

**RESUELVE CALIDAD DE INTERESADO Y DEMÁS
MATERIAS QUE INDICA**

RES. EX. N° 14/ ROL F-041-2016

Santiago, 16 NOV 2017

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, Ley N° 19.880); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; La Ley N° 19.253, que establece las Normas sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (en adelante, Ley N° 19.253 o Ley indígena); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente del Medio Ambiente; la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; y la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Con fecha 28 de noviembre de 2016, la División de Sanción y Cumplimiento (en adelante, DSC) de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, SMA) dictó la Res. Ex. N° 1/ROL F-041-2016, mediante la cual, en conformidad a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio ROL F-041-2016, formulándose cargos contra SQM Salar S.A. (en adelante, SQM Salar o la empresa).

2. Con fecha 23 de diciembre de 2016, a través de la Res. Ex. N° 4/Rol F-041-2016, esta Superintendencia resolvió rectificar el Cargo N° 2 contenido en el Resuelto N° 1 de la Res. Ex. N° 1/Rol F-041-2016, incorporando, además, a la formulación de cargos los antecedentes pertinentes establecidos en la Res. Ex. N° 056/2008 de la CONAMA.

3. Con fecha 17 de enero de 2017, SQM Salar ingresó un escrito solicitando, principalmente, tener por presentado el Programa de Cumplimiento (en adelante, PDC) de la empresa. Posteriormente, a través de la Res. Ex. N° 7/Rol N° F-041-2016, esta Superintendencia, resolvió tener por presentado el PDC, dejando pendiente su aprobación o rechazo.

4. Con fecha 23 y 24 de febrero de 2017, Corporación de Fomento de la Producción (en adelante, CORFO) y Rockwood Litio Limitada (en adelante, Rockwood), respectivamente, solicitaron tener la calidad de interesados en el presente

proceso sancionatorio, lo cual fue acogido mediante la Res. Ex. N° 8/ ROL F-041-2016, de fecha 22 de marzo de 2017, respecto de ambos solicitantes.

5. Con fecha 23 de junio de 2017, la Asociación Indígena Consejo de Pueblos Atacameños, representada legalmente por doña Ana Lucía Ramos Siales, solicitó, en lo principal, ser tenidos como parte interesada en el proceso sancionatorio y tener presente las observaciones a la formulación de cargos y al PDC presentado por SQM Salar.

6. Con fecha 10 de julio de 2017, la Comunidad Indígena Atacameña de Camar, representada por el Sr. Alonso Barros van Hövell tot Westerfljer, presentó un escrito mediante el cual solicitó, en lo principal, se le tenga por parte interesada en el presente procedimiento sancionatorio. En el otrosí de su presentación, acompañó copia de escritura pública que acreditan la personería del representante, así como demás documentos que indica.

7. Mediante Res. Ex. N°11/ROL F-41-2016, de fecha 21 de agosto de 2017, se resolvió concederle el carácter de interesado a la Asociación Indígena Consejo de Pueblos Atacameños y a la Comunidad Indígena Atacameña de Camar.

8. El día 4 de septiembre de 2017, Consuelo León Figueroa, actuando en representación de Comunidad Atacameña de Peine, realizó una presentación en la cual solicita que se la tenga como parte interesada en el presente procedimiento administrativo sancionatorio, por los fundamentos que desarrolla en su presentación. En el primero otrosí de su escrito, solicita tener por acompañados tres documentos: Mandato judicial conferido por la Notario Público doña Ana del Rosario Bonet Cornejo; Certificado de vigencia de la Comunidad Atacameña emitido de Conadi; y, Plano del área de desarrollo indígena de Atacama la Grande. En el segundo otrosí de su presentación, solicita tener presente la personería para actuar en representación de la Comunidad Atacameña de Peine.

9. El día 22 de septiembre de 2017, la SMA dictó la Res. Ex. N°12/ROL F-041-2016, mediante la cual resolvió solicitar a SQM Salar la incorporación de un conjunto de observaciones al PDC.

10. El día 28 de septiembre 2017, Claudia Macarena Godoy Pérez, actuando en representación de la Comunidad Atacameña de Toconao, realizó una presentación en la cual, en lo principal, solicita se la reconozca como parte interesada en el procedimiento sancionatorio. En el otrosí de su presentación, solicita tener por acompañada copia de escritura pública que contiene mandato judicial, en el que consta su representación para representar a la Comunidad Atacameña de Toconao.

11. El día 17 de octubre de 2017, SQM Salar presentó un PDC refundido. En el petitorio de su escrito solicita *“tener por incorporadas las observaciones formuladas y por presentada propuesta de PDC refundido, y con su mérito, aprobarlo, decretando la suspensión del presente procedimiento de sanción y, en definitiva, tras su ejecución satisfactoria, poner término al mismo”*.

12. La presentación del PDC de SQM Salar fue complementada mediante una presentación de la empresa, de fecha 18 de octubre de 2017, en la cual la solicita rectificar los costos estimados de las acciones N° 1.4 y 2.3 del PDC refundido. En el petitorio de su presentación SQM Salar solicita tener presente la rectificación de hecho.



13. Fundamento de las solicitudes de la Comunidad Atacameña de Peine y la Comunidad Atacameña Toconao.

14. La Comunidad Atacameña de Peine es una comunidad indígena del Pueblo Linckan Antay, cuya personalidad jurídica se encuentra inscrita con el número 17, en el Registro de Comunidades y Asociaciones Indígenas de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (en adelante, CONADI).

