

SUPERINTENDENCIA DE MEDIO AMBIENTE
DIVISIÓN DE SANCIÓN Y CUMPLIMIENTO
PROCESO SANCIONATORIO ROL A-002-2013



En lo principal TENGASE PRESENTE; primer otrosí: Acompaña Documentos.

Sra. Camila Martínez,
Fiscal Instructora

Jhon Meléndez, RUT 15.034.326-7, domiciliado en la Vega, Comuna de Alto del Carmen, pequeño agricultor, mail: jheduard@hotmail.com, Paula Elina Carvajal Bórquez, RUT 12.804.457-4, domiciliada en calle Serrano #178 San Félix, Comuna de Alto del Carmen, artesana y pequeña agricultora trabaja en el rubro de turismo salvaguardando y dándole valor a las tradiciones y gastronomía ancestral en su restaurant, mail: palinaykakana@gmail.com, Constanza Andrea San Juan Standen, RUT 16.098.584-4, domiciliada en calle Serrano #178 San Félix, Comuna de Alto del Carmen, historiadora dedicada al rescate y preservación de la cultura y patrimonio de comunidades rurales, mail: santajuana7@hotmail.com; Ricardo Ochoa Duran, RUT 9.337.399-5, domiciliado en Vallenar, Comuna de Vallenar, es presidente del Sindicato de la construcción, mail: ricardo.oxhoa@gmail.com ; todos interesados y afectados en el proceso administrativo sancionatorio Rol A-002-2013, a U.S. decimos:

Venimos en solicitar se tenga presente una serie de consideraciones respecto del punto de prueba N°6: "Intencionalidad en la comisión de ciertas infracciones", fijado en Resolución N° 1191 de esta Superintendencia tras estimar "que existen hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, respecto a los cuales se hace necesario generar prueba, para: determinar la configuración del hecho infraccional 23.14 del Ordinario U.I.O.S.N° 58, confirmar o modificar la calificación jurídica de algunos hechos infraccionales, o bien, determinar o descartar la aplicación de algunas circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, teniendo en consideración lo indicado en la sentencia Rol R-06-2013, del Ilustre Segundo Tribunal Ambiental"¹.

Todas, sostenidas en las declaraciones efectuadas por seis personas, dependientes, ex dependientes y consultores ambientales de Compañía Minera Nevada SpA, en calidad de testigos en el actual proceso administrativo sancionatorio, con fechas 29 de enero y 5 de

¹ Superintendencia del Medio Ambiente. Resolución N° 1191. 17 de diciembre de 2015.p.7.

febrero del presente año, en el marco de la medida de prueba decretada por esta Superintendencia con fecha 17 de diciembre de 2015 ya comentada, así como en una serie de documentos oficiales. Antes de entrar en el detalle de lo expuesto, es fundamental para esta parte hacer saber que no entiende, ni entenderá, que la SMA de acogida a la posibilidad de que las infracciones bajen de gravedad o disminuyan en número tras las rebuscadas conjeturas de la empresa, pero sobre todo tras un robusto fallo del Tribunal Ambiental, que es resultado justamente de la reclamación por parte de los interesados- todos afectados por las conductas de la empresa- que justamente reclamaron sanciones de mayor gravedad y la suma de infracciones que no fueron tomadas en cuenta, entre otras cosas. En definitiva, tras un fallo que dispone tan sólo consecuencias peores y más graves para la empresa. Sostenidos en lo anterior, para el caso de este escrito referido a la intencionalidad, queremos de igual forma reafirmar que todos los supuestos levantados por la empresa para disminuir la gravedad de los hechos cometidos y valga la redundancia la intencionalidad de los mismos, son falsos.

Como primera cosa, cabe decir que la “La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma”, es una de las circunstancias que se considerarán para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar (contenidas en el artículo 39 de LOSMA), según dispone el artículo 40 de la LOSMA. En este sentido, para esta parte el correcto análisis respecto de este punto debiera dar aún más fundamentos para que a la empresa se la castigue con la máxima sanción que es la Revocación de su Resolución de Calificación Ambiental (RCA) acompañado de una clausura definitiva.

Por su parte, la SMA ha elaborado una “Base Metodológica para la determinación de sanciones ambientales”. En esta guía, se presentan los lineamientos y principios que la SMA tiene en cuenta a la hora de decidir un caso en particular. Se distinguen en este documento los dos requisitos que son parte de la letra d) del artículo 40, esto es, la intencionalidad en la comisión de la infracción, y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma. Respecto del primer elemento, es decir de la intencionalidad en la comisión de la infracción, se define como *“(…) el conocimiento de la obligación, contenida en la norma, así como de la conducta que se realiza y sus alcances jurídicos. De este modo, habrá intencionalidad cuando pueda imputarse al sujeto conocimiento preciso de sus obligaciones, de la conducta que realiza en contravención a ellas, así como de la antijuridicidad asociada a dicha contravención”*².

² SMA, Resolución Exenta N° 1002, Aprueba Bases Metodológicas para la determinación de Sanciones Ambientales, de la Superintendencia de Medio Ambiente, 29 de Octubre de 2015, página 25, disponible en: https://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwju6_LhiqvMAhUBJ8AKHZbnB1EQFggaMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.sma.gob.cl%2Findex.php%2Fdocumentos%2Fpublicacion%2Fdoc_download%2F376-bases-metodologicas-para-la-determinacion-de-sanciones&usg=AFQjCNGIXGe6fKlqKNQLY9cmnRw23QeVg&bvm=bv.120551593,d.eWE

En cuanto al segundo, "Respecto del grado de participación en el hecho, acción u omisión, la ponderación de esta circunstancia se refiere a determinar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, actuó por sí sólo o en participación con otros, y en qué nivel"³.

Vale destacar asimismo, también acerca de la intencionalidad, a los sujetos calificados, sujetos regulados que "(...) desarrollan su actividad a partir de una amplia experiencia en su giro específico, con conocimiento de las exigencias inherentes que en materia de cumplimiento de estándares medioambientales exige nuestra legislación. Asimismo, estos sujetos calificados disponen de una organización sofisticada que les permite afrontar de manera especializada, idónea y oportuna su correcta operación y eventuales contingencias. Respecto de estos regulados, es posible atribuir un mayor conocimiento de las obligaciones a las que están sujetos, en relación con aquellos que no cuentan con estas características, pues se encuentran en mejor condición para evitar las infracciones que hubieran cometido"⁴.(El subrayado es nuestro)

Esta parte entiende que la decisión de SMA acerca del punto probatorio N° 6 de la Resolución N° 1191, en ningún caso pone en duda la intencionalidad de la transnacional en la comisión de infracciones que ya se comprobaron de manera contundente en el proceso sancionatorio previo a la reclamación, que sin duda vale recordar no fueron ponderadas, y en ese sentido resta hacer caso del Fallo del Tribunal de incorporar esta agravante para lograr sanciones debidamente motivadas.

En primera instancia, nos referimos al inicio del prestripping sin tener construidos una serie de obras de los distintos subsistemas del sistema de Intercaptación y Manejo de Drenajes ácidos y sus sistemas de agua, todas y cada una de ellas encargadas, indistintamente y a la vez, conjuntamente, de evitar una serie de efectos negativos en el medioambiente y población, específicamente impedir la contaminación de las aguas superficiales y subterráneas⁵. Los incumplimientos que debiesen tener como

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibid.*, p. 26

⁵ Cabe hacer presente que el 27 de Mayo la Seremia de Medio Ambiente emite el Ordinario 278 el cual dice claramente: "El Proyecto Pascua Lama se encuentra suspendido en su etapa de Construcción, manteniendo paralización de la disposición de material asociado a prestripping en el Botadero Nevada Norte. No obstante, el material ya depositado, previa paralización, permite que se generen aguas de contacto, que según el EIA tiene alto potencial de drenaje Acido. Dichas aguas de contacto, se mezclan además con aguas subterráneas en el sector de muro cortafuga. La Planta de Tratamiento DAR se encontrará operativa durante el primer semestre del presente año, por lo que existe una imposibilidad de tratar las aguas de contacto que

agravamiento lo expuesto anteriormente son: 23.4, 23.5, 23.6, 23.12, 23.13 del Ordinario 58.

Al respecto, el Titular tenía totalmente claro su compromiso – tener el sistemas de manejo de aguas construido antes de iniciar el prestripping- y lo que podía suceder de no cumplirlo, tal como lo expresamos en el numeral 1.1 del Capítulo IV.A de nuestras observaciones⁶, en donde recalcamos que incluso Juan José Urrutia⁷ da cuenta de lo mismo en su declaración realizada a esta Superintendencia.

se encuentren bajo los estándares de calidad de la línea base original, lo que implica la necesidad de enviar dicha agua a las piscinas de acumulación.

⁶ Las Resoluciones de Calificación Ambiental tanto del 2001 como del 2006 son claras en entender que comenzar la etapa de operación y producción de estériles sin tener el sistema de manejo de aguas terminado es igual a contaminar con drenaje ácido las aguas. Ver RCA 2001:

“Los deshielos que se producirán en primavera y verano en los botaderos de estériles y subcuencas aportantes generarán drenaje ácido al entrar en contacto con la roca estéril depositada. Estos drenajes constituyen un efluente del Proyecto de mala calidad, con bajo pH y altos contenidos de metales, por lo que deberán ser interceptados y tratados adecuadamente para evitar impactos en las aguas, e indirectamente en la población. El análisis de este impacto y las medidas, para hacerse cargo del mismo, están indicadas en el punto 5.2.6., Sistema de Control del Drenaje Ácido”. (RCA.2001.p.27)

Es por ello que la autoridad ambiental compromete Obras de Interceptación y Manejo de Drenajes Ácidos. Ver RCA 2006:

“La construcción de las obras e instalaciones de manejo y tratamiento de drenajes ácidos del depósito de estéril Nevada Norte se llevará a cabo de manera tal que estén operativas antes de iniciar la remoción de sobrecarga y estéril de la mina, lo cual implicará su disposición en el depósito. De esta forma se asegura que el Proyecto no afectará la calidad de las aguas del Río del Estrecho en ninguna de sus etapas, incluida la fase de construcción.”

Las obras e instalaciones de manejo y tratamiento de los drenajes ácidos se componen de cuatro sistemas principales: canales de interceptación y desvío de aguas de no contacto alrededor del depósito de estéril, para evitar su ingreso a él y su potencial acidificación; zanjas y pozos de captación de los drenajes al pie del depósito de estéril, para recolectar tanto los flujos superficiales como subterráneos que puedan generarse; tubería de conducción y piscinas de almacenamiento de los drenajes recolectados; y planta de tratamiento de los drenajes. A continuación se describen las obras e instalaciones que se construirán para el manejo y tratamiento de los drenajes” (RCA. 2006 p.98.).

⁷ Director adjunto de Barrick Chile que es el titular del proyecto, representante del titular frente al Servicio de Evaluación Ambiental y miembro del estudio de abogados que asesora legalmente al proyecto, declaró: *“Los hechos que fundamentan la auto denuncia es un incumplimiento consistente, básicamente, en no tener el sistema de manejos de aguas de no contacto en condiciones operativas, habida consideración que dio inicio al pre-stripping”. (Declaración José Antonio Urrutia⁷, 28 de Enero del 2013. Expediente A-002-2013.p.2).*

En cuanto al grado de participación en el hecho u acción por parte de la Compañía en esta decisión y ejecución, si bien ya no había dudas de que esta fue una decisión, un desacato realizado de manera consciente por la trasnacional como entidad⁸ tal como lo acepta en su misma autodenuncia⁹, esto se termina de comprobar con la información brindada por la declaración de Manuel Tejos *“Nuestra preocupación era que se cumpliera el objetivo de protección de la evaluación ambiental, que era que no se juntaran las aguas de contacto con las de no contacto”*¹⁰, quién con más de 7 años en la empresa además reconoce que *“la magnitud de esta decisión era tan importante, que los más altos ejecutivos estaban al tanto de tomar la decisión”*¹¹, *“son propuestas de las gerencias de construcción que tiene que tener aprobaciones de los ejecutivos”*¹². Y agrega *“Este era uno de los proyectos emblemáticos para Barrick, entonces existía un involucramiento de todos los ejecutivos, a nivel de Toronto, Regional y del proyecto (...)”*¹³. Además asevera que la Compañía tenía plena conciencia de que tomo una decisión de comenzar el prestripping y que no se comunico a SERNAGEOMIN como se debía¹⁴.

Como vemos, se cumplen las dos condicionantes primeras respecto de intencionalidad, y lo mismo ocurre con todas las demás infracciones, tanto para las otras de incumplimiento de la RCA, entiéndase aquellas que dan cuenta de que se construyeron obras del sistema de manejo de aguas de no contacto no acatando lo comprometido (infracciones 23.1¹⁵ y 23.2 (en donde la empresa aceptó que sabía los riesgos que

⁸ Tanto el titular del proyecto, representante del titular frente al SEA como miembro del estudio de abogados, Juan José Urrutia, como Guillermo Caló, representante legal de Compañía Minera Nevada SpA, y tal como el describió su cargo ante la Superintendencia de Medio Ambiente en su declaración del 28 de Enero de 2013: “Presidente para Barrick de Sudamérica y Barrick es la controlante del proyecto Pascua Lama. Proyecto binacional Pascua Lama”, estaban al tanto del inicio del prestripping sin tener una serie de obras del sistema de manejo de aguas así como del Sistema de Intercaptación y Manejo de Drenajes ácidos construidas.

⁹ “El cumplimiento de las disposiciones recién expuestas, permitirá que la construcción de las obras e instalaciones de manejo y tratamiento de drenajes ácidos, del depósito de estéril de sobrecarga y estéril de la mina, la cual implicará su disposición en el depósito. De esta forma asegura que el proyecto no afectará la calidad de las aguas del Río Estrecho en ninguna de sus etapas, incluida la fase de construcción”. Compañía Minera Nevada SpA. Autodenuncia.p.3.

¹⁰ Superintendencia de Medio Ambiente. Resolución N°127. 10 de Febrero de 2016. Declaración Manuel Tejos. Pregunta 41 en pág.7. Ratificada en Resolución Exente N°000355 de 25 de abril de 2016.

¹¹ Ibid.cit. Pregunta 11 en pág.29.

¹² Ibid.cit.p.18.pregunta N°82.

¹³ Ibid.cit. pregunta N° 10.pág.28.

¹⁴ Ibid.cit. pregunta N°6. pág.25.

¹⁵ La empresa en su autodenuncia, al respecto de las infracciones numeradas como 23.1, 23,2 y 23.3. Reconoce:

“Al respecto, para el mes de marzo 2012, CMN terminó la construcción de alrededor del 60% de las obras correspondientes a los canales perimetrales norte superior e inferior. Quedaba, sin embargo, la construcción de la “Obra Salida del Canal Perimetral Norte Inferior”, la que recibiría el total de las aguas de no contacto,

provocaría el desacato de este compromiso e igualmente decidió no cumplir), se construyeron obras sin autorización (23.1¹⁶, 23.3, 23.10), se realizaron descargas ilegales de agua de contacto con parámetros elevados (23.7 y 23.11) y se llevaron a cabo acciones para esconder la afectación de las aguas superficiales (23.8), no avisaron a la autoridad ni comunidad de la afectación también según lo comprometido (23.9), así mismo está claro para las infracciones de las Resoluciones N°107, N°37, N° 574 y al Requerimiento de información, así como también para los daños ambientales constatados: Daño a vegas andinas y afectación de aguas superficiales y subterráneas.

La empresa siempre tuvo claridad acerca de sus obligaciones tanto de la RCA, como de las medidas provisorias entregadas por la SMA así como los requerimientos de información, lo mismo acerca de los requisitos para solicitar la autodenuncia; y en consecuencia siempre tuvo conciencia de las consecuencias de incumplir. Y, por otro lado, respecto del grado de participación, no hay como no inferir de que todas las decisiones que se tomaron de emprender y no emprender ciertas acciones fueron por completa responsabilidad de la empresa, sobre todo teniendo en consideración como funciona la toma de decisiones en la transnacional, el expedito tránsito de informaciones, la respetada estructura vertical de la empresa y lo importante que era y es el Proyecto Pascua Lama para CMNSpA.

provenientes de los dos canales perimetrales norte, para luego derivarlas a la piscina de sedimentación norte". (p.3)

"Pues es del caso que esta obra de arte mencionada, no se construyó según lo indicado en la RCA. (...) En el sentido recién descrito, el lugar elegido para la construcción de la Obra de Arte de Salida, no fue el más adecuado, pues de acuerdo al tipo de terreno que se encuentra aguas abajo de este emplazamiento, cual es, depósitos coluviales y aluviales, se debió haber construido sobre este terreno una extensión del canal perimetral norte inferior, tal como señala la Adenda 2 Anexo 11-M en su apartado 4.2.1, antes citada. Dado lo anterior, la obra de arte debió ser construida al final de la extensión, salvando el riesgo descrito en la RCA.

Sin embargo, y a pesar de estar conscientes de los riesgos que involucraban la construcción de esta obra de salida en el lugar antes descrito, mi representada tomó todas las prevenciones para evitar los diferentes riesgos que ella sabía podían ocurrir.

De las varias medidas tomadas, hubo una de ellas que no debió haberse construido, cual fue la construcción de obras de alivio (tubos corrugados) que, pensados para evitar un potencial descontrol de los flujos en esta obra de salida recién mencionada, no tomaron en consideración el deber de mantener, en todo momento, la conductividad hidráulica del sistema de aguas de no contacto, y la necesaria redundancia en el sistema de aguas de contacto. (...) que fue comprometido en la RCA".p.4

"Nada obsta, en la relación de estos hechos, que debimos haber tenido siempre presente la obligación de preservar la conductividad hidráulica del subsistema de manejo de aguas de no contacto".p.5.

¹⁶ *Ibidem.*

En este sentido, se hace necesario redundar respecto de la estructura organizativa de la compañía. Al tiempo de la comisión de los cargos objeto de este sancionatorio, encontramos declaraciones que nos ilustran sobre el punto, dando cuenta de un orden altamente jerarquizado, con reportes regulares hacia los mandos superiores: Manuel Tejos declara que en uno de sus cargos, como Gerente Regional de Barrick, le reportaba al Director Regional, Jorge Chávez, permanentemente. Susan Henry, por su parte, en una última fase, le reportaba a Rodolfo Westhoff, y en el período anterior, cuando estaba Manuel Tejos le reportaba a ambos, siendo siempre un reporte constante.

Por último, se hace necesario recalcar que CMNSpA es un sujeto calificado, y desde este vórtice se debe también analizar la cuestión de la intencionalidad.

Como ya hemos expresado, está establecido que CMN SpA es filial de Barrick Gold Corporation¹⁷. Barrick Gold es un sujeto altamente calificado tal como la misma trasnacional se encarga de darlo a conocer en sus distintas descripciones en sus páginas webs: *"Barrick Gold Corporation es la empresa minera líder en la industria del oro. Su sede principal está ubicada en la ciudad de Toronto, Canadá. Posee minas operativas y proyectos en diferentes etapas de exploración y desarrollo en todo el mundo"*¹⁸. Así también lo hizo saber para persuadir el apoyo y aceptación del proyecto Pascua Lama tanto a autoridades como a la población, promoviendo una vasta experiencia y expertis razón por la cual no cometerían daños a los ecosistemas y medioambiente ni provocarían daño a las poblaciones río abajo.

Barrick Gold, fue fundada por Peter Munk en 1983, lo que da como consecuencia 33 años de una trasnacional dedicada netamente al rubro minero. Barrick cuenta con operaciones mineras en Argentina, Australia, Canadá, Chile, República Dominicana, Papúa Nueva Guinea, Perú, Arabia Saudita, Estados Unidos y Zambia, con una declarada vocación por la excelencia en todas las iniciativas.

