

Antofagasta, a veintisiete de octubre de dos mil veinte.

VISTOS:

1. Con fecha 22 de marzo de 2019, comparece el abogado don ALONSO BARROS VAN HÖVELL TOT WESTERFLIER, cédula de identidad N°11.472.841-1, abogado, en representación de la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, RUT N°65.308.9007, y la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, RUT N°65.101.253-8, (la "reclamante" o la "Comunidad Indígena" o "la comunidad"), todos con domicilio para estos efectos en Miraflores N°178, piso 22, Santiago, quien interpuso reclamación judicial de 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 N°20.417, y de conformidad a lo señalado en el artículo 17 N°3 de la Ley N°20.600, dando inicio a la presente reclamación judicial en contra de la Resolución Exenta N°24 de la Superintendencia del Medio Ambiente ("resolución reclamada", "Resolución Exenta" o "Res. Ex.") 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 SOCIEDAD QUÍMICA Y MINERA DE CHILE S.A., y suspendió el procedimiento administrativo sancionatorio, solicitando que:

A. El Tribunal acoja la reclamación judicial totalmente y deje 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 la presentación.

B. Se dicte una en su reemplazo que rechace el Programa de Cumplimiento ya individualizado, con costas.

2. Por su parte, con fecha 24 de abril de 2019, EMANUEL IBARRA SOTO, en representación de la Superintendencia del Medio Ambiente ("SMA"), y de conformidad con lo dispuesto en el art. 29 de la Ley N°20.600 que crea los Tribunales Ambientales, procedió a informar los motivos y fundamentos de la Resolución Exenta N°24, de 26 de febrero de 2019, de la SMA, en autos,



sobre reclamo de ilegalidad del art. 56 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LOSMA"), presentado por los reclamantes, solicitando el completo rechazo y pidiendo:

A. Declarar que la Resolución Exenta N°24, de 26 de febrero de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, es legal y fue dictada conforme a la normativa vigente, con expresa condenación en costas.

3. Con posterioridad, con fecha 31 de enero de 2020, comparece MARIO GALINDO VILLARROEL, abogado, en representación de SOCIEDAD QUÍMICA Y MINERA DE CHILE S.A. ("SQM", "tercero" o "titular"), sociedad del giro de su denominación, Rol Único Tributario N°93.007.000-9, ambos domiciliados para estos efectos en calle Badajoz N°45, piso 8, comuna de Las Condes, Santiago, solicitando comparecer en la presente causa en calidad de tercero independiente o, en subsidio, como tercero coadyuvante de la Superintendencia del Medio Ambiente, conforme a lo dispuesto en el art. 23 inciso final del Código de Procedimiento Civil, quien finalmente fue considerado como tercero coadyuvante de la parte reclamada.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO JUDICIAL:

4. En lo que respecta a la reclamación judicial y el proceso jurisdiccional derivado de aquella en autos, consta lo siguiente:

A fs. 1 y siguientes, consta la reclamación judicial interpuesta por los reclamantes solicitando a este Tribunal que se deje sin efecto la Res. Ex. N°24/2019 de la SMA y dicte una resolución en su reemplazo rechazando el Programa de Cumplimiento ("PdC") ya individualizado, con costas. Acompañan los siguientes documentos:

- 1) Copia de Mandato que acredita representación del abogado.
- 2) Copia "Guía para la Conservación y Seguimiento de Ecosistemas Microbianos Extremófilos: Tapetes Microbianos, Microbialitos y Endovaporitas", del año 2017.

A fs. 64, el Tribunal resolvió que previo a proveer se acompañara copia simple del seguimiento en línea de Correos de Chile o certificado de la notificación de la Res. Ex. N°24 de la SMA o cualquier otro documento que diera fe de la fecha en que se notificó a la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua y Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, con el fin de realizar el examen de admisibilidad establecido en el art. 27 de la Ley N°20.600.

A fs.71, el Tribunal admitió a trámite la reclamación y ordenó informar a la reclamada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 29 de la Ley N°20.600.

A fs. 72 y siguientes, don Rubén Verdugo Castillo, Superintendente de Medio Ambiente (S), de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del art. 29 de la Ley N°20.600 que crea los Tribunales Ambientales, solicita una prórroga de 5 días hábiles para evacuar el informe ordenado mediante resolución de fecha 2 de abril de 2019. A fs. 81, el Tribunal accedió a lo solicitado.

A fs. 82 y siguientes, el abogado Sr. Emanuel Ibarra Soto, en representación de la SMA, evacúa el informe solicitado por el Tribunal, informando los motivos y fundamentos de la Res. Ex. N°24, en autos, sobre reclamo de ilegalidad del art. 56 de LOSMA, solicitando al Tribunal el rechazo del reclamo, con costas. Acompaña los siguientes documentos:

- 1) Copia digital del expediente administrativo objeto de autos.
- 2) Certificado del Ministro de Fe de la Superintendencia, que acredita la autenticidad de las copias.

A fs. 119, el Tribunal resolvió que, previo a proveer, se cumpliera con adjuntar copia autenticada del expediente administrativo completo debidamente foliado que sirvió de base para el dictar el acto que se impugna, de conformidad a lo señalado en la Ley N°19.880 de forma material ante el Tribunal.

A fs. 121, el Tribunal tuvo por cumplido lo ordenado.

A fs. 123, se oficia al Segundo Tribunal Ambiental para que informe el estado procesal de la causa R-160-2017, caratulada "Sociedad Química Minera de Chile S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente".

A fs. 124, consta oficio N°43/2019 de fecha 13 de mayo de 2019, del Segundo Tribunal Ambiental, informando que se dictó sentencia definitiva de causa R-160-2017 con fecha 21 de agosto del 2018, y que respecto de ella se interpusieron recursos de casación en la forma y en el fondo.

A fs. 125, el Tribunal decreta la suspensión del procedimiento mientras no se decidieran por la Excelentísima Corte Suprema las materias conexas del juicio sometidas a su decisión.

A fs. 126, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 372 N°3 del Código Orgánico de Tribunales, el relator de la causa certifica estado de relación.

A fs. 127, se fija día y hora para la vista de la causa.

A fs. 128 y siguientes, el abogado Sr. Mario Galindo Villaroel, en representación de SQM solicita hacerse parte en calidad de tercero independiente.

A fs. 136, resolviendo la presentación del abogado Sr. Mario Galindo, el Tribunal la acoge solo en cuanto se le tiene como tercero coadyuvante de la parte reclamada.

A fs. 138, las partes conforme al art. 64 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, de común acuerdo suspenden el procedimiento por el término de 30 días.

A fs. 139, el Tribunal accede a la suspensión del procedimiento por el término solicitado.

A fs. 140 y siguientes, en relación a la alerta sanitaria por COVID-19 declarada para todo el territorio de la República, el Tribunal fija audiencia de alegatos por sistema de videoconferencia.

A fs. 142, el abogado Sr. Mario Galindo Villarroel anuncia alegatos.

A fs. 143, el abogado Sr. Alonso Barros Van Hövell Tot Westerfler anuncia alegatos.

A fs. 144 y siguientes, el abogado Sr. Mario Galindo Villarroel solicita a este Tribunal tener presente una serie de consideraciones de hecho y de derecho.

A fs. 249 y 250, el Tribunal tuvo por anunciada a las partes por el tiempo solicitado.

A fs. 251, el Tribunal tuvo presente lo señalado por el tercero coadyuvante.

A fs. 252, la abogada Sra. Pamela Torres Bustamante anuncia alegatos. A fs. 253, el Tribunal la tiene por anunciada.

A fs. 254 y siguientes, SQM acompaña los siguientes documentos con citación:

- 1) Estudio "Genesis of the Gypsum Depositional System in Llamara Puquios", de las autoras Pamela Reid, Amanda M. Oehlert y Erica P. Suosaari, de julio 2018.
- 2) Informe "Estudio de Distribución Espacial de Conductividad Eléctrica en Puquios del Salar de Llamara", de Arcadis (2017).