15. En su presentación la Comunidad Atacameña de Peine indica que el Pueblo Linckan Antay descende de los poblados Ayllus de "Atacama Grande". Se señala también que se emplaza en la cuenca del Salar de Atacama desde tiempo inmemoriales, manteniendo una íntima y directa relación con este territorio, desde una dimensión material, inmaterial y espiritual. Se destaca su conexión con este territorio como *"la base de todo pueblo originario desde donde se estructura y desarrolla su forma de vida, cultura, lengua y relación con cada componente de la naturaleza y Pachamama"*.

16. La Comunidad Atacameña de Peine agrega en su solicitud que *"el año 1997 y siguiente Peine junto a las demás comunidades territoriales del Pueblo Lickan Antay establecieron el territorio jurisdiccional de ocupación ancestral y lo fijaron de acuerdo a las ocupaciones materiales, rituales e históricas y los cerros protectores. Esto se gestionó a consecuencia del proceso de saneamiento que impulsó Conadi a raíz de la entrada en vigencia de la ley 19.253"*. Se señala que *"el territorio de Peine se ubica en la comuna de San Pedro de Atacama, lo que en el año 1997 fue declarado área de desarrollo indígena al dictar el decreto 70 del Ministerio De Planificación y Cooperación"*.

17. En el escrito se destaca de manera especial la importancia que tiene el recurso hídrico para el desenvolvimiento de la comunidad en el territorio. Se manifiesta que esta comunidad, desde *"tiempos milenarios ideó métodos y mecanismo que permitiese su consumo humano, agrícola y demás actividades, también creo un intrincado mecanismo para administrarla, lo cual, se explica no sólo por la escasez del recurso hídrico sino por el desierto"*.

18. La Comunidad Atacameña de Peine aborda también las características del Salar de Atacama, las cuales a su entender lo vuelven un espacio especialmente sensible y delicado. Además se refiere a los recursos que se encuentran en el salar, y los riesgos que puede representar su explotación, indicando que esta actividad debe considerar *"que se realiza en un medio hidrogeológico con caracterizas propias y únicas, en caso contrario, se alterará su comportamiento y los efectos será exponenciales respecto al recurso hídrico, a la flora y fauna, todo lo que repercutirá en la calidad y forma de vida de la Comunidad de Peine"*.

19. Al referirse a la manera en la cual el proyecto desarrollado por SQM Salar en el Salar de Atacama puede afectar a la comunidad, se hace referencia al escrito de formulación de cargos, el cual permitiría sostener que SQM Salar *"ha infringido la normativa ambiental e inobservado las RCA 226/2006, todo lo cual, importa que el ecosistema del Salar de Atacama se encuentre gravísimo riesgo ambiental con carácter irreversible porque es altamente posible que se afecten otros ecosistemas y la vida de los habitantes de la Comunidad Atacameña de Peine, quienes pueden ver que su hábitat se alterado vida y desarrollo humano (sic), en términos tan graves que se vean obligados abandonar su territorio por falta de agua"*.

20. Comunidad Atacameña de Peine se refiere de manera especial al Cargo N°4 del escrito de formulación de cargos, mediante el cual se atribuye a

SQM Salar el hecho de que el Plan de Contingencias para el sistema Peine no reúne las mismas características de los Planes de Contingencia de los demás sistemas ambientales, por lo que no permite garantizar la mantención de las condiciones de funcionamiento del sistema. Sobre este cargo la Comunidad Atacameña de Peine indica que ella *“es la más afectada por no contar con un plan de contingencia apropiado que permita asegurar que el natural funcionamiento de la cuenca y demás ecosistema. Ello implica que existe hoy un factor de riesgo y daño ambiental que no ha sido evaluado, aún más, es factible que la actividad extractiva SQM SALAR S.A. no sea ajustado a derecho”*.

21. La Comunidad Atacameña de Peine incorpora a su escrito algunas observaciones sobre el PDC presentado por SQM Salar, las cuales corresponde que sean abordadas al momento de pronunciarse sobre dicho instrumento.

22. La Comunidad Atacameña de Toconao, por su parte, es también una comunidad indígena de la cultura Lickanantay y fue constituida el 8 de diciembre de 1995, e inscrita con el N°19 del Registro de Comunidades y Asociaciones indígenas de la CONADI.

23. En su presentación de fecha 28 de septiembre de 2017, la Comunidad Atacameña Toconao hace referencia al territorio de la comunidad, indicando que este se ve amparado por la Ley Indígena, en su artículo N°12, así por el uso ancestral que ha realizado de este. En este sentido, manifiesta que *“la Comunidad Indígena de Toconao, a la luz de la norma citada, es propietaria ancestral de territorios que históricamente ocupa, posee y utiliza”*.

24. La Comunidad Atacameña de Toconao se refiere al proyecto de SQM Salar y a los cargos que fueron formulados por la SMA a la empresa. Se indica, en relación al cargo de sobre extracción de salmuera, que: *“el volumen de salmuera en el Salar de Atacama es limitado y está sujeto a variaciones en función del equilibrio hídrico que se establezca en cada momento, por lo que la extracción excesiva mencionada genera un desequilibrio en el sistema hidrogeológico del salar de Atacama”*.

