



**SE PRONUNCIA SOBRE ESCRITO PRESENTADO POR
MINERA LOS PELAMBRES S.A., EN EL MARCO DEL
PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO**

RES. EX. N° 13 /ROL D-064-2016

Santiago, 28 MAY 2019

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "LO-SMA"); en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, "Ley N° 19.880"); en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en 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; en el artículo 80° de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo; en la Resolución Exenta RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2° nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N° 82, de 18 de enero de 2019, que establece orden de subrogancia para el cargo de jefe de división de sanción y cumplimiento; 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:

I. Antecedentes generales de la instrucción.

1° Que, con fecha 13 de octubre de 2016, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-064-2016, de formulación de cargos, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-064-2016, en contra de Minera Los Pelambres S.A. (en adelante también, "MLP", o "la empresa"), rol único tributario N° 96.790.240-3, representada por Renzo Stagno Finger.

2° Que, con fecha 29 de diciembre de 2017, mediante Res. Ex. N°10/ Rol D-064-2016, se aprobó el Programa de Cumplimiento presentado por Minera Los Pelambres, con correcciones de oficio, suspendiendo el procedimiento administrativo sancionador Rol D-064-2016. Con fecha 15 de enero de 2018, el Titular presentó un Programa de Cumplimiento (en adelante, "PdC") Refundido que incorporaba las correcciones de oficio señaladas en la resolución precedentemente citada.

3° Que, por su parte, con fecha 12 de octubre de 2018, Cecilia Urbina Benavides, en representación de Minera Los Pelambres, presentó un escrito por medio del cual hace presente la configuración del impedimento N° 2 de la acción 32 del PdC

aprobado por la Res. Ex. N°10/ Rol D-064-2016, y solicita la ampliación del plazo para el inicio de la misma. Asimismo, acompañó documentos.

4° Que, mediante la Res. Ex. N° 11/Rol D-064-2016, de 26 de octubre de 2018, se tuvo presente lo informado mediante el escrito de 12 de octubre de 2018; dando por configurado el impedimento y se otorgó la ampliación de plazo solicitada, concediendo un plazo adicional de 6 meses para el inicio de la ejecución de la acción N° 32 del PdC aprobado por la Res. Ex. N°10/ Rol D-064-2016, contados desde el vencimiento del plazo original; y se tuvieron por acompañados los documentos presentados.

5° Que, con fecha 27 de marzo de 2019, Cecilia Urbina Benavides, en representación de MLP, presentó un escrito por medio del cual hace presente la configuración del impedimento N° 1 de la acción 32 del PdC, aprobado por medio de la Res. Ex. N°10/ Rol D-064-2016. Funda su escrito en la Res. Ex. N° 15, de 18 de marzo de 2019, de la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Coquimbo, la cual resolvió que los cambios presentados y descritos en el proyecto "Ampliación de la modalidad de devolución de aguas naturales al río Cuncumén", sometido a consulta de pertinencia, no califican como cambios de consideración de los proyectos "Expansión Minera Los Pelambres 85.000 tpd" (RCA N° 71/1997), "Proyecto integral de desarrollo" (RCA N° 38/2004), y "Manejo de Aguas Naturales Río Cuncumén" (RCA N° 107/2008). La empresa agrega que en la actualidad existe oposición formal de las comunidades de regantes del río Cuncumén para efectuar la devolución de aguas naturales al río Cuncumén a través de las compuertas del embalse de cola. Agrega que, con la configuración de este impedimento, debe entenderse concluido el período de ejecución de las acciones 28, 29 y 30 del PdC. Finalmente, informa las acciones que se ejecutarán en el marco del PdC, en lugar de las acciones N° 31 y N° 32, las cuales mantendrán las metas generales de las acciones previstas en el PdC para abordar el cargo N° 6. Por último, la empresa acompaña documentos.

