

MAR 22 17:11

PROCEDIMIENTO : RECLAMACIÓN JUDICIAL
RECLAMANTE 1 : COMUNIDAD INDÍGENA AYMARA DE
 QUILLAGUA
RECLAMANTE 2 : COMUNIDAD INDÍGENA QUECHUA DE
 HUATACONDO
ABOGADO PATROCINANTE : ALONSO BARROS VAN HÖVELLTOT
 WESTERFLIER
RUT :11.472.841-1
RECLAMADO : SUPERINTENDENCIA DE MEDIO AMBIENTE
REPRESENTANTE : RUBÉN VERDUGO CASTILLO

EN LO PRINCIPAL: INTERPONE RECLAMACIÓN; **PRIMER OTROSÍ:**
 ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **SEGUNDO OTROSÍ:**PATROCINIO Y PODER.

ILUSTRE PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL

ALONSO BARROS VAN HÖVELL TOT WESTERFLIER, cédula de identidad n° 11.472.841-1, abogado, en representación según personería que indica de la **Comunidad Indígena Aymara de Quillagua**, RUT N° 65.308.9007 presidida por don Víctor Julio Palape Suárez, Cédula de identidad número 8.832.351-3 y y la **Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo**, RUT N° 65.101.253-8, presidida por don Mauricio Fabián Hidalgo Hidalgo, cédula de identidad n° 14.108.622-7, ambos domiciliados en la localidad de Huatacondo, calle Ítalo de Gregori s/n, comuna de Pozo Almonte domiciliado para estos efectos en Miraflores 178, piso 22, Santiago, a S.S. respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro del plazo legal, y en conformidad a lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, de acuerdo a lo establecido en la ley 20.417, y de conformidad a lo señalado en el artículo 17 n° 3 de la Ley 20.600, vengo en interponer reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta n° 24 de la Superintendencia del Medio Ambiente representada por Rubén Verdugo Castillo de fecha 26 de febrero de 2019, dictada en procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-0217-2016, notificada a esta parte con fecha 4 de marzo de 2019, conforme a la cual se aprobó el Tercer Programa de Cumplimiento presentado por la empresa SQM S.A., y suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio, solicitando que dicha resolución sea dejada sin efecto, por incurrir en graves vicios e ilegalidades, dictando una en su reemplazo que rechaza el programa de cumplimiento, en conformidad a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación paso a exponer:

ANTECEDENTES DE HECHO.



1. Con fecha 6 de junio de 2016, mediante Resolución Exenta N° 1, Rol D-027-2016, se dio inicio a procedimiento administrativo sancionatorio en contra de SQM S.A., titular del proyecto "Pampa Hermosa", en relación al incumplimiento de la Resolución de Calificación Ambiental (en adelante, RCA) aprobado previamente mediante Resolución Exenta N° 890 de la Dirección Ejecutiva de la Comisión del Medio Ambiente (CONAMA) de fecha 1 de septiembre de 2010.
2. La RCA referida, cuyas condiciones, normas y medidas habrían sido incumplidas por SQM S.A., se relacionaba con el proyecto Pampa Hermosa, ubicado en la comuna de Pozo Almonte, Provincia de Tamarugal, Región de Tarapacá. Dentro de los diversos trabajos que contemplaba el proyecto, se encontraba la utilización de agua industrial desde los acuíferos Pampa del Tamarugal, Salar de Llamara, Sur Viejo y Quebrada Amarga. El proyecto consideraba el bombeo de agua subterránea desde el acuífero del Salar de Llamara, que aflora en diversos puntos, formando cuerpos de agua superficiales de características particulares, denominados puquios, que le pertenecen tradicionalmente a nuestras partes, cuyos miembros utilizan y han utilizado históricamente en sus tránsitos desde y hacia la costa.
3. Cabe señalar que los puquios del Salar de Llamara y la zona aledaña afectada, constituyen un ambiente propicio para la existencia de organismos microbianos extremófilos, toda vez que el ecosistema en el que se encuentran consiste en un hábitat complejo sumamente particular, respecto al cual ha existido escasa información, y que se caracteriza por la presencia de comunidades de tapetes microbianos y bioevaporitas, las cuales solo pueden desarrollarse en ambientes extremos dotados de especiales características físico-químicas. La importancia de éstos organismos se debe a que constituyen las primeras formas de vida que colonizaron el planeta, y que generando oxígeno permitieron dar forma a las demás formas de vida que se desarrollaron durante el proceso evolutivo. Se trata de un lugar con características advertidas en escasos lugares del mundo y que actualmente se ha visto afectado gravemente por las actividades extractivas realizadas en el mismo.
4. En atención a ello, y a fin de minimizar los impactos en los puquios, el proyecto contempló un sistema de medidas de mitigación consistentes en la implementación de una barrera hidráulica y, en forma complementaria, un Plan de Alerta Temprana (en adelante, PAT), el cual se activaría en caso que la barrera no sea lo suficientemente eficiente para cumplir con los objetivos ambientales definidos para los puquios.
5. Los cargos fueron formulados por la SMA en contra de SQM, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 35 a), b) y e) de la LOSMA

a) En relación al artículo 35 letra a) de la LOSMA:

1. "Falta de implementación de barrera hidráulica, en función de: a. No inyección de agua en el Puquio N° 4, no obstante el nivel de aguase encontraba bajo el umbral establecido durante 78 días, en el período de 25 de septiembre y 10 de diciembre de 2013 y el día 14 de diciembre de 2013.

b. Regla operacional:

b.1 Falta de activación de la barrera hidráulica: En Pucquios N1 y N2 entre los días 14 y 15 de mayo; entre el 17 y 27 de mayo; y, entre el 4 y el 23 de junio, todos de 2015, no obstante se constató una disminución por sobre 6,5 cm. En el pozo M3N2.

b.2 No aumentar caudal de inyección de agua en el Puquio N2 para el período entre el 19 de diciembre de 2013 y 26 de enero de 2014, no obstante el nivel del espejo de agua se encontraba bajo el valor umbral y en descenso.

c. Salinidad: Inyección de agua nula o insuficiente, no obstante, la salinidad se encontraba fuera de los rangos umbrales establecidos en la RCA en los siguientes períodos:

c.1 Puquio N1: Entre el 29 de octubre de 2013 y el 27 de mayo de 2014, así como entre el 07 de abril y 02 de junio de 2015.

c.2 Puquio N2: Entre el 25 de octubre de 2013 y 21 de mayo de 2014; entre el 28 de octubre de 2014 y el 02 de diciembre de 2014; entre el 22 de abril de 2015 y 27 de mayo de 2015".

2. "Falta de activación de Plan de Alerta Temprana del Sistema de Pucquios del Salar de Llamara (Fase Alerta I, sector Puquio N3), encontrándose los pozos PAT asociados al Puquio N3 (N3NM3N3, N3S-M3N3 y N3E-M3N3), debajo de los umbrales definidos, por el período entre junio 2013 y diciembre de 2015".