25. Respecto al cargo N°3, sobre deficiencias en el sistema de entrega de información respecto a la extracción de agua dulce, niveles de pozos y formaciones vegetales, indica que *“dicha infracción deja en total incertidumbre los sistemas hidrogeológicos, ya que otros proyectos de extracción de salmuera en la zona, ya evaluados o en evaluación, consideraron la información proporcionada por SQM (1500 l/s) para fundamentar sus Estudios de Impacto Ambiental”*. Manifiesta que esta falta de información *“puede perjudicar gravemente el ecosistema de Lagunas del sistema Socor, dejándolo al Salar de Atacama propenso a un desequilibrio ambiental, daños que se revelarán con el paso de los años”*. Agrega también que se vería severamente afectado en sus tierras, sus aguas y su ecosistema. Especialmente, manifiesta que *“los daños ambientales, que como se mencionó revelarán sus efectos con el transcurso del tiempo, perjudican la laguna de Chaxa, ubicada en tierras de propiedad ancestral de la Comunidad”*, lugar donde se sitúa la Reserva Nacional Los Flamencos. La Comunidad Atacameña Toconao participa en la administración de este parque, en virtud del Contrato de Asociatividad, celebrado entre la CONAF y la Comunidad Atacameña de Toconao, del 7 de febrero de 2002.

26. Análisis de las solicitudes de la Comunidad Atacameña de Peine y de la Comunidad Atacameña Toconao.



27. Sobre las solicitudes de la Comunidad Atacameña Peine y Comunidad Atacameña Toconao de ser consideradas como partes interesadas en el procedimiento sancionatorio, no resulta aplicable el artículo 21 de la LO-SMA, el cual dispone que para todos los efectos legales tendrán la calidad de interesados en el procedimiento sancionatorio aquellas personas que hayan denunciado ante la Superintendencia del Medio Ambiente el incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y normas ambientales, y que producto de ello se iniciare un procedimiento. Esto último debido a que el presente procedimiento sancionatorio no fue iniciado por denuncia, sino por actividades de fiscalización realizadas por la propia SMA.

28. No siendo aplicable el artículo 21 de la LO-SMA, lo que corresponde es revisar la aplicación del artículo 21 de la Ley 19.880, el cual tiene aplicación supletoria en esta materia. Este artículo contempla tres hipótesis para que se reconozca la calidad de interesado:

1. Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses individuales o colectivos;
2. Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte;
3. Aquéllos cuyos intereses individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se apersonen en el procedimiento en tanto no recaído resolución definitiva.

29. Como se aprecia, el análisis para determinar el carácter de interesado, conforme al artículo 21 de la Ley N° 19.880, requiere determinar si los solicitantes **tienen derechos o intereses, individuales o colectivos, que puedan ser afectados por la resolución definitiva del presente procedimiento sancionatorio**. Para estos efectos, los Tribunales Ambientales y la Corte Suprema han establecido algunas directrices que deben ser atendidas.

30. En relación a esta eventual relación de afectación, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental ha razonado en base al **emplazamiento de los eventuales interesados dentro o no del área de influencia del respectivo proyecto**, sea que habiten o mantengan actividades dentro del espacio geográfico cuyos atributos y elementos naturales y socioculturales han sido objeto de la evaluación de impacto ambiental.

31. Sobre este punto, el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago, ha señalado lo siguiente: *"...tanto a las sociedades agrícolas denunciadas como a las comunidades diaguitas que se hicieron parte en el proceso administrativo sancionatorio, les asiste otra razón para ser considerados como "directamente afectados" por la Resolución N° 477. Lo anterior, en atención a su condición de personas que habitan o desarrollan sus actividades dentro del área de influencia del proyecto. Para desarrollar este segundo ámbito por el cual los interesados también se han visto directamente afectados por la resolución reclamada, es necesario tener presente el contexto dentro del cual la SMA ha hecho uso de su potestad sancionadora. En este*

caso particular, la SMA ha fiscalizado y sancionado a la Compañía infractora por diversos cargos, entre los cuales se encuentran incumplimientos a la RCA del proyecto" (Sentencia en Causa Rol N° R-6-2013, Considerando 17. Énfasis agregado).

32. Se agrega en la misma sentencia, en relación a las condiciones, normas y medidas establecidas en la RCA: "*La RCA contiene condiciones, normas y medidas para proteger los componentes ambientales y la salud de las personas, componentes que a su vez se vinculan con los derechos e intereses de quienes pueden verse afectados por estar dentro del área de influencia del Proyecto. Por lo tanto, en la medida que en este caso existe una relación entre las condiciones, normas y medidas establecidas en la RCA, las infracciones acusadas, y el desarrollo de la vida y actividades de las personas que habitan o utilizan los recursos hídricos del área de influencia del proyecto, se puede decir que estas personas ostentan la calidad de directamente afectadas por la resolución que pone término al proceso sancionatorio*" (considerando decimoséptimo. Énfasis agregado).

33. En el mismo sentido, en la sentencia R-48-2014, de 29 de enero de 2016, el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago ha establecido lo siguiente: "*cabe señalar que de los antecedentes analizados por el Tribunal, los reclamantes se localizan dentro del área de influencia del proyecto, toda vez que habitan o mantienen actividades en zonas aledañas a los recursos hídricos ubicados aguas debajo de la faena minera de Caserones, y dentro de la misma hoyo o cuenca hidrográfica. (...) Por último, no cabe más que concluir que los reclamantes fueron directamente afectados por la citada resolución, por lo que gozan de la necesaria legitimación activa para intervenir como partes en la presente causa, y así se declarará*". (Considerandos 3 y siguientes).