En lo tocante a Pascua Lama, se puede observar una constante preocupación por el desarrollo y futuro del proyecto en los más altos niveles de la compañía. Como botón de muestra se encuentra la declaración de Manuel Tejos, quien respecto de Barrick

¹⁷ Al respecto, sólo como muestra de ello, hacemos referencia a l sitio de internet de Barrick, en el que se presenta a Pascua Lama como uno de sus proyectos en Chile:

<http://barricklatam.com/pascua-lama/>. A esta Superintendencia también le es nítido esto. Así, en la Resolución Exenta N° 1 SMA, Rol D-011-2015, 22 de abril de 2015, en su considerando primero, se establece como primera cosa que *"(...) Compañía Minera Nevada SpA (en adelante, CMN SpA), Rol Único Tributario N° 85.306.000-3, filiar de Barrick Gold Corporation (...)"*.

¹⁸ Recurso disponible en: <http://barricklatam.com/operaciones-y-proyectos/>

Sudamérica afirma que: “había un involucramiento constante de la Región, por ser este proyecto tan relevante” ¹⁹.

Ahora, respecto de los profesionales que trabajaron en Pascua Lama antes y después de los hechos que fundan este procedimiento sancionatorio, podemos afirmar son profesionales con amplia trayectoria, como se demuestra en aquellas personas que declararon ante la SMA: Jaime Solari Saavedra, ingeniero civil en minas, 30 años o más de experiencia en medio ambiente; Manuel Tejos, ingeniero Civil y Ejecución de Minas, experiencia de más de 19 años en el sector tanto público como privado en materias minero ambientales, socio fundador de Anagea Consultores; Sergio Fuentes, Ingeniero civil de minas, casi 30 años de experiencia; Alejandra Vial, ingeniera agrónoma, antes trabajaba para Codelco Chile; Eduardo Flores, ingeniero civil industrial e ingeniero en ejecución electricista; Susan Henry, ingeniera en acuicultura, especializada en gestión ambiental y evaluación de proyectos, previamente se desempeñó como Directora Regional Subrogante y Jefa de Unidad de Evaluación Ambiental de la Agencia Ambiental del Estado (ex CONAMA)²⁰.

Dado todo lo anterior, podemos apreciar una conjunción de: una mega compañía, con presencia en diez países con más de 30 años de experiencia, cuyo trabajo en Chile se ve afirmado por personas, como los testigos, de amplia experiencia en su campo. Un proyecto importante para Barrick Gold a nivel nacional, regional y mundial, con reportes constantes, con un presupuesto acorde a la relevancia del emprendimiento que se lleva a cabo²¹. De modo que, podemos concluir que esta es una compañía que sabe lo que hace, y que tanto al postular su proyecto, ser parte de los procedimientos que la llevaron a obtener el permiso ambiental para Pascua Lama, como al ejecutar la etapa de construcción del mismo, está o debe estar al tanto de qué significan sus obligaciones ambientales y de las consecuencias de su incumplimiento, incluyendo en esto último a los más altos directivos de la compañía.

¹⁹ SMA, Procedimiento Sancionatorio Rol A-002-2013, Resolución Exenta N° 127, de fecha 10 de febrero de 2016, ratificada en Resolución Exenta N° 000355 de 25 de Abril de 2016 pregunta N° 19.

²⁰ Información recopilada según lo declarado por los testigos y lo obtenido de sus páginas de LinkedIn.

²¹ Sergio Fuentes declara la cifra de 6.600 millones de dólares, como monto de lo que se ha invertido hasta la fecha en Pascua Lama, en Chile y Argentina. Sin embargo, sobre esta materia la autoridad debe considerar el hecho que esta empresa ha expresado que ha reprogramado la inversión del proyecto Pascua Lama, y que ahora está alcanzara a los US\$ 8.500 millones de dólares, que es la más grande inversión de una explotación de oro en el mundo. (Ver: Cochilco. “Inversión en la minería chilena - Cartera de proyectos 2014 -2023”, Anexo 2 pág. 88. Agosto de 2014). Ahora, según información recopilada por Cochilco, Pascua Lama se encuentra entre los 10 proyectos de oro en desarrollo más costosos del mundo, con una producción de oro y plata esperada de 24,9 toneladas y 1100 toneladas respectivamente (Información obtenida de Cochilco en base a SNL Metals & Mining®, Wood Mackenzie® y otras fuentes públicas).

Todo lo anterior, corrobora con aún más fuerza, que los incumplimientos materia de este proceso no se trataron ni de meros accidentes, ni de falta de recursos, ni de falta de capacidades de las personas a cargo, ya que está claro que Pascua Lama es un proyecto prioritario para Barrick Gold a nivel nacional e internacional, y que las decisiones se toman y se las sigue al más alto nivel dentro de la Compañía²². Si fallaron en ejecutar de buena manera las obligaciones comprometidas en la RCA del proyecto, se debe entonces a que estas mismas obligaciones no fueron tomadas en serio, como ya la advirtió el Tribunal Ambiental, y que su desacato responde más bien a la búsqueda inconsciente, indolente, irresponsable y también criminal, de lograr el mayor beneficio económico y la mejor imagen para sus inversionistas, a costa del bienestar y la posibilidad de vida de los ecosistemas aguas abajo del proyecto minero y de las poblaciones que de ellos viven y se sustentan.

Por tanto; solicitamos que esta Superintendencia se ajuste a lo mandatado por el Tribunal Ambiental, por ende que no posibilite la disminución ni de cargos ni de gravedad ya constatados en la resolución impugnada. En consecuencia, que se pondere en este proceso sancionatorio la intencionalidad con el real vigor que se merece, sobre todo al estar presente está en todas las infracciones cometidas y al cumplirse todos los requisitos

²² Como lo refirió Manuel Tejos, "Decisión de empezar por ciertas obras dependía del Gerente de Construcción que debían tener aprobaciones de los ejecutivos". SMA. Resolución Exenta N° 127, de fecha 10 de febrero de 2016. Manuel Tejos, pregunta N° 82. ratificada en Resolución Exenta N° 000355 de 25 de Abril de 2016.

Cambios en cronogramas: "Son propuestas de las gerencias de construcción que tiene que tener aprobaciones de los ejecutivos." ²² Ibid.cit.p.18.pregunta N°82. Ratificada en Resolución Exente N°000355 de 25 de abril de 2016.

Asimismo, respecto del prestripping:

"(SMA): a) (...) cómo se tomaban esas decisiones o quién tomaba esas decisiones asociadas a aprobar un cronograma...que ya lo pregunté, o comenzar un prestripping con tales obras o quién estima que esas obras eran suficientes, quién toma finalmente esa decisión o quién tomaba.

(MT): Este era uno de los proyectos emblemáticos para Barrick, entonces existía un involucramiento de todos los ejecutivos, a nivel de Toronto, Regional y del proyecto, específicamente quién tomó la decisión, lo desconozco, no conozco un correo, que permita asegurar...

(...)Yo no puedo dar un nombre de quién tomó la decisión, pero la magnitud de esta decisión era tan importante, que los más altos ejecutivos estaban al tanto de tomar decisión." ²² Superintendente de Medio Ambiente. Resolución N°127. 10 de Febrero de 2016. Declaración Manuel Tejos. Pregunta 10 y 11 en pág.29. Ratificada en Resolución Exente N°000355 de 25 de abril de 2016.

que la configuran. Y por ende que dicho análisis colabore como argumento para que se le dé el mayor castigo que puede dar la Superintendencia a esta empresa: la Revocación de su Resolución de Calificación Ambiental junto a su clausura definitiva.

Acerca de la observancia que han merecido algunos argumentos de la empresa respecto de algunos cargos por parte de la SMA (de los cuales algunos han sido puntos de prueba) y acerca de la intencionalidad en la comisión de los mismos.

Ahora, respecto de ciertos cargos específicos de este procedimiento administrativo, que han merecido la observancia de esta SMA tras atender los argumentos de CMNSpA – y de los cuales algunos han sido de lo cual ya dimos nuestra opinión al inicio de este escrito- es necesario expresar lo que sigue:

a) 23.8 La utilización de una metodología de cálculo de niveles de alerta de calidad de aguas no autorizada, que utiliza niveles más permisivos que los contemplados en la RCA y 23.9 No activar el Plan de Respuesta de calidad de aguas en el mes de enero de 2013, habiéndose constatado niveles de emergencia, según los niveles de alerta de calidad de aguas determinados en la RCA.

Tras la reapertura del proceso sancionatorio A-002-2013, Compañía Minera Nevada SpA, asegurando que la empresa contaba con la autorización para usar una nueva metodología de cálculo de niveles de alerta de calidad de aguas, ha estado sosteniendo incansablemente que por este motivo no ha cometido ninguna de las infracciones que conllevan contaminación de aguas (superación de parámetros permitidos y estipulados en la línea base), tampoco las que refieren a la no activación de los Planes de Emergencia y por supuesto la mismísima que habla de la utilización de una metodología de cálculo de niveles de alerta de calidad de aguas no autorizada que utiliza niveles más permisivos que los contemplados en la RCA. De igual forma, sostiene que no habría intencionalidad en ninguno de estos cargos, y como si fuera poco que tampoco se la puede culpar de contaminación previo a mayo de 2012 ya que no tenía el compromiso de no contaminar con drenaje ácidos las aguas en la época de construcción²³. Respecto de lo primero:

“Por lo tanto, durante el año 2012, tras el pronunciamiento emitido por la Dirección Ejecutiva del SEA en su Carta 120941 del 7 de junio de 2012, la metodología de cálculo de niveles de alerta es modificada principalmente debido a la extensión de la línea de base hasta abril de 2012. De este modo, una vez iniciada la depositación de sobrecarga en el depósito de estériles, los resultados de calidad d agua comparados con dicha línea de base

²³ Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015.

no arrojaron excedencias que gatillaran los niveles de alerta. Al no gatillarse los niveles de alerta, no correspondería activar los planes de respuesta, de pre-emergencia ni de emergencia”²⁴.

Lo mismo, han asegurado sus ex ejecutivos y ejecutivos en las declaraciones.

A continuación, daremos más pruebas para comprobar que todo lo espetado por la empresa es falso, tal como ya lo dijo el Tribunal Ambiental, confirmándose la mala fe de esta empresa quien intenta tergiversar la realidad y miente incluso estando en proceso sancionatorio: La empresa sostiene que la Dirección Ejecutiva del SEA a través de su “Carta N° 120941 de 7 de junio de 2012, (...) señaló que la modificación de la metodología de cálculo de los niveles de alerta propuesta por el titular, no constituía un cambio de consideración que ameritará ser evaluado en el marco del SEIA. Lo anterior implicaba aceptar que la línea de base de calidad de las aguas se extendía hasta abril del año 2012”²⁵ (El destacado es nuestro).

La empresa nunca tuvo autorización para usar una nueva Metodología de Cálculos de Niveles de Alerta sino siempre estuvo obligada a responder a los compromisos dispuestos en su RCA.

Lo primero que hay que decir, es que tal como lo ha reconocido la empresa, desde el año 2008, luego de haber entregado los Niveles de Alerta según Metodología de Cálculo predispuesta en el considerando 9.8, exigidos por la RCA 24/2006, esta comienza los intentos por lograr la aprobación de un cambio de metodología de niveles de alerta de calidad de aguas por medio de CONAMA que pretende según sus palabras “*adaptar metodología de cálculo de los Niveles de Alerta, considerando el comportamiento natural de la calidad de agua del Río Estrecho, de tal forma de generar Niveles de Alerta que no sean excedidos por los contenidos naturales del Río. La propuesta considera básicamente ajustar los períodos de cálculo y de aplicación de los Niveles de Alerta según las variaciones estacionales e interanuales que presenta naturalmente el río {...}*”²⁶.

Esto llama poderosamente la atención ya que los niveles que se quieren cambiar, se calculaban con los datos entregados por la misma empresa en su línea base, la cual defendió fuertemente en el proceso de Evaluación Ambiental de ser lo suficientemente representativa y contundente. Además, la empresa también ya previo a la RCA, reconoce “*que la significativa variabilidad natural de los parámetros anteriores no permite establecer un valor “máximo a no exceder” para cada uno de ellos, debido a que naturalmente pueden darse concentraciones puntualmente muy elevadas. Es por ello que*

²⁴ Ibid.cit.p.66.

²⁵ Ibid.cit.p.54.

²⁶ Barrick. “Proyecto Niveles de Alerta de Calidad del Agua Proyecto Pascua Lama. En Resumen Ejecutivo. Ver Anexo N° 4.

se ha propuesto trabajar con Niveles de Alerta, los cuales representan una concentración o valor que se excede naturalmente con cierta frecuencia (cada 5 años en promedio para invierno y verano), y el objetivo del Proyecto es mantener este comportamiento (frecuencia de excedencia)”²⁷. “Es importante destacar que el comportamiento hidroquímico descrito anteriormente es Normal en ambientes mineralógicos con generación natural de ácido”²⁸, afirma tajantemente el titular en su Adenda 3.

Es dable recordar que tras las contundentes críticas y preocupaciones explicitadas por la comunidad tras el proceso de participación ciudadana del 2006, sobre todo con respecto a la calidad de las aguas y el botadero de estériles en la naciente de éstas, la autoridad decidió ser más severa en la Resolución de Calificación Ambiental del 2006 y es por ello que determina “niveles de alerta” para resguardar a la población en caso de que se alteren los rangos naturales del río. Y es así como esto se conforma en un el 9.8 del punto 9 de la RCA 2006 que mandata “cumplimiento a las siguientes condiciones y/o exigencias específicas que han surgido del proceso de evaluación ambiental y que han sido establecidas por la COREMA Región de Atacama.”²⁹.

Dicho punto 9.8 obliga al titular a calcular los Niveles de Alerta según una nueva metodología (más exigente y distinta a la presentada) con percentil 66%, tomando las variables estacionales y basándose en la Línea Base (2005) entregada por la misma empresa. Ver:

“9.8 El titular deberá calcular los Niveles de Alerta de Calidad de los puntos NE -2A, NE- 3, NE -4, NE-5, y NE-8, en base al cálculo del percentil 66% por período estacional (Verano: Diciembre a Febrero, Otoño: Marzo a Mayo, Invierno: Junio a Agosto y Primavera: Septiembre a Noviembre). El cálculo deberá hacerse en consideración a la información de los monitoreos presentados por el Titular en el Anexo II -D- 1, Apéndice 1, Adenda 2 y comparaciones con las NCh 1.333 y NCh 409. Los niveles de alerta calculados con esta nueva metodología deberán ser informados a la COREMA, previo al inicio de la construcción del proyecto”³⁰(El subrayado es nuestro).

Es importante para esta parte reparar en el subrayado “nueva metodología”- que hace referencia por parte de COREMA a una nueva metodología más exigente- ya que esto fue ocupado por la empresa para intentar confundir a la autoridad de antaño, y ahora, incluso a esta misma Superintendencia.

²⁷ Compañía Minera Nevada SpA. ADENDA 3. Sección 5.p.11.

²⁸ Ibid.cit.p.3

²⁹ RCA 24/2006.P.171

³⁰ RCA 24/2006.p.172.

La empresa entrega el cálculo exigido por la RCA 24/2006 a CONAMA el 15 de enero de 2008³¹ por medio de carta:

“Por medio de la presente, y en representación de Compañía Minera Nevada Limitada, vengo en acompañar Informe Niveles de Alerta de Calidad de Agua según lo dispuesto en la Resolución Exenta N° 24, del 15 de febrero de 2006, de la Comisión Regional del Medio Ambiente Región de Atacama”.

Como decíamos, luego de esta entrega, 5 meses después, la empresa comienza a intentar el cambio de esta metodología predispuesta en el punto 9.8 de la RCA, a lo que le comienza llamar “nueva metodología de Cálculo de Niveles de Alerta de Calidad de Agua”. Es así como el 27 de Mayo de 2008, Barrick Ingres a DGA y CONAMA Proyecto Niveles de Alerta de Calidad del Agua Proyecto Pascua Lama encargado a Proust Consultores³², luego, el 6 de Agosto de 2008, Barrick ingresa Informe Complementario al entregado el 27 de mayo³³ y finalmente el 3 de Diciembre de 2008³⁴, presenta esta nueva propuesta en reunión ordinaria de CONAMA en salón de honor de la Intendencia Regional.

La empresa ha intentado ocupar dicha reunión y dicha presentación de Niveles de Alerta de Calidad del Agua realizada por Consultor Proust para relativizar una supuesta aceptación de las autoridades de esta una “Nueva Metodología de Cálculo de Niveles de Agua” que emprendió la empresa luego de la entrega según lo exigido por la RCA, la que recordemos en su punto 9.8 también se le hace llamar nueva metodología de cálculo de niveles de alerta. Es por eso que a esta Superintendencia la empresa entrega tan sólo la carta del 3 de Diciembre dándola como punto inicial del proceso y obvia todas las anteriores que aquí adjuntamos.

La reunión del 3 de marzo le sirve mucho a la empresa, ya que lamentablemente el acta de dicha reunión se presta para conjeturar el mal entendido y para que Barrick tendencie o falsifique lo que en realidad aconteció.

En el acta de dicha reunión quedo titulada dicha presentación como “Presentación por parte de Compañía Minera Nevada Ltda, de los Niveles de Alerta de Calidad de Agua

³¹ Barrick. Carta Director Comisión Nacional del Medio Ambiente. 15 de enero de 2008. Ver Anexo N°1.

³² Barrick. “Proyecto Niveles de Alerta de calidad del Agua. Proyecto Pascua Lama de 27 de mayo de 2008. Ver Anexo N° 2 y 2.1.

³³ Ver Anexo N°4 desde página 4 en adelante.

³⁴ Conama. Reunión Ordinaria Comisión Regional del Medio Ambiente. Miércoles 3 de diciembre de 2008. Ver Anexo N°3.

del Proyecto "Modificaciones Pascua Lama". Y antes de presentar Pascua Lama y su consultor Jorge Proust una profesional de CONAMA los presenta diciendo:

"La profesional de Conama Señora Cristina González informa que esta fue una condición establecida por CONAMA y acogida por la empresa señalada en el considerando 9.8 e la RCA 24 del 15/2/2006, en la cual se señala que el titular deberá informar a la COREMA el cálculo de esta nueva metodología previo al inicio de la construcción del proyecto". Esta metodología fue revisada por la DGA y una vez que este órgano se pronunció conforme, se hace la presentación a la COREMA, dando cumplimiento con ello a lo establecido en la RCA"³⁵.

Pero resulta que lo que expone CMNSpA en esta reunión es su propuesta de un nuevo cambio metodológico (que dista de lo solicitado en la RCA) que venía intentando de lograr su aceptación, eso se puede ver claramente viendo lo que expuso el consultor Jorge Proust:

"El expositor consultor de Barrick Jorge Proust, hace una presentación en la pantalla, sobre la calidad del agua, línea de base, propuesta metodológica, Nivel de alerta (NA- 0), (NA -1), Activación Planes de Emergencia, etc.". Y ante la pregunta de la Seremi de Agricultura acerca del periodo de información que se consideró para la línea base, el consultor le responde: "Se responde que según la RCA correspondía toda la historia hasta el 2005, luego se continúa con la línea de base hasta 2007 y se pretende continuar hasta el inicio del proyecto"³⁶.

Y luego termina el acta: "Sin más se retiran los representantes de la empresa agradeciendo la oportunidad de la presentación"³⁷.