- 3) "Estudio de Tolerancia a variaciones de salinidad expresada como conductividad eléctrica de biota acuática representativa de los Puquíos de Llamara", de FisioAqua (2017).
- 4) "Estudio Metagenómico de Sistemas de Depositación de Yeso del Salar de Llamara" desarrollado por el Centro de Biotecnología de la Universidad Católica del Norte, de marzo de 2019.
- 5) Informe Final del Estudio "Evaluación de la actividad metabólica de los tipos microbianos en los sistemas de depositación de yeso de Salar de Llamara", desarrollado por la Universidad Católica del Norte, de enero 2020.

A fs. 781, el Tribunal los tuvo por acompañados con citación de la contraria.

A fs. 782 y siguientes, el reclamante solicita se tengan presentes consideraciones de hecho y fundamentos de derecho, las cuales complementan aquellas contenidas en el libelo de reclamación. Acompaña los siguientes documentos:

- 1) Informe final de los Servicios Personales Especializados en Materias de Ecosistemas Microbianos Extremófilos.
- 2) D27/2016, Res. Ex. N°10 de la Superintendencia de Medio Ambiente, fechado 27 de agosto de 2017 resuelve calidad de interesados.
- 3) D27/2016, ORD. N°569 de CONADI fechado 11 de septiembre de 2017, que establece los alcances territoriales de las Comunidades.
- 4) D27/2016, Res. Ex. N°18 de la Superintendencia de Medio Ambiente, carácter de interesado Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo. A fs. 987, este Tribunal resuelve téngase presente, y al primer otrosí, téngase por acompañados los documentos con citación de la contraria.

A fs. 986, consta acta de instalación de sala del Tribunal para la vista de la causa, y a fs. 988, el acta de realización de la misma.

A fs. 989, consta certificación causa queda en estudio.

A fs. 990 y siguientes, SQM observa los documentos acompañados por la reclamante y propone que, como medida para mejor resolver, se tenga por acompañado, con citación, el documento "A Conceptual Model for Gypsum Deposition in the Puquíos, Salar de Llamara",

además de su traducción.

A fs. 1106 y siguientes, la SMA evacua traslado solicitando al Tribunal rechazar la reclamación en todas sus partes, con condena en costas.

A fs. 1144, el Tribunal tuvo por evacuado el traslado de SQM y no dio lugar a la medida para mejor resolver propuesta.

A fs. 1145, proveyendo presentación de fojas 1106 y siguientes, el Tribunal resuelve tener por evacuado el traslado conferido.

A fs. 1109 y siguientes, el reclamante evacua traslado. A fs. 1146, el Tribunal lo tuvo por evacuado.

A fs. 1147, consta certificado de acuerdo al que arribó el Tribunal.

A fs. 1148, se designa como ministro redactor de la sentencia al Sr. Fabrizio Queirolo Pellerano.

CONSIDERANDO:

I. DE LAS PRINCIPALES CONTROVERSIAS SOSTENIDAS POR LAS PARTES:

Primero. Que, conforme a las pretensiones, alegaciones y defensas expuestas por la parte reclamante y reclamada, las cuales constan en autos y se dan por reproducidas, ambas se pronunciaron sobre las siguientes materias elevadas a controversias:

1. Supuesto incumplimiento de las disposiciones establecidas en los artículos 11 bis y 11 ter de la Ley N°19.300.
2. Supuesto incumplimiento del artículo 42 de la LOSMA, en relación a las normas establecidas en el Decreto N°30 de 2012 que aprueba reglamento sobre PdC, autodenuncia y planes de reparación.
3. Supuesto 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.

1. Supuesto incumplimiento de las disposiciones establecidas en los artículos 11 bis y 11 ter de la Ley N°19.300.

Segundo. Que, la reclamante señala a) sobre el ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental ("SEIA") propuesto por el PdC de SQM aprobado por la SMA, que SQM no estaría planteando el ingreso de sus medidas y acciones al SEIA para evaluar la

procedencia del PdC a su respecto, por la imposibilidad de evaluar el retorno al cumplimiento de medidas, sino que más bien habría decidido someter las modificaciones sustanciales, irregulares, y no sujetas a aprobación, en los términos y condiciones de un PdC.

Tercero. Que, SQM habría planteado parcialmente, y de forma insuficiente, el sometimiento de ciertas medidas, de forma genérica al SEIA, constituyendo una infracción a la prohibición de modificación de las medidas establecidas mediante una Resolución de Calificación Ambiental ("RCA"), y además constituiría un quebrantamiento a la obligación de analizar en conjunto la totalidad de los efectos ambientales adversos derivados de la infracción ambiental.

Cuarto. Que, esto se advertiría por ejemplo en su acción N°34, vinculada al cargo N°7, donde SQM presenta como acción el ingreso al SEIA lo siguiente: a) Actualización del Plan de Alerta Temprana ("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; donde SQM lejos de someter todas las medidas de modificación sustancial a la RCA, y particularmente, al PAT aprobado en relación al mismo proyecto, solo habría planteado, 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.

Quinto. Que, indica la reclamante que SQM habría ofrecido someter al SEIA un conjunto de medidas sistemáticamente ineficientes, vagas y aisladas, que forman parte de su PdC, por lo que la obligación del art. 11 ter de la Ley N°19.300 de ninguna manera se vería satisfecha mediante la acción ofrecida por la empresa.

Sexto. Que, por su parte, en este punto la SMA indicó que no entiende cómo se determina por el reclamante la infracción al art. 11 bis, considerando que la figura del fraccionamiento no tiene cabida en este caso.

Séptimo. Que, se indicó también que existiría elusión en el cargo N°7; sin embargo, a juicio de la SMA esto adolece de un error basal, ya que en los PdC se exige como acción eficaz la evaluación ambiental de la modificación hasta contar con la RCA. De ahí que en el SEIA se evalúa la modificación y no la procedencia del PdC lo cual se analiza por la SMA en el procedimiento

administrativo.

Octavo. Que, la SMA señala que los reclamantes olvidaron analizar la Res. Ex. N°22 donde se exigió evaluar ambientalmente todas las modificaciones a la medida de mitigación indicando los puntos relevantes que debía analizar el Servicio de Evaluación Ambiental ("SEA"), entre ellos, la actualización del PAT, que es el que quedó desactualizado por los cambios. Esta resolución señala respecto del cargo N°7 una serie de acciones, que fueron incorporadas en el PdC en su última versión en el considerando 50.

Noveno. Que, la SMA señala que la reclamante construye de forma infundada su alegación haciendo creer a este Tribunal que la evaluación ambiental no consideraría todas las modificaciones realizadas por la empresa a la medida de mitigación.

Décimo. Que, la reclamante señala que b) la presentación de medidas debió someterse inicialmente al SEIA, ya que a su juicio 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.

Undécimo. Que, prosigue el reclamante, el PdC3 constituye un medio para evitar dicha evaluación, eludiendo la aplicación del art. 11 ter de la Ley N°19.300. A modo genérico se señala:

- Cargo N°1 (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 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.
- Cargos N°4, 5, 6, 7 y 8 la empresa señala que "No se verifica la existencia de efectos negativos asociados a infracción."

La empresa no habría reconocido ningún efecto ambiental adverso producto de sus infracciones, que de conformidad al art. 36 de la LOSMA son graves, toda vez que incumplirían "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", permitiéndole descartar la necesidad legal de evaluar esos efectos de conformidad a lo dispuesto en el art. 11 ter. Así, la resolución exenta reclamada validó el desconocimiento de la gravedad de los efectos de sus infracciones.

Duodécimo. Que, además, añade el reclamante que todo incumplimiento de una RCA y sus medidas consagradas 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 art. 11 ter.

Decimotercero. Que, por otro lado, 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.

Decimocuarto. Que, señala la reclamante que la mayoría de las medidas propuestas por SQM en su PdC se refieren 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 las acciones propuestas N°1, N°2, N°4, N°7, N°8, N°10, N°16, N°17, N°25 y N°32.

Decimoquinto. Que, se señala también por el reclamante que, en relación a la acción N°13 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 un Estudio de Impacto Ambiental ("EIA"),

sino que solo 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.

Decimosexto. Que, 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 sería susceptible de generar. Por el contrario, la SMA en vez de hacer exigible la disposición del art. 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.

Decimoséptimo. Que, con esto la SMA habría vulnerado la prohibición de fraccionamiento establecida en el art. 11 bis de la Ley N°19.300. En efecto, resulta evidente a juicio del reclamante que las medidas propuestas por SQM, por su complejidad de interrelación, debieran todas ser previamente ingresadas conjuntamente al SEIA. Con esto se ve que SQM buscaría 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.

Decimooctavo. Que, así las diversas medidas propuestas 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, la acción alternativa N°22; la acción principal N°30; la acción principal N°33. Ninguna de estas medidas fue evaluada en el marco del proyecto original, y es evidente que no pueden eludir, por vía de reemplazo, su ingreso al SEIA sin constituir la hipótesis de fraccionamiento del proyecto, prohibido por la disposición del art. 11 bis de la Ley N°19.300.

Por lo mismo, la acción N°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.

Decimonoveno. Que, respecto las alegaciones planteadas por la reclamante la SMA señala que ella exigió la evaluación de todas las modificaciones constatadas, por lo que se debería analizar correctamente la Res. Ex. N°22.

Vigésimo. Que, a juicio de la SMA, la reclamante confunde dos temas, uno es la evaluación ambiental exigida la cual será completa según se exigió en la Res. Ex. N°22 y la última versión refundida del PdC, con otro tema, a saber, con los efectos de las infracciones. Las acciones de monitoreo y control no tienen como fin "regularizar" la situación ya que esto se logrará con la evaluación ambiental. Estas acciones tienen como fin verificar el estado de los puquíos mientras se consigue la nueva RCA.

Vigésimo primero. Que, la SMA señala que la reclamante nuevamente no hace un análisis correcto de la Res. Ex. N°22 de cómo fueron abordados los efectos de las infracciones. Hay descontextualización de alegaciones, refiriéndose a otros cargos. Por ejemplo: acción 13 dice relación con cargo N°1 y no con el N°7.

Vigésimo segundo. Que para la SMA el PdC da una respuesta ambiental al problema verificado, al exigir:

- a. Ingreso al SEIA de las modificaciones efectuadas en la medida de mitigación y PAT (acción N°34).
- b. Exigencia de una serie de acciones de monitoreo y control que permiten hacerse cargo del escenario de riesgo de afectación (acciones 32, 33 y 35).
- c. Levantamiento de información respecto del objeto de protección (biota acuática) (acciones N°1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11).
- d. Control de calidad química del agua inyectada a los puquíos (acción N°6).

2. Supuesto incumplimiento del artículo 42 de la LOSMA, en relación a las normas establecidas en el Decreto N°30, 2012, del Ministerio del Medio Ambiente.

Vigésimo tercero. Que, la reclamante señaló que en cuanto a) al incumplimiento de la letra a) del artículo 7 del Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación ("Reglamento sobre PdC"), la obligación legal referida no solo consiste en describir los hechos actos u omisiones que configuran la infracción, sino que debe clarificarse los efectos

del proyecto, especificándose su concurrencia y extensión, así como su gravedad y entidad, ya que solo de esta manera se lograría suspender o poner término al procedimiento sancionatorio de esta forma anormal que constituye la aprobación e implementación del PdC.

Vigésimo cuarto. Que, a juicio del reclamante esto no fue cumplido por la empresa, ya que solo formalmente habría enunciado los efectos de las infracciones ambientales, pero luego esta habría negado reiteradamente dichos efectos, por lo que violaría el sentido de la disposición, citando como ejemplo el cargo N°1, a saber, la falta de implementación de la barrera hidráulica, donde la empresa habría indicado que "(...)no existen antecedentes que indiquen la existencia de efectos ambientales adversos sobre los objetos de protección (...). Salvo la existencia de un margen acotado de incertidumbre (...) para lo cual se propone un conjunto de acciones de monitoreo y control".

Vigésimo quinto. Que, de ahí que al desconocer la empresa todos y cada uno de estos efectos, imposibilitaría evaluar la idoneidad de las medidas que propuso en reemplazo de las que evaluó, y analizar si éstas se hacen realmente cargo disminuyendo el riesgo ambiental vinculado a su implementación. Al incumplir esta normativa, se habría violado el sentido y objeto del PdC, el cual consiste precisamente en efectuar un retorno al cumplimiento de la RCA.

Vigésimo sexto. Que, por su parte, el órgano reclamado señaló que para que esta alegación fuese seria debería, a lo menos, haberse indicado o mencionado de manera presuntiva o general cuáles serían los efectos de los que no se habría hecho cargo el PdC, no solo mencionarlos. No obstante, prosigue la SMA, la resolución reclamada habría ponderado todo lo alegado por la comunidad indígena en los distintos considerandos de su resolución, mencionándolos para cada cargo.

Vigésimo séptimo. Que, las comunidades señalaron b) sobre el incumplimiento de lo dispuesto en art. 9 del Reglamento sobre PdC, que este no cumpliría con ninguno de los tres criterios exigidos por la normativa, a saber: integridad, eficiencia y verificabilidad; entendiéndose por Integridad aquella exigencia de contener el PdC acciones y metas para hacerse cargo de todas las infracciones como también de sus efectos. A su vez, para ser considerado Eficaz se requiere que las acciones y metas aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, procurando el retorno

al cumplimiento ambiental. Además, debe ser Verificable, esto quiere decir que las acciones y metas deben contener mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, los que deben ser idóneos y suficientes.

Vigésimo octavo. Que, el reclamante citó algunos documentos donde se dejaría entrever que el PdC no cumpliría con estos criterios, por ejemplo, como sucedería con 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 del año 2018, los que estarían en contraposición a los realizados por Farías y Contreras entre los años 2012 y 2013. Lo mismo sucedería con la Guía para la conservación y seguimiento de Ecosistemas Microbianos Extremófilos: Tapetes Microbianos, Microbialitos y Endovaporitas, elaborado por el gobierno. De ahí que, a su juicio, las medidas propuestas por SQM y aprobadas por la SMA no cumplirían con estos criterios del art. 9 del reglamento, por no ser estas idóneas.

Vigésimo noveno. Que, el reclamante se refiere también al informe CAPES (2018) -refiriéndose al informe "Asesoría científica para determinar efectos ambientales en puquios del Salar de Llamara", del Centro UC CAPES (Center of Applied Ecology & Sustainability) de octubre 2018, informe solicitado por este Primer Tribunal Ambiental en causas S-2-2017 y S-7-2017, y asociado al expediente MP-026-2017 de la SMA-, para fundamentar su posición, el que habría concluido que no es posible determinar la ocurrencia o ausencia de efectos ambientales del proyecto. Tal incertidumbre no habría sido revertida por el PdC3, por lo que la SMA no pudo afirmar que con el PdC3 se volvía al cumplimiento, señalando que en las acciones N°1 y N°6 los análisis que se realizaron no satisfacen la integridad de las variables consideradas de acuerdo a los conocimientos científicos sobre los sistemas.

Trigésimo. Que, tampoco a su juicio se consideró en el PdC la extracción de agua de los pozos que se relacionan con otras RCA, como el proyecto Lagunas, las que se superponen con el proyecto Pampa Hermosa, por lo que las medidas del programa no se hacen cargo de este impacto ambiental.

Trigésimo primero. Que, por su parte, el reclamado sobre las alegaciones planteadas por la reclamante en este punto señaló que los impactos ambientales de la extracción de agua no son parte del procedimiento sancionatorio, por lo que se trae un tema que

nada tiene que ver con la resolución que aprobó el PdC. Esta alegación debió hacerse y ponderarse en el contexto de la evaluación ambiental y tramitación de los derechos de agua. No se puede utilizar el PdC para cuestionar los niveles de extracción que se le otorgaron a la empresa.

Trigésimo segundo. Que, además, prosigue el órgano reclamado, si la reclamante estimó que se habrían incumplido con los requisitos de aprobación, esto debía haberlo señalado en el reclamo respecto de qué cargo, y cómo esto ocurrió. Además, para acreditar la inexistencia de efectos SQM habría acompañado una serie de documentos que se tuvieron a la vista.

Trigésimo tercero. Que, sin perjuicio de lo anterior y considerando los documentos acompañados por el titular, en particular el estudio CAPES (2018), se mantuvo un nivel de incertidumbre respecto de los efectos sobre la biota acuática y entendiéndose que el PdC no puede eliminar cualquier incertidumbre, se ordenaron acciones para abordarlas. Por ejemplo:

- a. Incertidumbre de efectos sobre la biota acuática: La SMA habría requerido acciones de monitoreo y control para mejorar el conocimiento del sistema que habita en los puquíos.
- b. Acciones propuestas para los efectos reconocidos al medio ambiente respecto del cargo N°1.

Las acciones propuestas por la empresa contribuyen a un mejor conocimiento del sistema que habita en los puquios y están orientadas a asegurar a través de la operación de la medida de mitigación, un escenario de menor riesgo para el objeto de protección que son los microorganismos extremófilos, lo que implica mantener calidad por sobre el nivel de aguas en los puquios. Justamente serían estas acciones las orientadas a superar el actual escenario de incertidumbre respecto de ellos.

3. Supuesto 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.

Trigésimo cuarto. Que, el reclamante indica que su parte no tuvo consulta indígena ("CI"), incumpléndose el art. 6, 7 y 15 del Convenio 169 ya citado, pese a existir una afectación directa. Estas comunidades tendrían derechos sobre el territorio del

proyecto de acuerdo a la Ley N°19.253, lo que habría sido reconocido por SQM en su Adenda N°2 del proyecto original que incumplió respecto a la Quebrada Amarga. Sin embargo, las aguas superficiales y subterráneas afectadas serían de titularidad de las comunidades de acuerdo al art. 64 de la Ley Indígena. La titularidad de estos territorios estaría reconocida por la Excelentísima Corte Suprema en sentencia rol N°14.003-2013. No obstante, lo anterior, estas comunidades son susceptibles de verse directamente afectadas por las medidas presentadas por SQM dejándolas en absoluta desprotección, por lo que se estaría infringiendo el art. 6, 7 y 15 del convenio.

Trigésimo quinto. Que, tanto nuestra jurisprudencia como los tratados internacionales ratificados por Chile reconocen la dependencia de muchas comunidades que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos. De ahí la necesidad de realizar una consulta indígena, la que no fue realizada en este procedimiento.

Trigésimo sexto. Que, por su parte, la SMA señala que la reclamante además de no haber solicitado la consulta en su oportunidad, esta sería improcedente e inaplicable al procedimiento en que se aprobó el PdC, ya que:

- a. La consulta indígena solo es procedente respecto de algunas medidas administrativas, es decir, respecto de aquellas que pueden afectar directamente a los pueblos indígenas, de conformidad a lo establecido en el art. 6° del convenio. Esto se debe relacionar con el art. 7° del DS N°66/2013 que establece cuando se está en dicha hipótesis, indicando que esto se genera cuando tales medidas sean causa directa de un impacto significativo y específico sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, afectando el ejercicio de sus tradiciones y costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas.
- b. Naturaleza del acto reclamado: la consulta no es procedente respecto de actos de mero trámite, ni tampoco respecto de las medidas de ejecución material o jurídica. Si respecto de un acto administrativo terminal está excluida la consulta, también lo estará uno de mero trámite.
- c. Efectos del acto reclamado: para que proceda la CI debe tratarse de un acto que sea susceptible de generar una afectación directa causando un daño significativo sobre los

pueblos indígenas en su calidad de tales. Debe precisarse la manera concreta en que dicho acto afectará.

Trigésimo séptimo. Que, el órgano reclamado señala que el PdC no contempla acciones que generen efectos negativos en el medio ambiente, sino que por el contrario busca revertir los efectos generados por una infracción.

Trigésimo octavo. Que, en este caso no se discute sobre la conveniencia de una medida o proyecto, sino sobre su legalidad. Por eso la vía idónea es la recursiva y no la CI. No es procedente la CI en la aprobación o no del PdC, ya que aquí solo se ha pronunciado a que vuelva al cumplimiento normativo. En consecuencia, se genera una garantía de que el PdC no implicará una afectación directa a las comunidades.

II. DE LAS PRINCIPALES CONTROVERSIAS ESTIMADAS POR ESTE ILUSTRE TRIBUNAL:

1. De la integridad, eficacia y verificabilidad del PdC aprobado por la Res. Ex. N°24/2019.

Trigésimo noveno. Con el fin de resolver esta primera controversia este Tribunal estima adecuado exponer los procesos relevantes que han ocurrido en torno al Programa de Cumplimiento discutido en autos. Esclarecer y establecer la línea de tiempo administrativa y judicial van finalmente a determinar el campo y área de competencia de este órgano jurisdiccional.

Cuadragésimo. Previo a la dictación del PdC en comento, se sucedieron los siguientes hechos: a) formulación de cargos, b) la presentación de un programa de cumplimiento y sus versiones refundidas, c) el posterior rechazo de estos por parte de la SMA, d) la reclamación ante el Segundo Tribunal Ambiental de la resolución que rechaza el PdC, el que conociendo en causa R-160-2017 deja sin efecto lo resuelto por la SMA, e) la presentación de recursos de casación de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, los cuales son, posteriormente, rechazados; y, f) la presentación de una nueva versión de programa de cumplimiento, que incorporaría las observaciones de la SMA, y que es aprobado con una serie de correcciones –que son abordadas y presentadas en una versión corregida del PdC–, mediante la resolución que es reclamada en estos autos.

Cuadragésimo primero. Con el fin de otorgar orden y claridad a esta sentencia, se elaboró la Tabla 1 que presenta todas las versiones del programa de cumplimiento de SQM S.A. asociadas al

procedimiento sancionatorio Rol D-027-2016 y la unificación de nomenclaturas.

Tabla 1: Versiones de PdC presentadas por SQM y nomenclatura definida para esta sentencia.

Nomenclatura 1TA	Nombre en SNIFA	Nombre en escrito que lo presenta	Fecha de ingreso SMA
PDC	PDC	Programa de Cumplimiento	07-07-2016
PDCR1	PDC Refundido	PDCR	07-11-2016
PDCR2	PDC Refundido N° 2	Programa de Cumplimiento Refundido	30-01-2017
PDCR3	Programa de Cumplimiento Refundido N° 3	PdC Refundido	04-02-2019
PDCR3c	PDC refundido corregido	Texto corregido del Programa de Cumplimiento Refundido	15-03-2019
PDCR3cf	PDC Refundido y corregido 10.04.19	Texto corregido del Programa de Cumplimiento Refundido	10-04-2019

Fuente: Primer Tribunal Ambiental, en base a documentos del expediente D-027-2016.

a) Formulación de cargos a SQM S.A.

Cuadragésimo segundo. Con fecha 6 de junio de 2016, mediante Res. Ex. N°1, la SMA dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-027-2016, con la formulación de cargos en contra de SQM S.A., titular del proyecto "Pampa Hermosa", cuyo Estudio de Impacto Ambiental fue calificado favorablemente mediante RCA N°890/2010.

Cuadragésimo tercero. Los cargos formulados en dicha resolución fueron ocho, a saber:

Cargo N°1: "Falta de implementación de barrera hidráulica, en función de:

- 1.No inyección de agua en el Puquío N4, no obstante, el nivel de agua se 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.
- 2.Regla Operacional: 2.1) Falta de activación de la barrera hidráulica: En Puquíos N1 y N2 entre los días 14 y 15 de mayo; entre el 17 y 27 de mayo; y, entre el 4 y 23 de junio, todos de 2015, no obstante, se constató una disminución por sobre 6,5 cm en el pozo M3N2. 2.2) No aumentar caudal de inyección de agua en el Puquío N2 para el periodo 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.
- 3.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 periodos:
3.1) Puquío 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 2015.3.2) Puquío 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”.

Cargo N°2: “Falta de activación de Plan de Alerta Temprana del Sistema de Puquíos del Salar de Llamara (Fase Alerta I, sector Puquío N3), encontrándose los pozos PAT asociados al Puquío N3 (N3N-M3N3, N3S-M3N3 y N3E-M3N3), debajo de los umbrales definidos, por el periodo entre junio 2013 y diciembre de 2015”.

Cargo N°3: “Falta de monitoreos diarios del nivel del espejo de agua de los puquíos y conductividad eléctrica, en el periodo 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 periodo entre junio de 2013 y agosto de 2015: Puquío N1: 16 días; Puquío N2: 24 días; Puquío N3: 14 días; Puquío N4: 25 días”.

Cargo N°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”.

Cargo N°5: “Falta de monitoreo de comunidad de macrófitas en el sector de puquíos, en período de junio 2013 a diciembre de 2015”.

Cargo N°6: “Falta de monitoreo de pozo Victoria Pique N°3 parte de los pozos PAT Tamarugos Pampa Tamarugal, en periodo de junio de 2013 y agosto de 2015”.

Cargo N°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 puquío N2;b) Falta de construcción de 2 pozos de inyección asociados al Puquío N3;c) Construcción de 4 pozos de inyección no autorizados asociados al Puquío 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 PO-2 por pozo PO-2A (PAT Tamarugo Salar de Llamara); y, f) Reemplazo de pozo de monitoreo XT-2B por XT-2A.

(PAT Tamarugo Salar de Llamara)."

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

Cuadragésimo cuarto. Que, las infracciones de los cargos N°1 y 2 fueron clasificadas como graves, mientras que las de los cargos N°3, 4, 5, 6 y 8 como leves y la del cargo N°7 como gravísima.

b) Versiones del programa de cumplimiento previo a la sentencia R-160-2017 del Segundo Tribunal Ambiental.

Cuadragésimo quinto. Que, con fecha 7 de julio de 2016, SQM presenta su PdC ante la SMA. Con fecha 17 de octubre de 2016, la SMA establece que, previo a resolver, se deben incorporar una serie de observaciones al PDC.

Cuadragésimo sexto. Luego, con fecha 7 de noviembre de 2016, SQM presenta el PDCR1, incorporando las observaciones formuladas, además de un análisis respecto de la no generación de efectos negativos producto de las infracciones indicadas en la formulación de cargos. La SMA, a través de la Res. Ex. N°7, hace nuevas observaciones, a lo cual, con fecha 30 de enero de 2017, SQM S.A. presenta el PDCR2. No obstante, con fecha 29 de junio de 2017, la SMA, mediante Res. Ex. N°9, lo rechaza.

c) Sentencia del Segundo Tribunal Ambiental en causa rol N°R-160-2017.

Cuadragésimo séptimo. Este fallo realiza primeramente un análisis de los aspectos formales cuestionados, rechazando todas las objeciones consistentes en: 1) la dilación de la SMA en emitir un pronunciamiento sobre el PdC; 2) la infracción al principio de contradictoriedad; 3) la infracción al principio de congruencia; 4) la inobservancia del deber de asistencia al cumplimiento; y, 5) la vulneración del principio de igual ante la ley.

Cuadragésimo octavo. Luego, se refirió a las ilegalidades de fondo que habría cometido la SMA al rechazar el PdC, refiriéndose al criterio de integridad y al criterio de eficacia.

Cuadragésimo noveno. Que, en cuanto al criterio de Integridad, y con el fin de abordar los efectos de los cargos en el tiempo intermedio, el Segundo Tribunal Ambiental utiliza como aproximación el estudio de los fenómenos de transporte. Para dicho Tribunal resultó claro que "la situación del ecosistema de los puquios del Salar de Llamara presenta fenómenos combinados

de cambios de nivel de agua, evaporación de agua y variaciones de concentración de sales y sustancias orgánicas, los que se corresponden con los fenómenos citados anteriormente de dinámica de fluidos, transmisión de calor y transferencia de materia, respectivamente, haciendo del todo pertinente y necesario el estudio de los antecedentes desde el dominio de los fenómenos de transporte" (considerando N°80).

Quincuagésimo. El citado Tribunal Ambiental definió como variables en controversia: 1) el nivel del agua, 2) la salinidad medida como sólidos disueltos, 3) la presencia de nitrógeno orgánico total y de clorofila a, y, 4) la determinación de la riqueza y abundancia de taxa; los tres últimos en el medio acuoso.

Quincuagésimo primero. Que, respecto 1) al nivel de agua, el Segundo Tribunal Ambiental señala que SQM "ha entregado información suficiente para estimar la dinámica de fluidos o el comportamiento hidráulico de los puquios, entendiéndose por ello, la relación que existe entre los caudales de inyección de agua del acuífero del Salar de Llamara y el nivel de agua que se mantiene en los puquios. Dicho comportamiento da cuenta de la adopción de un régimen estacional de inyección, invierno-verano, consistente con lo reflejado en la evaluación ambiental, con oscilaciones que han excedido el límite inferior de nivel de agua en los puquios" (considerando N°81).

Quincuagésimo segundo. Añade que "es claro del análisis de la dinámica de fluidos que no existe incertidumbre relativa a la implementación de la medida de mitigación respecto del nivel de agua en los puquios (...)" (considerando N°88). Estima, además, que SQM S.A. "se hizo cargo de los presuntos efectos derivados del cambio de posición de la inyección y acreditó la inexistencia de otros efectos", así como que la SMA "yerra al apreciar la existencia de una incertidumbre y una demora injustificada en el cumplimiento propuesto (...)" (considerando N°91).

Quincuagésimo tercero. En relación a la 2) salinidad, la sentencia en comento señaló que "(...) es posible confirmar la hipótesis de heterogeneidad en la distribución de las sales, debido a la intensidad del proceso de evaporación que ocurre en los puquios, esto es que las concentraciones de sólidos disueltos varían ostensiblemente entre el fondo y la superficie de agua, así como entre el ingreso de las aguas y el extremo opuesto de los puquios. Dicha heterogeneidad resulta en que el ecosistema tolera amplios rangos de salinidad, por un lado, y que la biota

vive con ello (...)” (considerando N°95). Asimismo, señala que “(...) las variables ambientales caudal de agua inyectada y contenido de sales inyectado, que determinan el comportamiento de la salinidad en los puquios, exhiben una evidente relación que las vuelve variables no independientes entre sí (...)” y que “(...) no existen grados de libertad suficientes para determinar acciones de control con independencia entre ellas (...)” (considerando N°97).

Quincuagésimo cuarto. Agrega que “la implementación de la barrera hidráulica, aunque en una ubicación diversa a la autorizada en la RCA, ha demostrado concentrar las sales por evaporación de las aguas extraídas del acuífero previo al ingreso del agua a los puquios, tal como se predijo en la evaluación ambiental (...)” (considerando N°101).

Quincuagésimo quinto. En cuanto al 3) nitrógeno orgánico total y de clorofila a, para el Segundo Tribunal Ambiental “no existe un flujo de Nitrógeno Orgánico Total ni de clorofila a ingresando a los puquios”, por lo que concluye “que ambas mediciones dan cuenta de la transformación de materia en moléculas que se detectan a través de esta medición” (considerando N°108).

Quincuagésimo sexto. Agrega que “el aumento en la concentración de las variables ambientales Nitrógeno Orgánico Total y clorofila a tampoco ocurre a causa indirecta de los hechos constitutivos de las infracciones 1, 2 y 7, tratándose de efectos de origen diverso a esos hechos, por lo que la propuesta de la reclamante [SQM], en términos de la medición de la calidad de las aguas de ingreso a los puquios, es suficiente para estimar el retorno a la condición de cumplimiento respecto de estas variables y en cuanto a los citados cargos” (considerando N°113).

Quincuagésimo séptimo. En cuanto a la 4) riqueza y abundancia de taxa, tal Tribunal estimó, por un lado, que la SMA “yerra en su apreciación sobre los ‘indicios’ de cambio, no contando con evidencia para establecer que hayan ocurrido cambios derivados de los hechos constitutivos de las infracciones 1, 2 y 7, por lo que su hipótesis de riesgo no está fundada, y por otro, que la propuesta de PdC del reclamante [SQM] se hace cargo de los efectos de los mismos, sin que exista evidencia de que los hechos en comento hayan alterado la biodiversidad de los puquios” (considerando N°126).

Quincuagésimo octavo. Además, el mencionado Tribunal hizo énfasis en que “se requiere mejorar la sistematización de la

información de riqueza y abundancia de taxa, para facilitar el fortalecimiento del conocimiento científico del ecosistema, con ocasión del desarrollo del proyecto" (considerando N°126).

Quincuagésimo noveno. Finalmente, respecto del criterio de integridad, el Segundo Tribunal Ambiental señaló que "SQM S.A. se hace cargo debidamente de todos los efectos de los cargos N°1, 2 y 7 (...)" (considerando N°127).

Sexagésimo. Por otro lado, dicho órgano jurisdiccional se refiere al ingreso al SEIA como acción de un PdC donde indica, entre otras cosas, que "en el contexto de la aprobación de un PdC, 'hacerse cargo de los efectos de la infracción' no significa eliminar todos los espacios de incertidumbre (...), sino que hacer un análisis razonable que permita descartar que los efectos principales han sido abordados y cubiertos (...)" (considerando N°133). En esa misma línea, considera que la SMA "asimila 'hacerse cargo de los efectos' con 'eliminar toda incertidumbre', lo que no puede prosperar (...)" (considerando N°136).

Sexagésimo primero. Además, el mencionado Tribunal señaló que "la SMA impuso en los hechos un nuevo requisito de procedencia del PdC, el cual no está en la LOSMA ni en el reglamento respectivo que los señalan expresamente, cual sería que: cuando se trate de una infracción que trasunte un impacto ambiental muy complejo, el PdC es improcedente. Esto no se ajusta a derecho" (considerando N°135).

Sexagésimo segundo. Que, en cuanto al criterio de Eficacia, el Segundo Tribunal Ambiental analizó la motivación de la resolución reclamada abordando los mismos antecedentes considerados para el criterio de integridad, estimando:

Sexagésimo tercero. Que, respecto 1) al nivel de agua, SQM S.A. se hizo cargo de los efectos constatados y que, a su vez, la SMA no se pronunció respecto de los niveles de agua a mantener, los planes de alerta y la evaluación ambiental de la modificación de la inyección en los puquios.

Sexagésimo cuarto. Que, en cuanto a la 2) salinidad, consideró que el PdC propuesto se hace cargo de los efectos asociados a los cargos 1, 2 y 7, en el entendido que los efectos asociados a los cambios en la regla operacional de inyección están subsumidos respecto a lo mencionado sobre el nivel del agua.

Sexagésimo quinto. Que, en relación a 3) nitrógeno orgánico total y la clorofila a, este órgano jurisdiccional fue del parecer que la propuesta de SQM S.A. se hace cargo de los efectos

derivados del incumplimiento.

Sexagésimo sexto. Que, en cuanto a 4) riqueza y abundancia de la taxa en la biota acuática, estimó que la Res. Ex. N°9 "funda erróneamente la existencia de efectos derivados de los hechos detallados en los cargos N°1, 2 y 7, así como también yerra al atribuir una relación entre los datos que aprecia y la posibilidad física de que la modificación en comento la haya provocado por lo que la propuesta de PdC de la reclamante [SQM] incluye acciones y metas tendientes a contener, reducir o eliminar los efectos ambientales negativos en el ecosistema" (considerando N°145).

Sexagésimo séptimo. Por otro lado, el Segundo Tribunal Ambiental expresó en su sentencia que "la hipótesis de incertidumbre y riesgo planteada por la reclamada [SMA] a este respecto es del todo errónea y, por ello, la objeción a la reducción del caudal de extracción indicado no está debidamente motivada (...)" (considerando N°147).

Sexagésimo octavo. Finalmente, el fallo, en su voto de mayoría, resolvió "Acoger la reclamación interpuesta por la Sociedad Química y Minera de Chile S.A. en contra de la Resolución Exenta N°9/Rol N°D-027-2016, dictada el 29 de junio de 2017 por la SMA, la cual se deja sin efecto, ordenándose a la reclamada que retrotraiga el procedimiento a la etapa previa a la dictación de dicho acto, a fin de que formule nuevas observaciones al segundo PdC Refundido que subsanen los vicios en que incurrió, de acuerdo a lo señalado en la parte considerativa de esta sentencia".

Sexagésimo noveno. La Excelentísima Corte Suprema conociendo de los recursos de casación interpuestos en contra de la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental en causa rol N°24.870-2018, confirmó lo resuelto por este, quedando la sentencia firme y ejecutoriada.

d) Presentación del Nuevo Programa de Cumplimiento:

Septuagésimo. Que, con posterioridad a estos hechos, la SMA dicta la Res. Ex. N°21 reiniciando y retrotrayendo el procedimiento administrativo D-027-2016 a la etapa previa a la dictación de la Res. Ex. N°9, incorporando a este procedimiento sancionatorio los expedientes de las medidas urgentes y transitorias decretadas en la Res. Ex. N°1485/2017 y Res. Ex. N°1473/2018, asociadas a las causas R-3-2018 y R-11-2018 conocidas por este Tribunal.

Septuagésimo primero. Posteriormente, la SMA mediante Res. Ex. N°22, establece que, previo a resolver, se deben incorporar

una serie de observaciones al PDCR2, incluyendo observaciones generales asociadas a la implementación de lo dispuesto en la Res. Ex. N°166/2018 de la SMA, como el ajuste de formato, plazos y tipificación de acciones; y, además, la inclusión de reporte final en las acciones, una acción asociada a informar a la SMA, cambios en la forma de implementación y en los impedimentos.

Septuagésimo segundo. Cabe hacer presente que la SMA genera la mayor cantidad de observaciones respecto a las acciones asociadas al cargo N°1, es decir, a aquel asociado a la falta de implementación de la barrera hidráulica.

Septuagésimo tercero. La Res. Ex. N°22/2019 hace mención a que no existen antecedentes para acreditar o descartar fehacientemente efectos ambientales, releva la incertidumbre sobre la existencia o no de efectos ambientales y solicita proponer acciones de monitoreo y control que contemplen medidas concretas y de seguimiento que permitan hacerse cargo del riesgo de afectación.

Septuagésimo cuarto. Las observaciones a las acciones de las cuales la SMA indicó a SQM que debían ser ajustadas se presentan en la Tabla 3 y Tabla 4, tablas que se expondrán en la siguiente controversia que resolverá este Tribunal. Algunas de estas observaciones se resumen en los siguientes considerandos y tienen por fin permitir resguardar de mejor manera el principal objeto de protección ambiental.