34. Por otra parte, cabe agregar que el fallo del Segundo Tribunal Ambiental, en causa Rol R-10-2013, caratulado "Sociedad Química y Minera de Chile en contra de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Tarapacá", en el considerando vigesimoséptimo, resolvió que para ostentar la calidad de interesado, "*(...) el directamente afectado necesariamente requiere acreditar una afectación a un derecho o interés, pero no cualquiera, como sería el mero interés económico (...), sino que aquellos intereses o derechos vinculados a los componentes ambientales y a la salud de las personas que se pretende proteger mediante las normas, condiciones y medidas contempladas en la respectiva RCA, criterio que ya fue recogido por este Tribunal en la sentencia Rol N° R-6-2013 (...)*" (énfasis agregado).

35. Interpuestos los recursos de casación en la forma y fondo, la Excm. Corte Suprema indicó en el considerando vigesimoséptimo de su sentencia causa Rol N° 21.547-14, de 06 de abril de 2015, con respecto al interés invocado que éste **no se trata del mero y simple interés, sino que ha de tratarse de un interés protegido por el ordenamiento jurídico y que haya de afectarle, sea individual o colectivamente**. El criterio en comento, precisa la Excm. Corte, aplica para cuando se esté ante un interés individual. Ahora, al estar frente a un interés colectivo, la calidad de interesado radicará en un grupo intermedio organizado como persona jurídica, por lo que además, debe plantearse siempre de conformidad a sus fines específicos y con sometimiento pleno al principio de legalidad.

36. Por lo tanto, en base a la jurisprudencia citada, puede indicarse que constituyen elementos de relevancia para ponderar la presencia de un interés, individual o colectivo, el hecho de que el denunciante **habe o desarrolle sus actividades dentro del área de influencia del proyecto**, así como el hecho de que **las condiciones, normas y medidas**

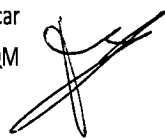
establecidas en la RCA, las infracciones acusadas, y el desarrollo de la vida y actividades de las personas que habitan o utilizan los recursos hídricos del área de influencia del proyecto estén relacionadas. Además, este interés no puede ser cualquier interés, sino que **debe ser un interés protegido por el derecho y debe encontrarse vinculado con los componentes ambientales y a la salud de las personas que se pretende proteger mediante las normas, condiciones y medidas contempladas en la RCA.**

37. Teniendo en cuenta los anteriores criterios, lo primero que debe considerarse es que de acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista, ambas comunidades solicitantes realizan sus actividades dentro del área de influencia del proyecto. En efecto, el D.S. N° 70/1997 del Ministerio de Planificación y Cooperación declaró un Área de Desarrollo Indígena (ADI "Atacama La Grande"), que abarca toda la comuna de San Pedro de Atacama, incluyendo la cuenca del Salar de Atacama y el Altiplano Andino de la II Región de Antofagasta. En especial, esta ADI fue delimitada geográficamente por el Estado, a través de la CONADI, para la mantención del equilibrio ecológico del hábitat atacameño, en conformidad al artículo 1° de la Ley N° 19.253, y cumpliendo con los criterios del artículo 26 de la Ley N° 19.253, esto es: a) Espacios territoriales en que han vivido ancestralmente las etnias indígenas; b) Alta densidad de población indígena; e) Existencia de tierras de comunidades o individuos indígenas; d) Homogeneidad ecológica; y, e) Dependencia de recursos naturales para el equilibrio de estos territorios, tales como manejo de cuencas, ríos, riberas, flora y fauna. Las localidades de Peine y Toconao se encuentran dentro del ADI Atacama Grande, y colindantes al proyecto de SQM Salar. De hecho formaron parte de la descripción de la línea de base del proyecto.

38. En el Capítulo 5.12. Caracterización del Área de influencia, sobre el Medio Socioeconómico, Cultural y Calidad de Vida, del EIA del proyecto Cambios y Mejoras de la Operación Minera en el Salar de Atacama, se describen ambos de manera especial, destacándose la relación que las comunidades indígenas de estas localidades tienen con su medio ambiente. Se señala que *"la apreciación de su medioambiente está relacionada no sólo con lo estético y lo afectivo, sino también con aquello que permite la subsistencia, es decir, con lo utilitario. Las razones por las cuales las personas aprecian positivamente su medio incluyen la fruta, la tranquilidad, el clima, el pueblo, el paisaje, la naturaleza, el bosque, el agua, la agricultura, etc."* Por lo tanto, se destaca la conexión, afectiva y estética, pero también de subsistencia, que tienen estas localidades con su medio ambiente.

39. Debe tenerse en consideración también que ambas comunidades indígenas solicitantes participaron realizando observaciones en el procedimiento de evaluación ambiental de la RCA N°226/2006. En el documento "Respuesta a Sistematización de Observaciones Ciudadanas", de la evaluación ambiental del proyecto Cambios y Mejoras de la Operación Minera en el Salar de Atacama, se describen las observaciones de ambas comunidades, las cuales, en ambos casos, abordan aspectos que se refieren a la extracción de salmuera y agua dulce.

40. Junto con lo anterior, debe considerarse que en la RCA se contemplaron compromisos motivados específicamente por las observaciones de las comunidades indígenas solicitantes. En efecto, en el Considerando N° 21 de la RCA N° 226/2006 se indica que la COREMA de la II Región de Antofagasta solicitó la opinión del Consejo Consultivo de la Comisión Regional del Medio Ambiente IIª Región de Antofagasta, el que recomendó calificar favorablemente el EIA "Cambios y Mejoras en la Operación Minera en el Salar de Atacama" de SQM Salar S.A., con las siguientes observaciones:



"21.1. El Consejo Consultivo acoge la preocupación de las Juntas de Vecinos de Peine, de la Comunidad Atacameña de Peine, de la Comunidad Atacameña de Toconao y de la Comunidad Atacameña de Socaire, en cuanto al impacto ambiental que pueda causar, éste proyecto, en las localidades en que ellos habitan y también sobre los recursos naturales de la cuenca del Salar de Atacama.