Luego de esta reunión pasan dos años en que la empresa no recibe ningún pronunciamiento por parte de la autoridad acerca de su nueva propuesta metodológica - lo que habla por sí solo de lo poco que hacía sentido los argumentos de la empresa a la autoridad ambiental del país- y, todo parece indicar que el titular espero el recambio de Director de CONAMA para intentar de hacer pasar su propuesta de metodología por la que se solicitaba en la RCA. Fue así, como por medio de carta PL 00051/2010 de 10 de septiembre de 2010 la empresa vuelve a expresar a este nuevo Director de Conama Atacama: "*En mi calidad de representante legal de Compañía Minera Nevada SpA, titular*

³⁵ Ibid.cit.p.2.

³⁶ Ibid.cit.p.2 y 3.

³⁷ Ibid.cit.p.3.

del Proyecto de Desarrollo Minero Pascua Lama, me dirijo a Ud. con el objeto de requerir se tenga por cumplida la obligación contenida en el Considerando 9.8 de la Resolución de Calificación Ambiental N° 024 de Fecha 15 de Febrero de 2006, que calificó favorablemente el EIA "Modificaciones Proyecto Pascua Lama", (...)"³⁸.

Pero esta vez, la empresa dio como informe aquel de la propuesta metodológica realizada por ella misma, que dista de lo exigido por la RCA. Y para validarlo usaron la ya analizada reunión del 3 diciembre de 2008, haciendo creer que en aquella reunión se presentó la metodología solicitada por la RCA:

"Tal como consta en la correspondiente Acta que en copia se adjunta a esta presentación, el titular presentó el "Informe Niveles de Alerta de Calidad del Agua Proyecto Pascua Lama", preparado por la empresa Proust Consultores, en sesión Ordinaria de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Atacama de fecha 3 de diciembre de 2008. En dicha oportunidad, se expuso sobre la calidad del agua, línea base, propuesta de adaptación metodológica, Niveles de Alerta y activación de planes de emergencia, entre otras"³⁹.

Y es así como solicita que se tenga por entregada la Metodología de Cálculo de Niveles de Alerta solicitada por la RCA y se adjuntan dos informes que el fondo como ya dijimos son la propuesta metodológica de la empresa equidistante de la establecida en la RCA:

"En virtud de lo expuesto, solicito se tenga por cumplido la obligación establecida en el citado Considerando 9.8 de la RCA, incorporando el cálculo de los Niveles de Alerta según esta metodología, al expediente de seguimiento y fiscalización del Proyecto Pascua Lama.

Se adjunta a esta carta el Informe de Niveles de Calidad del Agua Proyecto Pascua Lama presentado con fecha 27 de mayo de 2008 y el informe complementario presentado con fecha 6 de agosto de los mismos años, juntos con copia de la Acta Reunión Ordinaria Comisión Regional de Medio Ambiente de fecha 3 de diciembre de 2008"⁴⁰.

Como se puede ver, todos los intentos de la empresa resultaron infructíferos. Fue así que al no encontrar respuesta por la vía de la CONAMA, se aventuran en una nueva estrategia para lograr su objetivo, y comienzan a abrir camino por medio de consultar

³⁸ Barrick. Carta PL 00051/2010 de septiembre de 2010. p.1.Ver Anexo. N°4.

³⁹ Ibid.cit.p.1.

⁴⁰ Ibid.cit.p.2.

acerca de la pertenencia del Ingreso al SEA de dicha modificación. El 14 de diciembre de 2011, por medio de carta PL 0162/2011, Barrick "Solicita pronunciamiento sobre pertenencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental a Director Regional CONAMA, José Tomas Barrueto"⁴¹ quien por medio de carta N° 225 de SEA Atacama del 13 de Marzo de 2012⁴², les contesta que deben ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y esto porque la solicitud "*Contempla incorporar obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad ya ejecutado y porque contempla cambios de consideración, ya que, la modificación presentada corresponde a obras, acciones o medidas tendientes a intervenir o complementar un proyecto o actividad que son susceptibles de generar nuevos impactos ambientales adversos*"⁴³ (El subrayado es nuestro).

Es importante recalcar que la decisión es consecuencia de que la gran mayoría de los organismos sectoriales avizoran en este cambio de metodología una serie de consecuencias que revisten amenaza tanto para los ecosistemas como para la población, de ahí la imposibilidad desde su mirada de realizarse este cambio sin entrar al Sistema de Evaluación. Por su parte, el SAG, Región de Atacama, respondió mediante "*Oficio Ordinario N° 065 ingresado a la Dirección Regional del SEA el día 16 de Enero de 2012, el que en lo medular expresa que:*

Se considera que al hacer menos estrictos los niveles de alerta de calidad del agua (margen de variación del nivel de alerta NA- 0 equivalente a un 5%, margen de variación del Nivel de Alerta NA- 1 equivalente a un 10%), a objeto de no activar planes de emergencia cuando la excedencia haya sido por causas naturales, podría ocasionar que no se detecten situaciones de generación de drenaje ácido desde el depósito de estériles, que causen un impacto ambiental aguas abajo del proyecto, sobre la actividad agrícola y ganadera, sin que se activen los planes de emergencia.

Con la modificación propuesta podría existir mayor riesgo de no activación de los planes de emergencia cuando las excedencias sean causa del proyecto, en cuyo caso, la modificación propuesta generaría impacto ambiental. (...)"⁴⁴.

Por su parte la Seremi de Salud, Región de Atacama, respondió "*mediante Oficio Ordinario N° 0253 ingresado a la Dirección Regional del SEA el día 07 de Febrero del 2012, el que en lo medular expreso que:*

⁴¹ Barrick. Carta PL 0162/2011 de 14 de diciembre de 2011. Ver Anexo N°5.

⁴² Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 225 de 13 de marzo de 2012. Ver Anexo N°6.

⁴³ Ibid.cit.p.6.

⁴⁴ Ibid.cit.p.4.

- La modificación de los niveles de alerta implicaría un aumento en las concentraciones consideradas para la activación de los planes de pre- emergencia establecidos. Esta situación es de relevamiento sectorial debido que el punto NE- 8 es de seguimiento de la NCh N° 409 debido a la existencia de localidades de la comuna de Alto del Carmen que se abastecen de esta agua, y a las cuales sólo se le aplica tratamiento de desinfección a través de la dosificación de cloro, debiendo dar cumplimiento al DS 735 y sus modificaciones.
- La modificación aumentará los niveles de alerta que permitan determinar el posible impacto del proyecto para el caso de años que mantienen condiciones climáticas excepcionales (situación actual), la cual refleja un comportamiento fuera de lo normal. Esta situación también acontecería para los años que no se presenta esta situación climática elevando los niveles de alerta y por ende retrasando la activación de los planes de acción establecidos para pre- emergencia y emergencia.
- La actividad propuesta corresponde a una rectificación de la metodología para determinar los niveles de alerta que determinen posibles impacto producto de las actividades del proyecto Pascua Lama, lo cual quedo establecido en las Res. Exenta N° 24/2006” (El subrayado es nuestro)⁴⁵.

Como decíamos, se ve claramente que gran parte de los servicios consideran que los fundamentos de Barrick son atendibles y válidos, y el SEA haciéndose parte de las mismas preocupaciones termina concluyendo: “Atendiendo los antecedentes presentados por el Titular en su presentación, y los antecedentes expresados en los considerandos anteriores, debe indicarse que la modificación se considera un cambio de consideración al proyecto, susceptible de generar nuevos efectos ambientales adversos, debido a que (...):

(...) Con la modificación propuesta se podría producir que no se detecten situaciones de generación de drenaje ácido desde el depósito de estériles, que causen un impacto ambiental aguas abajo del proyecto, sobre la actividad agrícola y ganadera, sin que se activen los planes de emergencia cuando las excedencias sean causa del proyecto, en cuyo caso, la modificación propuesta generaría impacto ambiental.

Esta situación es relevante desde el punto de vista de la salud de las personas debido que el punto NE-8 es de seguimiento de la NCh N° 409 debido a la existencia de localidades de la comuna de Alto del Carmen que se abastecen de esta agua, y a las cuáles sólo se le

⁴⁵ Ibid.cit.p.5.

aplica tratamiento de desinfección a través de la dosificación de cloro, debiendo dar cumplimiento al DS 735 y sus modificaciones” (El subrayado es nuestro)⁴⁶.

Pese la tajante respuesta del SEA, con fecha 26 de Marzo de 2012, Barrick solicita Reconsideración⁴⁷, y como mayor fundamento utiliza que el SEA no habría tenido en cuenta la opinión de la Dirección General de Aguas al respecto, la cual fue: “(...) los cambios al proyecto propuestos por el titular no requieren del ingreso al SEIA (...)”⁴⁸. Pero, es necesario tener claro que dicha respuesta se da por parte del organismo como consecuencia de que este entendió que se le preguntaba por la pertinencia del cambio de metodología que mandataba el punto 9.8 de la RCA: “(...) se hace presente que en el punto 9.8 de la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) N° 24/2006, se establece que se debe presentar una metodología actualizada para el cálculo de los niveles de Alerta de Calidad, por lo tanto, la nueva metodología actualizada de cálculo de los niveles de alerta se entrega para dar cumplimiento a la RCA antes mencionada”⁴⁹. Se hace necesario recordar lo que ya hemos explicado acerca de que la empresa se encargó de confundir a los organismos competentes acerca de que la nueva metodología que ellos proponían era la que había sido aceptada como la nueva metodología que exigía la RCA.

La respuesta a la reconsideración realizada por la empresa es respondida dos meses después, tras un cambio de Director del organismo, por medio de carta 1209419 del 7 de Junio de 2012⁵⁰. Extrañamente, junto al cambio de Director, cambia también el parecer del SEA quien creyendo que es posible separar la petición de pertinencia – aún cuando los tres temas que se separa se impactan uno a otro- responde:

“Para un adecuado análisis del caso en cuestión, se hace necesario distinguir tres aspectos diferentes que forman parte de la propuesta del Titular. El primero dice relación con la modificación de la metodología de cálculo de los Niveles de Alerta de calidad de agua, el segundo corresponde a los márgenes de variación y al método de verificación de concentraciones altas extremas definidas por el Titular, y el tercero se refiere a la propuesta de modificar las medidas establecidas en los planes de Acción asociados a excedencias en los Niveles de Alerta.

a) En relación a la metodología de cálculo de los Niveles de Alerta, cuyo objetivo es determinar el valor de los niveles de alerta NA-0 y NA-1 y establecer un criterio para

⁴⁶ Ibid.cit.p.5 y 6.

⁴⁷ Barrick. Solicita Reconsideración de respuesta a consulta de pertinencia que indica. 26 de marzo de 2012. Ver Anexo N°7.

⁴⁸ Ministerio de Obras Públicas. Ordinario N° 24 de 9 de Febrero de 2012. Ver Anexo N°8.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 120941 de 7 de junio de 2012. Ver Anexo N°9.

discriminar la calidad del agua natural de aquella influenciada por del Proyecto, esta Dirección Ejecutiva estima que de los antecedentes tenidos a la vista se puede concluir que la modificación de dicha metodología no constituye un cambio de consideración y por ende no se encuentra obligado a ingresar al SEA, (...) (El subrayado es nuestro).

“b) En cuanto los márgenes de variación, cuyos valores propuestos son de un 10% para NA-1 Y 5% para NA-0 y al método de verificación de concentraciones altas extremas (relación caudal-calidad presentada), esta Dirección Ejecutiva aún se encuentra analizando dicha respuesta. (El subrayado es nuestro).

c) Por último, y en relación a la propuesta por parte del Titular de modificar las medidas establecidas en los Planes de Acción asociados a situaciones de preemergencia y emergencia, establecidas en la Resolución de Calificación Ambiental, esta Dirección Ejecutiva aún se encuentra analizando dicha propuesta. (El subrayado es nuestro)”⁵¹.

Es fundamental, tener presente que tras la aceptación de reconsideración por parte del SEA con la cual cambia su opinión primigenia y divide en tres la solicitud, deja dos respuestas en pendiente, dando tan solo respuesta en esta instancia a lo que respecta a lo que el servicio a denominado el aspecto de la metodología de cálculo de los Niveles de Alerta. Y si bien concluye que la modificación de dicha metodología no constituye un cambio de consideración y por ende no se encuentra obligado a ingresar al SEA, el organismo es bien claro en decir que dicha respuesta no significa que puede empezar a regirse por la nueva metodología:

“El presente pronunciamiento ha sido elaborado sobre la base de los antecedentes proporcionados por el Sr. José Antonio Urrutia Riesco, Representante Legal de Compañía Minera Nevada S.p.A. y cuya veracidad es de su exclusiva responsabilidad y en ningún caso exime del cumplimiento de la normativa ambiental aplicable al Proyecto, ni de la solicitud y obtención de las autorizaciones sectoriales necesarias para su ejecución (El subrayado es nuestro)”⁵².

Luego de esto, el 9 de Octubre de 2012, el Servicio de Evaluación ambiental solicita una serie de antecedentes complementarios⁵³ para la pertinencia solicitada a reconsideración, que incluso incluye la solicitud de una “última versión de la metodología de cálculos de niveles de Alerta de calidad de agua y la aplicabilidad de estos si es que hubiera sufrido modificaciones (actualizaciones), lo que demuestra que por mucho que el

⁵¹Ibid.cit.p.2.

⁵² *Ibidem.*

⁵³ Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 121857 de 9 de octubre de 2012.Ver Anexo N°10.

SEA haya dividido la pertinencia en tres letras, finalmente esta es un todo por el cual debe pronunciarse.

Dichos antecedentes fueron contestados⁵⁴ por la empresa recién el 6 de Febrero de 2013 una vez iniciado el proceso sancionatorio. Con estos antecedentes, el SEA se pronuncia al respecto de los dos puntos que esperaban respuesta recién el 4 de junio de 2013 por medio de carta N° 130900⁵⁵. Y si bien responde que para las materias que contemplan ambos puntos tampoco la empresa debe ingresar al Sistema de Evaluación Ambiental, deja claro de manera explícita que aun deben seguir rigiéndose por lo que dice la RCA, porque esta respuesta no significa que se pueda cambiar la metodología ya que el SEA no consta con esa facultad:

“Con todo, cabe señalar que de acuerdo a lo resuelto por la Contraloría General de la República en los dictámenes N° 20.477 de 2003 y 76.260 de 2012, el acto administrativo que se pronuncia respecto a la consulta de pertinencia no es susceptible de modificar, aclarar, restringir o ampliar la respectiva RCA de un proyecto determinado, ni tampoco tiene el merito de resolver la evaluación ambiental de una modificación al proyecto original, sino tan sólo, en forma previa al inicio de un procedimiento de calificación ambiental, determina que no resulta que ciertos cambios a aquél, en razón de que no son de consideración, sean sometidos a tal proceso” (El subrayado es nuestro).

*“En concordancia con lo anterior, se aclara al titular que lo indicado en el punto 3 anterior, así como lo resuelto en la respuesta parcial emitida por esta Dirección Ejecutiva con fecha 7 de junio de 2012 no implican modificaciones de la RCA, ni la habilitan para no dar cumplimiento a las exigencia actualmente vigentes en la misma, debiendo ésta modificarse por los medios que la Ley franquea al efecto”*⁵⁶ (El subrayado es nuestro).

Con todo esto, podemos ver con claridad que Compañía Nevada SpA, nunca tuvo autorización para ocupar una nueva metodología de cálculo de Niveles de Alerta.

Esto se reafirma con el mandato realizado en el inciso segundo del fallo del 15 de julio de 2013 de la Corte de Copiapó⁵⁷, el que fue ratificado por la Corte Suprema el 25 de septiembre de 2013⁵⁸:

⁵⁴ Barrick. Carta PL -0019/2013 de 6 de Febrero de 2013. Ver Anexo N° 11.

⁵⁵ Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 130900 de 4 de junio de 2013. Ver Anexo N° 12.

⁵⁶ Ibid. cit. p. 3.

⁵⁷ Fallo de Recurso de Protección N° Civil 300-2012 Corte de Apelaciones de Copiapó de 15 de julio de 2013. Ver Anexo N° 13.

⁵⁸ Fallo Corte Suprema Rol N° 5339 – 2013 de 25 de septiembre de 2013. Ver Anexo N° 14.

"2.- Solicitar el recurrido, dentro del plazo de 15 días hábiles contado de la notificación de la presente resolución, el inicio del procedimiento administrativo de revisión de la RCA, para determinar si efectivamente la variable ambiental relativa a la línea de base de calidad de aguas del proyecto ha variado sustantivamente, y por ende, corresponde adoptar las medidas administrativas necesarias para corregir dicha situación. En el evento que la autoridad competente, determine la ausencia de una modificación de las variables ambientales y la improcedencia de una revisión a la RCA, se requerirá por esta Corte a la Superintendencia del Medio Ambiente iniciar un proceso de investigación respecto a los referidos hechos y los efectos que pudieren provocar"⁵⁹ (El subrayado es nuestro).

La decisión anterior, es atingente al cambio de metodología de Niveles de Alerta y se toma por parte del Tribunal a consecuencia de la necesidad de esclarecer y verificar una serie de argumentos dados por CMNSpA durante el proceso:

"12°) Que la empresa recurrida, al momento de evacuar su informe alegó diversas defensas, desde que esta no es la sede en que ha de discutirse este tipo de asuntos, por su carácter técnico y al existir un sistema ambiental especial para ello, hasta negar tajantemente cualquier incumplimiento en el sistema de manejo de aguas y afectación de éstas, lo anterior avalado principalmente en estudios técnicos y científicos que concluyen básicamente que cualquier detrimento obedece a consideraciones externas a la actividad que se despliega en la zona, lo que estaría avalado por estudios y auditorias que refrendarían el aserto de contar con todos los mecanismos de tratamientos de aguas y demás recursos hídricos en cumplimiento cabal de la RCA.

Pues bien, tales argumentaciones a la luz de los antecedentes estudiados y ponderados no resultan atendibles, por cuando de la abundante y disímil documentación emanada de los distintos órganos administrativos inmiscuidos en la fiscalización de estas materias, es posible discernir que en el caso de marras efectivamente han existido conductas y situaciones que dan cuenta de una "amenaza"⁶⁰ de contaminación al medio ambiente, en particular a las aguas (...) "⁶¹.

⁵⁹ Corte de Apelaciones de Copiapó. Fallo de 15 de julio de 2013.p.35.

⁶⁰ Es importante hacer presente que este fallo responde a un recurso de protección ingresado en Octubre de 2012, la cual no adjunto en ese entonces distintos análisis de monitoreo de aguas por parte de la DGA que dan como resultado gran cantidad de parámetros elevados en el tiempo generando situaciones de Emergencia como son los Ordinarios 188 y 202. Además el mismo recurso de protección es previo al colapso del sistema de manejo de aguas del 2013 que funda este proceso sancionatorio y del cual consta afectación a las aguas tal como ha confirmado el Tribunal Ambiental.

⁶¹ Ibid.cit.p.29.

Las partes recurren a la Corte Suprema, y mientras se espera su fallo la empresa ingresa el 2 de agosto una carta, PL 0147/2013⁶², a la Comisión Evaluación Ambiental por medio de la cual *“Solicita se instruya procedimiento de revisión de la variable ambiental relativa a la línea de base de calidad de las aguas que se señala de la Resolución de Calificación Ambiental (RCA N° 24/ 2006) que se indica conforme al artículo 25 quinquies de la Ley N° 19.300”*. En resumen, dicha petición, es la misma que se venía haciendo bajo la figura de solicitud de pertinencia:

“La revisión es necesaria para determinar e implementar las correcciones necesarias atendiendo al hecho de que la variable “calidad del agua superficial” del río del Estrecho, evaluada y contemplada en el plan de seguimiento sobre la cual fueron establecidas las condiciones o medidas con que se aprobó el Proyecto, ha presentado un comportamiento natural distinto al considerado durante el proceso de evaluación ambiental (información disponible hasta el mes de abril de 2005).”

