



MAT.: Reposición.

ANT.: Resolución Exenta N° 18/Rol D-027-2016.

REF.: Expediente **D-027-2016**

Santiago, 16 de agosto de 2017

José Ignacio Saavedra Cruz

Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento

Superintendencia de Medio Ambiente

Presente

JULIO GARCÍA MARÍN, en representación de **SQM S.A.**, domiciliado en Badajoz N° 45, of. 801 - B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en procedimiento sancionatorio **D-027-2016**, y en conformidad al artículo 59 de la Ley N° 19.880, vengo en reponer la Res. Ex. N° 18/Rol D-027-2016, en cuanto otorga el carácter de interesado a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, a objeto de que dicha resolución sea dejada sin efecto y, en su lugar, se niegue lugar a las solicitudes de 24 de mayo de 2017.

Se desarrollan, a continuación, las consideraciones que fundan el presente recurso.

La resolución recurrida se funda en tres supuestos relacionados, a saber, que: (1) la comunidad Quechua de Huatacondo se encuentra dentro del área de influencia del proyecto, y (2) la legitimación activa de la comunidad se desprendería, en consecuencia, del uso que estos efectúan de la misma cuenca hidrográfica del proyecto "Pampa Hermosa" y, por lo tanto, (3) el interés se fundaría, en la eventual afectación de recursos hídricos de la comunidad.

A este respecto, la resolución señala que "*las condiciones, normas y medidas ambientales cuyo cumplimiento se imputa a SQM S.A. están destinadas a proteger precisamente los componentes ambientales afectados por la extracción de agua del Salar de Llamara, por lo que la comunidad Indígena de Huatacondo, en su calidad de usuaria actual y/o ancestral de aguas y tierras, dentro del área de influencia del proyecto, tiene derechos e intereses que pueden ser afectados 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*" (Considerando 103).

Las hipótesis del artículo 21 de la Ley N° 19.880, aplicables al procedimiento, al tenor de lo sostenido por la Superintendencia, son las siguientes:

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 haya recaído resolución definitiva.

En consecuencia, le correspondía a la comunidad Quechua de Huatacondo acreditar un derecho o bien, un interés de carácter actual y directo, cuestión que como se explicará, no ha resultado acreditado en autos, ni es efectiva.

Más aún, el razonamiento para estimar un potencial de afectación de los usos actuales y/o históricos de los sitios de significancia cultural de los Huatacondinos se estructura en base a una serie de afirmaciones carentes de sustento alguno, expresadas en los considerandos 74, 78, 82 y 84 del acto recurrido que, junto con descartar todo valor a los resultados de la evaluación de impacto ambiental del proyecto “Pampa Hermosa”, califican como “*usuarios territoriales*” a los supuestos interesados, como “*ecosistemas*” y como “*sitios de significancia histórica y actual*” a los puntos que mencionan y concluye un supuesto riesgo de afectación actual a los mismos, todo lo cual no encuentra correlato alguno en el expediente, ni en la realidad de los hechos. En efecto, como se indicará la Res. Ex. N° 18 se limita a reproducir antecedentes emanados de la misma comunidad que invoca su interés.

a) La Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo no ha acreditado fehacientemente su carácter de interesado

Como lo reconoce la propia Superintendencia, la pretensión de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo se fundamenta en una pretendida identidad entre los Puquíos de Llamara y los Puquíos de Huatacondo, circunstancia que no consta en los antecedentes aportados por el solicitante. Parece un aspecto tan capital que dio lugar a una medida probatoria, decretada e implementada mediante Res. Ex. N° 10, 11, 12, 13, 14 y 15, consultando a cuatro organismos de la Administración al respecto.

En efecto, señala, en la Resolución Exenta N° 18/Rol D-027-2016 “*esta Superintendencia no puede dar por acreditado el hecho de que los puquíos de Llamara, según la denominación utilizada a lo largo de la evaluación ambiental del Proyecto “Pampa Hermosa” sean los mismos cuerpos de agua que los denominados “puquíos de los Quillagua”, premisa sostenida por las comunidades indígenas señaladas. En igual sentido, en base a los antecedentes disponibles, no resulta posible establecer si es efectivo que los “puquíos de los Quillagua” y los “puquíos de los Huatacondinos” constituyan un solo sistema de manantiales*” (Considerando 12).