21.2 Cómo una forma de hacer seguimiento y responder a sus inquietudes las comunidades deberán ser debidamente informadas, por el titular del Proyecto, de los resultados del Plan de Alerta Temprana.

21.4. El Consejo Consultivo estima pertinente el cumplimiento de un eventual programa anual de auditoría ambiental, Adenda III, Punto 4.9 del EIA, a realizar por un ente calificado e independiente, considerando todos los requerimientos y compromisos expresados en el Proyecto. Para la etapa de auditoría anual, se aconseja se incorpore la participación de representantes de los servicios con competencia ambiental y representantes de las comunidades relacionadas.

21.5. Es opinión de éste Consejo Consultivo, que los resultados de las auditorías y de las fiscalizaciones de los servicios pertinentes sean puesta a disposición de toda la comunidad interesada.

41. Adicionalmente, el Considerando N° 22 de la RCA N° 226/2006, reemplazado por la Res. Ex. N° 56/2008, señala que el titular deberá ejecutar una Auditoría Ambiental Independiente con el objetivo de apoyar la labor de seguimiento del proyecto en informar sobre el cumplimiento cabal e íntegro de la RCA N° 226/2006, tanto a los órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental, demás miembros de la COREMA y a las comunidades Atacameña de Peine, Atacameña de Toconao y Atacameña de Socaire.

42. Las condiciones recién expuestas, forman parte integrante de la RCA N° 226/2006, constituyendo obligaciones exigibles a la ejecución del proyecto. Ellas dan cuenta de la incidencia que el proyecto tiene sobre los intereses de las Comunidades Atacameñas de Peine y Toconao.

43. El presente procedimiento sancionatorio fue iniciado por la Res. Ex. N°1/ Rol F-41-2016 (rectificada por la Res. Ex. N° 4/Rol F-041-2016), en la cual se atribuyó la empresa la comisión de seis infracciones. En síntesis, los cargos formulados en el presente proceso sancionatorio son los siguientes: 1) Extracción de salmuera por sobre lo autorizado; 2) Afectación progresiva del estado de vitalidad de Algarrobos en el área del Pozo Camar 2, sin asumir las acciones para controlar y mitigar dicho efecto ambiental ni informar a la autoridad; 3) Entrega de información incompleta respecto de la extracción de agua dulce, niveles de pozos y formaciones vegetales; 4) Plan de Contingencias para el Sistema Peine no reúne las mismas características de los demás sistemas ambientales; 5) Falta de análisis de los registros históricos de meteorología local y regional, monitoreo de variables hidrogeológicas y demás antecedentes provenientes de otros estudios efectuados tanto a nivel local como regional, que permitan identificar la ocurrencia de variaciones por factores naturales en el área de estudio (parcelas de vegetación); 6) Modificación de las variables consideradas en los planes de contingencia, sin contar con autorización ambiental, debido a: (i) Modificación de los pozos a monitorear, así como de las cotas de terreno de los pozos de monitoreo para cada uno de los sistemas de control, utilizados en

el Plan de Contingencia; (ii) Alteración de los umbrales de activación de los niveles de fases I y II del Sistema Soncor.

44. Como se puede apreciar, todos los cargos formulados apuntan a incumplimientos de obligaciones ambientales orientadas, ya sea, a regular la extracción de salmuera y de aguas subterráneas, hacer un debido seguimiento de dichas extracciones y de las variables ambientales asociadas a las mismas y/o para evitar, prevenir o mitigar efectos ambientales asociados a dicha extracción de salmuera y/o de aguas subterráneas. Se trata, en consecuencia, de aspectos ambientales vinculados con el componente hídrico, uno de los aspectos ambientales que mayor preocupa a las Comunidades Atacameñas de Toconao y Peine, como se puede observar en la propia evaluación ambiental del proyecto.

45. Asimismo, existe consenso en que el uso ancestral de las aguas por parte de las comunidades indígenas del norte del país es un concepto que se articula con su cosmovisión, considerando que el uso del recurso hídrico -histórico y actual- de las aguas se vincula estrechamente con la actividad social, cultural, económica y espiritual de dichos pueblos indígenas. Por ello, el interés que comunidades indígenas como la Comunidad Atacameña de Peine y la Comunidad Atacameña de Toconao puedan tener va más allá de lo meramente económico, existiendo un interés ambiental concreto en la protección de las aguas del área de influencia del proyecto de titularidad de SQM Salar.