*El titular sostiene que a raíz de lo anterior estimó pertinente ciertas adecuaciones a la metodología de cálculo de los Niveles de Alerta de Calidad del agua y extensión del registro de línea base, con el propósito de obtener valores que efectivamente permitan distinguir entre las variaciones naturales de la calidad de las aguas del Río del Estrecho y un eventual efecto del Proyecto, teniendo presente el comportamiento natural de las aguas, particularmente las variaciones interanuales de calidad que se han observado a lo largo de los años”*⁶³ (El subrayado es nuestro).

Es fundamental reparar en que la empresa, deja de manera expresa en esta carta que tiene entendido que no ha logrado el permiso para el uso de una nueva metodología de cálculo de niveles de alerta de aguas:

*“(…) el Servicio de Evaluación Ambiental, recogiendo lo establecido por la Contraloría General de la República en variados dictámenes, declaró que “la consulta de pertinencia no es susceptible de modificar, aclarar, restringir o ampliar la respectiva RCA”, por lo que señala que se deberá modificar por los medios que la Ley franquea al efecto”*⁶⁴. (El subrayado es nuestro).

Y luego sigue:

⁶² Barrick. Carta PL-0147/2013 de 2 de agosto de 2013. Ver Anexo N° 15.

⁶³ Ibid. cit. p.1.

⁶⁴ Ibid. cit. p.2.

“Una de las maneras, que la Ley franquea para modificar una resolución de calificación ambiental es la institución establecida en el artículo 25 quinquies de la Ley N° 19.300 sobre bases Generales del Medio Ambiente”⁶⁵. (El subrayado es nuestro).

Dicho proceso de revisión finalmente es aceptado atendiendo a lo fallado por Resolución de la Corte de Apelaciones de Copiapó, dándose inicio al proceso de revisión el 9 de diciembre de 2013. Al respecto de este proceso cabe hacer presente que resultaría improcedente y fuera de toda lógica aceptar la tesis de CMNSpA, que guarda relación con lo siguiente declarado en sus descargos:

“en determinados casos mi representada presentará antecedentes sobrevinientes, que dicen relación con la evolución de los componentes ambientales que permitan recalificar la infracción relativa a los efectos sobre la vega respecto de la anulada Res.477. Además en el caso que existan antecedentes normativos (modificación de normas), o cambios de criterios del regulador, estos se harán presente a efectos de solicitar la absolución del cargo imputado o bien, la recalificación de la gravedad”⁶⁶. (El subrayado es nuestro).

“es necesario tener presente que la Resolución N° 24/2006 que calificó favorablemente en lo ambiental el EIA “Modificaciones Proyecto Pascua Lama”, se encuentra actualmente sometida a un proceso de revisión de conformidad a los dispuesto en el artículo 25 quinquies de la Ley 19.300, revisión que dice relación precisamente con el componente calidad de aguas”⁶⁷.

A continuación, nos referimos brevemente a dicho proceso, que se encuentra pendiente de resolución ante la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”) de la Región de Atacama, y que es necesario tener presente al momento de evaluar si se produjeron efectos en la calidad de las aguas en la medida que indica que criterio e información se debe usar para ello”⁶⁸.

Lo primero que debemos decir, es que si dicho proceso de revisión llegase a culminar, entre otras cosas, en un cambio de metodología de cálculo de niveles de alerta que finalmente sea la que defiende la empresa, en ningún caso dicha resolución se podrá utilizar de manera retroactiva para este proceso y así disminuir responsabilidades de la empresa en sus infracciones. No hay dudas de que hasta el año 2013, fecha en que se inicia este proceso, dicho cambio no tenía autorización alguna.

⁶⁵ *Ibidem.*

⁶⁶ Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015.

p.7.

⁶⁷ *Ibid.cit.p.52.*

⁶⁸ *Ibidem.*

Ahora, si hiciéramos caso a la Compañía de mirar aquel proceso, la verdad, es que en éste queda develado aún con más fuerza que el cambio de metodología está lleno de irregularidades, que está pensado por la empresa para tapar sus infracciones, y que busca un nivel más permisivo. Sólo para demostrar lo que aquí se dice adjuntamos algunas citas de informes entregados tanto por la misma DGA como la Seremía de Medio Ambiente en de la Tercera Región en dicho proceso el año 2015.

Por su parte, la DGA opina de manera clara y tajante:

“Por lo tanto, en relación al proceso de actualización de línea base de hidroquímica de aguas superficiales de la subcuenca Río El Estrecho- Río Chollay, este Servicio estima que el Titular sólo podría incluir nueva información hasta el año 2008, excluyendo aquella data comprendida entre los años 2009 y 2012. Lo anterior, por cuanto del análisis de los registros recopilados, no cabe duda que la calidad de las aguas superficiales de la línea de flujo principal Río El Estrecho. Río Chollay, entre los años 2009 y 2012, fue influenciada directamente y en forma puntual con la ejecución de las actividades del proyecto minero Pascua Lama, en particular, su fase de construcción asociada a labores de excavación y movimiento de tierra, generando una condición de acidez que indujo una superación en los umbrales de acidez natural observados en periodos previos de intervención antrópica. Como ya se ha señalado, lo antes expresado coincide con la opinión formulada por este Servicio en el Ord. D.G.A Atacama N°426/2013 y adicionalmente, se debe agregar a que ello también es consistente con el reciente fallo del Tribunal Ambiental, de fecha 03 de marzo de 2014. Así entonces, la justificación esgrimida por el Titular atribuyendo la variabilidad aludida a factores naturales relacionados con la dinámica hidrológica presente en la referida subcuenca resulta del todo cuestionable, donde los antecedentes técnicos acompañados no son lo suficientemente detallados, respaldados y explicados para los efectos de sustentar dicha hipótesis. Por lo demás, la nueva data aportada es de limitada extensión, y por lo tanto, difícilmente es posible establecer conclusiones tan taxativas como las que intenta demostrar el Titular, sobre todo si la causa de dichas variabilidades responde a una materia de carácter global”⁶⁹.

“Vistos los valores umbrales asignados a cada uno de los parámetros DAR mostrados en las tablas anteriores, en particular, aquellos asociados a los puntos de monitoreo habilitados en la naciente de la subcuenca Río El Estrecho (NE-5 Y NE-2A), y en contraste con los registros efectivamente medidos de estos indicadores según la base de datos acompañada por el Titular en su presentación, se observa que estos Niveles de Alerta definidos vienen a establecer una peor calidad de aguas de la que efectivamente ha sido registrada históricamente, lo cual trae como consecuencia definir umbrales que permiten

⁶⁹ Dirección General de Aguas. Ordinario 335 de 12 de marzo de 2014.p.3 y 4. Ver Anexo N° 16.

al Titular contar a su favor con una mayor holgura cada vez que se va evaluar el grado de cumplimiento en materia de hidroquímica de aguas superficiales y su relación con la ejecución del proyecto.

Igualmente sobre estos umbrales, cabe mencionar que, estos han sido establecidos en base a la información de calidad de aguas superficiales registrada por el Titular hasta el período 2012. Sin embargo, como bien se explica en el numeral 1 del presente Oficio, durante el período 2009- 2012 se evidenció una alteración negativa en la calidad de las aguas superficiales del Río El Estrecho con motivo de la ejecución de la etapa de construcción del proyecto Pascua Lama, y por lo tanto su determinación está sobrevalorada⁷⁰.” (Lo subrayado es nuestro).

La Seremía de la Región de Atacama coincidiendo con la DGA, expresa:

“El titular no aporta información que apoye la tesis de que el fenómeno de aumento de los niveles de los parámetros DAR y disminución del pH que ocurrirían en años no incluidos en la línea de base que actualmente considera la RCA antes referida, estén directamente relacionados con un proceso de intemperización de rocas, producto de la alternancia de los años secos y lluviosos. La principal debilidad de este argumento radica en que, en otros puntos de monitoreo, pertenecientes a la misma cuenca y distintos del punto de “área mina”, los procesos de estos aumentos (parámetros DAR) y acidificación (disminuciones de pH) antes mencionados no presentan el mismo comportamiento”⁷¹ (Lo subrayado es nuestro).

En ese sentido, “(…) Llama la atención que solo se haga referencia a este último período de 5 años para dicho fenómeno el cual coincide con los diferentes movimientos de tierra y roca por etapa de construcción”⁷². Y, “(…) se puede observar que la estación NE-5 es la con mayor variación respecto a la línea base original, evidenciando un elevado aumento de las concentraciones, especialmente en periodo 2009 -2012, el cual coincide con la mayor actividad de construcción del proyecto. (…)”⁷³.

Con esto vemos como es falso lo que la empresa ha intentado de posicionar: “(…) consta en este expediente así como en antecedentes generados tanto con anterioridad como con posterioridad, que existe relativo consenso entre las autoridades ambientales y sectoriales en cuanto a que la variable calidad de las aguas evolucionó de manera distinta a lo proyectado en el proceso de evaluación ambiental. Dicha situación – que fue

⁷⁰ *ibid.cit.p.14.*

⁷¹ Seremi de Medio Ambiente. Ord.278.27 de Mayo de 2014 p.2 y 3. Ver anexo N° 17.

⁷² *ibid.cit.p.4.*

⁷³ *ibid.cit.p.5*

primeramente detectada a raíz de los hechos que llevaron a la presentación y aceptación de la consulta de pertinencia sobre niveles de alerta-, condujo a la revisión de la RCA 24 respecto de dicha variable ambiental, proceso que se encuentra actualmente en tramitación "(El subrayado es nuestro)"⁷⁴.

Por último, como si ya no hubiese prueba suficiente para demostrar que la empresa nunca tuvo dicho permiso, no está demás destacar el hecho de que la autoridad encargada de fiscalizar los monitoreos de calidad de aguas de la empresa, la misma DGA, nunca cambió la metodología para llevar a cabo dichos análisis. Esto se puede ver claramente a modo de ejemplo en su Ordinario 188 "Observaciones al Informe del Programa de Monitoreo de Calidad de Aguas 2011 período junio 2010 a Julio 2011"⁷⁵ del 24 de octubre de 2012, en donde se da cuenta de una serie de parámetros elevados analizados bajo lo dispuesto en la RCA y no bajo la supuesta nueva metodología aceptada tras consulta de pertinencia.

Un año más tarde, la misma DGA, en otro Ordinario denominado N° 202⁷⁶ que "Hace Observaciones a informes presentados por Compañía Minera Nevada SpA asociados al proyecto "Modificaciones proyecto Pascua Lama" del 4 de abril de 2013, que entre otras cosas concluye que "*En atención a lo informado en los puntos precedentes, el Titular no responde íntegramente al programa de monitoreo de aguas con el cual se comprometió con la Autoridad Ambiental y Sectorial, dado que no ha implementado las acciones referentes a los Niveles de Alerta a los que se refiere la RCA N° 24/ 2006 numeral 7.1*"⁷⁷.

Lo mismo sucede con el Ordinario 426 de la DGA del 27 de junio de 2013 que comprueba superación de parámetros de las aguas vertidas de la CCR así como en el Río Estrecho, analizando con la metodología predispuesta en la RCA. Incluso en este documento la DGA se pronuncia expresamente acerca de la metodología de cálculo de Niveles de Alerta de Calidad de Aguas, expresando con claridad que "*este Servicio entiende que los Niveles de Alerta de Calidad de Aguas vigentes y autorizados son los elaborados en base a la información presentada durante el respectivo proceso de evaluación ambiental del*

⁷⁴Carta PL-0085/2015 "Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)". 14 de mayo de 2015. p.121.

⁷⁵ Dirección General de Aguas. Ordinario N°188 "Ordinario 188 "Observaciones al Informe del Programa de Monitoreo de Calidad de Aguas 2011 período junio 2010 a Julio 2011. Ver Anexo N°18.

⁷⁶ Dirección General de Aguas. Ordinario N° 202 de 4 de abril de 2013. Ver Anexo N°19.

⁷⁷ Ibid.cit.p.10.

proyecto de marras, y que a la fecha, la modificación a que se refiere el numeral 9) anterior carece de validez legal por parte de esta Dirección”⁷⁸.

Por último, para finalizar este punto, es importante recordar la decisión del Tribunal a este respecto:

“Que este Tribunal ha confirmado que dicha modificación metodológica había sido propuesta para recalcular los niveles de alerta de calidad de agua aplicables durante la Fase de Operación, y no para la Fase de Construcción. (...)En consecuencia, de acuerdo a lo previamente citado, es evidente que la metodología propuesta estaba diseñada para ser aplicada solo durante la fase de operación. Por lo tanto, llama poderosamente la atención que la SMA no haya reparado en este hecho y, por el contrario, haya validado en esta sede el uso de la metodología propuesta”⁷⁹.

“(...) De esta manera, el Tribunal concluye, en base a toda la información que consta en el expediente, que la Propuesta de Adaptación Metodológica referida -y, por lo tanto, los niveles de alerta más laxos- no son aplicables a la Fase de Construcción del Proyecto”⁸⁰. Y “Que, por tanto, para analizar si hubo o no contravención al compromiso señalado anteriormente y a la aplicación eventual de los Planes de Emergencia o Preemergencia comprometidos, los valores a utilizar corresponderían a los niveles de alerta calculados con el percentil 66% de los registros de la Línea de Base (condición 9.8 de la RCA) y las correspondientes normas aplicables (NCH N° 409, NCH N° 1.333) establecidas en la RCA, y no a los límites de la propuesta de adaptación metodológica. De demostrarse, a partir de dicho análisis, la contravención de la RCA, la SMA debió haberse pronunciado respecto a la alteración de la calidad del agua en la resolución reclamada”⁸¹.

Es importante tener presente estas opiniones y disposiciones del Tribunal, sobre todo ante el intento de cambiar el sentido de las mismas por parte de CMNSpA, quien intenta de hacer creer⁸² que el Tribunal habría aceptado que hay un permiso vigente para la etapa de Operación, cuando lo que hace el Tribunal es recalcar, ocupando ambos tiempos de ejecución del proyecto para exponer su explicación, la poca prolijidad de la SMA de la administración anterior quien siquiera fue capaz de percatarse de que la solicitud de pertinencia realizada por CMNSpA era para la etapa de Operación y no de

⁷⁸ Dirección General de Aguas. Ordinario N° 426.p.4. Ver Anexo N° 20.

⁷⁹ Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Sentencia Rol R-06-2013, 3 de marzo de 2014. Considerando Octogésimo.

⁸⁰ Ibid.cit. Considerando Octogésimo primero.

⁸¹ Ibid.cit. Considerando Octogésimo cuarto.

⁸² Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015. p. 59 y 60.

construcción, razón que incrementa la poca posibilidad de que este permiso de cambio de metodología de niveles de alerta este vigente.

Todo lo anterior, se constituye en prueba fehaciente de que el cambio de metodologías de cálculo de niveles de alerta de calidad de agua nunca ocurrió, en resumen la respuesta acerca de la no necesidad de pertenencia que finalmente entregó el SEA a toda la propuesta de Barrick nunca significó la aceptación del cambio ya que tal como esgrimió el SEA según lo estipulado por la Contraloría de la Republica "la consulta de pertinencia no es susceptible de modificar, aclarar, restringir o ampliar la respectiva RCA", por lo que señalo que se deberá modificar por los medios que la Ley franquea al efecto⁸³. Esto ha diferencia de lo que CMNSpA ha intentado de hacer creer en la defensa de este proceso sancionatorio, a pesar de que siempre supo que no había logrado el cambio, tal como también ha quedado demostrado por medio de todas las cartas que recibió con respuestas claras y tal como se demostró esta misma lo acepta.

Todo lo expuesto, deja develado nuevamente la mala intención de Barrick, que incluso estando en proceso sancionatorio no deja de mentir y tergiversar la información. Llegando incluso al extremo de ocupar mentiras para buscar la rebaja de sus agravantes y número de infracciones.

Con todo esto, es inaceptable atender por parte de CMNSpA que no hubo intencionalidad en la infracción que refiere a ocupar una metodología más permisiva para analizar los resultados de la medición de parámetros. Resulta claro que ha sido una estrategia utilizada por la Compañía para esconder situaciones de daño ambiental y de riesgo.

En el mismo sentido, es inaceptable aceptar los descargos de Barrick que defienden que no ha existido excedencia de parámetros, por ende contaminación de las aguas, lo que por el contrario ha sido ratificado tanto por el Segundo Tribunal Ambiental en su fallo del 3 de marzo de 2014, como por los organismos fiscalizadores- como lo ha hecho la DGA en su Ordinario 426- y también lo ha sido por esta misma SMA que ha incorporado al proceso por medio de Resolución Exenta 000264 del 31 de marzo de 2016, lo ratificado en el Memorándum N° 107/2016 de la División de Fiscalización de la SMA que corrige las conclusiones del Informe de Fiscalización "DFZ-2013-63-III-RCA-IA" contenidas en el apartado 5.5 "Monitoreo de calidad de aguas del sistema Río Estrecho" y en el número 8 de las Conclusiones "de conformidad a lo mandatado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, en su sentencia de fecha 3 de marzo de 2014, Rol R-06-2013", dando como resultado que "Considerando los niveles de alerta calculados según la metodología

⁸³ Barrick. Carta PL-0147/2013 de 2 de agosto de 2013.p.2. Ver Anexo N°15.

del considerando 9.8 y evaluados según la metodología establecida 4 en el considerando 9.9, existe una situación de emergencia generalizada en los puntos de control analizados durante los meses de diciembre y enero de 2013. En efecto, 44 de los 46 parámetros evaluados en diciembre de 2012 y 42 de los 46 parámetros evaluados en enero de 2013, se encuentran en estado de emergencia” además “La información entregada por el titular no da cuenta de las acciones seguidas respecto a la activación de los Planes de Acción de Alerta (niveles de pre-emergencia y/o emergencia)”⁸⁴.

La empresa sabía que no tenía permiso alguno para cambiar la metodología de cálculo de niveles de alerta por ende siempre supo que estaba contaminando, y de diversas formas, tal como se constató en la formulación de cargos, fue así como la decisión de no activar los planes de emergencia, poniendo en riesgo a toda la población y ecosistema, también fue con plena conciencia, con lo que ni siquiera permitió que esta pudiese tomar medidas para resguardarse así como resguardar sus tierras y cultivos.

De esta manera, se conjetura la intencionalidad tal como lo entiende la SMA, de lo cual ya se hizo referencia al principio del escrito. Por un lado, podemos decir que la Compañía tenía pleno conocimiento del compromiso respecto de los Niveles de Alerta de Calidad de agua y su metodología (parte del Sistema de Alerta Temprana) así como el Plan de Respuesta, los cuales estaban claramente estipulados en la RCA⁸⁵. Además hay que

⁸⁴ Superintendencia de Medio Ambiente. “Memorandum N° 107/2016. 14 de marzo de 2016.

⁸⁵ “En cuanto al Sistema de Alerta Temprana y Plan de Respuesta a implementar por el titular, éste permitirá identificar cambios en la calidad natural del agua causada por la actividad minera y establecer una secuencia de acciones con el objetivo de contener y corregir cualquier desviación en la oportunidad más temprana posible y lo más cercana al pie del botadero que sea factible. Las estaciones de monitoreo comprometidas se encuentran en el numeral 7 de la presente Resolución, siendo 24 puntos de aguas subterráneas y superficiales determinados para la cuenca del Río Estrecho/Chollay/Tránsito, de los cuales 17 se encuentran dentro de la zona de influencia de la mina. Dentro de los 17 estaciones de monitoreo 5 son puntos de control (NE-5, NE-3, NE-2A, NE-4 y NE-8) para las cuales se han propuesto Niveles de Alerta. Además, para la cuenca Río Toro/3 Quebradas/Potrerrillos/Río Carmen se definieron 24 puntos de monitoreo de aguas superficiales y subterráneas. En el anexo se indican los criterios con que se establecieron los puntos de monitoreo, parámetros, frecuencia, programa de aseguramiento y control de calidad en análisis de aguas.