3. "Falta de monitoreos diarios del nivel del espejo de agua de los pucquios y conductividad eléctrica, en el período entre junio de 2013 y agosto de 2015, en los siguientes términos:

1. Nivel del espejo de agua en Regletas R3N2 y R4N3 el día 30 de diciembre de 2013.

2. Conductividad eléctrica, en período entre junio de 2013 y agosto de 2015:

- Puquio N1: 16 días;

- Puquio N2: 24 días;

- Puquio N3: 14 días;

- Puquio N4: 25 días".

4. "Falta de monitoreo de los parámetros de calidad química, sólidos flotantes visibles y espumas no naturales, velocidad de escurrimiento para el

punto de monitoreo T2-23, entre junio de 2013 y diciembre de 2015".

5. "Falta de monitoreo de comunidad de macrófitas en el sector de puquios, en período de junio 2013 a diciembre de 2015".

6. "Falta de monitoreo de pozo Victoria Pique N° 3 parte de los pozos PAT Tamarugos Pampa Tamarugal, en período de junio de 2013 y agosto de 2015".

b) En relación al artículo 35 b) de la LOSMA:

7. "Modificación de medida de mitigación, consistente en la implementación de una barrera hidráulica y Plan de Alerta Temprana, sin contar con autorización ambiental, según se indica a continuación:

- a) Cambio de ubicación de los pozos de inyección del puquio N° 2;*
- b) Falta de construcción de 2 pozos de inyección asociados al Puquio N3;*
- c) Construcción de 4 pozos de inyección no autorizados asociados al Puquio N4;*
- d) Construcción de Pozo N3W (pozo de monitoreo) en zona distinta a la autorizada (Plan de Alerta Temprana-Puquios Salar de Llamara).*
- e) Reemplazo de pozo de monitoreo P0-2 por pozo P0-2' (PAT Tamarugo Salar de Llamara).*
- f) Reemplazo de pozo de monitoreo XT-2B por XT-2' (PAT Tamarugo Salar de Llamara)".*

c) En relación al artículo 35 e) de la LOSMA:

8. "No especificar responsables y participantes de Informe de Seguimiento en actividades de monitoreo del Informe N° 6 (julio y noviembre de 2015)".

5. El 7 de julio de 2016 SQM S.A. presentó una propuesta de Programa de Cumplimiento (en adelante PdC), recurriendo a lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA. Posteriormente el 7 de noviembre de 2016, SQM S.A. presentó una versión refundida del programa, acompañando los Anexos 2.A y 2.B, y luego, el 30 de enero de 2017, un segundo PdC refundido.

6. El 29 de junio de 2017 la SMA dictó la resolución reclamada en autos, la cual rechazó el PdC Refundido N° 2, por no cumplir con los criterios de integridad y eficacia establecidos en el artículo 9° del D.S. N° 30, del Ministerio del Medio Ambiente, de 20 de agosto de 2012, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación.

7. El pronunciamiento de la SMA se fundó en que el PdC **no incluía acciones para hacerse cargo de los efectos derivados del incumplimiento**, correspondiente a los cargos N° 1, 2 y 7. A juicio de la SMA, SQM S.A. no había logrado descartar razonablemente la existencia de efectos ambientales en los cuatro puquios del salar de Llamara. En este sentido, se señaló que el Anexo 2.B del PdC presentado por SQM, no resultaba suficiente para acreditar la no ocurrencia de efectos negativos. Finalmente, la resolución señaló que los cambios en la medida de implementación de la barrera hidráulica y PAT (Plan de Alerta Temprana) **efectuados sin autorización por SQM S.A., no habían sido evaluados ambientalmente ni validados por la SMA, y que requerían ser sometidos al SEIA (Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental).**

8. Con fecha 21 de agosto de 2018, se dictó sentencia por parte del Segundo Tribunal Ambiental, que resolvió la reclamación presentada por SQM S.A. en contra de la Resolución Exenta N° 9/Rol N°-D-027-2016, dictada con fecha 29 de junio de 2017, que rechazó el Programa de cumplimiento presentado por SQM S.A., acogiendo la referida reclamación. En contra de la referida sentencia, esta parte interpuso sendos recursos de casación en la forma y en el fondo, los que se encuentran pendientes de pronunciamiento por la Excm. Corte Suprema.

9. Con todo, con fecha 4 de febrero de 2019, SQM presentó su tercera propuesta de Programa de Cumplimiento refundido. Frente a tal solicitud, con fecha 26 de febrero de 2019, la SMA decidió acoger el referido PdC, suspendiendo el procedimiento administrativo sancionatorio, pese a que éste último PdC adolecía de los mismos vicios y defectos de los que adolecían los anteriores. Por consiguiente, consideramos que la resolución de la SMA es manifiestamente contraria a todos los pronunciamientos previos, que precisamente habían establecido categóricamente un rechazo del PdC, en atención a la insuficiencia de las medidas propuestas por SQM para garantizar el adecuado cumplimiento de la normativa ambiental.

10. La referida Resolución Exenta de la SMA debe ser dejada sin efecto, toda vez que infringe de forma sistemática nuestra legislación, contraviniendo disposiciones expresas que prohíben aprobar Programas de Cumplimiento respecto a modificaciones sustanciales, ilegales, irregulares y no aprobadas, que causen un riesgo cierto sobre el medio ambiente, y que exceden por completo el ámbito de aplicación de los referidos Programas de Cumplimiento, de acuerdo a lo que se detallará a continuación.

II. LEGITIMIDAD ACTIVA DE ÉSTA PARTE.

1. Mis representadas son comunidades indígenas, la de Quillagua, perteneciente al pueblo Aymara, y la de Huatacondo, perteneciente al

pueblo Quechua; ambas organizaciones territoriales se encuentran establecidas de conformidad a lo prescrito por los artículos 9 y siguientes de la Ley Indígena N° 19.253. Se trata de comunidades territoriales con personalidad jurídica, y en condición de tales, son sujetos de derechos y obligaciones que deben ser respetadas y protegidas. A ambas comunidades se les ha reconocido el carácter de terceros interesados dentro del procedimiento administrativo sancionatorio.

