

Solicita reposición de la resolución que indica.



Señor Superintendente del Medio Ambiente

Cristián Gandarillas Serani, abogado, en representación de **Agrícola Dos Hermanos Limitada** y de **Agrícola Santa Mónica Limitada**, en el procedimiento sancionatorio seguido en contra de Compañía Minera Nevada SpA. ("CMN SpA") por su proyecto Pascua Lama, Rol N° A-002-2013, al Señor Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente digo:

Encontrándome dentro de plazo, interpongo recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N°156 ("la Resolución recurrida"), específicamente respecto de las letras b) y c) del número II de su parte resolutive. Dividiré el cuerpo del escrito en dos títulos relativos a cada una de estas letras.

I. Respetto de la realización de un peritaje independiente

En primer lugar me referiré a la letra c) del número II de la parte resolutive. En ella la SMA rechaza decretar el informe pericial solicitado por mis representados respecto de la necesidad de profundizar el muro cortafugas, por las razones establecidas en el punto 19.7.2. de la letra C) de la parte considerativa, que se exponen y objetan a continuación.

Primero, estima que el informe pericial es inconducente "*considerando que ha sido propuesto para que el eventual experto analice la información que ya consta en autos, situación que perfectamente puede analizarse por esta Institución, no resultando entonces necesario decretar una diligencia probatoria específica a su respecto*" y porque "*tampoco se vislumbra cómo podría materializarse que el perito obtenga información distinta a la que ya se encuentra disponible en el expediente*".

Si bien no cabe duda que la SMA tiene las capacidades técnicas para evaluar la información respecto de la profundización del muro cortafugas, la perspectiva aportada por un tercero experto independiente resulta útil y necesaria con el objeto de coadyuvar en la evaluación de los antecedentes que constan del mérito de autos.

Así lo entendió la propia SMA cuando accedió a la solicitud de CMN SpA. de que se cite a declarar como testigo experto al Sr. Carlos Espinoza respecto de la necesidad de profundizar el muro cortafugas.

Así, en el numeral 19.4.4. de la letra C) de la parte considerativa de la resolución recurrida, la SMA estableció que entre las preguntas propuestas por CMN SpA., la letra c)¹ “pueden tener alguna relación con el punto de prueba, referido a la necesidad del muro cortafuga, por lo que la declaración del testigo experto se estima conducente a su respecto”.

Teniendo en cuenta la razón expresada por la SMA, el peritaje solicitado es necesario y conducente, en la medida en que dice relación con el mismo punto de prueba.

A mayor abundamiento, la SMA realizó un detallado análisis de las preguntas sugeridas por CMN SpA.² descartando muchas de ellas por diversas razones, pero sin considerar en dicha revisión que el hecho de que las preguntas versaran sobre información que ya constaba en el expediente fuera un obstáculo para que se declarara sobre ellas. Es más, tal como se aprecia en el numeral de la resolución ya reproducido, esta razón no sólo no impidió que se aceptara la declaración del testigo, sino que fue motivo de admisión de dicha prueba.

A continuación nos referiremos a la segunda razón esgrimida por la SMA para rechazar la prueba solicitada por esta parte por inconducente. Ella indica que “a mayor abundamiento, con fecha 19 y 20 de enero del 2016, fue llevada a cabo una diligencia de Inspección Personal, en la cual pudiendo asistir con peritos la parte, no lo hicieron a su respecto”.

Al respecto, cabe objetar lo siguiente. En primer lugar, la prueba a la que alude la SMA alegando –implícitamente– la preclusión de nuestro derecho a solicitar el informe pericial es distinta a la requerida por esta parte.

La SMA alude a la inspección personal del tribunal, en la que, conforme al artículo 404 del Código de Procedimiento Civil³ “pueden las partes pedir que en el acto del reconocimiento se oigan informes de peritos, y lo decretará el tribunal si, a su juicio, esta medida es necesaria para el éxito de la inspección y ha sido solicitada con la anticipación conveniente”. Sin embargo, dicha solicitud es una gestión posible que se puede verificar dentro de la inspección personal del tribunal y no un informe pericial propiamente tal. Considerando que se trata de una prueba

¹ Del siguiente tenor: “para que diga si, de acuerdo con su experiencia y antecedentes que ha revisado, resulta necesario y razonable profundizar el muro cortafugas”.

² Entre los puntos 19.3. y 19.4.3. de la letra C) de la parte considerativa

³ Aplicable a este procedimiento en virtud del artículo 51 de la Ley 20.417

diferente, no puede haber operado la preclusión a menos de que fueran actuaciones incompatibles, pero no lo son.

En segundo lugar y en subsidio de lo anterior, aun cuando se tratara de la misma prueba, no existe en la Ley 19.880 ni en la Ley 20.417 una norma que establezca un plazo especial para la solicitud de la prueba de informe pericial, ni una sanción a la omisión de petición de ésta en la oportunidad señalada por la SMA.

A todo lo dicho se debe agregar que no existe informe de ningún experto independiente en relación con la necesidad de profundizar el muro cortafugas. La SMA reconoce su falta de convicción en relación con este punto de prueba cuando accede a la declaración del testigo experto solicitado por SMA. Sin embargo, decide arbitrariamente acoger la declaración de esta persona siendo que, como consta en autos, ha prestado asesorías a CMN SpA. en reiteradas ocasiones desde el 2007 hasta el 2015, y rechaza el informe de un experto independiente. En razón de lo anterior, se debe modificar la parte resolutive de la resolución en la parte señalada, admitiendo el análisis de un experto independiente respecto del punto de prueba indicado.

En resumen, el informe pericial solicitado por esta parte es conducente, necesario y la facultad de solicitarlo se encuentra vigente. Es conducente según el criterio aplicado por la propia SMA para admitir la prueba solicitada por CMN SpA. (relación con un punto de prueba establecido en el literal c)). Es necesaria puesto que no existe en autos prueba de un experto independiente sobre dicha materia. En relación a la oportunidad, la omisión de solicitarla al momento de realizarse la inspección personal del tribunal no hace precluir dicho derecho. Esto porque (i) se trata de pruebas distintas, y (ii) aun cuando se tratara de la misma prueba, la ley no establece dicha sanción.

Por todo lo anterior solicito a S.S. modificar el literal c) del número II de la parte resolutive de la resolución recurrida, que rechaza el informe pericial solicitado por esta parte con fecha 10 de febrero de 2016, accediendo a la rendición de dicha prueba respecto del punto de prueba "necesidad de profundizar el muro cortafugas".

II. Contenido de la declaración testimonial del Sr. Aravena

A continuación me referiré a la letra b) del número II de la parte resolutive de la resolución recurrida. En ella se cita a declarar al Sr. Carlos Espinoza Contreras *“solo para las materias indicadas en el literal 19.4.3. y otras que esta Superintendencia considere necesarias y relevantes para esclarecer el cargo 23.14 del Ordinario N° U.I.P.S. N°58”*. Sin embargo, el literal 19.4.3. se refiere a materias que fueron consideradas impertinentes. En dicha parte, la resolución recurrida debió referirse al literal 19.4.4., que dispone *“en relación a los otros literales propuestos por CMN SpA. y solo en lo que respecta a las aguas subterráneas, se estima que pueden tener alguna relación con el punto de prueba, referido a la necesidad de profundización del muro cortafuga, por lo que la declaración del testigo experto se estima conducente a su respecto”*.

Por ello, solicito a S.S. modificar la resolución recurrida en la letra b) del número II de la parte resolutive, citando a declarar al Sr. Carlos Espinoza Contreras sólo para las materias indicadas en el literal 19.4.4.

POR TANTO,

Al Señor Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente pido, se sirva tener por interpuesto recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 156, y acogerlo, modificando las letras b) y c) del número II de su parte resolutive en los términos expuestos en el cuerpo de este escrito.