Se han determinado “niveles de alerta” los cuales corresponden a concentraciones específicas que en la línea base tienen una determinada frecuencia de excedencia (natural). Así se han establecido dos niveles de alerta nivel 1 y nivel 2, donde si el nivel 1 es excedido dos meses seguidos y/o en dos o más oportunidades en un mismo año, hay indicio de impacto del proyecto, y si el nivel 2 es excedido en dos o más ocasiones durante un período de dos años también es indicio de un impacto del proyecto. Dichas situaciones deberán ser informadas en forma inmediata a la DGA de cualquier indicio de una contaminación de aguas ácidas del proceso.

De acuerdo al número de parámetros y estaciones en los que se observen concentraciones por sobre el nivel de alerta, se han definido 2 niveles de respuesta.

Nivel de Pre-emergencia: 3 o más de los 9 parámetros claves o la CE y/o el pH, han excedido el nivel de alerta en una de las estaciones de monitoreo de control aguas debajo de NE-5.

tener en cuenta que CMNSpA no sólo no cumplió estos compromisos, los cuales revisten tal importancia como es prevenir la contaminación de la población y los ecosistemas, sino que posicionando una mentira (que el cambio de metodología había sido aceptado) ocultó todas las situaciones de alerta en la cuenca por superación de los niveles de alerta – incluso anteriores al 2013⁸⁶ - buscando no ser sancionada. Esto último es gravísimo de igual forma que haber incumplido estas condiciones o compromisos. He ahí la acción de intencionalidad más grave: la empresa desplegó una estrategia, en donde por medio de un incumplimiento prevenía sanciones y castigos incluso mayores, los cuales se arrastran

Las acciones a seguir son:

- *Aviso de la pre-emergencia a CONAMA, a los servicios competentes y a la Junta de Vigilancia.*
 - *Análisis de los datos medidos en todos los puntos de monitoreo y aumento inmediato de la frecuencia del monitoreo.*
 - *El aumento de frecuencia de monitoreo será comunicado a las autoridades. La frecuencia será modificada si los servicios así lo requieren.*
 - *Suspensión de la descarga desde la piscina de pulido al Río Del Estrecho, si la hubiera.*
 - *Se dispondrá de un set de kits portátiles para mediciones in situ que permitan obtener información instantánea en estaciones de monitoreo específicas que no cuenten con instrumentalización.*
- Nivel de Emergencia: Los mismos 3 o más de los 9 parámetros claves o la CE y/o el pH, han excedido el nivel de alerta en más de una de las estaciones de monitoreo de control aguas abajo de NE-5.*

Las acciones a seguir son las siguientes:

- *Aplicación de todas las medidas indicadas para el nivel de pre-emergencia.*
- *Aviso a los servicios competentes y a la Junta de Vigilancia, de modo de tomar en conjunto las decisiones para administrar la emergencia.*
- *Análisis exhaustivo de los datos entregados por toda la red de monitoreo, de modo de identificar en el mínimo plazo las causas de la alteración de la calidad del agua.*

En el evento que la superación de los parámetros de emergencia de la calidad del agua en el Río Del Estrecho sea atribuible al titular, esta autoridad ha establecido que éste suspenderá totalmente las faenas hasta que dicha situación sea corregida.

Es importante señalar que la información estará disponible para la comunidad a través del expediente público asociado al seguimiento del proyecto una vez puesto en ejecución”.

Y luego se complementaron y especificaron en los numerales 9.8 y 9.9 de la misma RCA:

“9.8 El titular deberá calcular los Niveles de Alerta de Calidad de los puntos NE -2A, NE- 3, NE -4, NE-5, y NE-8, en base al cálculo del percentil 66% por período estacional (Verano: Diciembre a Febrero, Otoño: Marzo a Mayo, Invierno: Junio a Agosto y Primavera: Septiembre a Noviembre). El cálculo deberá hacerse en consideración a la información de los monitoreos presentados por el Titular en el Anexo II -D- 1, Apéndice 1, Adenda 2 y comparaciones con las NCh 1.333 y NCh 409. Los niveles de alerta calculados con esta nueva metodología deberán ser informados a la COREMA, previo al inicio de la construcción del proyecto.” (RCA 24/2006.p.172).

“9.9 Las características de activación del plan de monitoreo para situaciones de pre-emergencia y emergencia deberán ser las siguiente (...)”.

⁸⁶ Todas de las cuales como comunidad hemos tomado conocimiento años después de acontecida la amenaza y riesgo. Cabe decir que han sido confirmadas por el fallo del Tribunal Ambiental del 3 de marzo de 2013, tal como recalcamos en nuestras observaciones, que se ha constado contaminación desde el inicio de la construcción el proyecto Pascua Lama (2009).

del año 2009. De igual manera ocupó el mismo recurso para el contexto de la autodenuncia.

Por el otro lado, respecto del grado de participación en el hecho, acción u omisión, no remitimos a los mismos argumentos esgrimidos al principio de este téngase presente y somos enfáticos en recalcar que acá es la trasnacional en su conjunto la responsable de tales hechos. De esta decisión estaban enterados todos los más altos niveles de la compañía, creemos que es gráfico señalar que todo este proceso respecto del cambio de metodología de cálculos de niveles de alerta en Chile fue llevado por los representantes legales y que también fueron titulares del proyecto como fue el caso de Juan José Urrutia y luego de Francisco Charlin.

Por último, cabe recordar, como ya expusimos al principio, que esta trasnacional es un sujeto altamente calificado, por ende tiene pleno conocimiento acerca del funcionamiento del drenaje ácido, además esta misma empresa para solicitar el permiso ambiental del 2006 se jactó de tener en su poder una línea de base robusta y significativa⁸⁷ que abarcaba más de 10 años y que con ellas podían asegurar todo lo que estaban prometiendo con el proyecto. Fue así también que la empresa dispuso niveles de alerta sabiendo que estos *“corresponden a concentraciones específicas que en la línea base tienen una determinada frecuencia de excedencia (natural), por lo mismo se realizaron cálculos matemáticos con los que modelaron y obtuvieron resultados representativos de los diversos escenarios hidrológicos, incluyendo la variabilidad estacional y mensual en la cuenca”*⁸⁸. Con todo esto, no se entiende luego el cambio de

⁸⁷ “Se debe aclarar que CMN mantiene desde el año 2000 un monitoreo sistemático en que se mide mensualmente y de manera simultánea la calidad del agua y el caudal en los diversos puntos de monitoreo de línea base. Desde esa fecha las mediciones se hacen regularmente, salvo excepciones muy puntuales en que las condiciones de accesibilidad y/o riesgo a los operadores no permiten efectuar alguna medición. Por tanto, se dispone de datos mensuales de calidad del agua para los puntos más relevantes de las cuencas y su respectivo valor de caudal, lo cual permite establecer el grado de correlación entre concentración y caudal en los diversos puntos de interés (...)”.

“(…) Respecto del modelo de dilución, en el presente Adenda se incluye una modelación por serie de tiempo que considera la relación entre concentraciones y caudales en el río (ver respuesta 2.53). Este modelamiento, que reemplaza aquellos presentados en el EIA y Adenda N°1, permite obtener resultados representativos de los diversos escenarios hidrológicos, incluyendo la variabilidad estacional y mensual en la cuenca”. CMNSpA. Adenda II, pp. 2-22 y 2-23.

⁸⁸ Además, deberá informar en forma inmediata a la DGA de cualquier indicio de una contaminación de aguas ácidas del proceso. A fin de establecer la eventual ocurrencia de deterioro incipiente de la calidad de las aguas atribuible al proyecto, esta autoridad ha considerado una metodología de análisis sistemático de resultados del monitoreo, el cual se aplica en dos puntos relevantes de monitoreo y puede extenderse a otros puntos de la cuenca. Asimismo, se han determinado “niveles de alerta” los cuales corresponden a concentraciones específicas que en la línea base tienen una determinada frecuencia de excedencia (natural). Así se han establecido dos niveles de alerta nivel 1 y nivel 2, donde si el nivel 1 es excedido dos meses seguidos y/o en dos o más oportunidades en un mismo año, hay indicio de impacto del proyecto, si el nivel 2

discurso. Para esta parte está claro que responde a que la empresa no fue capaz de resguardar de contaminación por drenaje ácido en la etapa de construcción y fue por ello que de manera desesperada comienza el camino para un cambio de metodología más permisivo, cosa que también el Tribunal Ambiental vislumbró en su fallo⁸⁹.

Con todo esto entonces, solicitamos se tenga en cuenta la real historia del cambio de metodología de aguas que remonta al 2008 que aquí aportamos. Solicitamos también que se tengan en cuenta la intencionalidad en la comisión de la infracción del uso de una nueva metodología más permisiva, así como en la de no activación del Plan de Respuesta de calidad de aguas. Y solicitamos además que se considere como conducta posterior negativa las mentiras esgrimidas por CMNSpA al respecto del supuesto cambio de metodología de cálculos de niveles de calidad de agua, ocupadas para rebajar su culpa, gravedad y grado de intencionalidad en los hechos.

Con todo lo anterior, entendemos que menos habrá espacio, por parte de esta Superintendencia, para atender el débil y forzado argumento de que la empresa no tenía compromiso de no contaminar con drenaje ácido en la etapa de construcción, y que en consecuencia la afectación a la calidad de las aguas en etapa de construcción sería un impacto no previsto⁹⁰, esto sobre todo teniendo presente la confirmación de la contaminación en esta etapa que hizo al respecto el Tribunal:

“Hay indicios de que las obras y actividades de la Fase de Construcción del Proyecto Pascua-Lama han alterado la calidad de las aguas superficiales en la cuenca del río Estrecho, considerando el comportamiento de los parámetros indicativos del Drenaje Acido de Rocas y la turbidez, detectándose un incremento a partir del inicio de esta fase en comparación con la Línea de Base establecida en la RCA y las correspondientes normas aplicables. Asimismo, existen indicios de que el Titular no ejecutó los planes de respuesta

es excedido en dos o más ocasiones durante un período de dos años también es indicio de un impacto del proyecto.

La ventaja de estos dos niveles es que determinan valores que están bajo los máximos históricos medidos, y por tanto no debe ocurrir necesariamente una concentración mayor aún para activar planes de pre-emergencia y emergencia. De acuerdo al número de parámetros y estaciones en los que se observen concentraciones por sobre el nivel de alerta, se han definido 2 niveles de respuesta. RCA.24/2006.p.85.

⁸⁹ “(...) se hace también notar que, con el enfoque propuesto por el titular del proyecto, éste recibiría un incentivo perverso en términos de flexibilidad para la fase de operación, pues en tanto más descuidado sea su comportamiento durante la fase de construcción, menos estrictos serán los Niveles de Alerta”. Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Sentencia Rol R-06-2013,3 de marzo de 2014.Considerando Octogésimo séptimo.

⁹⁰Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015.p.78.

*comprometidos en la RCA durante esta Fase de Construcción, a pesar de la evidencia sobre el comportamiento de la calidad del agua superficial, que superó los Niveles de Alerta establecidos en la RCA, tanto antes de los hechos objeto de esta reclamación como con ocasión de los mismos*⁹¹.

Para entender lo frágil de esta defensa por parte de la empresa⁹², hay que partir recordando sus compromisos para con la autoridad y la comunidad. La empresa a parte de comprometerse de manera general a mantener “la calidad y la cantidad de los recursos naturales renovables, especialmente los recursos hídricos”⁹³, lo hace de manera específica para la construcción:

“La construcción de las obras e instalaciones de manejo y tratamiento de drenajes ácidos del depósito de estéril Nevada Norte se llevará a cabo de manera tal que estén operativas antes de iniciar la remoción de sobrecarga y estéril de la mina, lo cual implicará su disposición en el depósito. De esta forma se asegura que el Proyecto no afectará la calidad de las aguas del Río del Estrecho en ninguna de sus etapas, incluida la fase de construcción”⁹⁴.

Por último pese a que la empresa por medio del argumento que sigue pretende rebajar su culpa, es importante rescatar que acepta que hubo afectación de los recursos hídricos por drenajes ácidos en etapa de construcción, aunque intenta de rebajar la gravedad de estos excesos, es importante que acepta que hay una relación causa - efecto que tiene que ver con el inicio de la construcción del proyecto:

“Respecto del análisis de los otros parámetros, puede señalarse que durante la construcción de las obras del sistema de manejo de aguas, principalmente las vinculadas a la construcción de la zanja cortafugas, se observan alteraciones puntuales e los valores de los parámetros de calidad de agua. No obstante ello, una vez construída dicha obra, los

⁹¹Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Sentencia Rol R-06-2013, 3 de marzo de 2014. Considerando centésimo quinto.

⁹² “Señala el TA en su fallo que, durante la fase de Construcción, “se habrían superado los niveles de alerta de calidad de las aguas”. En la Sentencia se señala reiteradamente que los niveles de alerta de calidad del agua debieron aplicarse desde el inicio de la fase de construcción del proyecto. Como se ha señalado, este planteamiento es incorrecto y no se condice con lo analizado y resuelto durante el proceso de evaluación ambiental del Proyecto. Más aún, se contradice con el propio texto de fallo, el cual hace clara referencia a que el Sistema de Alerta está enfocado en el manejo de aguas de contacto del depósito de estériles y que el muro cortafugas está destinado a capturar las aguas subterráneas. El propio fallo agregar que “los indicadores son parámetros característicos y representativos cuya observación revelaría indicios de que el proceso denominada “Drenaje Ácido de Roca” está ocurriendo”. Ibid.cit.p.64.

⁹³ CMNSpA. Adenda II.2006.

⁹⁴ CONAMA.RCA.24/2006.p.98.

valores de calidad de agua han vuelto a niveles compatibles con la línea base del proyecto. De este modo, analizada hoy la información, se puede concluir que la construcción del sistema cortafuga y otras obras del sistema de manejo de aguas, produjo un efecto ambiental acotado y puntual sobre la calidad del agua superficial”⁹⁵.

Por tanto; con todo lo anterior, se solicita no se tomen en cuenta los argumentos de la empresa respecto de que no habría comisión de infracción ni intencionalidad en los hechos consignados como 23.8 y 23.9, menos aquel que insiste en que tendrían la autorización para un cambio de metodología de cálculos de niveles de alerta de aguas. En este sentido solicitamos la SMA se ajuste a lo fallado al respecto por el Tribunal Ambiental que de manera clara consigna que no ha habido autorización de dicho cambio de metodología. Además solicitamos se configure como conducta negativa posterior las mentiras y tergiversación de la información emprendida por CMNSpA con objeto de defender y intentar disminuir la gravedad de sus infracciones.

b) Infracción 23.10. La construcción de la CCR sin estar autorizada en la RCA. Dicha obra desvía las aguas sin tratar hacia las piscinas de acumulación o al río Estrecho, incumpliendo el sistema de manejo de aguas de contacto aprobado, puesto que éste contemplaba que la totalidad de las aguas de contacto debían ser dirigidas a las piscinas de acumulación para tratar las aguas y/o recircularlas una vez determinado si cumplen con los objetivos de calidad de aguas y Infracción 23.11. La descarga de aguas de contacto al río Estrecho que no cumplen con los objetivos de calidad de aguas. Además, cabe agregar que en la obra señalada en el numeral 23.10 precedente, se toma la decisión de descargar al río Estrecho, según medición in situ de dos parámetros de calidad (pH y conductividad eléctrica), siendo que la RCA dispone que la descarga al río Estrecho debe cumplir con el DS 90.

Esta parte sabe que la empresa se encuentra en una situación difícil, y que tras la reformulación del proceso sancionatorio que nos convoca, ésta tomo una nueva estrategia: lograr la disminución de los cargos y con ello impedir la Revocación de su permiso Ambiental, que esta parte, basándose en lo estipulado en la ley, los hechos y sus consecuencias, y el Fallo del Tribunal Ambiental al respecto, entiende es la sanción que esta debiese recibir.

En consecuencia, la empresa está recurriendo a los más bajos recursos que tienden a la tergiversación de la realidad, e incluso como vimos en el punto anterior a la mentira, que lo único que hacen son agravar aún más su situación.

⁹⁵ Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015. p.19.

Para el caso de la infracción conocida como 23.10 que refiere a la Cámara de Captación y Restitución se reitera esta situación. Es necesario recordar que CMNSpA, en el 2013 tras la formulación de cargos contenidas en el Ordinario N° 58, acepto dicho cargo⁹⁶ en su escrito de Contestación a dicho documento⁹⁷, dejando expreso de manera clara que la obra denominada CCR no se encontraba autorizada ni regularizada su construcción ni funcionamiento, por ende se comprometía en hacerlo a la brevedad:

“PRIMER OTROSÍ: Que, con el objeto de reestablecer el cumplimiento de lo dispuesto en el proceso de evaluación ambiental y el funcionamiento de las obras y actividades, consideradas indispensables para el resguardo del componente hídrico, venimos en hacer presente que se requiere de la habilitación, desarrollo y regularización de las siguientes obras y medidas que no están mencionadas en la RCA 024/2006: (...) C. Regularizar la construcción y funcionamiento de la obra asociada al hecho descrito en el considerando 23.10 del Ordinario N° 058.

(...) Con todo, al no estar esta obra incluida dentro del proceso de evaluación ambiental (CCR), requiere regularizarse para definir o aclarar que dicha obra es aquella necesaria para cumplir el objetivo señalado anteriormente, cual es, captar todas las aguas o desviarlas hacia el río El Estrecho dependiendo de la calidad de las aguas, tal como lo señala el proceso de evaluación. Que en consideración a su función, es necesario solicitar al Director Ejecutivo del SEA la regularización de su construcción y funcionamiento.

***POR TANTO:** Solicitamos tener presente que se requiere de la habilitación, desarrollo y regularización de las obras recién señaladas para el completo cumplimiento de lo establecido en la RCA 024/06⁹⁸ (El subrayado es nuestro).*

Pese a haber aceptado lo anterior en el 2013, hoy la empresa esta empeñada en defender que este no debiese ser un cargo, tampoco entonces la afectación de la calidad de las aguas a consecuencia de las aguas de contacto que por ella fueron descargadas de manera directa al río Estrecho, además defiende que no hubo intencionalidad en cometerlo ya que la “Dirección General de Aguas habría autorizado la construcción de

⁹⁶ “1. Mi representada acepta lo descrito en el hecho contenido en el considerando 23.10 del Ordinario N° 058.

2. Debido a lo anterior, esta parte, al igual que para los hechos contenidos en los considerandos 23.1 y 23.2 del Ordinario, regularizará la construcción y funcionamiento de la Cámara de Captación y Restitución (CCR).

3. Una descripción de esta regularización, se informará en el primer Otrosí de esta Presentación”. En Compañía Minera Nevada SpA. “Contesta Ordinario N° 58 de la Superintendencia de Medio Ambiente y acepta cargos que se indican; (...)”. 29 de abril de 2013.p.9.

⁹⁷ En Compañía Minera Nevada SpA. “Contesta Ordinario N° 58 de la Superintendencia de Medio Ambiente y acepta cargos que se indican; (...)”. 29 de abril de 2013.