46. Este interés se justifica de mayor manera si se tiene en cuenta que la legislación nacional ha establecido un régimen especial de protección de las aguas de las comunidades indígenas, en particular, respecto de las comunidades indígenas del norte del país. El artículo 64 de la Ley N° 19.253 establece que: *"Se deberá proteger especialmente las aguas de las comunidades Aymaras y Atacameñas. Serán considerados bienes de propiedad y uso de la Comunidad Indígena establecida por esta ley, las aguas que se encuentren en los terrenos de la comunidad, tales como los ríos, canales, acequias y vertientes, sin perjuicio de los derechos que terceros hayan inscrito de conformidad al Código General de Aguas."*, y agrega el inciso segundo que *"No se otorgarán nuevos derechos de agua sobre lagos, charcos, vertientes, ríos y otros acuíferos que surten a las aguas de propiedad de varias Comunidades Indígenas establecidas por esta ley sin garantizar, en forma previa, el normal abastecimiento de agua a las comunidades afectadas."*

47. Por consiguiente, considerando que las condiciones, normas y medidas ambientales cuyo incumplimiento se imputa en la Res. Ex. N° 1/ ROL F-041-2016, rectificadas por la Res. Ex. N° 4/ ROL F-041-2016, están destinadas a proteger precisamente los componentes ambientales afectados por la extracción de salmuera y agua dulce desde el Salar de Atacama, la Comunidad Atacameña Peine y Toconao, podrían eventualmente resultar directamente afectada por la resolución definitiva del presente proceso sancionatorio, configurándose las hipótesis establecidas en los numerales 2) y 3) del artículo 21 de la Ley N° 19.880.

48. Presentación de PDC refundido.

49. Mediante presentación de fecha 17 de octubre de 2017, SQM Salar respondió la Res. Ex. N°12/ ROL F-041-2016 de esta Superintendencia, mediante la cual se realizó un conjunto de observaciones al PDC presentado por la empresa. En la presentación de la empresa se acompaña una parte explicativa preliminar, en la cual se abordan las observaciones, indicándose la manera en que estas habrían sido incorporadas a la nueva versión del

PDC. A continuación, se acompaña en formato tabla, el Plan de Acciones y Metas y el Cronograma del PDC refundido.

50. En el numeral VI del escrito, se describen los anexos acompañados, dentro de los cuales se encuentra el detalle de costos del PDC, el cronograma de acciones y la descripción de la experiencia de los consultores que participan de los informes acompañados. Además, se acompañan un conjunto de antecedentes relativo a cada uno de los cargos, divididos en Anexos y Apéndices.

51. En el numeral VII de la presentación, se solicita reserva de la información financiera y comercial en relación los costos estimados de cumplimiento, en específico, de los Anexos acompañados en el Anexo 2.1, 2.4, 2.5, 2.7, 3.6, 3.7, 5.1, 6.5. Se indica que esta información ha sido generada por terceros y puede comprometer sus derechos comerciales. Además, se solicita reserva del Anexo 1.4, ya que se trataría de información financiera y comercial sensible, cuya divulgación podría afectar las condiciones de contratación de la empresa.


52. Sobre la solicitud de reserva.

53. Respecto a la solicitud de reserva realizada por SQM Salar, debe tenerse especialmente presente el pronunciamiento previo que emitió esta Superintendencia en este mismo procedimiento sancionatorio, mediante Res. Ex. N°7/ROL F-041-2016, en la cual se resolvió una solicitud de similares características.

54. En la Res. Ex. N°7/ ROL F-041-2016 se destaca que según los precedentes previos de esta Superintendencia, artículo 6° de la LO-SMA y el artículo 21° de la Ley N° 20.285, tienen una aplicación de derecho estricto, ello considerando que el mandato constitucional para los Órganos de la Administración del Estado, es la publicidad y transparencia de todos los actos y resoluciones, así como también sus fundamentos y procedimientos, tal como indica el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República (CPR). En virtud del principio de transparencia, toda la información aportada por un sujeto fiscalizado al ser recibida por la Superintendencia del Medio Ambiente, se presume pública por regla general y para todos los efectos legales, por obrar en poder de los órganos de la Administración. Lo anterior, se encuentra en armonía con lo dispuesto en el artículo 6° de la LO-SMA, norma que impone a los funcionarios de esta Institución¹, un deber de reserva de aquellos documentos y antecedentes que no tengan el carácter de público, es decir, que estén sujetos a alguna de las excepciones contempladas en el artículo 21° de la Ley Sobre Acceso a la Información Pública, o en otra ley de quórum calificado.

55. El artículo 21 de la Ley N° 20.285, indica cuáles son las únicas causales de reserva en las que se puede amparar un organismo de la Administración del Estado para denegar total o parcialmente la entrega de información de carácter público. En particular, SQM Salar invoca la causal del numeral 2° de este artículo, la cual señala que procede la reserva cuando *"(...) su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico"*.

56. Sobre la causal invocada, el Consejo para la Transparencia ha exigido diversos criterios para entender que se genera una afectación presente o


¹ Excma. Corte Suprema, 15-01-2014, Causa Rol 10474-13.

probable a derechos de carácter económico y comercial². Los requisitos que deben proceder de manera copulativa son los siguientes:

- Que la información requerida no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión.

- Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto.

- El secreto o reserva de la información requerida proporcione a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

57. En relación a la causal indicada, el Consejo para la Transparencia ha resuelto también que la carga de dar cuenta de que concurre esta u otra causal de reserva, es de la parte interesada en la reserva. En este sentido, dicho organismo ha señalado que no basta con la simple alegación de configurarse una causal de reserva, sino que ésta debe probarse por quien la alega debido a que de esta circunstancia dependerá la extinción del deber de entregar la información. A mayor abundamiento, el Consejo para la Transparencia ha reiterado que no basta invocar la causalidad entre lo que se pide y la causal de reserva respectiva, sino que además **debe acreditarse, caso a caso, cómo es que se afecta el debido cumplimiento del órgano, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, según corresponda**³.