2. Conforme a lo establecido en el artículo 12 de la Ley 19.253, específicamente en sus numerales 1° letra d) y 2°, mis representadas, son co-propietarias de los sectores de Monte de la Soledad, y de los denominado Puquios de los Quillaguas y Puquios de los Huatacondos, sistemas de manantiales denominados Puquios de Llamara por la titular del proyecto Pampa Hermosa. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3° transitorio de la referida Ley 19.253, con relación al artículo 63 de dicho cuerpo normativo.
3. En relación al presente procedimiento administrativo sancionatorio ambiental, las acciones de SQM S.A. han dañado un conjunto de bienes, entre los cuales se encuentran precisamente las tierras patrimoniales, correspondientes a pastizales y vegas propias de la economía de trashumancia, desarrollada ancestralmente en el Salar de Llamara, que ocupan las aguas subterráneas de los puquios y orillas del Río Calate, que desembocan todas en el Río Loa, todas propiedades quecheas y aymaras protegidas legalmente a favor de mis representados, como por lo demás lo reconoció la propia empresa SQM S.A. en su documento "Addenda Uno" presentado en el contexto del proceso de Evaluación de Impacto Ambiental del proyecto, ante la autoridad ambiental competente.
4. En este sentido, la sentencia pronunciada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 15 de mayo de 2014, en los autos Rol de Ingreso N° 14.003-2013, determinó que la demanda ancestral de una Comunidad Indígena no es una mera expectativa, sin que un derecho pleno derivado del estatuto de protección. Así, se señaló en la referida sentencia que la comunidad indígena "*no ostenta únicamente una mera expectativa respecto de su petición de transferencia de los terrenos, por cuanto los integrantes de la etnia en referencia están amparados por un estatuto especial que les reconoce derechos que no precisan del acaecimiento de ningún hecho o declaración de autoridad para que se entienda que los ampara, a diferencia de las meras expectativas, que constituyen circunstancias esencialmente eventuales en la medida en que constituyen sólo una esperanza de adquisición de un derecho cuando ocurra el hecho que posibilite que se lo incorpore al patrimonio.*"

III. ARGUMENTOS DE DERECHO.

1. Incumplimiento de las disposiciones establecida en los artículos 11 bis y 11 ter de la Ley 19.300.

1.1. Disposiciones legales infringidas.

a. El artículo 11 ter de la Ley 19.300 dispone lo siguiente: *“En caso de modificarse un proyecto o actividad, **la calificación ambiental** deberá recaer sobre dicha modificación y no sobre el proyecto o actividad existente, aunque la evaluación de impacto ambiental **considerará la suma de los impactos provocados por la modificación y el proyecto o actividad existente** para todos los fines legales pertinentes.”*

b. A su vez, el artículo 11 bis de la referida ley dispone:

*“Los proponentes no podrán, a sabiendas, **fraccionar sus proyectos o actividades con el objeto de variar el instrumento de evaluación o de eludir el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental**. Será competencia de la Superintendencia del Medio Ambiente determinar la infracción a esta obligación y requerir al proponente, previo informe del Servicio de Evaluación Ambiental, para ingresar adecuadamente al sistema.*

No se aplicará lo señalado en el inciso anterior cuando el proponente acredite que el proyecto o actividad corresponde a uno cuya ejecución se realizará por etapas.”

1.2. Sobre el ingreso al SEIA propuesto por el PdC de SQM aprobado por la SMA

Es necesario señalar que mediante el PdC señalado, el titular del proyecto no está planteando el ingreso de sus medidas y acciones al SEIA para evaluar la procedencia del PdC a su respecto por imposibilidad de evaluar el retorno a cumplimiento de medidas, **sino que ha decidido expresamente someter las modificaciones sustanciales, irregulares, y no sujetas a aprobación, en los términos y condiciones de un PdC, y sólo en éste contexto. Esto es SQM ha planteado parcialmente, y de forma insuficiente, el sometimiento de ciertas medidas, de forma genérica, al SEIA.** Lo anterior, no sólo constituye una abierta infracción a la prohibición de modificación de las medidas establecidas mediante una Resolución de Calificación Ambiental, sino que además constituye un quebrantamiento a la obligación de analizar en conjunto la totalidad de los efectos ambientales adversos, derivados de la infracción ambiental.

Así, en su acción n°34, vinculada al cargo n° 7, SQM presenta como acción el ingreso al SEIA, en el punto 3.4.2. de lo siguiente: *“a) Actualización del PAT Fase Alerta I Acuífero Llamara; b) Infraestructura de inyección requerida durante la vida*

útil del proyecto "Pampa Hermosa"; c) Actualización de la regla operacional; d) Actualización del plan de seguimiento ambiental".

Como acción alternativa, frente al Impedimento 1 (esto es, que el SEA dicte resolución de inadmisibilidad de la presentación en conformidad al artículo 31 del D.S. N° 40/2012, del Ministerio del Medio Ambiente), la empresa propone: "Se reingresará el EIA en el plazo máximo de un (1) mes desde la notificación de la resolución por parte del SEA. El registro del impedimento será incluido en los Reportes Trimestrales de seguimiento del PdC, del período correspondiente. Este reingreso solo podrá ser ejercido una vez dentro del PdC." Como acción alternativa frente al impedimento 2 (Término anticipado de la presentación), SQM propone que "se ingresará el EIA en el plazo máximo de tres (3) meses desde la notificación de la resolución por parte del SEA. El registro del impedimento será incluido en los Reportes Trimestrales de seguimiento del PdC del período correspondiente. Este reingreso sólo podrá ser ejercido una vez dentro del PdC." Por su parte, como acción alternativa frente a un supuesto Impedimento 3, SQM señala que "Se dará aviso a la SMA dentro del plazo de 3 días hábiles a contar de que se determine la ampliación del plazo de evaluación o se notifique un acto administrativo o que ocurra un hecho que implique la ampliación del plazo comprometido. En la presentación, se acreditará la debida diligencia del titular en la tramitación del EIA, la que considerará el cumplimiento de los plazos de cargo del solicitante, incluyendo la respuesta oportuna de las solicitudes de aclaración, rectificación y/o ampliación al contenido del EIA". Respecto a esta última medida, llama la atención que el titular del proyecto ni siquiera se preocupe de esbozar el impedimento que justifique la referida medida, y no apareciendo ningún impedimento n° 3 frente al cual tal medida propuesta pueda ser aplicable.

A este respecto, debe señalarse que el sistema PAT aprobado previamente respecto al proyecto, y que ha sido sistemáticamente incumplido por el titular del proyecto, contempla con respecto al Sistema de Puquios del Salar de Llamara tres fases diferenciadas: **(I)** Alerta acuífero, fase que corresponde a una alerta temprana a fin de anticipar los potenciales efectos sobre el sistema de puquios, en relación a indicadores medidos en las zonas de extracción de aguas subterráneas del acuífero del Salar de Llamara; **(II)** Alerta I, fase que tiene por objeto estudiar el diseño del sistema de inyección para evaluar la necesidad de ampliación; **(III)** Fase de recuperación, que da origen a la reducción del caudal de bombeo. Con respecto al Sistema Tamarugo del Salar de Llamara contempla 4 fases, a saber: (I) Alerta Acuífero, referido a la activación de niveles del acuífero medidos en pozos de observación ubicados en el bosque de tamarugos y en áreas cercanas a la zona de bombeo de agua para el proyecto; (II) Alerta Tamarugo, que tiene por objeto evaluar la evaluación del estado vital de los tamarugos; (III) Recuperación I, orientada a evaluar el número de tamarugos en regular o mal estado de vitalidad,

y (IV) recuperación II, relacionado con la permanencia en el tiempo por 3 años consecutivos de condiciones de activación de la fase de Recuperación I.