⁹⁸ Compañía Minera Nevada SpA. Ibid.cit. pp. 18 - 20.

dicha instalación conforme dan cuenta la Resolución Ex. 163/2008 de la Dirección Regional de la DGA de Atacama, que aprueba proyecto de modificación de cauces naturales a Compañía Minera Nevada Limitada, Proyecto Pascua Lama y la Resolución Ex. N° 2959, de la DGA que aprueba proyecto y autoriza construcción de obras hidráulicas que indica del Proyecto (...)”⁹⁹. Y, lo que es más preocupante para esta parte, la Superintendencia de Medio Ambiente ha definido como uno de los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos en su Resolución N° 1191 a “Consideraciones técnicas relativas a la construcción y funcionamiento de la CCR contempladas por la DGA”.

Al respecto, lo primero que debemos tener claro es que Revisando la ADENDA¹⁰⁰ 2 y 3 de este proyecto, que son parte de la RCA ,que se conforma como un resumen de todo lo allí comprometido, nos encontramos con que éstas son claras en exponer el sistema de manejo de aguas de contacto, y en aquel diseño no cabe la versión de la empresa de la autorización- por parte de la DGA- de una obra anterior a las piscinas de acumulación que debe tener un manejo diferencial de aguas, por lo menos a semejanza de la Cámara de Captación y Restitución por la que fue sancionada. Ver:

“El sistema propuesto está compuesto por las siguientes unidades:

- *3 zanjas colectoras ubicadas aguas abajo del depósito de estériles, para interceptar y captar las aguas de contacto. Cada zanja colectora estará compuesta de una trinchera de poca profundidad excavada a través del fondo del valle, una tubería de entrada, la cual es perforada y de HDPE para recolectar agua de contacto y una berma aguas abajo de la zanja como protección de las líneas de pozos ubicados aguas abajo. El agua de contacto recolectada será conducida hacia las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto. Una línea de pozos de aguas subterráneas, localizada justo aguas abajo de cada zanja colectora, será provista para el control y la interceptación de las aguas subterráneas. Este*

⁹⁹ Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015. p.11.

¹⁰⁰ La Ley 19.300 con y sin modificación de la Ley 20.417, deja en claro que tanto ICSARAS como ADENDAS forman parte del proceso de evaluación:

Artículo 16.- Dentro del mismo plazo de ciento veinte días, la Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo, en su caso, podrá solicitar las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones al contenido del Estudio de Impacto Ambiental que estime necesarias, otorgando un plazo para tal efecto al interesado, suspendiéndose de pleno derecho, en el intertanto, el término que restare para finalizar el procedimiento de evaluación del respectivo Estudio. El proponente podrá solicitar la extensión del plazo otorgado para cada suspensión hasta por dos veces. (...)”

Y luego en su artículo 19:

“Artículo 19 bis.- Transcurridos los plazos a que se refieren los artículos 15, 18 y 18 ter sin que la Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo se hubieren pronunciado sobre un Estudio o Declaración de Impacto Ambiental, y cumplidos los requisitos del artículo 64 de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, dicho Estudio o Declaración, con sus aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, si las hubiere, se entenderá aprobado.”

sistema (zanja colectora y pozos de agua subterránea) ha sido diseñado de manera de siempre contar con uno de estos sistemas en operación y otro en stand-by.

- Un último sistema de recolección, compuesto por:
 - Una zanja cortafugas excavada hasta el till Glaciar de baja permeabilidad y revestida en la cara aguas abajo.
 - Una cortina cortafugas de aguas subterráneas (cut-off),
 - Pozos de alivio
 - Una tubería de recolección desde la cual el agua recolectada será conducida a las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto
 - Pozos de monitoreo y bombeo en caso de contingencia

Cada zanja colectora estará compuesta de una trinchera de poca profundidad excavada a través del fondo total del valle, una tubería de entrada perforada a lo largo de la base de la trinchera que drena hacia una entrada de hombre de HDPE y una berma aguas debajo de la zanja como protección de las líneas de pozos ubicados aguas abajo. Luego, el agua de contacto será conducida por medio de una tubería sólida de HDPE hacia las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto.

El diseño presentado, se ha desarrollado para evitar que el agua de contacto se mezcle con el agua de no contacto. Si el agua de contacto, en el área de las zanjas colectoras, se infiltra a través de los suelos superficiales hacia el acuífero por debajo del depósito de estériles se contará con un sistema para monitorear y/o captar el flujo de aguas subterráneas aguas abajo del depósito de estériles. Si la calidad de las aguas subterráneas se degrada por debajo de los objetivos operacionales, el agua será interceptada y transportada a las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto del depósito de estériles para ser contenida y tratada antes de ser usada en el área de la mina o descargada al Río Estrecho.

La tubería enterrada que conducirá toda el agua de contacto recolectada por las zanjas y los pozos de aguas subterráneas, seguirá la pendiente de la llanura del valle y descargará en las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto del depósito de estériles. La tubería de HDPE se ubicará a una profundidad mínima de cobertura de 1,8 m; a fin de quedar situada bajo la profundidad estimada de congelamiento (estacional) dentro de los suelos superficiales en la planicie del valle del Río del Estrecho.

Además de los sistemas interceptores y colectores indicados, se ha planificado el desarrollo de un último sistema de recolección de aguas de contacto del depósito de estériles, ubicado aguas abajo de la tercera zanja colectora. Durante todo el período, desde la puesta en marcha hasta el cierre, el último sistema de recolección de aguas de contacto del depósito de estériles, servirá como sistema de contención secundario de las instalaciones escalonadas de recolección de aguas superficiales y subterráneas. **El agua recolectada en esta instalación será monitoreada y comparada con los niveles de alerta**

de calidad de aguas. Si la calidad del agua no cumple con las líneas bases en el área de sus respectivas zanjas, ésta se dirigirá hacia las piscinas de almacenamiento de aguas de contacto para ser consumida o tratada antes de su descarga. El último sistema de recolección será iniciado antes del comienzo del prestripping de la mina para asegurar que toda el agua superficial y subterránea sea colectada ¹⁰¹.

Por último, siempre se tuvo conciencia de que este debía ser un circuito cerrado y subterráneo: *“Además es importante destacar que los sistemas no estarán expuestos a fenómenos naturales o desprendimiento de material del depósito, por su instalación subterránea”*¹⁰², cosa de la que dista la CCR hecha por la empresa en todas sus aristas. Además el titular siempre se comprometió a lanzar la menor cantidad de agua de contacto, incluso luego de su tratamiento al Río Estrecho.

Con todo esto, se puede ver claramente, que la única obra previa a las piscinas de acumulación que prevé un monitoreo para la comparación con línea base o niveles de alerta para decidir si se dejan escurrir o en su defecto se las conduce a las piscinas de acumulación, es una última obra colectora encargada de ser el último seguro que debe impedir el paso de aguas contactadas que escurran subterráneamente. En el fondo es un seguro para las aguas que hayan seguido de largo y no hayan entrado en la tubería que va de manera directa a las piscinas de acumulación.

Entendemos, que haciendo caso de esto – ya que si no estaría aprobando una obra ilegal- la autoridad por medio de Resolución Exenta N° 163 de 20 marzo de 2008¹⁰³ resuelve aprobar como parte de una serie de obras del “Proyecto de Modificación de cauces naturales que se indican, ubicados en el sector Río Estrecho”, las “Obras de Restitución de Cauce a Río Estrecho” que trata de que *“se construirá en el kilómetro 1,73 de la Tubería de Drenaje Línea 2, en el punto donde interceptan las coordenadas Norte 6.758.411 y Este 398.199 un cajón de hormigón, que permita disponer en su interior de un sistema de válvulas, que permita restituir los flujos al cauce natural en caso que las aguas conducidas cumplan con las condiciones ambientales requeridas”*¹⁰⁴.

Sin embargo, dicha obra queda sujeta a su aprobación definitiva: “La aprobación definitiva de las obras deberá ser solicitada por la peticionaria, a esta Dirección Regional, una vez ejecutadas las obras”¹⁰⁵, la cual como veremos nunca ocurrió. De esta manera, la obra no contaba con la aprobación definitiva en el momento en que se tomó cuenta de las infracciones que inician el proceso sancionatorio que nos convoca, de hecho aún en él

¹⁰¹ Compañía Minera Nevada SpA. ADENDA 2. Resolución de Calificación Ambiental 24/2006.pp. 396 -398.

¹⁰² Ibid.cit.p.125.

¹⁰³ Adjunto N°1 en físico.

¹⁰⁴ Dirección General de Aguas. Resolución Exenta N° 163 de 20 de marzo de 2008.p.1.

¹⁰⁵ Ibid.cit.p.4

2014, posterior al inicio del proceso sancionatorio, la empresa está gestionándola. Esto, más la constancia que se tiene de que los servicios más entendidos en la materia, entiéndase DGA y SEREMIA DE MEDIO AMBIENTE, no aprueban la obra ni el funcionamiento de la misma tal como se estaba haciendo antes de ser sorprendido el titular, impide que sean factibles los argumentos levantados por la empresa de que dicha obra en funcionamiento hubiese sido aprobada, autorizada y aceptada por la Dirección General de Aguas.

Tal como consta en la Resolución N°2959 de la Dirección General de Aguas, el titular presento cambios de la obra que fuera autorizada denominada "Obra de Restitución a Cauce del Río del Estrecho": "la ahora denominada "Cámara de Captación y Restitución" (Ex Obra de Restitución a Cauce del Río del Estrecho), constituye una bocatoma¹⁰⁶ y se ha resuelto por parte de la Peticionaria presentar esta solicitud en la región respectiva, de acuerdo con lo señalado en el artículo 151 del Código de Aguas y a la delegación de funciones de los Directores Regionales del Servicio"¹⁰⁷. (El subrayado es nuestro).

Y resulta, que dicha solicitud no fue cursada por la empresa previo al inicio del proceso sancionatorio por ende no hay forma de que la Obra denominada Cámara de Captación y Restitución haya estado autorizada. Esto quedo demostrado tras la fiscalización realizada por la DGA el 30 de Enero de 2012, tras denuncia de la Junta de Vigilancia, en donde se constata que "Bocatoma BE2 no cuenta con la presentación, aprobación y recepción del correspondiente proyecto de obra de bocatoma a que se refieren los artículos 151 y siguientes del Código de Aguas". En donde al respecto dispone: "Por lo anterior, la empresa Compañía Minera Nevada SpA deberá presentar el proyecto en cuestión ante esta Dirección Regional, en conformidad con los requisitos técnicos, y en cumplimiento al procedimiento que establecen los artículos 130 y siguientes del Código de Aguas, ello en un plazo no superior a 30 días hábiles contados desde la fecha de dictación de la presente Resolución"¹⁰⁸.

¹⁰⁶ En ese sentido la DGA ha dejado claro que "Sobre la denominada Cámara de Restitución, cabe hacer notar que, su ubicación es aproximadamente coincidente con la ubicación de la bocatoma rotulada como BE2 que establece la Resolución D.G.A. Atacama (Exenta) N° 733/2009. Dada esta condición, ese Servicio asume que, el ejercicio de los derechos de aprovechamiento de aguas superficiales asignados en la denominada Bocatoma BE2 es efectuado por la empresa COMPAÑÍA MINERA NEVADA SPA mediante habilitación y funcionamiento de la citada Cámara"¹⁰⁶. Dirección General de Aguas. Informe Técnico de Fiscalización N°002/2013.p.15. Ver Adjunto en Físico N°2. Expediente FD 0303-2 de la DGA.

¹⁰⁷ Ibid.cit.p.6.

¹⁰⁸ Dirección General de Aguas. Resolución Exenta N° 159 de 12 de marzo de 2013.p.8. Ver adjunto en físico N°3. Expediente FD 0303-2 de la DGA.

Ante el mandato anterior, CMNSpA solicito ampliación de plazo para presentar proyecto de construcción de bocatoma que indica por medio de carta PL-0082-2013 de 19 de Abril de 2013:

“Es del caso que, no obstante los esfuerzos desplegados por mi representada para dar cumplimiento oportunamente a la instrucción antes referida, y, debido principalmente a las dificultades propias de un proyecto de esta naturaleza (bocatoma de alta montaña), el cual requiere diversos estudios técnicos previos (geológicos, topográficos e hidrogeológicos), se ha vuelto prácticamente imposible cumplir con su presentación dentro del plazo establecido por esta Dirección.

En razón de lo expuesto precedentemente, y con la finalidad de presentar un proyecto de construcción de bocatoma definitivo que cumpla con los más rigurosos estándares técnicos, por el presente acto solicito a Ud. se sirva ampliar el plazo establecido en la Resolución antes mencionada en 30 días hábiles adicionales o, en su defecto, por el lapso de tiempo que Ud. considere pertinente”¹⁰⁹.

A lo que la autoridad respondió que tenía como fecha límite el 7 de junio de 2013¹¹⁰. Con esto, además de que se ve claramente que la obra denominada Cámara de Captación y Restitución no contaba con ninguna autorización, ni de construcción ni de funcionamiento, se da cuenta de que la empresa recién cursa una solicitud de autorización de bocatoma cuando es sancionada y obligada por la autoridad, lo que en ningún caso podrá ser tomado como una acción positiva por parte de la empresa.

Por último, es necesario reparar en que el titular además a fundamentado que la aprobación a dicha obra también fue dada por medio de la Resolución N°2959 de la Dirección General de Aguas, pero al revisarla, en vez de encontrarnos con aquello, nos encontramos con que el organismo deja en claro que dicha Resolución no está relacionada con la Obra de Captación y Restitución: “Otro alcance necesario de establecer lo constituye el hecho de que durante la tramitación del presente expediente el Peticionario ha mencionado e indicado diversas obras del proyecto minero, y que se relacionan con las que se someten a aprobación, las cuales no forman parte de la presente revisión. Por ejemplo, la bocatoma denominada Obra de Captación y Restitución (...). Todas las obras anteriores deberán contar con las autorizaciones técnicas y legales de este Servicio que correspondan”¹¹¹.

¹⁰⁹ CMNSpA. Carta PL-0082-2013 de 19 de Abril de 2013.p.2. Expediente FD 0303-2 de la DGA. N°4

¹¹⁰ Dirección General de Aguas. Ordinario N°270 de 26 de Abril de 2013. Ver adjunto en físico N°5. Expediente FD 0303-2 de la DGA.

¹¹¹ Dirección General de Aguas. Resolución 2959. p.3.

De hecho lo único que aprueba este proyecto relacionado con dicha obra es la "Tubería desde Cámara de Captación y Restitución Hasta Cámara de Válvulas" que es "*La conducción sometida a aprobación consiste en una tubería de HDPE(...) que tiene como origen la Cámara de Captación y Restitución y cuyo término se ubica en la Cámara de Válvulas, ubicada inmediatamente aguas arriba de las piscinas*"¹¹². Y como si fuese poco, también se debe tener a la vista que todas las obras autorizadas por medio de esta Resolución, tampoco contaban con autorización definitiva al momento de la constatación de las infracciones que inician el proceso sancionatorio que nos convoca. Dichas obras fueron objeto de un recurso de reconsideración el cual se definió por la autoridad recién el 31 de Enero de 2013 por medio de Resolución N°172, justo a más de 20 días de ocasionado el colapso del sistema de manejo de aguas, de interpuesta la autodenuncia por parte de la empresa y de haberse fiscalizado por parte de la SMA. El mismo día además en que se rechaza la autodenuncia y se inicia el proceso sancionatorio por parte de SMA, por ende dichas obras que forman parte de esta Resolución entiéndase: Tubería Desde Cámara de Captación y Restitución Hasta Cámara de Válvulas, Piscinas de Almacenamiento N°1 y N° 2, Sistema de Tuberías de Interconexión Desde Cámara de Válvulas hasta Planta de Tratamiento y Descarga al río Estrecho, Canaletas y Tuberías del sistema de Manejo de Aguas del Sector de Acopio de Mineral, no contaban con aprobación definitiva cuando sucedieron los colapsos de los sistemas de manejos de agua por responsabilidad de la empresa. Esto último también se corrobora al verificar que la boleta de garantía cumplió su fecha de vencimiento, 16 de Septiembre de 2011 y no fue oportunamente renovada en los 30 días que se dispuso sino hasta acontecida la infracción o sea el 19 de abril de 2013¹¹³, por ende tal como Resuelve la misma Resolución N°2959 la autorización se perdió ya que "*la presente autorización queda condicionada a que la interesada mantenga siempre vigente la Boleta de Garantía Bancaria*"¹¹⁴. Y yendo más lejos jamás la Dirección General de Aguas ha recibido las obras del proyecto en conformidad ya que si no la boleta de garantía no hubiese sido renovada sino que devuelta.

Podemos ver entonces, como en el momento de la infracción la Obra Cámara de Captación y Restitución no contaba con autorización, y, como ya decíamos, algo igual de importante es reparar en que ni la Dirección General de Aguas ni la Seremía de Medio Ambiente han visado ni aceptado la Cámara de Captación y Restitución, menos cómo ha sido ocupada por la empresa.

¹¹² Ibid.cit.p.6.

¹¹³ Superintendencia de Medio Ambiente. "Ordinario CIHR N°7_ DGA_ Remite expediente VC-0303-26.p.12.

¹¹⁴ Dirección General de Aguas. Resolución 2959. p.10.

Hace poco tiempo, esta parte ha tomado conocimiento del proceso de revisión de RCA N°24/2006 "Modificaciones Pascua Lama" y el link que contiene su avance, y si bien este proceso nos parece irregular y contradictorio, cuestión que trataremos en instancias que correspondan, para el caso del tema que nos convoca nos parece fundamental destacar dos opiniones técnicas de organismos públicos compenetrados en el tema hídrico y ambiental, como son la DGA y la Seremía de Medio Ambiente, acerca de la Cámara de Captación y Restitución que han sido emitidas en ese proceso, y que dan cuenta de que estos servicios jamás comprendieron y autorizaron a la Cámara de Captación y Restitución como finalmente se le dio uso por la empresa.

El 9 de mayo de 2014, la Dirección General de Aguas expuso al respecto en su Ordinario 335:

"Revisada la correspondiente RCA, se tiene que la denominada Cámara de Captación y Restitución (CCR) no forma parte de aquella infraestructura, aprobada ambientalmente, que fuera comprendida en el diseño del Sistema de Manejo de Aguas de Contacto del referido proyecto minero, cuyo diseño contempla la derivación directa de las aguas contactadas generadas en la zona de emplazamiento del Sistema Cortafugas hacia las piscinas de almacenamiento, sin ningún punto intermedio como el que se alude con la citada CCR. Por su parte, y respecto del evento de colapso del Sistema de Manejo de Aguas a que se refiere el numeral 1 anterior, cabe hacer notar que, durante su ocurrencia se contaba con la existencia y funcionamiento de la denominada Cámara de Captación y Restitución.

"(...) este Servicio estima que físicamente donde debe decidirse si la calidad de los flujos de aguas contactadas provenientes del Sistema Cortafugas supera o no el umbral de la línea base de calidad de aguas del Río El Estrecho, es en las piscinas de almacenamiento, o en su defecto, un punto al interior de la infraestructura del Sistema Manejo de Aguas que garantice con suficiente certeza la calidad de las aguas previo a su descarga al Río Estrecho. Al respecto, el Titular deberá proponer un sólido mecanismo de monitoreo que garantice la mantención de la calidad de las aguas evacuadas al Río El Estrecho respecto de su condición base. Igualmente, se hace notar al Titular que, bien es posible que la CCR pueda operar como un punto de control de la calidad de aguas provenientes del Sistema Cortafugas, pero sólo a modo referencial y como parte de la gestión interna de operación del manejo de aguas de contacto del proyecto minero, no así como punto de decisión para descarga directa hacia el Río Estrecho. Por otra parte, otra alternativa que este Servicio estima apropiada es que el Titular proceda con el tratamiento íntegro de todo el flujo de aguas contactadas proveniente del Sistema Cortafugas, desestimando completamente la

CCR como punto de decisión respecto del destino de las aguas derivadas de este Sistema(...)¹¹⁵(El subrayado es nuestro).

Por su parte la Seremía de Medio Ambiente en su Ordinario N°278 del 27 de mayo de 2014 expresa:

“17. Respecto de las instalaciones referidas, el monitoreo de los flujos de las aguas de contacto donde se controle que la calidad de sus aguas no supere la Línea Base para el Río Estrecho, hasta ahora planteado realizarse en la CCR, debiera ampliarse a todo el “Sistema de Manejo de Aguas”, que el titular describe en su solicitud. En particular el monitoreo de las variables asociadas al DAR se deberán considerar en las piscinas de acumulación y otro puntos intermedios de este sistema. Al respecto el titular debe considerar un sistema de monitoreo frecuente (en línea y diario) de la calidad del agua, el que realmente permita certificar una calidad adecuada y “sostenida”. La periodicidad semanal, planteada por el titular, para el análisis de datos en la CCR resulta insuficiente toda vez que se mide solo un estado particular de un flujo superficial que cambia en el tiempo, además de que los parámetros en línea Conductividad y Ph por sí solo no dan una seguridad definitiva al sistema. Por tal motivo el titular deberá proponer un nuevo sistema de Manejo de aguas, dejando el monitoreo en la cámara CCR como información complementaria, dando el principal énfasis en el análisis de la calidad de las aguas en las Piscinas de acumulación para la toma de decisiones respecto al envío a Planta DAR o liberación a río El Estrecho. (...).

18. Se deberá considerar en el nuevo Plan de Manejo o control de aguas, un análisis de la capacidad, operatividad de dichas piscinas y seguridad de captación en caso emergencias. Se deberá concluir si son requeridas nuevas obras hidráulicas de contención y acumulación de aguas de contacto en relación al nuevo plan de manejo de aguas solicitado dado que se descarta el mecanismo señalado en la CCR”¹¹⁶.

Se puede ver tras estas opiniones de ambos organismos acerca de la CCR, que ninguno de estos con su pericia técnica y bajo el cumplimiento y mandato de resguardar a la población y el cumplimiento de los compromisos ambientales, jamás pudiesen haber aceptado y autorizado la obra CCR, menos con la función que fue utilizada y el criterio de discriminación para decidir acerca de la descarga de aguas (y su cantidad) de manera directa al Río Estrecho.

Con todo esto, teniendo en cuenta la negativa de los organismos DGA Y SEREMI DE ATACAMA acerca de dicha obra y sobre todo teniendo presente que el autor de las

¹¹⁵ Dirección General de Aguas. Ordinario N° 335.p.8. Ver Anexo N° 16.

¹¹⁶ Seremía de Medio Ambiente en su Ordinario N°278 del 27 de mayo de 2014.p.5 y 6. Ver Anexo N°17.

ADENDAS y sus contundentes Anexos es el mismo titular -por ende es el que más claro está acerca de los detalles de sus proyecto- creemos que están todos los elementos para pensar que la empresa desde que comenzó la construcción ha estado intentando forzar la interpretación de la RCA con el fin de lograr construir la Cámara de Captación y Restitución, la cual según sus mismos ejecutivos han aceptado que fue un gran error no haberla contemplado en el diseño:

“Es la solución que cualquier obra de almacenamiento de agua debiera tener, una compuerta de control antes de la piscina, necesariamente el punto de vista hidráulico, estrictamente el punto de vista ingenieril, rebalsar una piscina de acumulación de agua que tiene ciertas condiciones es, y que se siga llenando sin control, es un riesgo de diseño que no podría ser, de hecho, si no se pidió en su momento en la RCA, probablemente fue un error, pero en una evaluación hidráulica, una obra de ese tipo tiene que tener un herramienta que permita controlar el acceso de aguas a esas piscinas, lo tienen los tranques de relave, lo tiene las piscinas de agua limpia, cualquier elemento de almacenamiento tiene que tener un elemento hidráulico que permita controlar el flujo de acceso”¹¹⁷ .

Así, parece ser que la empresa por medio de la construcción de la CCR, intento en mitad de la construcción arreglar las falencias de diseño intentando introducir obras que no estaban consideradas en el diseño evaluado con la finalidad de ahorrarse tener que entrar a un nuevo Estudio de Impacto Ambiental y ahorrarse conflictos con una comunidad que ya desde un principio no aceptaba el proyecto sobre todo por el miedo que tenía de la afectación de sus aguas. Es fundamental recordar que la complejidad de los sistemas de manejo de agua tanto de no contacto como de contacto son resultado de una intensa y desesperada participación ciudadana que temía por la contaminación de sus aguas vitales entre otras graves consecuencias. En ese sentido la empresa promovió que todas las aguas serían tratadas y la mayoría reutilizadas¹¹⁸, por eso es que la CCR no cabe en el diseño inicial y dista completamente de lo comprometido.

Siguiendo la misma línea, un nuevo dato entregado por Manuel Tejos viene en confirmar esta hipótesis:

¹¹⁷ Superintendencia de Medio Ambiente. Resolución N°127. 10 de Febrero de 2016. Declaración Sergio Fuentes. pregunta 102.p.15. Ratificada en Resolución Exente N°000355 de 25 de abril de 2016.

¹¹⁸ “(...) el titular ha considerado dentro del proyecto manejar las aguas o drenajes del rajo a través de un “sistema cerrado”, el que incluye el almacenamiento de la escorrentía dentro del mismo y la utilización del agua en la supresión de polvo de caminos y uso industrial en talleres de la mina. Además, considera la instalación de zanjas interceptoras inmediatamente aguas abajo de los acopios de baja ley emplazados junto al rajo, las cuales conducirán las aguas hacia un reservorio desde donde serán transportadas para uso en la mina, sin descargar efluentes al medio ambiente. El diseño y funcionamiento de estas instalaciones se presenta en el punto 4.3.1, letra a) y 4.3.2, letra i) de la presente RCA”.(RCA 24/2006.p.32)

“Te voy a dar mi opinión muy personal, creo que para, dado que finalmente, un muro cortafuga, el SMAC era un sistema redundante, existen zanjas, pozos cortafugas, existen pozos de monitoreo. En general en este tipo de obras existe solo una de esas obras no tanta redundancia.

La idea era captar todas las aguas de contacto y si no existiera esa obra, todas las aguas de primera cuenca del Valle, serían captadas, almacenadas, se tendrían que tener derechos de aprovechamiento, no creo que existan esos derechos para hacer eso, en cantidad. No se dejaría disponible esa agua si es que tiene las calidades adecuadas para los siguientes usuarios aguas abajo”¹¹⁹.

Hay que recordar, tal como queda expuesto en el expediente VC-0303-26, que las obras emprendidas por la empresa respecto de los sistemas de manejo de agua causaron preocupación en agricultores que se volcaron a defender sus derechos de agua. En el fondo la empresa no midió estas consecuencias, y parece ser que por medio de la CCR ideo saldarse de todos los conflictos que se le incrementarían por temas concernientes a derechos de aguas de los usuarios aguas debajo de sus faenas.

Por último cabe pronunciarse acerca de que la posibilidad de que por estar autorizada dicha obra, no se habrían realizado descargas ilegales o que no cumplen con objetivos de calidad de aguas, no puede ser aceptado ya que independiente de lo que pase con la CCR, el compromiso de la empresa era lanzar aguas al Río Estrecho cumpliendo todos los objetivos de calidad, y tal como ya consta en las infracciones esto no aconteció.

Además, creemos que es gráfico recordar que en visita inspectiva del 30 de Enero de 2013 la Dirección General de Aguas constata que *“Al momento de la inspección, las aguas recepcionadas en la Cámara de Restitución (...), provenientes de la zona de cabecera de la Subcuenca del Río Del Estrecho, y generadas en la zona de aguas de contacto asociadas al citado proyecto minero, eran descargadas en su totalidad al cauce natural del mencionado Río”¹²⁰.*

En el mismo sentido, creemos importante recordar las conclusiones de la misma Dirección en su Ordinario 426, respecto de las calidades de aguas arrojadas desde la CCR de manera directa al Río Estrecho, lo que en conjunto con las otras infracciones colaboraron con la contaminación con drenaje ácido de los cursos de agua (Cabe hacer

¹¹⁹ Superintendencia de Medio Ambiente. Resolución N°127. 10 de Febrero de 2016. Declaración Manuel Tejos. pregunta 90.p. 20 y 21. Ratificada en Resolución Exente N°000355 de 25 de abril de 2016.

¹²⁰ Dirección General de Aguas. Ordinario N° 426.p.5.

presente que la opinión del Tribunal Ambiental acerca de dicho Ordinario es: *“la autoridad arriba a conclusiones concordantes con las de este Tribunal, a partir del análisis de un conjunto de datos propios, obtenidos y estudiados en forma independiente”*¹²¹) Ver:

*“ (...) se presenta un cuadro identificado como Tabla N°2 (Ver también Anexo N°4), mediante el cual se presentan registros de calidad de agua en la denominada Cámara de Restitución y asociados a los indicadores de DAM, para 4 días del mes de diciembre de 2012 y para 3 días del mes de enero de 2013. De la observación de estos registros, y considerando los valores del percentil 66 a que se refieren los umbrales de Niveles de Alerta de Calidad de Aguas vigentes para el punto de monitoreo NE-5, puede notarse que, durante el mes de diciembre de 2012 se superaron cada uno de los indicadores de drenaje ácido en cuestión, con la excepción del mes de enero de 2013, cumpliendo sólo levemente en el mes de enero de 2013 algunos de estos parámetros”*¹²².

Y para terminar, se debe tener en consideración los Flash Report, tal como lo dispuso el Tribunal Ambiental¹²³, que dan cuenta de gran cantidad de litros por segundo de agua lanzada directamente al Río Estrecho desde la Cámara de Captación y Restitución por extensos periodos de tiempo y sin control alguno durante los meses de diciembre de 2012 y Enero de 2013¹²⁴, previo a o que fue constado en fiscalizaciones posteriores a la autodenuncia. Todas descargas altamente contaminantes como lo demostró la DGA en su ordinario 426 de que hemos hecho referencia más arriba. Como si fuera poco los mismos análisis de la empresa nos muestran la gravedad de la superación de los parámetros que se pudieron constatar en la Cámara de Captación y Restitución en los momentos en que el agua se lanzó directamente al Río Estrecho¹²⁵.

Por último, al hacer la reflexión acerca de la intencionalidad en la comisión de estas dos infracciones (23.10 y 23.11), volvemos a invocar los mismos argumentos que diéramos en el punto anterior: CMNSpA sabía a cabalidad todos sus compromisos respecto de la calidad de agua que debe verter al Río Estrecho y tenía conocimiento de

¹²¹ Ilustre Tribunal Ambiental, Op.cit. Considerando Centésimo cuarto.

¹²² Dirección General de Aguas. Ordinario N° 426.p.10.

¹²³ “Que, por otra parte, la información sobre caudales contenidas en documentos internos de la Compañía, conocidos como *Flash Reports* (fs. 1209 y ss., solicitados por este Tribunal como medida para mejor resolver) dan cuenta de caudales bastantes mayores a los informados oficialmente por el titular, en al menos dos oportunidades, antecedentes que deberán ser debidamente considerados y ponderados por la SMA al momento de dictar la nueva resolución sancionatoria que reemplace la impugnada”. Ilustre Tribunal Ambiental, Op.cit. Considerando Nonagésimo sexto.

¹²⁴ Ver Flash Report en Anexos N° 21, N° 22 y N° 23.

¹²⁵ Ver Informe Análisis ES13-00129-A solicitado por Compañía Minera Nevada SpA realizado por Laboratorio Ambiental SGS Chile Ltda. Adjunto en Físico N° 6 parte de Expediente FD 0303-2 de la DGA.

que la CCR no estaba autorizada ni regularizada, conocía también todas las implicancias de estos hechos, sobretodo como sujetos calificados.

Es importante también, reparar en que de estas decisiones, estaban al tanto las mayores esferas, como podemos ver claramente tras tomarse conocimiento de que la decisión de descargar las aguas dependía de la Gerencia de Medio Ambiente como declaró Manuel Tejos, lo cual también es sumamente grave e ilustrador:

“(SMA): “b) Solo para precisar, la decisión de descargar o no o de enviar las aguas a las piscinas de acumulación 1 y 2 o de descargar al río Estrecho, eran en base a pH y conductividad.”

(MT): “b) Conductividad hidráulica, esas eran las cosas que se medían en forma, un monitoreo permanente. Ahora, se medían otros parámetros igual.”

(SMA): “c) Pero para la decisión, como esas eran mediciones in situ, en función de eso se decidía pH y conductividad.”

(MT): “c) Sí, la Gerencia de Medio Ambiente tenía monitoreos en línea que les permitía tomar decisiones con respecto a eso.”

(SMA): “d) ¿La Gerencia de Medio Ambiente?”

(MT): “d) Sí, la verdad es que existían herramientas online para eso”¹²⁶.

Finalmente todo lo anterior, no hace más que corroborar la realidad de una empresa que no le importa lo que le suceda a los ecosistemas y a las poblaciones que de estos dependen aguas debajo de sus faenas.

Por tanto; solicitamos que la SMA se ajuste al Fallo del Tribunal Ambiental y que tenga a la vista todo lo aquí expuesto con respecto a la infracción 23.10 y 23.11, sobre todo los documentos que no están contenidos en los Expedientes VP – 0303-57 y VC-0303-26, por ende los que están en el Expediente FD-0303-2 que dan cuenta que finalmente que la obra Cámara de Captación y Restitución no estaba autorizada ni en su construcción ni funcionamiento. En consecuencia, que por ningún motivo se acepten los forzados argumentos de CMNSpA que no son acordes a la realidad, y que además se considere como conducta posterior negativa el intento de rebajar la gravedad de los hechos por medio de informaciones que no son reales. Y que, por el contrario, sean agravados estos

¹²⁶ SMA. Resolución Exenta N° 127, de fecha 10 de febrero de 2016. Manuel Tejos, pregunta N° 88.p.20. ratificada en Resolución Exenta N° 000355 de 25 de Abril de 2016.

hechos por configurarse todos los requisitos que demuestran intencionalidad de la empresa en ellos. En ese mismo sentido que sea debidamente considerado y ponderado negativamente lo que se aprecia tras el estudio del Expediente VP-0303-57 acerca de que las obras contenidas en la Resolución N° 2959 también no contaban ni cuentan con autorización definitiva por parte de la autoridad.

c) "23. 7. La descarga, no justificada, al río Estrecho proveniente de la Planta de Tratamiento de Drenaje Acido. Asimismo, dicha descarga no fue declarada ni monitoreada de conformidad al Decreto Supremo No 90, de 2000, del Ministerio Secretaria General de la Presidencia que establece la norma de emisión para la regulación de contaminantes asociados a las descargas de residuos líquidos a aguas marinas y continentales superficiales ("DS 90")".

Con respecto a la infracción 23.7 del Ordinario 058 de la SMA, CMNSpA, persiste tras la reapertura del proceso sancionatorio A-002-2013, en expiar su responsabilidad acerca de este hecho, ya que si bien lo acepta lo hace defendiendo *"que la descarga objeto de este hecho tuvo relación con un procedimiento de prueba, el cual se realizó una sola vez y consistió en un ensayo de estanqueidad de la piscina de pulido la que, en cualquier caso, constituye un paso exigido por la normativa sectorial para obtener el permiso de funcionamiento de la Planta de Tratamiento de Aguas de Contacto (PTAC)", argumento que también ocuparon algunos de los ex- ejecutivos que prestaron declaración en el proceso*¹²⁷ (El subrayado es nuestro).

Frente a esto, y por medio de información entregada por la propia empresa, no podemos más que hacer ver nuevamente que los argumentos de la empresa se circunscriben en falacias.

Lo primero que hay que decir es que tal como dispone la RCA 24/2006 se entiende por Planta de Tratamiento a lo siguiente:

"- Planta de tratamiento de drenaje ácido corresponde a una tecnología probada (HSD, High Density Sludge), de alta eficiencia, y de operación automatizada y simple compuesta por las siguientes unidades o componentes principales:

- Unidad de oxidación mediante aplicación de peróxido (H2O2) para facilitar la conversión de hierro ferroso a hierro férrico.*

¹²⁷ Ibid.cit. pregunta 84.

· Unidad de neutralización mediante la aplicación de lechada de cal que permite subir el pH de la solución y generar la precipitación de metales;

· Unidad de clarificación, en que se aplican floculantes para facilitar la sedimentación de los sólidos;

-Piscina de regulación (o pulido) del efluente, se ubicará aguas abajo de la Planta de Tratamiento de aguas. Por lo tanto, el volumen de diseño de dicha piscina es de 50.000 m³ y sus dimensiones son 100 m x 100 m, con una profundidad máxima de 7,5 m y un borde libre de 0,5 m.

-Planta de tratamiento de osmosis inversa¹²⁸.

Además la RCA le exige un permiso sanitario que refiere el artículo 71 letra b) del DFL 725/67, Código Sanitario. "Este permiso aplica a la descarga del efluente del sistema de manejo y tratamiento de drenajes del depósito de estéril Nevada Norte, cuya calidad se ha actualizado según las disposiciones del D.S. N°90/00 MINSEGPRES. El titular señala en la presentación del Estudio, que el permiso le es aplicable"¹²⁹ (El subrayado es nuestro).

Dicho artículo explicita que el Servicio Nacional de Salud aparte de corresponderle aprobar los proyectos también le corresponde autorizar las obras antes de ponerse estas en explotación¹³⁰ u funcionamiento.

El permiso que tiene la empresa respecto de la Planta de Tratamiento a la fecha del colapso del sistema de manejo de agua, de la realización de su autodenuncia e inicio del proceso sancionatorio, es en relación a la autorización del proyecto denominado "Planta de Tratamiento de Aguas de Contacto, perteneciente al Proyecto Pascua Lama". La Seremía de Salud de Atacama se declara conforme con el diseño y la formulación del proyecto por medio de Resolución Exenta N°1080 de 6 de abril de 2011¹³¹, lo que dista mucho de una autorización de funcionamiento del mismo.

¹²⁸ RCA 24/2006.p.110.

¹²⁹ RCA. 24/2006.p.168.

¹³⁰ "ARTÍCULO 71.- Corresponde al Servicio Nacional de Salud aprobar los proyectos relativos a la construcción, reparación, modificación y ampliación de cualquier obra pública o particular destinada a:

a) la provisión o purificación de agua potable de una población,

y b) la evacuación, tratamiento o disposición final de desagües, aguas servidas de cualquier naturaleza y residuos industriales o mineros.

Antes de poner en explotación las obras mencionadas, ellas deben ser autorizadas por el Servicio Nacional de Salud." Ver artículo 71 en:

http://www.ispch.cl/ley20285/t_activa/marco_normativo/7c/dfl_725_67.pdf

¹³¹ Seremi Salud Atacama. Resolución Exenta N° 1080 de 6 de abril de 2011.Ver Anexo N° 24.

Como ya se expuso, CMNSpA, defiende que la “que la descarga objeto de este hecho tuvo relación con un procedimiento de prueba, el cual se realizó una sola vez y consistió en un ensayo de estanqueidad de la piscina de pulido la que, en cualquier caso, constituye un paso exigido por la normativa sectorial para obtener el permiso de funcionamiento de la Planta de Tratamiento de Aguas de Contacto (PTAC)”, sin embargo dicho permiso de funcionamiento fue otorgado, según nos venimos recién enterando tras información brindada por la empresa el 2 de junio de 2014 por medio de Resolución Exenta N°2076. Esto es de toda lógica, ya que previo al momento que se inicia el proceso sancionatorio hubiese sido imposible que este permiso siquiera se pensará ya que tal como queda demostrado tras la formulación de cargos, la Planta de Tratamiento no estaba en condiciones de funcionar ya que no estaba construido la unidad de oxidación mediante peróxido de hidrogeno en la planta de tratamiento de drenaje ácido (infracción 23.4), no estaba construido la planta de osmosis inversa o tratamiento secundario alternativo (23.5) y no estaba construido el sistema de evaporación forzada (infracción 23.6), todos componentes esenciales para tratar las aguas y poder dar cumplimiento al descargar agua bajo los parámetros comprometidos.

Al respecto, es la misma empresa en confirmar que se estaba en incumplimiento respecto de la Planta de Tratamiento y que para volver al estado de cumplimiento lo ha hecho mediante de la construcción de las unidades faltantes de la Planta de Tratamiento y tras esto ha logrado el permiso de funcionamiento:

“Nuestra compañía ha procurado volver a un estado de cumplimiento mediante la construcción de las unidades faltantes del sistema de tratamiento de drenaje ácidos, según se acredita mediante resolución exenta N°2076, de 2 de junio de 2014¹³², que autoriza el funcionamiento sanitario de la planta de tratamiento de aguas de contacto, que incluye la unidad de oxidación y la unidad de osmosis inversa reversa”¹³³.

Con todo esto vemos nuevamente que los descargos de la Barrick intentan subestimar a la autoridad y comunidades, con lo que no hacen más que reiterar una y otra vez su mala fe. La descarga en comento jamás puede haber referido a un ensayo de estanqueidad de la piscina de pulido como paso exigido para lograr un permiso de funcionamiento que recién se vino a dar el 2 de junio de 2014.

¹³² Seremi Región de Atacama. Ministerio de Salud. N° 2076 de 2 de junio de 2014. Ver Anexo N° 25.

¹³³ Carta PL-0085/2015 “Evacua traslado, formulando observaciones que indica (...)”. 14 de mayo de 2015.p.117.

Por tanto; con todo lo anterior, se solicita no se tomen en cuenta los argumentos de la empresa respecto de que no habría comisión de infracción ni intencionalidad en los hechos consignados como 23.7. Que se siga ajustando la SMA al fallo del Tribunal Ambiental y que configure como conducta negativa posterior las mentiras y tergiversación de la información emprendida por CMNSpA con objeto de defender e intentar disminuir la gravedad de dicha infracción.

Más elementos a considerar para el análisis de la intencionalidad de la empresa

Para esta parte también resulta importante dejar presentes las siguientes reflexiones acerca de argumentos esgrimidos por la empresa para defenderse de que no ha tenido intencionalidad en las infracciones y que no las ha cometido:

a) Las infracciones son consecuencia de eventos naturales anormales

Desde la configuración de la Autodenuncia, CMNSpA, ha intentado de dar a entender que el colapso del sistema de manejo de aguas es consecuencia de un fenómeno natural de exceso de agua "anormal" u imprevisto al que denomina "eventos":

"ocurrió un aumento del flujo el día 22 de Diciembre de 2012 que, siendo soportado correcta y adecuadamente por los canales Norte Superior e Inferior, llegaron a la obra de salida construida, con una energía que sobrepasó los estándares de protección que habían sido habilitados para estos eventos. Así, entonces, ocurrió una remoción en masa de coluvio, que superó, en particular, las obras de arte que habían sido diseñadas para el encauzamiento de las aguas hacia el sedimentador norte, afectándolas de tal manera que quedaron significativamente dañados para enfrentar un nuevo evento de similar magnitud.

"La presente autodenuncia, tiene por objeto también describir un segundo evento, de fecha 10 de Enero de 2013 fecha 10 de enero de 2013, en el que un nuevo aumento de flujo de aguas de contacto puso a prueba el sistema completo".

Para esta parte es importante recordar lo que ha establecido el Tribunal al respecto:

"Que de lo que se observa en el gráfico es posible inferir que: i) existe una alta variación de los caudales, indicando que en algunos momentos pueden existir caudales cercanos a cero y, en otros, superiores a 400 litros por segundo; ii) el período estival 2012-2013 -en el cual se produjeron los eventos que dan origen a la autodenuncia y posterior fiscalización/sanción, que a su vez da origen a la presente causa- sería un año de comportamiento habitual en la zona, tal como consta en los registros aquí representados y

también en las declaraciones del Titular ante la SMA; iii) que los caudales han venido disminuyendo desde hace al menos treinta años en la cuenca del río Estrecho. Si la tendencia de largo plazo fuese lineal, es decir, si el caudal disminuyese a razón constante a medida que pasan los años, aún sin proyecto, en treinta años más, el caudal del río Estrecho podría llegar a ser todavía menor; y, iv) también se concluye que, dada la "normalidad" del comportamiento hidrológico del verano 2013, la ocurrencia de caudales como los acaecidos, era previsible¹³⁴.

Es fundamental que lo anterior se considere como otro eje a analizarse a la luz de la intencionalidad y que sea sancionado en su real gravedad todo lo que significó no tener construido de manera completa los distintos sistemas de manejo de aguas así como las Obras de Manejo e Intercaptación de aguas ácidas. En el fondo, esta es la causa de la emergencia ambiental vivida en diciembre de 2012 y 2013 y no eventos naturales "no previstos" tal como reafirma el Tribunal.

Por tanto; solicitamos que se considere lo dispuesto por el Tribunal Ambiental al respecto de que los caudales que acaecieron en el momento en que colapsó el sistema de manejo de aguas eran previsibles, y que esto termine de conjeturar la gravedad de las infracciones cometidas así como la intencionalidad en las mismas. El colapso ocurrido en los distintos subsistemas del sistema de Intercaptación y Manejo de Drenajes ácidos y sus sistemas de agua es porque no estaban construidos los sistemas encargados de impedir la contaminación de las aguas y no por fenómenos naturales anormales.

b) La empresa no tendría culpa de generar la turbidez del agua (contaminación por turbidez)

Es importante hacer ver que la empresa insiste en que no tiene nada que ver con el aumento de la turbidez en los cursos de agua, específicamente del Río Estrecho. De manera reiterativa en sus Observaciones expresa: "*los eventos de turbidez presentados en los ríos aguas abajo del Proyecto se han presentado desde antes del inicio de sus construcción, como con posterioridad a ella, en fluctuaciones similares sin que pueda determinarse la influencia de las actividades del proyecto respecto de estos eventos hidrológicos, asociados a fenómenos de deshielo y eventos de precipitaciones*"¹³⁵.

Esta parte ha demostrado a lo largo del proceso la grave afectación en los ecosistemas, las formas de vida y las actividades productivas tradicionales como la agricultura y la ganadería que han ocasionado esta turbidez. De hecho han hecho una

¹³⁴ Tribunal Ambiental. p.105. Considerando Nonagésimo quinto.

¹³⁵ Ibid.cit.p.9.

serie de denuncias entre y posterior a los hechos cometidos denunciando la reiteración de este fenómeno verano tras verano, así como también han entregado información de estos hechos en los años 2010, 2011 y 2012 todos años en que no ha ocurrido invierno boliviano, pese a que la empresa reitera esto una y otra vez. Cabe hacer presente que esta parte nunca ha realizado una denuncia infundada, todo proceso de seguimiento posterior de ella ha terminado en dar razón de los hechos expuestos en la denuncia.

A esta parte le parece fundamental recordar lo expuesto por el Tribunal Ambiental a este respecto:

“Nonagésimo noveno: Que en la figura se observa que la turbidez promedio disminuye conforme el río avanza aguas abajo. Se aprecia que la turbidez en el río es mayor en los puntos de control que se encuentran en el área del Proyecto (NE-5, NE-2A, NE-3) y comienza a disminuir aguas abajo de esta, como lo revelan las mediciones tomadas en los puntos de control PX-2, PX-3, NE-8, CN-7, NE-9, por efecto de la dilución inducida por el caudal de los afluentes que se incorporan al río. No obstante lo anterior, ninguna de las estaciones de las cuales se tiene registros de Línea de Base, presenta un valor igual o menor a aquellos registrados con anterioridad a 2004, apreciándose en todas ellas un incremento en la turbidez de las aguas en el año hidrológico 2012-2013. Cabe señalar, en todo caso, que de acuerdo a la RCA, la turbidez es un parámetro incluido en la NCh N° 409, que el titular del proyecto debe cumplir en el punto NE-8. En dicho punto de control, la turbidez promedio anual no supera el valor normado, a pesar de duplicar el valor de la Línea de Base. Por otra parte, el análisis de la turbidez de los afluentes en comparación al río Estrecho/Chollay (véase Figura N° 6), revelaría que la turbidez de este último, en el año hidrológico 2012-2013, fue mucho mayor que en sus afluentes. Se concluye entonces que, en ese año, la turbidez observada en la cuenca no habría sido un fenómeno generalizado en todas las cuencas de la zona y no provendría de las subcuencas vecinas aportantes aguas abajo del Proyecto, sino que se trataría de un efecto local, inducido probablemente por las obras y actividades de construcción del Proyecto Pascua-Lama en dicho período”¹³⁶.

Lo anterior, nos parece fundamental contraponerlo con informaciones entregadas tras las declaraciones de los ejecutivos y ex -ejecutivos de CMNSpA:

“SMA: Con respecto a cuándo Ud. asumió en su cargo:

¿En qué estado se encontraban las obras cuando Ud. llegó al proyecto? Las obras del sistema de manejo de aguas.

SF: “Las obras son aproximadamente las mismas, que están hoy día, hemos hecho algunos mejoramientos, estas barreras contención de aluviones, algunos ajustes en el diseño

¹³⁶ Ilustre Tribunal Ambiental, Op.cit. Considerando Nonagésimo noveno.

receptáculos de las cámaras en las quebradas, sedimentadores que están en el canal superior, para poder retener el material en suspensión antes que entren en los canales y no se tapen los canales¹³⁷.

Lo anterior demostraría que no estaban construidas tampoco las obras para frenar de manera oportuna el material en suspensión de las aguas, justamente aquel responsable de la turbidez del río Estrecho que justo ha estado afectando con más fuerza desde el comienzo de la construcción del proyecto Minero Pascua Lama tal como constata el Tribunal y sin haber invierno boliviano como alertan los vecinos.

Es importante recordar que justamente uno de los compromisos de la empresa acerca del sistema de aguas de no contacto fue:

“3. Descarga de agua clara de no contacto proveniente de ambos canales al Río Estrecho aguas abajo de todos los sistemas de contención pasivos y activos, y aguas arriba de la descarga de la planta de tratamiento de DAR y piscinas de acumulación descritas en lo que sigue”¹³⁸.

Por tanto, solicitamos se ponga atención a lo expuesto y que con el análisis entregado se pueda corroborar lo demostrado por el Tribunal acerca de que *la turbidez observada “se trataría de un efecto local, inducido probablemente por las obras y actividades de construcción del Proyecto Pascua-Lama en dicho período”* y ponderar las negativas consecuencias en la población, agricultura y ganadería, así como la intencionalidad en los hechos.

POR TANTO;

Solicitamos que esta Superintendencia se ajuste a lo mandatado por el Tribunal Ambiental, por ende que no posibilite la disminución ni de cargos ni de gravedad ya constatados en la resolución impugnada. En consecuencia, que se pondere en este proceso sancionatorio la intencionalidad con el real vigor que se merece, al estar presente está en todas las infracciones cometidas - partiendo por el dolo que comprende haber iniciado el prestripping sin tener el Sistema de Intercaptación y Manejo de Drenajes Ácidos y sus sistemas de aguas- y al cumplirse todos los requisitos que la configuran. Y por ende que dicho análisis de esta circunstancia del artículo 40 colabore, como corresponde,

¹³⁷ SMA. Resolución Exenta N° 127, de fecha 10 de febrero de 2016. Sergio Fuentes. Pregunta 14. p 21. Ratificada en Resolución Exenta N° 000355 de 25 de Abril de 2016.

¹³⁸ CMNSpA. ADENDA II. Anexo II.E.p.1. Ver anexo N° 26.

en la determinación de la sanción que le corresponde a esta empresa contumaz y dolosa que es: la Revocación de su Resolución de Calificación Ambiental junto a su clausura definitiva.

Además, acerca de la observancia que han merecido algunos argumentos de la empresa respecto de algunos cargos por parte de la SMA (de los cuales algunos han sido puntos de prueba) y acerca de la intencionalidad en la comisión de los mismos, solicitamos:

- No se tomen en cuenta los argumentos de la empresa respecto de que no habría comisión de infracción ni intencionalidad en los hechos consignados como 23.8 y 23.9, menos aquel que insiste en que tendrían la autorización para un cambio de metodología de cálculos de niveles de alerta de aguas. En este sentido solicitamos la SMA se ajuste a lo fallado al respecto por el Tribunal Ambiental que de manera clara consigna que no ha habido autorización de dicho cambio de metodología. Además solicitamos se configure como conducta negativa posterior las mentiras y tergiversación de la información emprendida por CMNSpA con objeto de defender y intentar disminuir la gravedad de sus infracciones.
 - Que la SMA se ajuste al Fallo del Tribunal Ambiental y que tenga a la vista todo lo aquí expuesto con respecto a la infracción 23.10 y 23.11, sobre todo los documentos que no están contenidos en los Expedientes VP – 0303-57 y VC-0303-26, por ende los que están en el Expediente FD-0303-2 que dan cuenta que finalmente que la obra Cámara de Captación y Restitución no estaba autorizada ni en su construcción ni funcionamiento. En consecuencia, que por ningún motivo se acepten los forzados argumentos de CMNSpA que no son acordes a la realidad, y que además se considere como conducta posterior negativa el intento de rebajar la gravedad de los hechos por medio de informaciones que no son reales. Y que, por el contrario, sean agravados estos hechos por configurarse todos los requisitos que demuestran intencionalidad de la empresa en ellos. En ese mismo sentido que sea debidamente considerado y ponderado negativamente lo que se aprecia tras el estudio del Expediente VP-0303-57 acerca de que las obras contenidas en la Resolución N° 2959 también no contaban ni cuentan con autorización definitiva por parte de la autoridad.
 - No se tomen en cuenta los argumentos de la empresa respecto de que no habría comisión de infracción ni intencionalidad en los hechos consignados como 23.7. Que se siga ajustando la SMA al fallo del Tribunal Ambiental y que configure como conducta negativa posterior las mentiras y tergiversación de la información emprendida por CMNSpA con objeto de defender e intentar disminuir la gravedad de dicha infracción.
-

Y, por último que se consideren también los siguientes elementos para el análisis de la intencionalidad de la empresa:

- Se considere lo dispuesto por el Tribunal Ambiental al respecto de que los caudales que acaecieron en el momento en que colapsó el sistema de manejo de aguas eran previsibles, y que esto termine de conjeturar la gravedad de las infracciones cometidas así como la intencionalidad en las mismas. El colapso ocurrido en los distintos subsistemas del sistema de Intercaptación y Manejo de Drenajes ácidos y sus sistemas de agua es porque no estaban construidos los sistemas encargados de impedir la contaminación de las aguas y no por fenómenos naturales anormales.
- Se ponga atención a lo expuesto acerca de la contaminación por turbidez de agua y que con el análisis entregado se pueda corroborar lo demostrado por el Tribunal acerca de que *la turbidez observada "se trataría de un efecto local, inducido probablemente por las obras y actividades de construcción del Proyecto Pascua-Lama en dicho período"* y ponderar las negativas consecuencias en la población, agricultura y ganadería, así como la intencionalidad en los hechos.

PRIMER OTROSÍ: ACOMPAÑA DOCUMENTOS

Se acompañan copias de:

Anexo 1	Barrick. Carta Director Comisión Nacional del Medio Ambiente de 15 de enero de 2008
Anexo 2 y 2.1	Barrick. "Proyecto Niveles de Alerta de calidad del Agua. Proyecto Pascua Lama de 27 de mayo de 2008.
Anexo 3	Conama. Reunión Ordinaria Comisión Regional del Medio Ambiente. Miércoles 3 de diciembre de 2008.
Anexo 4	Barrick. Carta PL 00051/2010 de septiembre de 2010.
Anexo 5	Barrick. Carta PL 0162/2011 de 14 de diciembre de 2011.
Anexo 6	Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 225 de 13 de marzo de 2012.
Anexo 7	Barrick. Solicita Reconsideración de respuesta a consulta de pertinencia que indica. 26 de marzo de 2012.
Anexo 8	Ministerio de Obras Públicas. Ordinario N° 24 de 9 de Febrero de 2012
Anexo 9	Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 120941 de 7 de junio de 2012.
Anexo 10	Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 121857 de 9 de octubre de 2012.

Anexo 11	Barrick. Carta PL -0019/2013 de 6 de Febrero de 2013.
Anexo 12	Servicio de Evaluación Ambiental. Carta N° 130900 de 4 de junio de 2013.
Anexo 13	Fallo de Recurso de Protección N° Civil 300-2012 Corte de Apelaciones de Copiapó de 15 de julio de 2013.
Anexo 14	Fallo Corte Suprema Rol N° 5339 – 2013 de 25 d septiembre de 2013.
Anexo 15	Barrick. Carta PL-0147/2013 de 2 de agosto de 2013.
Anexo 16	Dirección General de Aguas. Ordinario 335 de 12 de marzo de 2014.
Anexo 17	Seremi de Medio Ambiente. Ord.278.27 de Mayo de 2014
Anexo 18	Dirección General de Aguas. Ordinario N°188 "Observaciones al Informe del Programa de Monitoreo de Calidad de Aguas 2011 período junio 2010 a Julio 2011.
Anexo 19	Dirección General de Aguas. Ordinario N° 202 de 4 de abril de 2013.
Anexo 20	Dirección General de Aguas. Ordinario N° 426
Anexo 21	CMNSpA. Flash Report. RIMS EHSIN3144 de 17 de diciembre de 2012.
Anexo 22	CMNSpA. Flash Report. RIMS EHSIN3159 de 9 de enero de 2013.
Anexo 23	CMNSpA. Flash Report. RIMS EHSIN3160 de 11 de enero de 2013.
Anexo 24	Seremi Salud Atacama. Resolución Exenta N° 1080 de 6 de abril de 2011.
Anexo 25	Seremi Región de Atacama. Ministerio de Salud. N° 2076 de 2 de junio de 2014.
Anexo 26	CMNSpA. ADENDA II. Anexo II.E

Adjuntos en Físico:

Anexo 1	Dirección General de Aguas. Resolución Exenta N° 163 de 20 de marzo de 2008.
Anexo 2	Dirección General de Aguas. Informe Técnico de Fiscalización N°002/2013
Anexo 3	Dirección General de Aguas. Informe Técnico de Fiscalización y Resolución Exenta N° 159 de 12 de marzo de 2013.
Anexo 4	CMNSpA. Carta PL-0082-2013 de 19 de Abril de 2013.
Anexo 5	Dirección General de Aguas. Ordinario N°270 de 26 de Abril de 2013.
Anexo 6	Informe Análisis ES13-00129-A solicitado por Compañía Minera Nevada SpA realizado por Laboratorio Ambiental SGS Chile Ltda.

POR TANTO,

Solicitamos se tengan por acompañados.

Atentamente a Ud.

Paula Carrizal Borquez	12.804457-4	Guafalá
Juan Meléndez Mosquera	15.034.326-7	Guafalá
Ricardo Ochoa Durán	8.337.399-5	Guafalá
Constanza San Juan Stander	16.098.587-4	Guafalá 3