6° Que, por medio de la Res. Ex. N° 12/Rol D-064-2016, de 10 de abril de 2019, se rechazó la modificación solicitada por MLP al programa de cumplimiento aprobado mediante la Res. Ex. N° 10/Rol D-064-2016, toda vez que no se ha acreditado la configuración del impedimento N° 1 de la acción N° 32 del PdC.

7° Que, con fecha 24 de abril de 2019, Cecilia Urbina Benavides, en representación de MLP, presentó dos escritos ante esta Superintendencia. Mediante el primero, interpuso recursos de reposición y jerárquico en contra de la Res. Ex. N° 12/Rol D-064-2016. Asimismo, en el evento que se declaren inadmisibles los recursos interpuestos, solicita rectificar de oficio la resolución exenta N° 12 /Rol D-064-2016. Finalmente, solicita se tenga presente la configuración temporal del impedimento N° 2 de la acción N° 32 del PDC, la cual desarrolla en su segunda presentación, y acompaña documentos.

8° Que, mediante el segundo escrito presentado con fecha 24 de abril de 2019, Cecilia Urbina Benavides, en representación de MLP, hace presente el impedimento N° 2 de la acción 32, y solicita nueva ampliación de plazo para iniciar su ejecución. Funda su solicitud en que las comunidades de regantes del río Cuncumén no han mostrado su conformidad con la devolución de aguas al río Cuncumén, mediante la utilización exclusiva de las compuertas del embalse de cola del Tranque Quillayes, y por el contrario, se han opuesto formalmente a dicha forma de devolución. Lo anterior, pese a que las aguas acumuladas

en el embalse de cola cumplen con el compromiso de calidad para el Nodo 9 establecido en el Plan Integral de Seguimiento y Monitoreo de MLP, y que el llenado del embalse, que es el requisito técnico para iniciar la devolución de aguas naturales al río Cuncumén mediante la utilización del embalse de cola, fue cumplido en octubre de 2018. Indica que MLP ha instado en numerosas oportunidades para que las comunidades de regantes manifiesten su conformidad con la devolución de las aguas naturales utilizando las compuertas del embalse de cola del Tranque de relaves Los Quillayes, y de ello dan cuenta las numerosas actas que se acompañan a esta presentación. Sin embargo, a pesar de existir acercamientos y haberse obtenido el consentimiento de las comunidades de regantes para utilizar, a partir de mayo de 2019, y durante ciertos períodos, el embalse de cola en forma conjunta al canal de bajos caudales como forma de devolución de aguas al río Cuncumén, hasta la fecha no existe conformidad de las comunidades de regantes Los Arriendos, Aletón y Tira Larga, para el uso exclusivo del embalse de cola como forma de devolución de las aguas captadas al río Cuncumén, y consecuentemente, para dar inicio a la acción 32 del PDC. Indica que en consecuencia que hace necesario que la Superintendencia considere la oposición de las comunidades de regantes y tenga por configurado nuevamente el impedimento N° 2 de la acción 32.

9° Que, la empresa señala que la oposición de las comunidades de regantes consta en las solicitudes formales suscritas por los representantes de las comunidades de regantes de los canales Los Arriendos, Aletón y Tira Larga, presentadas a MLP los días 16 y 17 de abril de 2019. Adicionalmente, consta en las actas de las diversas reuniones efectuadas con las comunidades de regantes durante el año 2019: 3, 4, 23 y 30 de enero, 5 de marzo, y 2 y 16 de abril de 2019. Indica en conclusión, que teniendo en cuenta los resultados negativos pero esperanzadores de las últimas reuniones sostenidas con tales comunidades, se hace necesario extender en 6 meses adicionales, o el tiempo que la Superintendencia estime adecuado, el plazo previsto para el inicio de la acción 32, con el fin de i) tener por configurado formalmente el impedimento N° 1 de la acción 32; o bien ii) conseguir el consentimiento de las comunidades de regantes para la utilización exclusiva del embalse de cola como forma de devolución de aguas.

10° Que, por su parte, MLP solicita tener presente que la solicitud antedicha no implica en caso alguno renuncia a la solicitud de tener por configurado el impedimento N°1 de la acción 32. Finalmente, acompaña en soporte físico y digital los siguientes documentos: i) Solicitud de cambio de modalidad de devolución de aguas naturales al río Cuncumén, Comunidad de Regantes Canal Aletón, de 16 de abril de 2019; ii) Solicitud de cambio de modalidad de devolución de aguas naturales al río Cuncumén, Comunidad de Regantes Canal Los Arriendos, de 16 de abril de 2019; iii) Solicitud de cambio de modalidad de devolución de aguas naturales al río Cuncumén, Comunidad de Regantes Canal Tira Larga, de 17 de abril de 2019; iv) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 3 de enero de 2019; v) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 4 de enero de 2019; vi) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 23 de enero de 2019; vii) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 30 de enero de 2019; viii) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 5 de marzo de 2019; ix) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 2 de abril de 2019; x) minuta de reunión con comunidades de regantes, de 16 de abril de 2019.

II. Análisis de la procedencia de la solicitud de extensión de plazo de la acción N° 32 del PDC, formulada por Minera Los Pelambres S.A, con fecha 24 de abril de 2019.

11° Que, en primer término, para analizar la procedencia de la referida solicitud, es necesario tener en consideración el concepto de PdC contemplado por nuestra legislación, y los efectos de la resolución que lo tiene por aprobado, a fin de determinar si una solicitud como la expuesta resulta procedente respecto de un PdC aprobado y en ejecución.

12° Que, a este respecto, el artículo 42 de la Lo-SMA dispone que *“se entenderá como programa de cumplimiento, el plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique (...) Aprobado un programa de cumplimiento por la Superintendencia, el procedimiento sancionatorio se suspenderá. [...] Cumplido el programa dentro de los plazos establecidos y de acuerdo a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo se dará por concluido”*. Asimismo, la Corte Suprema lo ha caracterizado como un *“mecanismo de tutela destinado a impedir la continuación de los efectos que perturban el medio ambiente y la proliferación de sus consecuencias adversas, mediante un plan provisto de etapas y plazos a los que se obliga voluntariamente el administrado, consagrando, así, los principios de colaboración y prevención.”*¹

13° Que, conforme a lo expuesto, la resolución de aprobación de un PdC corresponde a un acto trámite cualificado, el cual se pronuncia sobre la conformidad de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad de las acciones y metas consignadas en el PdC presentado por el infractor; así como también respecto de aquellos indicados en el artículo 9, inciso tercero, del D.S. N° 30/2012, que prescribe que en ningún caso se aprobarán PdC por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

14° Que, en línea con lo anterior, la aprobación de un PdC es un hito dentro del procedimiento administrativo sancionador ya que no solo suspende el procedimiento sancionatorio, sino que también manifiesta la conformidad de esta Superintendencia respecto del plan de acciones y metas propuesto como vía idónea para asegurar el cumplimiento satisfactorio de la normativa ambiental y la contención y reducción o eliminación de los efectos negativos de la infracción. Así, la resolución que aprueba el PdC pone término a la discusión y propuesta de acciones y metas, fijando el texto del Programa (incluidas las correcciones de oficio que se integran a su texto, en dicho acto administrativo), el cual será fiscalizado por esta Superintendencia, y posteriormente evaluado, a fin de determinar el grado de cumplimiento del mismo, con las consecuencias que se sigan según se determine su ejecución satisfactoria o insatisfactoria.

15° Que, sin embargo, resulta posible sostener determinadas modificaciones al PdC aprobado, en la medida que el propio instrumento hubiera considerado condiciones externas que imposibilitaran la ejecución de una determinada acción en el plazo comprometido, lo que de acuerdo a la Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento, de julio de 2018, corresponde a los denominados *“impedimentos”*.

¹ Corte Suprema, sentencia pronunciada con fecha 22 de mayo de 2018, en causa rol 8456-2017 (Considerando Undécimo).

16° Que, a este respecto, cabe indicar que la configuración de impedimentos es una circunstancia excepcional en el marco de la ejecución de un PdC, razón por la cual, constatado un hecho contemplado en el propio instrumento, que imposibilitara la ejecución de una o más de las acciones en el plazo comprometido para su desarrollo, resultaría factible modificar el plazo originalmente establecido, por el lapso estrictamente necesario para superar el impedimento constatado.

17° Que, aplicados estos criterios a la solicitud realizada por la empresa en el escrito de 24 de abril de 2019, es preciso considerar lo siguiente: i) la acción N° 32 del PdC aprobado por la Res. Ex. N°10/ Rol D-064-2016, considera como impedimento la “Negativa formal de la comunidad de regantes del río Cuncumén sobre el inicio de devolución por compuertas del embalse de cola”; ii) En dicho caso, el PdC contempla como acción y plazo de aviso en caso de ocurrencia, que “(...) se informará a la SMA, solicitando ampliación del plazo”, y que “Se entregarán antecedentes que acrediten la ocurrencia del impedimento”; iii) en el presente caso, el Titular ya había efectuado una presentación, con fecha 12 de octubre de 2018 acompañando antecedentes consistentes en minutas de las reuniones sostenidas con comunidades de regantes, realizadas entre el 4 de julio de 2018 y el 11 de octubre de 2018, que acreditaron la ocurrencia del impedimento, motivo por el cual mediante la Res. Ex. N° 11/Rol D-064-2016, se dio lugar a la ampliación de plazo de ejecución de la acción N° 32 del PDC, solicitada en aquella oportunidad; iv) por su parte, mediante la presentación en análisis, de fecha 24 de abril de 2019, el titular vuelve a acompañar antecedentes consistentes en minutas de las reuniones sostenidas con comunidades de regantes entre enero y abril de 2019, y solicitudes de tres comunidades de regantes, de cambio de modalidad de devolución de aguas naturales al río Cuncumén. Dichos antecedentes dan cuenta que se ha logrado un acercamiento y avance significativo en el diálogo entre la empresa y las comunidades de regantes, en el sentido que éstas actualmente aceptan la devolución de las aguas desde el embalse de cola como un mecanismo válido de devolución de aguas naturales al río Cuncumén. Sin embargo, hasta la fecha las comunidades de regantes canal Aletón, canal Los Arriendos y canal Tira Larga, no aceptan que dicho mecanismo sea la única y exclusiva modalidad de devolución de aguas naturales al cuerpo de agua antedicho, habiendo solicitado con fechas 16 y 17 de abril de 2019, que la modalidad de devolución de las aguas sea conjuntamente entre el embalse de cola y el canal de bajos caudales; v) el plazo de ejecución de la acción N° 32, ampliado en virtud de la Res. Ex. N° 11/Rol D-064-2016, es desde el 1 de mayo de 2019. En consecuencia, el Titular efectuó la solicitud de nueva ampliación de plazo de ejecución de la acción N°32, de forma previa al plazo de inicio de ejecución de la acción; vi) que por su parte, la empresa solicita una nueva extensión de 6 meses en el plazo contemplado para iniciar la ejecución de la acción N° 32 del PdC, con el fin de continuar las negociaciones con las comunidades de regantes.

18° Que, el artículo 26 de la Ley N° 19.880 dispone:

“La Administración, salvo disposición en contrario, podrá conceder, de oficio o a petición de los interesados, una ampliación de los plazos establecidos, que no exceda de la mitad de los mismos, si las circunstancias lo aconsejan y con ello no se perjudican derechos de tercero.

Tanto la petición de los interesados como la decisión sobre la ampliación, deberán producirse, en todo caso, antes del vencimiento del plazo de que se trate.

En ningún caso podrá ser objeto de ampliación un plazo ya vencido” (énfasis agregado)

19° Que, en virtud del escrito referido en el considerando 9 y siguientes del presente acto administrativo, lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley N° 19.880, y habiéndose otorgado ya una ampliación de plazos mediante la Res. Ex. N° 11/ Rol D-064-2016, este fiscal procede a rechazar la ampliación de plazos solicitada, por ser contraria a la ley.

20° Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe tener en cuenta el acercamiento y avance significativo en el diálogo entre la empresa y las comunidades de regantes, y lo deseable que es que MLP logre un acuerdo completo con dichas comunidades en el futuro. Asimismo, de acuerdo al inciso segundo del artículo 42 de la LO-SMA, esta Superintendencia es la competente para fijar los plazos de ejecución de los programas de cumplimiento.

21° Que, en virtud de estos motivos, se fijará de oficio un nuevo plazo, de 6 meses contados a partir de la fecha de la presente resolución, para el inicio de la ejecución de la acción N° 32 del programa de cumplimiento, manteniendo las restantes acciones del programa los plazos originalmente contemplados. Finalmente, debido a que el nuevo plazo fijado para la acción N° 32 no excede al plazo total de ejecución del programa de cumplimiento, no es necesario fijar un nuevo plazo de ejecución de éste.

22° Que, respecto al escrito presentado por MLP con fecha 24 de abril de 2019, por medio del cual deduce recursos de reposición y jerárquico en contra de la Res. Ex. N° 12/Rol D-064-2016, éste será resuelto mediante resolución separada.

RESUELVO:

I. RECHAZAR la solicitud de ampliación de plazo, en virtud de los motivos señalados en el considerando 19 de la presente resolución.

II. FIJAR UN NUEVO PLAZO DE EJECUCIÓN de la acción N° 32 del programa de cumplimiento. En virtud de los antecedentes anteriormente expuestos, y considerando las circunstancias del caso, se fija de oficio un nuevo plazo de 6 meses, contados desde la fecha de la presente resolución, para iniciar la ejecución de la acción N° 32 del programa de cumplimiento.

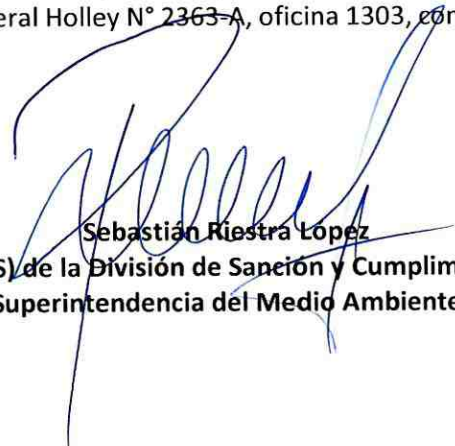
III. TENER POR INCORPORADOS al expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, los documentos señalados en el considerando 10 de la presente resolución.

IV. NOTIFICAR por carta certificada, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, el presente acto administrativo a cualquiera de los siguientes representantes y/o apoderados de Minera Los Pelambres S.A., Javier Vergara Fischer, Cecilia Urbina Benavides, Francisca Olivares Poch, o Pablo Ortiz Chamorro, todos domiciliados en Badajoz N° 45, oficina 801-B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago.

Del mismo modo, notificar por carta certificada o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, el presente acto administrativo a Patricio Gabriel Bustamante Díaz, domiciliado en Leonor de Corte 5548,

Quinta Normal; y a Esteban Vilchez Celis, en representación de Comité de Defensa Personal de Caimanes, domiciliado en General Holley N° 2363-A, oficina 1303, comuna de Providencia, Santiago




Sebastián Riestra López
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

Carta Certificada:

- Javier Vergara Fischer, Cecilia Urbina Benavides, Francisca Olivares Poch, o Pablo Ortiz Chamorro, en representación de Minera Los Pelambres. Badajoz N° 45, oficina 801-B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana de Santiago
- Patricio Gabriel Bustamante Díaz. Leonor de Corte 5548, Quinta Normal
- Esteban Vilchez Celis, en representación de Comité de Defensa Personal de Caimanes. General Holley N° 2363-A, oficina 1303, comuna de Providencia, Santiago

CC:

- Jefe Oficina Regional Región de Coquimbo.
- División de Fiscalización.