Ahora bien, como es posible apreciar, lejos de someter todas las medidas de modificación sustancial a la RCA, y particularmente, al PAT aprobado en relación al mismo proyecto, SQM sólo plantea respecto a ciertas modificaciones, un sometimiento al SEIA, en términos genéricos, que no especifican las condiciones, especificaciones y términos que se hagan cargo de la debida evaluación ambiental de las modificaciones al PAT. Así, y de forma ilustrativa, es posible apreciar que el PdC3 planteado por SQM, sólo hace referencia a una de las fases de solo uno de los PAT contemplados en la RCA, a pesar de que los cargos dan cuenta de una infracción de los PAT referidos tanto al Sistema de Puquios de Llamara como al Sistema de Tamarugos de Llamara. Así, la medida contemplada por el proyecto hace referencia, de forma absolutamente insuficiente y vaga, a la “*Actualización del PAT Fase Alerta I Acuífero Llamara*”. Cabe señalar que la empresa no aclara, precisa, ni detalla en qué consiste ésta actualización, si se refiere a todas las modificaciones sustanciales al proyecto, o a solo una parte de ellos, si dicha medida comprende solamente la situación existente en relación a los pozos construidos, los niveles de los mismo, y los umbrales constatados, o si se extiende también a las medidas destinadas a remediar dichos incumplimientos.

Por consiguiente, SQM ofreció someter al SEIA un conjunto de medidas sistemáticamente ineficientes, vagas y aisladas, que forman parte de su PdC. A este respecto, debe recalarse que el artículo 11 ter de la Ley 19.300 obliga a evaluar conforme al SEIA **la suma de los impactos provocados por la modificación y el proyecto existente**, cuestión que de ninguna manera se ve satisfecha mediante la acción ofrecida por SQM.

1.3. Presentación de medidas que debieron someterse inicialmente al SEIA.

- a. Ahora bien, no bastando lo anterior, es preciso señalar que **la totalidad de las medidas contempladas por el PdC** constituyen un incumplimiento sistemático de la RCA, y por consiguiente, constituyen una modificación del mismo, debiendo ser sometidas en su totalidad al SEIA. El presente PdC3 constituye un medio para evitar dicha evaluación, eludiendo la aplicación **del artículo 11 ter de la Ley 19.300, con el preciso objetivo de obtener un pronunciamiento restringido sobre los efectos ambientales de las medidas propuestas, lo que atenta en contra de nuestra institucionalidad ambiental.**
- b. Así, en relación al Cargo N° 1 (Referido a la falta de implementación de la barrera hidráulica), SQM propone medidas que no hacen más que validar la modificación unilateral de que fue objeto la RCA, sin someterlas a evaluación ambiental. En relación al referido cargo, la empresa en su PdC señala que “**no existen antecedentes que indiquen la existencia de efectos ambientales adversos sobre los objetos de protección**, derivado del hecho infraccional

- N° 1, **salvo la existencia de un margen acotado de incertidumbre**, respecto a la no afectación de la biota acuática y, en específico, de los microorganismos que habitan en el sistema de los **puquios**, **para lo cual se propone un conjunto de acciones de monitoreo y control** que apuntan a mejorar el conocimiento del sistema y ajustar las condiciones de operación de la medida de mitigación, de manera de asegurar un escenario de menor riesgo, en los términos requeridos por la Superintendencia.” (Punto V.2. del PdC3).
- c. De acuerdo a la resolución de la SMA, en su considerando 112, la empresa reconoce una “situación de incertidumbre” de efectos ambientales sobre los microorganismos que forman parte de la biota acuática de los puquios del Salar de Llamara. Eso no es del todo correcto. Lo que hace la empresa es reconocer de forma restringida la incertidumbre, negando de forma general los efectos ambientales adversos. Señala que *“No existen antecedentes que indiquen la existencia de efectos ambientales adversos sobre los objetos de protección, derivado del hecho infraccional N° 1, salvo la existencia de un margen acotado de incertidumbre, respecto de la no afectación de la biota acuática, y en específico, de los microorganismos que habitan en el sistema de puquios.”*
- d. En relación al Cargo N° 4, la empresa señala que *“No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a infracción.”* En relación al Cargo N° 5, la empresa señala *“No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a la infracción.”* En el Cargo N° 6, nuevamente la empresa señala sin restricción alguna que *“No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a la infracción.”* Asimismo, en relación al Cargo N° 7, que la SMA en su momento calificó como una infracción gravísima de conformidad a lo dispuesto en el artículo 35 b) de la LOSMA, la empresa señala que *“A partir de la revisión de los antecedentes de seguimiento y de los estudios desarrollados a la fecha, no se verifican efectos ambientales adversos derivados del hecho infraccional.”* En relación al Cargo n° 8, la empresa señala que *“no se verifica la existencia de efectos negativo asociados a la infracción, considerando que la misma no tiene incidencia sobre el control de variables ambientales que forman parte del seguimiento del proyecto”*.
- e. Llama poderosamente la atención que la empresa no haya reconocido ningún efecto ambiental adverso producto de sus infracciones, que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 36 de la LOSMA son graves, toda vez que incumplen **“gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva Resolución de Calificación Ambiental.”** Es más, dicha negación infundada de efectos ambientales adversos producto de las infracciones, le permitió subsecuentemente a la empresa, descartar la necesidad legal de evaluar esos efectos de conformidad a lo dispuesto en el artículo 11 ter. Así, la Resolución Exenta de la SMA que reclamamos, terminó validando el desconocimiento de la gravedad de los efectos de sus infracciones

- y medidas unilaterales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 36 de la LOSMA.
- f. En segundo lugar, es necesario señalar que todo incumplimiento de una RCA y sus medidas consagradas (cuya pertinencia, necesidad y oportunidad fueron establecidas conforme al SEIA), constituye abiertamente un peligro ambiental, toda vez que no ha existido una evaluación ambiental estricta y rigurosa de aquellas adoptadas unilateralmente por la empresa, transgrediéndose así el principio de prevención ambiental, que constituye precisamente el fundamento de lo establecido en el artículo 11 ter.
 - g. En tercer lugar, ninguna de las medidas propuestas subordina la implementación de las mismas previa aprobación conforme a un proceso de evaluación ambiental en regla. En efecto, solo una vez certificados los efectos ambientales de las medidas propuestas, podrían éstas implementarse correctamente, apreciando la inexistencia o correcta mitigación y compensación de efectos ambientales. Por el contrario, como las nuevas medidas presuponen que no hay efectos ambientales negativos producto de su implementación, desde el punto de vista del principio de prevención ambiental, tales medidas son claramente insuficientes y generan importantes riesgos ambientales.
 - h. A modo de ejemplo, la empresa propone “acciones de monitoreo y control” (Punto VI. Plan de acciones y metas actualizado, Ítem 1, Hecho n° 1), que no se hacen cargo, ni de los efectos de las modificaciones sustanciales que hizo SQM a la RCA de Pampa Hermosa, ni de las medidas de mitigación que dice haber implementado la Empresa en reemplazo de de aquellas aprobadas. Es evidente que el PdC resultante y sus “parches”, no constituyen medios idóneos toda vez que no se sometieron a un proceso de evaluación estricto y riguroso en el marco del SEIA. La mayoría de las medidas propuestas por SQM en su PdC, se refiere a acciones de monitoreo y control que no garantizan una eficacia que permita calificar e identificar los efectos ambientales del proyecto y de las medidas propuestas, sino que se haría un mero seguimiento, lo que en definitiva supone una validación anticientífica de las modificaciones sustantivas que SQM ha hecho al proyecto original y sus medidas, originalmente evaluados conforme a un procedimiento reglado. Así, se aprecia en la acción n° 1 propuesta, respecto a realizar “*estudios de distribución espacial de la salinidad*”, la n° 2, de “*estudiar la tolerancia a variaciones de salinidad en agua expresada como conductividad eléctrica en organismos representativos de la biota acuática de los puquios N1, N2, N3 y N4*”, la n° 4, “*actualizar la infraestructura necesaria para la operación de la medida de mitigación*”; la n° 7 “*realizar un estudio de diversidad microbiana por secuenciación masiva Illumina-Miseq (metagenómica) en muestras representativas de salmueras y de las cuatro capas de las estructuras de depositación de yeso*”; la n° 8 “*elaborar estudios de vitalidad de microorganismos en los sistemas de depositación de yeso del Salar de*