58. Teniendo en cuenta los anteriores precedentes, y analizando en detalle la solicitud de SQM Salar, se observa que esta solo aporta argumentos generales sobre el conjunto de los documentos, sin dar cuenta de manera precisa la manera en la que respecto de ellos se verificarían los criterios que el Consejo para la Transparencia a definido. Como se señaló en forma previa, la empresa sólo hace referencia general a que la divulgación de la información de cotizaciones puede comprometer los derechos de quienes han emitido dichos documentos, asociados a su actividad comercial. Por su parte, respecto del Anexo 1.4 acompañado, se señala que se trataría de información financiera y comercial sensible, que debe ser resguardada en conformidad a las mismas consideraciones.

59. En consecuencia, el grado de fundamentación no se ajusta a aquel que debe ser expuesto para que se justifique la causal de reserva del numeral 2 del artículo 21 de la Ley N° 20.285, por este motivo lo que corresponde es rechazar la solicitud en los términos planteados.

60. A pesar de lo anterior, la información recogida por el Estado a través de sus órganos debe operar como un medio para el control y la participación ciudadana en los asuntos públicos, sin que ello implique dañar o abrogar los atributos de la personalidad⁴, en este caso de una persona jurídica. En razón de esto, si bien debe rechazarse la petición de la empresa en los términos originalmente planteados, ello no es impedimento para que

² Decisiones de Amparo, Consejo para la Transparencia, Rol A252-09 y A114-09.

³ Cfr. Decisiones de Amparo Consejo para la Transparencia, Rol A39-09 y A48-09.

⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de fecha 30 de mayo de 2013, Reclamo de Ilegalidad Rol N° 502-2013, caratulado "SCL Sociedad Concesionaria Terminal Aéreo de Santiago S.A con CPLT":

esta Administración, de oficio y con fines preventivos, decreta reserva de cierta documentación o parte de ella, en virtud del artículo 21 numeral 2° de la Ley N° 20.285 y en razón de los criterios exigidos por el órgano competente en su jurisprudencia administrativa.

61. En relación al Anexo 1.4., titulado "Memoria de Cálculo Estimación de costos por menor producción – Salar de Atacama", tal como fue resuelto en la Res. Ex. N°7 /Rol F-041-2016 respecto del Anexo 1.4. de la primera versión del PDC, se cumplen con los tres criterios fijados por el Consejo para la Transparencia para la afectación de derechos de carácter comercial o económico. Sobre el primer criterio, la estimación de la extracción y/o disminución de salmuera y agua constituye un aspecto relevante en el mercado de producción de litio, por cuanto el valor asociado a los insumos salmuera y agua constituye información sensible que varía entre un contrato y otro, determinando, en gran medida, los valores de venta y las utilidades asociadas a dicha actividad económica, razón por lo que dichos valores no son generalmente conocidos ni son fácilmente accesibles para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión. En relación al segundo criterio, se estima que dicha información no se encuentra disponible al público por la empresa, por lo que es posible sostener que la empresa realiza razonables esfuerzos para mantener su secreto. En cuanto al tercer criterio, por las razones ya expuestas, se estima que la divulgación del Anexo N° 1.4 podría afectar derechos comerciales o económicos de la empresa y llegar a afectar negociaciones con competidores, dado que, se podrían desprender los valores de venta y de ganancias netas obtenidas por la empresa.

62. Respecto de los demás documentos (Anexo 2.1, 2.4, 2.5, 2.7, 3.6, 3.7, 5.1), éstos contienen los aspectos típicamente pactados a los de cualquier propuesta o contrato de prestación de servicios y/o producto en materia de consultoría ambiental, por lo que respecto a la integridad de la documentación, no es posible sostener que no es fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión. No obstante lo anterior, aun cuando para empresas mineras sea posible obtener cotizaciones respecto de este tipo de servicios, el valor específico de estos variará según quien sea el proveedor y dependiendo de las condiciones de contratación específicamente desarrolladas para cada caso. Por lo anterior, respecto de los valores contenidos en los documentos precitados, se configura el primer criterio referido pero sólo respecto del valor asociado a dichas cotizaciones y su desglose. En relación al segundo criterio, por el tipo de documento se puede apreciar que es información que fue directamente entregada a SQM Salar, sin que haya sido publicada en alguna plataforma a la que puedan tener acceso terceros, por lo que se ha realizado razonables resguardos para mantener la información en secreto. Finalmente, en relación al tercer criterio, dado que los valores detallados de cada actividad pueden variar dependiendo de la negociación y que, conocer de antemano esta información sí podría afectar las negociaciones que pueda realizar la empresa, de forma que otorguen una ventaja competitiva a su poseedor, este Fiscal Instructor considera que los valores de cada servicio y producto sí cumplen con el tercer criterio.

63. Por los argumentos esgrimidos, se mantendrá la publicidad respecto de la demás información contenida en las cotizaciones y propuestas comerciales señalados en los Anexos N° 2.1, 2.4, 2.5, 2.7, 3.6, 3.7, 5.1. En este sentido, se concluye que la divulgación del resto de información, como por ejemplo, aquella relativa a los servicios y bienes objeto de las respectivas las cotizaciones y propuestas comerciales, condiciones ofertadas y nombres de las empresas proveedoras, no puede afectar a SQM Salar y/o a las empresas proveedoras, por cuanto, su publicidad no incluirá los valores económicos asociados y, asimismo, si bien constituyen contratos de tipo específico, éstos son de uso común en el mercado de las consultorías de servicios ambientales. En consecuencia, en estos casos, en lo que respecta al

fundamento de la solicitud de reserva, éste no apuntaría al fin de resguardar información de carácter económico y comercial, cuya publicidad y conocimiento pudiere afectar los derechos de la empresa en virtud del artículo 16 de la Ley N° 19.880, en relación con el artículo N° 21 N° 2 de la Ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública.