Septuagésimo quinto. En relación a la acción 1.1, respecto a nuevos pozos de inyección y a la regla operacional, se indicó:

- La implementación de nueva barrera hidráulica durante la vigencia del PdC bajo nuevas consideraciones.
- La exigencia del cumplimiento de niveles y calidad, y en caso que no sea posible cumplir con ambos, la regla operacional debe priorizar un escenario de menor riesgo, es decir, priorizar mantener la calidad.
- La implementación de un sistema que permita controlar la calidad (salinidad y conductividad eléctrica) de las aguas de inyección, en cada uno de los puquios, durante toda la vigencia del PdC.
- Acompañar los registros hidroquímicos de los cuatro puquios, durante el periodo 2017-2018, incluyendo certificados.
- En caso que la empresa decida implementar la opción N°1

planteada en el informe de SMI¹, consistente en bombear desde los pozos de producción con mayor conductividad eléctrica ("CE"), se deberá presentar un informe de factibilidad técnica de la medida que incluya identificación de pozos de bombeo y de inyección, rango de caudales a extraer e inyectar, calidad del agua representativa, diagrama de flujo en que se aprecie la conexión que existe por medio de obras hidráulicas, calidad del agua objetivo a inyectar, memoria de cálculo –con la inclusión de estimación del tiempo requerido para implementarla, así como el tiempo de respuesta entre que se detecta el cambio en los umbrales de conductividad eléctrica y se restablezcan los rangos autorizados–, descripción de cómo operará la medida, informar si se requiere hacer modificaciones relevantes de infraestructura, informar cualquier otra información, explicación fundada de si la presente solución reemplaza o complementa a la actual.

- Implementar una medida de seguimiento a la medida de reinyección (incorporando descripción de los parámetros de interés –volumen extraído e inyectado de cada pozo, conductividad eléctrica medida en pozos de inyección y en cada puquío, y análisis de calidad de agua superficial–, identificación pormenorizada del indicador que permitirá hacer seguimiento del correcto funcionamiento de la solución propuesta –incluyendo ubicación, umbrales, frecuencia de monitoreo y de entrega de reportes, junto con las eventuales acciones correctivas a gatillar en caso de desviaciones–, y cualquier otra información pertinente).
- En el Reporte Inicial, la empresa podrá proponer ajustes a la forma de controlar la calidad de las aguas a inyectar.

Septuagésimo sexto. En cuanto a la acción 1.4, sobre el estudio de vitalidad de microorganismos en bioevaporitas, la resolución indica mejorar la actual caracterización de las estructuras de depositación de yeso y contar con más información de base.

En ese sentido, se solicita replantear la acción a una que permita complementar y actualizar la línea de base de ecosistemas microbianos en base a estudios que podrán considerar un estudio de resiliencia para conocer la tolerancia real del ecosistema

¹ Informe "Estudio del efecto del bombeo y de la inyección de agua en la calidad del agua en las lagunas de los Puquíos, Informe Final", de septiembre de 2018, del Centro de Excelencia Internacional SMI – ICE Chile. Este informe se encuentra en el expediente MP-026-2017 de la SMA.

microbiano a la desecación, a las variaciones de salinidad y de iones específicos, así como para conocer la variación estacional de las principales vías metabólicas y de la diversidad microbiana.

Septuagésimo séptimo. En relación a la acción 1.5, sobre incorporar al monitoreo de biota acuática a los puquios 1, 3 y 4, se señaló que esta debe ajustarse en términos que se monitoree, en columna de agua y estructuras de yeso, riqueza y abundancia de fitobentos, fitoplancton, zoobentos, zooplancton, pigmentos, nutrientes, metales, iones mayoritarios y específicos.

Septuagésimo octavo. En cuanto a la acción 1.6, sobre el estudio de tolerancia a variaciones de salinidad, limitado a microalgas, se indicó incorporar las comunidades bacterianas.

Septuagésimo noveno. En relación a la acción 1.7, sobre estudio de distribución espacial de la salinidad, se señaló por la SMA que el estudio deberá modificarse y que se deberá proponer un nuevo programa de monitoreo de conductividad eléctrica que involucre varios puntos por puquio, para obtener mejor representatividad, y definir rangos horarios específicos.

Octogésimo. En relación a las acciones 1.8, 1.11 y 1.12, sobre estudios complementarios de medición de superficie de los puquios, se ordena reemplazar dichas acciones por un monitoreo fotográfico, en los términos que habían sido ordenados por las Medidas Urgentes y Transitorias.

Octogésimo primero. La acción 1.10, sobre actualización del procedimiento de operación de la medida de mitigación, se prescribe replantear en los términos de las observaciones a la acción 1.1 e incluirla dentro de las modificaciones sometidas al SEIA.

Octogésimo segundo. En cuanto a la acción 1.14, sobre la ausencia de tecnología adecuada, se indica eliminarla.

Octogésimo tercero. Que, respecto al cargo N°2, la SMA le solicita al titular actualizar el PAT Fase Alerta I Llamara, con el planteamiento de medidas idóneas para cumplir el objetivo de este, además de informar el estado de avance de los nuevos pozos de inyección.

Octogésimo cuarto. Que, en relación al cargo N°3, la SMA solicita complementar acción 3.1 instalando un sensor de medición continua de conductividad eléctrica y que los datos sean enviados trimestralmente a la SMA. Respecto de la acción 3.2, se ordena establecer nuevos puntos de medición; y respecto de la acción

3.3, se señala incluir puntos de monitoreo georreferenciados.

Octogésimo quinto. Que, en relación al cargo N°7, se solicita que respecto de la acción 7.2 se debe incorporar: la regularización de los pozos PAT y de la ubicación de los pozos de inyección, la actualización de la regla operacional con una serie de consideraciones (calidad de agua, nuevos pozos, estacionalidad, priorización de escenario de menor riesgo ambiental), la incorporación de nuevas medidas como parte de seguimiento ambiental (considerando heterogeneidad, frecuencia y alcance del PAT, y umbrales), la propuesta de un nuevo PAT y la inclusión de todo otro seguimiento que permita abordar falencias identificadas en informe CAPES (2018); todas modificaciones que deben ser sometidas a evaluación ambiental.

Octogésimo sexto. Así, con fecha 4 de febrero de 2019, SQM S.A. presenta el PDCR3, solicitando tener por incorporadas las observaciones formuladas mediante la Res. Ex. N°22 y tener por presentada la propuesta actualizada del PdC, aprobarlo, decretando la suspensión del procedimiento sancionatorio. Con fecha 26 de febrero de 2019, mediante la Res. Ex. N°24 –reclamada en estos autos–, la SMA aprueba el PDCR3 con una serie de correcciones.

Octogésimo séptimo. Posteriormente, con fecha 15 de marzo 2019, SQM S.A. incorpora al expediente el texto corregido del programa de cumplimiento refundido, PDC3Rc, el cual incorporaría las correcciones de oficio consignadas en el Resuelvo I letras a) y b) de la Res. Ex. N°24.

Octogésimo octavo. Con fecha 10 de abril de 2019, SQM S.A. incorpora una nueva versión del PdC corregida, PDCR3cf, que estaría asociada a las observaciones consignadas en el Comprobante Devolución Programa de Cumplimiento CDPDC-280 de 3 de abril del 2019.

e) Acciones aprobadas en virtud de la Res. Ex. N°24/2019.

Octogésimo noveno. Que, detallado lo anterior, corresponde a este Tribunal realizar la revisión de aquellas acciones que fueron incorporadas al PDCR3, y evaluar si estas se ajustan a lo resuelto en la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental. A juicio de estos sentenciadores, su competencia, en cuanto al ejercicio del control de legalidad del acto administrativo reclamado, quedó circunscrita por lo dictaminado en causa R-160-2017 dictada por dicho órgano jurisdiccional, el que determinó que la empresa se hizo cargo debidamente de los efectos de los

cargos N°1, 2 y 7, asociados a los criterios de integridad y eficacia, no siendo posible a estos magistrados pronunciarse sobre estas materias.

Nonagésimo. Que, para claridad de la sentencia, este Tribunal se referirá a la numeración y texto de las acciones del PDCR3c, que son aquellas oficiales de acuerdo al Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental ("SNIFA"). A continuación, en la Tabla 2 se detalla la correlación entre la numeración de las acciones referidas en la reclamación e informe de contestación de la SMA (y referidas así en el capítulo I. DE LAS PRINCIPALES CONTROVERSIAS SOSTENIDAS POR LAS PARTES), y la numeración corregida. No obstante, el análisis del Tribunal se limitará a lo establecido expresamente en la Res. Ex. N°24, que es la reclamada en estos autos.