Llamara”; la n° 10 “realizar un monitoreo fotográfico con frecuencia bimensual de los 4 puquios”, la n° 16 “adquirir y disponer de equipo de respaldo que permita realizar mediciones diarias de la conductividad eléctrica de los puquios N1, N2, N3 y N4 y realizar calibraciones y contrastes periódicos entre ambos equipos de medición de conductividad eléctrica”, la n° 17 “registrar la medición diaria del nivel de espejo del agua en las regletas R3N2, R4N3 Y R5N4, conforme a lo establecido en la RCA 890/2010, y mediciones diarias de la conductividad eléctrica de los puquios N1, N2, N3 y N4”, la n° 25 “realizar la medición dentro del mes inmediatamente siguiente al término de las condiciones que dan origen a la imposibilidad de realizar mediciones de sólidos flotantes visibles, espumas no naturales y velocidad de escurrimiento”; la n° 32 “medir el nivel de agua subterránea utilizando el pozo PO-2A, como complemento a la medición del pozo PO-2.”

- i. En relación a la acción n° 13 (alternativa) propuesta por el proyecto, ésta contempla la habilitación de un **punto de inyección complementario**, es decir, de una modificación sustancial a los términos y condiciones de la RCA. De acuerdo a la misma empresa, en su punto 13.2, la referida acción no supone una aprobación a someter al SEIA mediante una EIA, sino que sólo a una “consulta” a la Dirección Regional del Servicio de Impacto Ambiental, sobre la “pertinencia” de ingresar dicha medida de reinyección propuesta, al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. De estimar el SEA pertinente dicho ingreso, la acción de someter al SEIA la medida así calificada, formaría parte de la denominada acción 34. Así, en este respecto, no parece razonable que la SMA haya aprobado una medida de la Empresa respecto de la cual no existe certeza alguna en cuanto al impacto ambiental que dicha medida es susceptible de generar. Por el contrario, **la SMA en vez de hacer exigible la disposición del artículo 11 ter que obliga a incorporar de forma obligatoria la referida medida, se limita a aprobar una propuesta de la empresa en orden a consultar la “pertinencia” del sometimiento de una medida que en todo caso debió y debe ser aprobada ambientalmente antes de implementarse, como parte de un proyecto complejo.**
- j. Así, al aprobar que la medida de reinyección propuesta por SQM en su PdC pueda eventualmente no tener que ingresar al SEIA (a diferencia de las otras medidas propuestas que si ingresarían) la SMA vulneró la prohibición de fraccionamiento establecida en el artículo 11 bis de la Ley 19.300. En efecto, resulta evidente que las medidas propuestas por SQM, por su complejidad interrelación, debieran todas ser previamente ingresadas conjuntamente al SEIA. Con esto se ve que SQM busca por cualquier medio, eludir la evaluación conjunta de las medidas, para someterlas al estándar menos riguroso de evaluación que se tradujo en la aprobación del PdC por la SMA, en un caso que cumple abiertamente con la **hipótesis de fraccionamiento** señalada.

- k. Así, diversas medidas propuesta por SQM a la SMA, presuponen por sí mismas una evaluación ambiental que debió haber sido realizada en el proyecto original, por lo que su incorporación en un PdC constituye un mecanismo anómalo para la medición de sus efectos. En este sentido, se pueden señalar, entre muchas otras, las medidas n° 13 (*“Habilitación de punto de inyección complementario, que permita responder abordar la insuficiencia en la capacidad de inyección en un punto existente”*); la acción alternativa n° 22 (*“Ante la imposibilidad de medición diaria del nivel espejo de agua en las regletas R3N2, R4N3 y R5N4 y/o, la medición de la conductividad eléctrica de los puquios N1, N2, N3 y N4, estimar el dato faltante en base al promedio de los valores previos una vez ocurrido el impedimento”*); la acción principal n° 30 (*“Rehabilitación y monitoreo del pozo Victoria Pique N° 3”*); la acción principal n° 33 (*“Medir el nivel de agua subterránea utilizando el pozo XT-2,, como alternativa al pozo XT-28”*). Ninguna de estas medidas fueron evaluadas en el marco del proyecto original, y es evidente que no pueden eludir por vía de reemplazo, su ingreso al SEIA, sin **constituirla hipótesis de fraccionamiento del proyecto, prohibido por la disposición del artículo 11 bis de la Ley 19.300.**
- l. Por lo mismo, la acción 34, relativa al correspondiente ingreso al SEIA de las medidas que propone en el PdC, no especifica cómo, o con referencia a qué, se medirá y analizará el impacto de las medidas de mitigación concretamente modificadas por la empresa.

2. Incumplimiento del artículo 42 de la LOSMA, en relación a las normas establecidas en el Decreto N° 30 de 11 de febrero de 2013 que aprueba Reglamento sobre Programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación.

a. Incumplimiento de la letra a) del artículo 7 del Reglamento Sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, Reglamento sobre PdC):

- i. De acuerdo a la letra a) del artículo 7 del Reglamento sobre PDC, el titular del proyecto debe especificar lo siguiente: *“Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos”*
- ii. La referida letra a) del artículo 7 obliga al titular a especificar no solo los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción, sino los efectos de los mismo. Ello, en tanto sólo clarificándose por parte del titular los efectos del proyecto, afirmando su ocurrencia, y su extensión, teniendo presente la entidad y gravedad de sus infracciones, es que nuestro ordenamiento jurídico comprende que se puede dar lugar a la forma “anormal” desuspender o ponertérmino del procedimiento sancionatorio, que constituye la aprobación e implementación progresiva del PdC.

- iii. Sin embargo, si se analiza el PdC3 presentado por la Empresa, y que fuera aprobado por parte de la SMA en la Res. Ex. Reclamada, es posible apreciar un incumplimiento sistemático de la disposición citada. En efecto, si bien, de forma meramente formal y mecánica la empresa enuncia cuáles son los efectos de las infracciones ambientales, “de la boca para afuera”, acto seguido, y de forma reiterada, procede a **negar dichos efectos**, todo lo cual viola el sentido de la disposición referida, pues en la práctica se omiten y eluden los efectos de los incumplimientos referidos.
- iv. Así, en relación al Cargo N° 1, (Referido a la falta de implementación de barrera hidráulica), la empresa en su PdC señala que **“no existen antecedentes que indiquen la existencia de efectos ambientales adversos sobre los objetos de protección, derivado del hecho infraccional N° 1, salvo la existencia de un margen acotado de incertidumbre, respecto a la no afectación de la biota acuática y, en específico, de los microorganismos que habitan en el sistema de los puquios, para lo cual se propone un conjunto de acciones de monitoreo y control que apuntan a mejorar el conocimiento del sistema y ajustar las condiciones de operación de la medida de mitigación, de manera de asegurar un escenario de menor riesgo, en los términos requeridos por la Superintendencia.”** (Punto V.2. del PdC3). En relación al Cargo N° 4, la empresa señala que “No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a infracción.” En relación al Cargo N° 5, la empresa señala “No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a la infracción.” En el Cargo N° 6, nuevamente la empresa señala sin empacho alguno que “No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a la infracción.” En relación al Cargo N° 7, que fue calificado como una infracción gravísima de conformidad a lo dispuesto en el artículo 35 b) de la LOSMA, la empresa señala que “A partir de la revisión de los antecedentes de seguimiento y de los estudios desarrollados a la fecha, no se verifican efectos ambientales adversos derivados del hecho infraccional.” En relación al cargo n° 8, la empresa señala que “no se verifica la existencia de efectos negativo asociados a la infracción, considerando que la misma no tiene incidencia sobre el control de variables ambientales que forman parte del seguimiento del proyecto”.
- v. De conformidad a lo anterior, es posible afirmar que de forma unilateral, la empresa desconoce todos y cada uno de los efectos derivados de sus infracciones. Con ello imposibilita lógicamente evaluar la idoneidad de las medidas que propone en reemplazo de las que violó. Precisamente, la exigencia legal de que la Empresa reconozca y establezca de forma clara cuáles son los efectos ambientales derivado de sus incumplimientos, tiene por objeto tener la certeza absoluta de que la empresa entiendo cuales son los efectos producidos por su infracción, ratificar formalmente la existencia de dichos efectos, y verificar y permitir analizar adecuadamente si las medidas

propuestas se hacen realmente cargo de los mismos, y disminuyendo el riesgo ambiental vinculado a su implementación. Al negarse sistemáticamente la existencia de efectos ambientales e imposibilitar en consecuencia la adecuada evaluación de la eficacia de las medidas propuestas en relación con los objetos de protección, se produce una argumentación circular además de incoherente. En efecto ¿cómo podrían analizarse adecuadamente las medidas propuestas por la empresa, si la misma niega los efectos producidos por su infracción? Al incumplir así la normativase viola el sentido y objetivo del PdC, cual es, efectuar un retorno al cumplimiento de la RCA.

- vi. En base a éstas consideraciones, el PdC debió haber sido rechazado, toda vez que este niega los efectos ambientales que debieron ser reconocidos por la empresa, para los efectos de ser evaluada en el marco de un Programa de Cumplimiento, y eludir una evaluación ambiental en regla conforme lo exige la ley.

b. Incumplimiento de lo dispuesto en artículo 9 del Reglamento sobre PdC.

- i. El artículo 9 del PdC establece lo siguiente:

“Criterios de aprobación. La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios:”

a) Integridad: Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos.

b) Eficacia: Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción.

c) Verificabilidad: Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.

En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

La Superintendencia se pronunciará respecto al programa de cumplimiento y notificará su decisión al infractor. En caso de ser favorable, la resolución establecerá los plazos dentro de los cuales deberá ejecutarse el programa y, asimismo, deberá disponer la suspensión del procedimiento administrativo sancionatorio. En caso contrario, se proseguirá con dicho procedimiento.”

- ii. En el presente caso, no se cumplen los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad. En relación al criterio de integridad, éste supone que el PDC contenga acciones y metas para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos. En relación al criterio de eficacia, éste requiere que las acciones y metas del PDC aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, esto es, procurar un retorno al cumplimiento ambiental, y la mantención de dicha situación. Conjuntamente, el infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir, o eliminar, los efectos negativos de los hechos que constituyen las acciones. En relación al criterio de verificabilidad, éste exige que las acciones y metas del programa de cumplimiento contemplen mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, por lo que la Empresa debe incorporar todas las acciones y medios de verificación idóneos y suficientes que permitan evaluar el cumplimiento de la acción propuesta.
- iii. Ahora bien, dentro de los documentos acompañados por la empresa SQM para intentar acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Reglamento, se encuentra el Estudio Metagenómico de sistemas de depositación de yeso del Salar de Llamara, elaborado por el Centro de Biotecnología de la Universidad Católica del Norte, de julio de 2018. Respecto a dicho documento, cabe señalar que se trata de estudios respecto a los cuales no se puede acreditar su integridad, eficacia y verificabilidad, en contraposición a los estudios realizados los años 2012 y 2013 por Farías y Contreras. En efecto, el estudio de 2018 presentado por SQM, da cuenta de modificación de variables que demostrarían una eutrofización del sistema, que determinaría la pérdida de su carácter extremófilo.
- iv. En relación al análisis de los ecosistemas microbianos extremófilos, la *Guía para la Conservación y Seguimiento de Ecosistemas Microbianos Extremófilos: Tapetes Microbianos, Microbialitos y Endovaporitas*, elaborado por el gobierno, señala que dentro de las amenazas y vulnerabilidad que presentan los ecosistemas se comprende:
- la disminución de carga iónica, toda vez que *“una disminución de la carga iónica del ecosistema, para efectos de recarga hídrica artificial y/o disminución de los aportes hipersalinos, puede producir la disolución de los minerales de halita y yeso que estructuran los EME y evaporitas. Incluso puede favorecer la colonización de biota menos extrema que competiría y desplazaría la microbiota extremófila.”*
 - la alteración de características químicas del agua, toda vez que *“se ha determinado que los distintos sistemas presentan una alta heterogeneidad de diversidad microbiana y metabolismos adaptados a determinadas concentraciones de elementos químicos como por*

ejemplo el As, Boro, Cu (Rascovan y col. 2016, Kurt y col. 2017). Por lo que es esencial la determinación de las condiciones físico-químicas completas del agua (macroelementos, oligoelementos, metales), para el posible caso de restauración”.