RESUELVO:

I. EN RELACIÓN AL ESCRITO DE FECHA 4 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PRESENTADO POR LA COMUNIDAD ATACAMEÑA DE PEINE: (i) Otorgar el carácter de interesado en el presente procedimiento, de acuerdo al artículo 21 de la Ley N° 19.880, números 2) y 3); y, (ii) Tener por acompañado el mandato legal otorgado por Sergio Luis Cubillos a favor de Consuelo Beatriz León Figueroa; el Certificado electrónico de vigencia de la Comunidad Atacameña Peine; y, el Plano de área de Desarrollo Indígena Atacama Grande.

II. EN RELACIÓN AL ESCRITO DE FECHA 28 DE SEPTIEMBRE DE 2017, PRESENTADO POR LA COMUNIDAD ATACAMEÑA DE TOCONAO: (i) Otorgar el carácter de interesado en el presente procedimiento, de acuerdo al artículo 21 de la Ley N° 19.880, números 2) y 3); y, (ii) Tener por acompañado la copia de la escritura pública del mandato legal otorgada por la Comunidad Atacameña de Toconao a favor de Claudia Macarena Godoy Pérez y Paula Zuleta Rodríguez.

III. EN RELACIÓN A LA PRESENTACIÓN DE SQM SALAR S.A., DE FECHA 17 DE OCTUBRE DE 2017, EN LA CUAL ACOMPAÑA PDC REFUNDIDO: (i) Tener por presentado PDC refundido. Estese a lo que se resolverá en su oportunidad sobre su aprobación o rechazo; (ii) Tener por acompañada la información técnica y de costos estimados descrita en el Capítulo VI y acompañada físicamente en papel; y, (iii) Rechazar la petición de reserva realizada por los Anexos 1.4, 2.1, 2.4, 2.5, 2.7, 3.6, 3.7 y 5.1. por falta de fundamento.

IV. DECRETAR DE OFICIO, LA RESERVA DE LA DOCUMENTACIÓN detallada en los considerandos 60 a 63 de la presente resolución, en la forma que ahí se indica en virtud de los artículos 6° de la LO-SMA y 21 N° 2° de la Ley N° 20.285.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a cualquiera de los siguientes representantes y/o apoderados de SQM Salar S.A.: Juan Carlos Barrera Pacheco, Pauline de Vidts Sabelle, Pablo Pisani Codoceo, Ximena Aravena González, Mario Galindo Villarroel y Julio García Marín, domiciliados en calle Bajadoz N° 45, of. N° 801-B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana; Eduardo Bitran Colodro, representante legal de CORFO, domiciliado en calle Moneda N°921, comuna de Santiago, Región Metropolitana; José Adolfo Moreno Correa, Andrés Ignacio Sáez Astaburuaga y/o Sebastián Eduardo Luengo Troncoso, apoderados de Rockwood Litio Limitada, todos domiciliados en calle Isidora Goyenechea 3477, piso 22, comuna de Las Condes, Región Metropolitana; Alonso Barros Van Hövell Tot Westerflie, apoderado de la Comunidad Indígena Atacameña de Camar, domiciliados en calle Miraflores N° 178, piso 22, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana; Ana Lucia Ramos Siaras, representante de la Asociación Indígena Consejo de Pueblos Atacameños, domiciliadas en calle Ckilapana S/N, comuna de San Pedro de Atacama, Región de Atacama; Claudia Macarena Godoy Pérez, apoderada de la Comunidad Atacameña Toconao, domiciliada en calle Baquedano 239, oficina 714, Antofagasta; y, Consuelo

León Figueroa, apoderada de la Comunidad Atacameña de Peine, domiciliada en calle Latorre sin número, poblado de Peine, Comuna de San Pedro de Atacama.



Benjamín Muñoz Altamirano
Fiscal Instructor
División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente



Carta Certificada:

- Juan Carlos Barrera Pacheco, Pauline de Vidts Sabelle, Pablo Pisani Codoceo, Ximena Aravena González, Mario Galindo Villarroel y Julio García Marín, todos representantes y/o apoderados de SQM Salar S.A., domiciliados en calle Bajadoz N° 45, of. N° 801-B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.
- Osvaldo Pablo Lagos Puccio, Pamela Andrea Bórquez Astudillo y Felipe Daniel García Riffo, apoderados de CORFO, todos domiciliados en calle Moneda N°921, comuna de Santiago, Región Metropolitana.
- José Adolfo Moreno Correa, Andrés Ignacio Sáez Astaburuaga y/o Sebastián Eduardo Luengo Troncoso, todos apoderados de Rockwood Lito Limitada y domiciliados para estos efectos en calle Isidora Goyenechea 3477, piso 22, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.
- Alonso Barros Van Hövell Tot Westerfler, apoderado de la Comunidad Indígena Atacameña de Camar, domiciliado en calle Miraflores N° 178, piso 22, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana
- Ana Lucía Ramos Siales, representante de la Asociación Indígena Consejo de Pueblos Atacameños, domiciliada en calle Ckilapana S/N, comuna de San Pedro de Atacama, Región de Atacama.
- Claudia Macarena Godoy Pérez, apoderada de la Comunidad Atacameña Toconao, domiciliada en calle Baquedano 239, oficina 714, Antofagasta.
- Consuelo León Figueroa, apoderada de la Comunidad Atacameña de Peine, domiciliada en calle Latorre sin número, poblado de Peine, Comuna de San Pedro de Atacama.

C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento.