente la designación de poderes, en razón de la ratificación del escrito;

7.9. Que, con fecha 23 de junio del presente año, mediante Memorándum D.S.C. N° 277, se derivaron los antecedentes a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento, para el análisis de la propuesta formulada por CMNSpA;

8. Que, tal como se detalló en los numerales 7.3 y 7.4 de esta Resolución, CMNSpA presentó un programa de cumplimiento por 7 de los 9 hechos infraccionales sobre los cuales era procedente su presentación, es decir, pudiendo haber presentado este instrumento para los cargos individualizados en los numeral 5 y 7 de la



Tabla contenida en el Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, se abstuvo de hacerlo y formuló descargos a su respecto;

9. De lo anterior se advierte entonces que, la propuesta de programa de cumplimiento, de 14 de mayo de 2015, presentada por CMNSpA, no ha dado observancia al criterio de integridad que exige el literal a) del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, razón por la cual se estima que ésta no puede ser aprobada en los términos planteados, ya que la empresa decidió dividir su presentación, no haciéndose cargo de todos los hechos constitutivos de infracción para los que procedía el programa de cumplimiento, ni de sus posibles efectos, sin que existiera a su respecto, impedimento jurídico alguno, de conformidad al inciso tercero del artículo 42 y su correlativo del artículo 6° del D.S. N° 30/2012;

10. No obstante ello y de modo ilustrativo, se procederá a analizar la propuesta de programa de cumplimiento que la empresa presentó para los cargos individualizados en los numerales 1, 2, 3, 6, 8, 9 y 10 de la Tabla contenida en el Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 1/ Rol D-011-2015, con el fin de verificar si es que ésta cumplía o no con los criterios establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012;

10.1. En relación al **criterio de integridad** de la propuesta presentada por CMNSpA:

a) Para el hecho constitutivo de infracción detallado en el numeral 3 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, en particular en lo que respecta al Resultado Esperado N° 3, el cual pretende hacerse cargo del objetivo contemplado en el literal b) del 3.4.2 y 7.1 e) de la RCA N° 24/2006 y respuesta 9.20 Adenda N° 3, se advierte que la empresa no presentó acciones relativas a determinar los aportes de las fuentes de agua de deshielo de glaciares y permafrost;

b) En relación al mismo hecho constitutivo de infracción, se advierte con respecto al Resultado Esperado N° 1, que la Acción N° 2, asociada a tomar muestras de tejido vegetal en los sitios de estudio y envío al laboratorio para determinar la concentración de carbono, nitrógeno y la relación carbono/nitrógeno, en la época estival del año 2016 (enero-marzo), no puede ser tenida como íntegra, toda vez que la propuesta de CMNSpA, careció de acciones asociadas a la determinación de la composición isotópica de carbono, siendo que este elemento fue contemplado en la Respuesta 9.20 de la Adenda 3, de la evaluación del proyecto "Modificaciones proyecto Pascua Lama", aprobado mediante RCA N° 24/2006;

10.2. En relación al **criterio de eficacia** de la propuesta presentada por CMNSpA:

a) Con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 9 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción única, asociada a la realización de una campaña de captura de micromamíferos durante período estival, en los sectores Río Estrecho, Quebrada Barriales, El Toro, Tres Quebradas y Potrerillos, para lo cual se instalarían 20 trampas Sherman en cada uno de los sitios de captura, con una mota de algodón para favorecer el abrigo, se estima que es una Acción contradictoria con lo señalado por la misma



empresa en sus Informes de Seguimiento Ambiental, tal como se desprende del Informe "DFZ-2014-2325- III-RCA-IA", pues el argumento para la no realización de la medida era precisamente que "debido a la altas extremas temperaturas que caracterizan el sector ponen en riesgo la muerte a los individuos capturados (hipertermia y/o hipotermia)"⁵, por lo que se estima que, contemplando la misma RCA N° 24/2006, la utilización de otras tecnologías o mecanismos sustitutivos, la empresa debiese velar por cumplir el objetivo ambiental de la medida, evitando dañarlas en su realización;

b) Con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 10 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 1, asociada a la realización de tres campañas de monitoreo de la especie *Lama guanicoe*, en época de otoño, primavera y verano, con dos visitas diarias, 8:00 am/ 12:30 pm- 14:00 a 18:30 pm, se advierte que, una vez cotejada la Acción propuesta con la RCA N° 24/2006 y con los Informes de Seguimiento Ambiental, Códigos 16.666 y 29.328, no se advierten mecanismos de control suficiente propuestos por la empresa, ni tampoco acciones de respaldo que permitan asegurar con éxito las metas comprometidas, ello pues, el presunto infractor replica las acciones que ya ha venido realizando hasta la fecha y que no han asegurado un total cumplimiento del considerando inobservado;

c) Para el hecho constitutivo de infracción detallado en el numeral 3 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, en particular en lo que respecta al Resultado Esperado N° 4, Acción N° 2, consistente en la realización de una campaña trimestral de recolección de datos desde el datalogger, se estima que la empresa debió proponer una Acción secundaria tendiente a la mantención de los equipos, que permita asegurar la acción principal, de lo contrario ésta resulta ineficaz si no se cuenta con acciones secundarias de mantención de equipos tan sensibles como los datalogger;

10.3. En relación al **criterio de verificabilidad** de la propuesta presentada por CMNSpA:

a) De modo general, se advierte que algunos de los plazos del programa de cumplimiento, proponen una época de realización sin fecha cierta para la ejecución de las acciones y su terminación, tal como se advierte en el hecho constitutivo de infracción N° 1, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 2; o bien no distingue entre la realización de la acción y el envío al laboratorio de la toma de muestras, lo que dificulta la verificabilidad de las acciones comprometidas, tal como se advierte en el hecho constitutivo de infracción N° 3, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 2 y 3;

b) Para el hecho constitutivo de infracción detallado en el numeral 3 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, en particular en lo que respecta al Resultado Esperado N° 1, el cual pretende hacerse cargo del objetivo contemplado en el literal b) del 3.4.2 y 7.1 e) de la RCA N° 24/2006 y respuesta 9.20 Adenda N° 3, Acción N° 2, ya individualizada, se advierte que la empresa no propuso un plazo asociado al envío del resultado del análisis de las muestras en

⁵ Informe de Seguimiento Ambiental, Código 21.248, página 9.



laboratorio, siendo imposible para la autoridad trazar la información comprometida sino hasta muy avanzada la propuesta de programa de cumplimiento o en etapas finales de la misma;

c) Para el mismo hecho constitutivo de infracción y tal como se indicó en el literal a) del presente numeral, en lo que respecta al Resultado Esperado N°1, Acción N° 3, se advierte que CMNSpA no diferenció los plazos de toma de muestras vegetales y el envío al laboratorio de las mismas, lo que para esta Acción en particular es de suma relevancia, pues los atributos que se pretenden analizar, requieren de muestras que tomadas, sean llevadas al laboratorio con una cierta inmediatez y con la respectiva custodia, lo que no se desprende de la propuesta de la empresa. Luego, se estima que la empresa no presentó antecedentes técnicos que justifiquen el excesivo tiempo que tardará el laboratorio en realizar los análisis para este tipo de muestras;

d) Para el mismo hecho infraccional, Resultado Esperado N° 3, Acción N° 3, relativa al envío de muestras de agua superficial y subterránea a laboratorio para análisis químicos e isotópicos, se advierte que el plazo es incierto, pudiendo generar problemas asociados a la custodia de las muestras;

e) Con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 6 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 2, consistente en la implementación de un programa de Educación Ambiental, es de indicar que el análisis de cumplimiento de la obligación comprometida en la RCA N° 24/2006, es cualitativa, por lo que no puede la empresa tener por cumplida la Acción, en caso que no se alcance el quórum para la realización de las reuniones, ya que esto obedece a un análisis cuantitativo;

f) Con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 8 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 1, correspondiente a la realización de campañas de monitoreo en horario nocturno representativo de la mayor actividad de la especie (dentro de las 21.00 y 23.00 horas), columna Medios de Verificación, subcolumna Reportes Periódicos, la empresa no propuso detalla cuándo será enviado el Informe comprometido una vez realizadas las campañas de monitoreo;

g) Con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 8 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 3, asociada a incorporar mejoras tecnológicas consistentes en la instalación de equipos songmeter, de trampas cámara y de caídas específicas para anfibios, se advierte que el plazo propuesto para ejecutar esta acción debiera ser en forma previa a la campaña de monitoreo principal, y no durante la campaña, asegurando contar con tecnología suficiente para los monitoreos de fauna;

h) Finalmente, con respecto al hecho constitutivo de infracción, detallado en el numeral 10 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol N° D-011-2015, Resultado Esperado N° 1, Acción N° 2, relativa a solicitarle al Servicio Agrícola y Ganadero y a la Corporación Nacional Forestal, ambos servicios de la Región de Atacama, el Censo de Guanacos 2013, se advierte que es una Acción incompleta, pues no propone el envío de la información a la autoridad, que incluya el

JEFE DIVISIÓN
de Sanidad y
Cuidado de
Animales

respectivo análisis de la información proporcionada por tales Servicios, aplicada a los compromisos incumplidos por el Titular;

11. Que, una vez analizados los criterios del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, a mayor abundamiento es posible señalar, que algunos de los supuestos propuestos por CMNSpA para la realización de acciones, dependen de la mera voluntad del presunto infractor, advirtiendo con ello, la inexistencia de una voluntad seria de cumplir con sus obligaciones ambientales, toda vez que la figura del supuesto, debe utilizarse para aquellos eventos ajenos a la voluntad del mismo obligado;

12. Que, en atención a lo expuesto, esta Superintendencia estima que la propuesta formulada por CMNSpA para 7 de los 9 cargos para los cuales era procedente el programa de cumplimiento, no cumple tampoco con los criterios de aprobación, al no ser ésta íntegra, eficaz, ni verificable, en los términos ya planteados, de conformidad con el artículo 9° del Decreto Supremo N° 30/2012;

D. Fiel cumplimiento a los instrumentos de gestión ambiental

13. Que, independiente del mecanismo de incentivo plasmado en el artículo 42 de la LO-SMA y que ya ha sido analizado en el literal B de la presente Resolución, los infractores deben de igual modo, velar de forma continua y permanente por el irrestricto y fiel cumplimiento de sus compromisos ambientales, adquiridos tras un lato de proceso de evaluación ante la autoridad competente, cuyo resultado, en este caso, es la RCA N° 24/2006;

14. Que, en consecuencia la figura del programa de cumplimiento no es la única vía que tiene el infractor para velar por el resguardo de los recursos naturales en juego, ni tampoco es el único camino para velar por la observancia de sus obligaciones ambientales, toda vez que ello, forma parte intrínseca de la responsabilidad de haber obtenido una Resolución de Calificación Ambiental, la que contempla derechos para la empresa y deberes de ésta para con la autoridad, con las comunidades aledañas y por sobre todo, con el medio ambiente, es decir, le obliga a ser diligente con respecto a sus propias obligaciones. Entonces es de afirmar, que al ser el programa de cumplimiento un mecanismo que redunde en el propio beneficio del infractor, no es el único camino para realizar acciones que tiendan a la observancia de los instrumentos de gestión ambiental;

15. Que, en atención a lo dispuesto en el considerando 4.5.2, literal a.1) de la RCA N° 24/2006, así como también en el considerando 7.1 literal g) de la misma y el PMG versión 3, esta Superintendencia estima que, desde un punto de vista técnico y ambiental, la empresa puede ejecutar acciones concretas para retomar el cumplimiento de su autorización ambiental. En particular para los hechos constitutivos de infracción descritos en los numerales 5 y 7 de la Tabla contenida en el Resuelvo I, de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, de 22 de abril del presente año, se proponen a modo de ejemplo acciones que tienden al fin descrito, en los siguientes términos, a saber:

15.1. Con respecto a la superación de los parámetros individualizados en el cargo N° 5 de la Tabla contenida en el Resuelvo I de la



Resolución Exenta N° 1 y considerando: (i) las condiciones de diseño de la Planta de Tratamiento de Drenaje Ácido de Roca (Planta DAR o PTAC) contemplada en la RCA N° 24/2006; (ii) considerando que dicho instrumento de gestión ambiental contempló el uso de un tratamiento secundario para las aguas de proceso (aguas ácidas), proponiendo el de osmosis inversa u otro alternativo de igual eficiencia (95% de remoción); (iii) considerando que la empresa instaló una planta de osmosis inversa provisional a raíz del inicio del procedimiento sancionatorio Rol A-002-2013; (iv) considerando que el proyecto minero Pascua Lama contempla la descarga intensiva en períodos determinados desde la PTAC al río Estrecho de aguas ácidas, para lo cual la RCA fijó los límites de emisión con miras a resguardar el cuerpo receptor; (v) considerando que los límites de descarga fueron interpretados mediante Resolución Exenta N° 1106, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, con fecha 21 de noviembre de 2014; (vi) que lo anterior dio curso a la dictación por parte de esta Superintendencia de la Resolución Exenta N° 746, de 17 de diciembre de 2014, la cual estableció condiciones específicas de monitoreo de la calidad del efluente de la Planta DAR; (vii) considerando que los rangos de descarga han sido ampliamente discutidos ante las autoridades competentes y que, (viii) la empresa ha manifestado en medios de información pública, su intención de modificar el diseño de la Planta DAR y de Osmosis Inversa, principalmente por concepto de caudales de tratamiento, es que se estima que, la empresa puede realizar acciones concretas en los siguientes términos:

(a) Acciones tendientes a indagar el porqué de la ocurrencia de superación de parámetros:

Al respecto, la empresa puede elaborar un informe de desempeño operacional y un informe de eficiencia de remoción de la PTAC y de la Planta de Osmosis Inversa provisional ya instalada, que permita identificar con claridad las causas de superación de parámetros y evaluar otras opciones, tales como las detalladas en el siguiente literal, remitiéndolo a la autoridad competente;

(b) Acciones tendientes a abatir las concentraciones superadas, sin que ello no implique cambios de consideración en los términos establecidos en el artículo 8° de la Ley N° 19.300:

(b.1) En relación a ello, la empresa puede al menos instalar un módulo en serie de Osmosis Inversa, a continuación del existente, toda vez que éste no implicaría incrementar los caudales a tratar, ni requeriría nuevos insumos químicos que generen distintos residuos a los ya evaluados, y por lo tanto, efectos diversos a los que contempló la RCA N° 24/2006, siendo necesario requerir las autorizaciones sectoriales a los organismos competentes que corresponda;

Con el fin de indagar la factibilidad de instalar el módulo en comento, esta Superintendencia realizó un ejercicio teórico tomando los valores más altos de superación por contaminante, de conformidad a lo señalado en el Reporte Hídrico del Informe "DFZ-2014-2418-III-RCA-IA", tal como se indicó en el cargo N° 5 de la Tabla contenida en el Resuelvo I de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, usándolo como peor condición simulada del afluente de entrada que ingresaría a este segundo módulo en serie de la Planta de Osmosis Inversa provisional, cuya eficiencia de remoción debiese ser del 95%, tal como se estipuló en la RCA N° 24/2006, dando como resultado que en todos los



parámetros que fueron excedidos, se podría llegar al abatimiento que fijó la Resolución Exenta N° 746, ya citada, tal como muestra el siguiente cuadro:

Cuadro N° 1

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K
Parámetro	Unidad	Origen medición	Tipo de muestra	Fecha medición	Descarga	Valor máximo (Ord. SEA)	Valor máximo (Res. 746)	Concentración sobre límite máximo	% de excedencia sobre límite máximo (Ord. SEA)	Concentración de descarga con 95% de reducción
Conductividad	uS/cm	Control directo	Compuesta	16-06-2014	2484	1303	N/A	1181	90.64	124.2
Manganeso	mg/L	Control directo	Compuesta	16-06-2014	4.84	0.36	18.23	4.48	1244.44	0.2
Plata total	mg/L	Control directo	Compuesta	16-06-2014	0.026	0.005	0.005	0.021	420.00	0.0013
Sólidos disueltos totales	mg/L	Control directo	Compuesta	16-06-2014	1785	1063	N/A	722	67.92	89.3
Sulfato	mg/L	Control directo	Compuesta	16-06-2014	2163	1184	2000	979	82.69	108.2
Nitrato	mg/L	Autocontrol	Compuesta	08-01-2015	6.16	1.7	1.7	4.46	262.35	0.3
Coliformes totales	NMP/100 ml	Autocontrol	Puntual	21-01-2015	540	N/A	4.00	N/A	N/A	N/A
Plata total	mg/L	Autocontrol	Compuesta	25-12-2014	0.009	0.0012	0.005	0.004	333.33	0.0004
Sulfato	mg/L	Autocontrol	Compuesta	21-01-2015	1260	1184	2000	76	6.42	63.0

Fuente: Elaboración propia.

Así, el efluente detallado en la columna F del recuadro expuesto, el que para el presente ejercicio se considera como afluente de entrada simulado al módulo en serie de Osmosis Inversa, lograría, tras aplicar un 95% de remoción de contaminantes, alcanzar los niveles establecidos en la Resolución Exenta N° 746, dictada por esta Superintendencia, tal como se demuestra en la columna literal K;

(b.2) En caso que la empresa no optara por la vía anteriormente descrita, puede de igual modo evaluar la implementación de otro sistema de tratamiento secundario con una eficiencia de remoción del 95% de los contaminantes, considerando que la misma RCA N° 24/2006 contempla esta posibilidad, con las respectivas autorizaciones sectoriales, sin que ello implique cambios de consideración en los términos planteados en el artículo 8° de la Ley N° 19.300 y siempre que con su instalación no se afecten vegas aledañas;

15.2. Con respecto al compromiso de monitoreo de glaciares y/o glaciaretos emplazados en el área del proyecto minero Pascua Lama, así como los glaciares y/o glaciaretos control, de conformidad a lo dispuesto en la RCA N° 24/2006 y en el Plan de Monitoreo de Glaciares (PMG) versión 3 y en razón que los hechos que conforman el cargo N° 7, detallado en la Tabla contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, obedecen a múltiples clasificaciones, se ejemplifican acciones según las mismas:

(a) Hechos sobre los cuales la empresa puede ejecutar acciones relativas a corregir los informes presentados con anterioridad a la autoridad ambiental, como ocurre por ejemplo en el caso del factor temperatura, en el balance de masa combinado y en los índices asociados al Plan Comunicacional; o bien realizar actualizaciones de



los estudios ya elaborados, en un mayor nivel de detalle y profundidad, como ocurre por ejemplo con el permafrost;

(b) Hechos sobre los cuales la empresa puede ejecutar acciones tendientes a cumplir su RCA N° 24/2006 y el PMG versión 3, en términos similares a los regulados en dichos instrumentos, aumentando por ejemplo el número de informes o monitoreos comprometidos, como ocurre en el caso del índice 3-X, así como también para material particulado sedimentable, y en el balance de masa combinado;

(c) Hechos sobre los cuales la empresa puede instalar equipos de respaldo, con su debido mantenimiento, para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de monitoreo, en todos los cuerpos de hielo comprometidos, como por ejemplo, para el monitoreo de albedo y temperatura, teniendo en consideración que eventos climáticos recurrentes, de conformidad a lo dispuesto en el considerando ducentésimo undécimo⁶, de la sentencia causa Rol D-02-2013, del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, deben ser incorporados dentro del diseño y estrategia de la empresa para observar su RCA N° 24/2006, con la única excepción de que se presente un evento calificado jurídicamente como fuerza mayor;

(d) Otras acciones, tendientes a volver al cumplimiento de su RCA N° 24/2006 y del PMG versión 3;

Por tanto y en razón de todos los antecedentes expuestos;

RESUELVO:

I. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR COMPAÑÍA MINERA NEVADA SPA. Ello pues, la propuesta de CMNSpA no ha dado observancia a los criterios establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30/2012.

II. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN PREVIAMENTE DECRETADA. Que en el presente acto administrativo, se procede a levantar la suspensión decretada en el Resuelvo VI de la Resolución Exenta N° 1/Rol D-011-2015, por lo que, desde la fecha de notificación de la presente Resolución, comenzarán a contabilizarse los días para la presentación de los descargos por los hechos constitutivos de infracción sobre los cuales la empresa no haya ejercido ya este derecho.

⁶ Considerando ducentésimo undécimo: "Que, por último, cabe señalar que la defensa de la demandada en sede administrativa, concerniente a la dificultad de cumplir con todos los indicadores por razones de fuerza mayor (véase fojas 163), reiterada a lo largo de la contestación de la demanda y reconocida por algunos testigos ya citados, no es en rigor una defensa admisible cuando quien lo alega se ha puesto en la circunstancia de que ocurra el evento calificado como "irresistible", pues entonces el elemento de la imprevisibilidad necesariamente desaparece. En efecto, las inclemencias climáticas pueden hacer imposible cumplir con algunas de las variables medidas en el PMG, como ocurre con las fotografías diarias; sin embargo, tanto las condiciones climáticas como las limitaciones técnicas debieron ser elementos conocidos y previstos por la demandada, por lo que el problema sería de diseño del PMG y no de fuerza mayor".

III. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880 la presente Resolución. Notifíquese por carta certificada al Sr. Gonzalo Montes, representante legal de Compañía Minera Nevada SpA, domiciliado en Avenida Ricardo Lyon N° 222, piso 8, Providencia, Santiago.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DÉSE

CUMPLIMIENTO.



Marie Claude Plumer Bodin
Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente


CME/ARS

Carta Certificada:

- Sr. Gonzalo Montes, representante legal de Compañía Minera Nevada SpA, domiciliado en Avenida Ricardo Lyon N° 222, piso 8, Providencia, Santiago.

C.C.:

- Sr. Álvaro Toro Vega y María Elena Ugalde Castillo, domiciliados en calle Sotero del Río # 326, Oficina 602, comuna de Santiago.
- Sr. Cristián Gandarillas Serani y al Sr. Gabriel del Río Toro, ambos domiciliados en Isidora Goyenechea, #3365, Oficina 201, Las Condes, Santiago.
- Interesados:

N°	Nombre	Domicilio
1.	Horacio Gaytán Arcos	Maule 742, Vallenar.
2.	Rubén Campillay Campillay	Maule 742, Vallenar.
3.	Simón Campillay Páez	Maule 742, Vallenar.
4.	Pedro Campillay Villegas	Maule 742, Vallenar.
5.	Bernardo Torres Manterola	Maule 742, Vallenar.
6.	Norberto Huanchicay Villegas	Maule 742, Vallenar.
7.	Camilo Pizarro Olivares	Maule 742, Vallenar.
8.	Nelson Barrientos Chodiman	Maule 742, Vallenar.
9.	Dina Ramos Villegas	Maule 742, Vallenar.
10.	Sergio Bordones Huanchicay	Maule 742, Vallenar.

N°	Nombre	Domicilio
11.	Ernestina Ossandón Ramírez	Maule 742, Vallenar.
12.	Ricardo Escobar Fuentes	Maule 742, Vallenar.
13.	Pedro Quinteros	Maule 742, Vallenar.
14.	Homero Campillay Iriarte	Maule 742, Vallenar.
15.	Clotilde Carvajal Garrote	Maule 742, Vallenar.
16.	Natanael Vivanco López	Maule 742, Vallenar.
17.	Rodrigo Gaytán Carmona	Maule 742, Vallenar.
18.	Hermán Peña Cofré	Maule 742, Vallenar.
19.	Mauricio Alfaro Páez	Maule 742, Vallenar.
20.	Jhon Meléndez Morales	Maule 742, Vallenar.
21.	Jorge Guerrero Cortés	Maule 742, Vallenar.
22.	Mario Villablanca Páez	Maule 742, Vallenar.
23.	Rubén Cruz Pérez	Maule 742, Vallenar.
24.	Margarita Lagües Rojas	Maule 742, Vallenar.
25.	Miguel Salazar Campillay	Maule 742, Vallenar.
26.	David Olivares Iriarte	Maule 742, Vallenar.
27.	Domingo Barrera Cruz	Maule 742, Vallenar.
28.	Juan Torres Manríquez	Maule 742, Vallenar.
29.	Alonso Villegas Bordones	Maule 742, Vallenar.

- División de Sanción y Cumplimiento.
- Fiscalía.
- División de Fiscalización.