- *La eutrogización del sistema, toda vez que el “aporte de aguas servidas o materia orgánica, así como el uso de las aguas para recreación (ej. baño), se traducen en un aporte adicional de nutrientes (ej. Amonio proveniente de orina, restos de descamación de piel, protectores solares y o cremas, perfumes desodorantes etc.), que pueden modificar el metabolismo global del ecosistema, desde autotrófico a heterotrófico, modificando la fuente de energía hacia uno controlado por carbono orgánico proveniente del exterior. Lo anterior probablemente llevaría a la extinción del ecosistema extremófilo”;*
 - *la contaminación cruzada, pues las “actividades turísticas, científicas, programas de monitoreo, entre otras, pueden producir contaminación biológica cruzada desplazando la diversidad original de un sitio a otro, ya que se ha podido comprobar que estos ecosistemas presentan particularidades a nivel de cada cuerpo de agua;*
 - *la disminución de la transparencia del agua;*
 - *y la vulnerabilidad de los humedales.*
- v. Ahora bien, en relación a las variables de estado, que permiten la detección de las perturbaciones de origen antrópico en el sistema, comprenden una serie de aspectos básicos, como son el análisis del nivel de agua, la salinidad, la clorofila, la presencia de domos, la estratificación de colores característicos, la transparencia del agua, los componentes principales de la diversidad y la clorofila a, fucoxantina y bacterioclorofilas en las capas la presencia de enzimas de ciclos geoquímicos clave; y los perfiles de oxígeno y sulfuro de hidrógeno¹.
- vi. En relación con las medidas propuestas por SQM y aprobadas por la SMA, no cumplan lo más mínimo con los criterios establecidos en el artículo 9 del Reglamento, toda vez que no se establecen medidas idóneas para retornar al cumplimiento de la normativa ambiental, conforme a lo señalado.
- vii. En relación al cargo n° 1, SQM y la SMA hacen referencia al Informe CAPES (2018), de asesoría científica para determinar efectos ambientales en puquios del Salar de Llamara: Informe Etapa 2. CAPES-UC, Octubre, 2018.

¹Guía para la Conservación y Seguimiento de Ecosistemas Microbianos Extremófilos: Tapetes Microbianos, Microbialitos y Endovaporitas, elaborado por la SEREMI Antofagasta. Año 2017, punto 8.

Ingresado en el expediente de medidas urgentes y transitorias MP-026-2017, con fecha 30 de octubre de 2018, el informe concluye que no es posible determinar la ocurrencia o ausencia de efectos ambientales del Proyecto Pampa Hermosa en los puquios en el Salar de Llamara. Dicha incertidumbre no logró ser revertida por el referido PdC3 cuya aprobación por la SMA que reclamamos; por lo mismo, es posible aseverar que frente a dicha incertidumbre, la SMA no no debió ni pudo afirmar como lo hizo en definitiva, que el PdC3 supone un retorno al cumplimiento de la normativa ambiental. En este sentido, los informes y monitoreos de la empresa propuestos como parte de la Acción n° 1 sólo se refieren a medidas referidas a la distribución espacial de la salinidad (considerandos 79 a 84 de la Resolución reclamada).

Por otra parte, en la acción N° 6, se propone un sistema de seguimiento de la regla operacional, que sólo se refiere al volumen mensual de agua, a la conductividad eléctrica quincenal y diaria, y a la calidad del agua superficial. Sin embargo éstas medidas no incorporan un análisis completo global de todas las variables involucradas y que requieren ser analizadas con profundidad para analizar el impacto ambiental de las medidas propuestas por el proyecto. Así, no se contempla un análisis que satisfaga la integridad de las variables consideradas de acuerdo a los conocimientos científicos sobre los ecosistemas extremófilos, como son el análisis de la presencia de domos, la estratificación de colores característicos, la transparencia del agua, los componentes principales de la diversidad, la presencia de enzimas de ciclos geoquímicos clave; y los perfiles de oxígeno y sulfuro de hidrógeno.

- viii. Por otra parte, el PdC3 no se hace cargo de la extracción de agua de los pozos que se relacionan con otras ocho Resoluciones de Calificación Ambiental que tiene la empresa en la Región de Tarapacá y Pampa de Tamarugal, y en el entorno del Salar de Llamara. En relación al denominado proyecto "Lagunas", éste ha contribuido evidentemente a profundizar el impacto y los daños que han repercutido sobre los acuíferos del Salar de Llamara. En efecto, las medidas propuestas por el PdC3 no pueden analizarse de forma aislada, exclusivamente en relación al Proyecto "Pampa Hermosa", toda vez que existe una superposición de áreas de influencia y una confluencia de efectos ambientales en razón de que se trata de proyectos que inciden en una misma área de afectación, especialmente en relación a la napa subterránea, de la cual surgen las aguas que afloran en los puquios del Salar de Llamara. Así, el hecho de que la empresa SQM tenga derechos de agua autorizados respecto a los mismos pozos sobre los cuales se extraen hasta 120 l/s del Proyecto Lagunas, constituye un

impacto ambiental del cual no se hace cargo el presente PdC3, pese a tratarse de una misma empresa la titular de ambos proyectos y de a menudo, de los mismos pozos de extracciones, con volúmenes autorizadas por RCAs diferentes. En este sentido, la superposición de proyectos en los puquios demuestra que ambos forman una misma área de influencia, y explotan las mismas aguas. Como expresamente ha reconocido la empresa SQM en su escrito de fecha 28 de diciembre de 2018, producto de la paralización que fuera ordenada de los procesos de explotación y reinyección del proyecto Pampa Hermosa (MUT rol R-3 del 1er Tribunal Ambiental), efectuada en el marco del Expediente D-027-2016 ante la SMA (procedimiento administrativo sancionatorio en el que se establecieron medidas urgentes y transitorias), en dicho período ya se advirtió una rápida disminución del nivel superficial de agua (al ritmo de 5mm/día), lo que la misma empresa reconocía como un riesgo ambiental.

Más aún, la misma empresa señaló que la operación de la barrera hidráulica era necesaria para no afectar la biota acuática y terrestre, por lo que al decretarse la detención de las actividades de extracción y reinyección, es claro que se estaba generando un riesgo significativo de afectación ambiental. Ninguno de éstos riesgos ha sido analizado y considerado adecuadamente como una variable para el análisis de la afectación ambiental.

En relación a lo ya señalado, se incumplen los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, y con ello se incumple además lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA, en relación a los programas de cumplimiento.

3. Incumplimiento de las normas establecidas en los artículos 6, 7 y 15 del Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo al artículo único del decreto promulgatorio N° 236 de fecha 2 de octubre de 2008.

- a. **En el presente caso se ha infringido el derecho de mis partes indígenas a ser consultadas**, toda vez que la aprobación del referido programa de cumplimiento no cumplió con lo dispuesto en los artículos 6, 7 y 15 del Convenio 169 de la OIT, pese a existir una susceptibilidad de afectación directa de las comunidades indígenas a las que represento, las que tanto actualmente como desde tiempos ancestrales han ocupado el territorio y las aguas que actualmente están siendo explotadas irracionalmente por la empresa SQM.
- b. Desde ya, es preciso señalar que las comunidades indígenas que represento tienen derechos sobre el territorio ocupado por el proyecto.

Dicho derecho se vincula necesariamente a su carácter de comunidad indígena, con organización territorial, y personalidad jurídica, de acuerdo a lo establecido en la Ley 19.253 (Ley Indígena), lo que incluso que ha sido reconocido por SQM en su Adenda N° 2 del proyecto originalmente sometido a evaluación ambiental (y cuya RCA incumplió), con respecto a la Quebrada Amarga. No bastando lo anterior, las aguas superficiales y subterráneas que han sido afectadas por las infracciones ambientales de SQM son de titularidad de mis representadas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley Indígena. La titularidad de las comunidades indígenas sobre los territorios que ancestralmente han sido ocupados por ellas, ha sido incluso reconocida por la jurisprudencia constante de nuestra Excma. Corte Suprema, Rol 14.003-2013. En efecto, refiriéndose a los derechos de una comunidad indígena, como lo es la Comunidad Indígena de Toconce, se señaló:

*“La Comunidad Indígena de Toconce no ostenta únicamente una mera expectativa respecto de su petición de transferencia de los terrenos, por cuanto los integrantes de la etnia en referencia **están amparados por un estatuto especial que les reconoce derechos que no precisan del acaecimiento de ningún hecho o declaración de autoridad para que se entienda que los ampara**, a diferencia de las meras expectativas, que constituyen circunstancias esencialmente eventuales en la medida en que constituyen sólo una esperanza de adquisición de un derecho cuando ocurra el hecho que posibilite que se lo incorpore al patrimonio”.* (Corte Suprema, Rol 14.003-2013, 15 de mayo de 2014, considerando séptimo).

- c. Pero incluso de llegarse a argumentar que las comunidades indígenas no tienen derechos patrimoniales sobre el territorio, igualmente sería necesario concluir que se ha infringido el procedimiento de consulta. Ello, porque las **comunidades que represento sons susceptibles de verse directamente afectadas por las medidas que están siendo presentadas por la empresa SQM, dejándolas en la más absoluta desprotección respecto a un proyecto y un Programa de Cumplimiento que infringieron abiertamente la normativa sobre consulta indígena.** De conformidad con las disposiciones expresas y claras del Convenio, las medidas propuestas por SQM en el PdC3, debieron y debenaun, ser sometidas a las normas y estándares ambientales y de derechos humanos actualmente vigentes, incluyendo los que se **refieren a los pueblos indígenas en Chile, y a los que habitan el Norte de Chile en particular.**

-Así, el artículo 6° del referido Convenio, dispone lo siguiente:

“1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

- a) **consultar** a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, **cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;**
- b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;
- c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.”

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”

- a. La “susceptibilidad” de afectación directa establecida en el referido artículo 6 apunta al principio de prevención ambiental. En efecto, no se requiere una afectación profunda o significativa, sino que basta con que esta sea directa. Es suficiente la mera “susceptibilidad” de afectación directa para que, de acuerdo a la ley, necesariamente deba producirse la Consulta, la que se cumple en el presente caso, toda vez que las comunidades que represento utilizan el territorio desde tiempos históricos y prehispánicos, circunstancia que fue acreditada por la SMA. Por otra parte, el artículo 6 habla de forma amplia de toda medida legislativa o administrativa, lo que necesariamente lleva a incluir la aprobación de un programa de cumplimiento, como el PdC3 presentado por SQM.
- b. Por su parte, el artículo 7 del referido Convenio señala que:
 - “1. **Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.**
 - 2. *El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico*

global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.”

- c. El referido artículo 7 se refiere expresamente a los territorios ocupados o utilizados de alguna manera por parte de la comunidad, lo que exige el empleo de medidas para proteger y preservar el medio ambiente, en cooperación con los pueblos interesados, medidas que en el presente caso no se tomaron.
- d. **Por otra parte, el artículo 15, dispone que:**
“los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras“.
- e. En efecto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 del Convenio N° 169, todo procedimiento que pueda afectar a las comunidades indígenas requiere consulta a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos pueden verse perjudicados. A este respecto, es preciso señalar que el artículo 15 no contempla un requisito de “susceptibilidad de afectación directa” o de daño u otro efecto negativo. La consulta, por lo demás, como se ha interpretado unánimemente, requiere ser continua y realizada con anterioridad a la intervención en el territorio. Nada de eso ha sido respetado en el presente caso.
- f. Nuestra jurisprudencia así ha señalado que los tratados internacionales ratificados en nuestro país, reconocen la estrecha y tradicional dependencia de muchas comunidades locales y poblaciones indígenas que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos. A partir de lo anterior, el deber de realizar consultas a los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados por una resolución de calificación ambiental, o

por una Res. Ex. De la SMA, como en el caso de marras, ha sido ratificado en diversos fallos de la Excelentísima Corte Suprema, recaídos incluso sobre meras Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA)². Por otra parte, los dictámenes de la OIT han sido también claros al establecer que cualquier decisión de un órgano del Estado emitida para permitir algún tipo de inversión o actividad dentro de un territorio indígena se considera una “medida administrativa” y está sujeta a la norma de consulta.

- g. Ninguna de éstas disposiciones ha sido cumplida por la resolución de la SMA, que transgrede abiertamente las disposiciones del referido Convenio, toda vez que los intereses de nuestras representadas no fueron considerados. Por lo anterior, se han vulnerado las normas sobre procedimiento de consulta, las que obligan a dejar sin efecto la aprobación del PdC, al haberse incurrido en una flagrante ilegalidad.

POR TANTO;

SOLICITO A US., acoger la reclamación interpuesta, y dejar sin efecto, la **Resolución Exenta n° 24 de la Superintendencia del Medio Ambiente dictada en procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-0217-2016 que acogió el Tercer Programa de Cumplimiento refundido ya individualizado, por adolecer de graves vicios e ilegalidades especificados en el cuerpo de ésta presentación, solicitando que se dicte una en su reemplazo que rechace el Programa de Cumplimiento ya individualizado, con costas.**

PRIMER OTROSÍ: Solicito a US., tener por acompañados:

1. Mandatos que acredita representación que invisto.
2. Guía para la Conservación y Seguimiento de Ecosistemas Microbianos Extremófilos: Tapetes Microbianos, Microbialitos y Endovaporitas, año 2017.

SEGUNDO OTROSÍ: **SÍRVASE US.**, tener presente que en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, patrocinaré personalmente la presente causa.

²Como son el caso Faumelis Manquepillan contra Comisión Medio Ambiente, 4 de enero de 2011 (Caso Lanco); Asociación Indígena Consejo de Pueblos Atacameños contra Comisión Regional del Medio Ambiente Región Antofagasta, 13 de julio de 2011 (Caso Plan Regulador San Pedro de Atacama);

Alonso Barros van Hövell tot Westerflier


11472841-1