Lo expresado no constituye un aspecto menor: el acto recurrido construye su fundamentación sobre la base del reconocimiento de usos y sitios cuya existencia, alcance y relación con el territorio y con el área de influencia de la actividad de SQM S.A. resultan del todo inciertos e imprecisos. El propio solicitante ha omitido aportar antecedentes que respalden de manera fehaciente sus alegaciones.

Los únicos antecedentes que se ha limitado a presentar el compareciente son aquellos en los que fundó su reciente reclamación territorial, publicada en diario regional pocos días antes de manifestar su interés en este proceso y que aún se encuentra en tramitación. Tal demanda, de reciente data, abarca un extenso espacio geográfico, de dimensiones regionales, e incluye zonas localizadas a una distancia considerable del área histórica de emplazamiento y desarrollo de la comunidad de Huatacondo.

El resto de los antecedentes corresponden a los generados por entidades privadas, precisamente por encargo de la comunidad y con motivo de una evaluación de impacto ambiental de otro proyecto, en sectores geográficos bien diversos de los asociados al proyecto objeto del presente procedimiento sancionador.

b) El área de influencia del proyecto Pampa Hermosa es una materia resuelta en el marco de la evaluación ambiental

Determinar el área de influencia de un proyecto es una cuestión que excede la competencia de esta Superintendencia del Medio Ambiente, la cual, se acota a determinar la verificación de los hechos infraccionados señalados en la formulación de cargos y la responsabilidad que en los mismos cabe a mi representada.

En efecto, la determinación del área de influencia del proyecto es una materia propia de la evaluación de impacto ambiental. Fue una materia discutida en el marco del procedimiento de evaluación que concluyó con la dictación de la Resolución de Calificación Ambiental del proyecto "Pampa Hermosa", Resolución Exenta N° 890/2010, emitida por la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, órgano competente de la más alta jerarquía, con la participación de los organismos con competencia ambiental del nivel interregional.

Como se sabe, conforme al Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, un Estudio de Impacto Ambiental debe contener una determinación del área de influencia, el levantamiento de la línea de base, con la descripción detallada de los componentes ambientales y sociales presentes en el área de influencia, lo que incluyendo la identificación de las comunidades que pudieran ser afectadas por el proyecto.

Mas allá que a la fecha de evaluación del proyecto la Comunidad de Huatacondo no se hubiese constituido legalmente, lo cierto es que el titular del proyecto desarrolló un levantamiento acucioso de medio humano, el cual fue objeto de una evaluación rigurosa por parte de los organismos de la Administración del Estado con competencia ambiental que participaron de la evaluación, los cuales formularon múltiples solicitudes de aclaración, rectificación o ampliación del contenido del Estudio de Impacto Ambiental, las cuales fueron abordadas a sucesivas Adendas. Es en ese contexto donde corresponde y donde efectivamente se examinó detalladamente la existencia de “ecosistemas”, “sitios de significancia histórica y actual” y “usos territoriales”.

La conclusión de la evaluación se expresa en la RCA 890/2010, que lejos de obviar el punto, se refiere al mismo, a propósito de las observaciones ciudadanas. Lamentablemente, el acto recurrido parece no otorgar la misma importancia a la ponderación que el órgano competente efectuó de la observación reproducida en el Considerando 53: la respuesta a la misma, donde se expresa que el estudio no consideró “*los Puquíos de Guatacondo, la laguna Soledad ni los humedales a los que se hace referencia en la observación debido a que se encuentran fuera del área de influencia del Proyecto*”, se reproduce en nota al pie número 4, como un mero antecedente adicional o de contexto, en circunstancias que el mismo contiene el pronunciamiento del órgano competente.

Ello cobra relevancia cuando se advierte que el acto recurrido destaca la concordancia entre las observaciones planteadas en la etapa de participación ciudadana del proyecto “Pampa Hermosa” y las alegaciones del compareciente (Considerando 74). Pues bien, disentimos de la existencia de nuevos antecedentes, posteriores a la evaluación ambiental del proyecto. En este caso, existe un pronunciamiento emitido sobre la base de información que fue objeto de evaluación por parte de los organismos competentes. No han existido hechos sobrevinientes que alteren el juicio válidamente expresado de la Administración del Estado. No corresponde, en consecuencia, ignorar la ponderación que de tales observaciones se contiene en la RCA N° 890/2010, en las cuales se descarta expresamente toda vinculación entre los denominados “*sitios de significancia utilizados por las comunidades indígenas trashumantes*” y el área de influencia del Proyecto “Pampa Hermosa”. Colocar dicha ponderación en una nota al pie no altera la legalidad que emana del acto autorizatorio.

A mayor abundamiento, si bien con posterioridad a la evaluación pueden aparecer otras comunidades o personas que no hayan participado, o hayan sido consideradas en la misma, lo cierto es que la comunidad indígena de Huatacondo invoca usos ancestrales o históricos, no posteriores a la evaluación, y a mayor abundamiento, como consta en la RCA, se consultó en la etapa de participación ciudadana sobre la eventual afectación a los denominados “Puquios de

Guatacondo”, ante lo cual el organismo competente, esto es la Dirección Ejecutiva de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, estableció que “*se encuentran fuera del área de influencia del Proyecto*”.

c) *En definitiva, no existe derecho o interés legítimo alguno de los invocados por el compareciente, en relación al presente procedimiento sancionador*

Como se señala en la Res Ex. N° 10/D-027-2016, el hecho de que no existan antecedentes disponibles que relacionen actual y efectivamente a la Comunidad con el área de influencia del proyecto, en especial, en relación al uso de las aguas, apunta a que dicha Comunidad no ha fundamentado su interés para intervenir en este procedimiento sancionatorio.

Informando al tenor de la “*medida probatoria*” decretada en este procedimiento, la Dirección General de Aguas en el oficio N° Ord.76/2017, indica que no dispone información respecto de la supuesta identidad y relación de los puquíos de Llamara con los llamados “*Puquíos de los Huatacondinos*”, en conformidad a lo solicitado por la Superintendencia mediante la resolución N°11/ D-027-2016.

En el oficio referido, adicionalmente, la Dirección identifica dos derechos de aprovechamiento asociados a la CIQH:

- i) NC-103-0313 de la comunidad de Aguas Canal Macho Pérez (Res. DGA N°2146/1991) y
- ii) NC-103-312 de la comunidad de Aguas Canal de Huatacondo (Res. DGA N°2146/1991).

Respecto de dichos derechos, es importante destacar que el aprovechamiento de tales derechos no ha sufrido afectación o amenaza alguna. Más allá que no se cuente con registros de extracción, como lo indica la DGA, lo cierto es que los puntos de extracción de los mismos se ubican bastante lejos del área de influencia del proyecto y en todo caso, aguas arriba del Salar de Llamara.

Adicionalmente, y a propósito de la referencia a la observación planteada por la Asociación Indígena Marka Pahata, organización con domicilio en la ciudad de Calama, según consta del Considerando 5.3.11 de la RCA N° 890/2010, observación que reproduce el Considerando 54 de la Res. Ex. N° 18, es oportuno considerar que en la evaluación ambiental del Proyecto “Pampa Hermosa”, se analizó la localización de la denominada Colonia Edén (UTM: E 436.654,99 – N 7.656.627,00), en el sector del Salar de Llamara, determinándose que no se trataba de área poblada, sino que existían antecedentes relativos a las gestiones realizadas por

una organización privada que tiene como objeto desarrollar un proyecto habitacional, turístico y agrícola, denominada Colonia Agrícola y Ganadera Edén Ltda., conformada por 100 socios de Iquique y Calama, quienes posteriormente constituyeron la Asociación Indígena Aymara Marka Pahata. Este proyecto fue abandonado, dado que sus solicitudes de terrenos y derechos de aprovechamiento de agua fueron denegadas por el Ministerio de Bienes Nacionales y la Dirección General de Aguas, sumado a la posterior extensión de la superficie de la Reserva Nacional Pampa del Tamarugal. Así consta del Adenda N° 1, respuesta 6.31; Adenda N° 2, respuesta 5.17, y Adenda N° 3, respuesta 4.4. Es relevante tener en cuenta que esta asociación indígena no tiene relación con la CIQH.

Tampoco existen antecedentes de las supuestas actividades de trashumancia que el acto recurrido asume como ciertas sin más antecedentes que informes elaborados por quién los presenta, o bien, por su encargo. A mayor abundamiento, nótese que se alude en el Ord. N° 569/2017 de la CONADI, así como en la Res. Ex. N° 18, a informes presentados en el marco de otra evaluación ambiental, posterior a la RCA N° 890/2010, sin que se discuta el valor de dichos informes, si fueron tenidos a la vista en la evaluación, si su contenido fue debidamente verificado y validado, etc. En suma, no hay constancia alguna de los supuestos usos que se alegan y atribuyen a la comunidad compareciente en este proceso.

A lo expresado, es necesario sumar la dictación del D.S. 59/2013, del Ministerio de Bienes Nacionales, que amplió la Reserva Nacional Pampa del Tamarugal, incluyendo los sectores del Salar de Llamara. El plano oficial de la ampliación de la reserva no reconoce ningún uso en el área más allá de las servidumbres que tiene SQM S.A. en el sector. A la fecha, no existe un plan de manejo asociado. Tratándose de un área colocada bajo protección oficial, cualquier otro uso o actividad -incluyendo las invocadas por los comparecientes-, requeriría de ingreso al SEIA, conforme al artículo 10 letra p) de la Ley 19.300, y la ejecución de las mismas sin contar con resolución de calificación ambiental configurarían la infracción del artículo 35 letra b) de la Ley Orgánica de la Superintendencia. Finalmente, habiéndose requerido el pronunciamiento de CONAF en este proceso, dicho organismo no ha emitido pronunciamiento alguno, ni menos en el sentido de validar los supuestos usos que se invocan en un área colocada bajo protección oficial.

A nuestro entender, quién se apersona en un procedimiento administrativo debe referirse y acreditar en forma específica al modo de afectación en su caso particular. Como señala el profesor Luis Cordero *“la calificación de interesado no implica una participación amplia en los procedimientos administrativos, sino sólo aquellos en que concurren determinados elementos que cualifican su participación, es decir, lo que lo legitiman para intervenir”*. (Cordero, L.,

2015. Lecciones de Derecho Administrativo. Legal Publishing Chile, Santiago, primera edición. p. 385).

Como se señaló en dicha oportunidad, quienes comparecen en un procedimiento administrativo invocando el carácter de interesado, “*deben acreditar una afectación directa por el eventual contenido del acto administrativo terminal que se dicte, que no una simple consecuencia mediata o indirecta*” (Moraga, C. (2013). Tratado Jurisprudencial de Derecho Administrativo. Anotaciones sobre el Procedimiento Administrativo según la Jurisprudencia de los Tribunales Chilenos. Tomo XIV, Volumen I. Legal Publishing, 2013. p. 48).

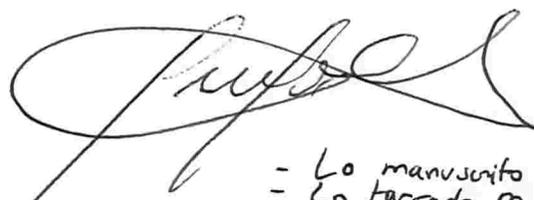
De esta manera, reiterando lo expresado en nuestro escrito de 11 de agosto de 2017, la carga de acreditar el interés corresponde a la comunidad misma, y resulta improcedente que la Superintendencia la asuma, destinando recursos a atender una alegación que no forma parte del objeto del procedimiento, que corresponde a la determinación de los hechos investigados y la responsabilidad de los infractores. Estimamos que las gestiones materializadas en las Res. Ex. N° 10, 11, 12, 13, 14 y 15 exceden el ámbito de la instrucción de un procedimiento sancionatorio. Más allá de la procedencia de haberlas decretado, el resultado de las mismas no arroja antecedente alguno que permita fundar, ni siquiera, construir, un supuesto interés por parte de los comparecientes.

Por tanto, no habiendo manifestado la compareciente antecedente alguno que permita acreditar un derecho o interés actual y efectivo asociado al área objeto del presente procedimiento sancionatorio, y más aún, no habiendo sido aportados dichos antecedentes a partir de las respuestas a los oficios despachados, se confirma que el presente procedimiento no es susceptible de afectar en forma alguna los derechos e intereses de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo y sus integrantes.

En suma, estimamos que la Res. Ex. N° 18/D-027-2017 no se ajusta a derecho y constituye un acto manifiestamente carente de fundamento, ^{en tanto no ha sido acreditado el...} ~~sin~~ interés actual y efectivo de la comunidad indígena de Huatacondo. ~~La comunidad indígena de Huatacondo no tiene un interés actual y efectivo en el presente procedimiento.~~

En tal sentido, corresponde reponer la resolución, procediendo a ^{dejarla} ~~dejarla~~ sin efecto ^{en todas sus partes} ~~en todas sus partes~~ y, en su lugar, negando lugar a su solicitud de hacerse parte, en el presente procedimiento.

Sin otro particular, saluda atentamente a usted,



- Lo manuscrito vale
- En la tarde m vale P8