Tabla 2: Acciones de la versión PDCR3c y su respectiva numeración en las versiones PDCR3 y PDCR3c.

C	N° PDCR3	N° PDCR3c	Acción corregida según Res. Ex. 24 (PDCR3c)
1	1	1	Realizar estudios de distribución espacial de la salinidad (conductividad eléctrica), que permita detectar la variabilidad que presentan los puquios N1, N2, N3 y N4.
	2	2	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.
	3	3	Realizar estudio que permita conocer la diversidad funcional de las comunidades microbianas presentes en los puquios N1, N2, N3 y N4.
	4	4	Actualizar la infraestructura necesaria para la operación de la medida de mitigación.
	5	5	Implementar un programa de seguimiento actualizado y específico de la medida de mitigación.
	5 (5.2)	6	Definir un programa actualizado de seguimiento de biota acuática.
	6	7	Controlar la calidad de las aguas de inyección, en cada uno de los puquios, durante toda la vigencia del PdC, a través de una regla operacional actualizada, <u>detallada en el Anexo 7.2</u> , que priorice mantener la calidad por sobre el nivel de los puquios, conforme a lo requerido por la SMA.
	7	8	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.
	8	9	Elaborar estudio de <u>actividad metabólica</u> de los tipos microbianos en los sistemas de depositación de yeso del Salar de Llamara.
	9	10	Medición del nivel de agua en punteras manuales asociadas a los 9 transectos de medición de vegetación higromorfa. Para efectos de complementar el monitoreo de especies higromorfas.
	10	11	Realizar un monitoreo fotográfico con frecuencia <u>bimestral</u> de los 4 puquios.
	11	12	Actualizar el procedimiento de operación de la medida de mitigación, que considere el escenario de menor riesgo para el objeto de protección.
12	7 (7.7)	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acción 7. 7.7 En caso de <u>configurarse</u> fallas en la infraestructura <u>de extracción y/o inyección</u> (desperfecto en flujómetros) que impidan registrar el volumen	

C	N° PDCR3	N° PDCR3c	Acción corregida según Res. Ex. 24 (PDCR3c)
			<u>de caudal extraído y/o inyectado</u> , se realizarán las siguientes actividades: 7.7.1 Se evaluará la falla y se definirá el plazo de reparación. 7.7.2 (...) 7.7.3 (...).
	13	7 (7.8)	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acción 7. 7.8.1 En caso de ser insuficiente la capacidad de inyección en un punto para responder al requerimiento diario de la Regla Operacional actualizada, se procederá a seleccionar una ubicación próxima, para efectos de habilitar un punto complementario de inyección. 7.8.2 (...) 7.8.3 (...).
2	14	13	Definir y aplicar un PAT Fase Alerta I Acuífero Llamara actualizado, de carácter provisoria. <u>La acción se aplicará tanto para el Puquio N3 como para el Puquio N2.</u>
	15	14	Elaborar y difundir un procedimiento de verificación de la activación del PAT Fase Alerta I Acuífero Llamara actualizado.
3	16	15	Adquirir y disponer de equipo de respaldo que permita realizar mediciones diarias de la conductividad eléctrica de los puquíos N1, N2, N3 y N4 y realizar calibraciones y contrastes periódicos entre ambos equipos de medición de conductividad eléctrica (equipo existente y de respaldo).
	17	16	Registrar la medición diaria del nivel del espejo de agua en las regletas <u>N1</u> , R3N2, R4N3 y R5N4, conforme a lo establecido en la RCA 890/2010, y mediciones diarias de la conductividad eléctrica de los puquíos N1, N2, N3 y N4.
	18	17	Instalar sensores de medición continua de conductividad eléctrica en cada uno de los puquios y reportar los datos registrados con frecuencia trimestral.
	19	18	Actualizar y difundir el procedimiento de medición y registro del nivel de agua y conductividad eléctrica de los puquíos a partir de los antecedentes incluidos en Plan de Seguimiento Ambiental Hidrogeológico de la RCA 890/2010 (Considerando 8.2) que incorpore actividades, responsables, formatos de registros, controles y metodología de tratamiento de datos.
	20	19	Establecer nuevos puntos de medición, en función de los resultados de los estudios de distribución espacial de la salinidad de los puquios, los que se entenderán complementarios al monitoreo que debe realizarse conforme a la RCA 890/2010, a modo de conocer de mejor manera el comportamiento del sistema.
	21	-	ELIMINADA
	22	16/19	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acciones 16 y 19. 16.2/19.3 <u>Ante la imposibilidad de realizar mediciones producto de la ocurrencia de situaciones que se encuentren fuera del control de SQM (i.e. bloqueo de caminos u otras situaciones similares), se realizarán las siguientes acciones:</u> 16.2.1/19.3.1 Se generará el dato estimado a partir del mecanismo establecido. 16.2.2/19.3.2 (...) 16.2.3/19.3.3 (...) 16.2.4/19.3.4 (...) 16.2.5/19.3.5 (...).
4	23	20	Registrar el monitoreo anual de sólidos flotantes visibles, espumas no naturales y velocidad de escurrimiento para el punto T2-23, de acuerdo a lo establecido en la RCA 890/2010.
	24	21	Elaborar un procedimiento de medición anual de sólidos flotantes visibles, espumas no naturales y velocidad de escurrimiento de acuerdo a lo establecido en la Tabla N° 13 del considerando 8.2 de la RCA 890/2010.
	25	20 (20.3)	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acción 20. 20.3 <u>En caso de imposibilidad de realizar mediciones producto de la ocurrencia de situaciones que se encuentren fuera del control de SQM (i.e. bloqueo de caminos u otras situaciones similares), se realizarán las</u>

C	N° PDCR3	N° PDCR3c	Acción corregida según Res. Ex. 24 (PDCR3c)
			<u>siguientes acciones:</u> 2.3.1 Se realizarán las mediciones dentro del <u>menor plazo posible</u> seguido al término de las condiciones que dan origen a <u>la imposibilidad</u> . 20.3.2 (...).
5	26	22	Medir y registrar semestralmente macrófitas en el puquío N2 (Punto T2-23), de acuerdo a lo establecido en la Tabla N° 13 del considerando 8.2 de la RCA 890/2010.
	27	23	Elaborar un procedimiento de medición de macrófitas de acuerdo a lo establecido en la Tabla N° 13 del considerando 8.2 de la RCA.
	28	24	Realización de campañas trimestrales <u>durante un año (marzo, mayo, julio y noviembre)</u> para el estudio complementario de los puquíos N1, N2 (adicional al punto T2-23), N3 y N4, de manera de determinar la eventual presencia de macrófitas y verificar su estado.
	29	22/24	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acciones 22 y 24. 22.4/24.4 <u>En caso de imposibilidad de realizar mediciones producto de la ocurrencia de situaciones que se encuentren fuera del control de SQM (i.e. bloqueo de camino u otras situaciones similares), se realizarán las siguientes acciones:</u> 22.4.1/24.4.1 Se realizarán las mediciones dentro del <u>menor plazo posible</u> seguido al término de las condiciones que dan origen a <u>la imposibilidad</u> . 22.4.2/24.4.2 (...).
6	30	25	Rehabilitación y monitoreo del pozo Victoria Pique N°3.
7	31	26	Verificar la ubicación del pozo N3W de acuerdo a sistema de coordenadas WGS84 y PSAD56.
	32	27	Medir el nivel de agua subterránea utilizando el pozo PO-2A, como complemento a la medición del pozo PO-2.
	33	28	Medir el nivel de agua subterránea utilizando el pozo XT-2, como alternativa al pozo XT-2B.
	34	29	Ingresar al SEIA modificaciones a la medida de mitigación del considerando 7.1.1 de la RCA 890/2010 y de la Fase Alerta I Acuífero Llamara del Plan de Alerta Temprana y <u>robustecer el plan de seguimiento asociado a los Puquios de Llamara.</u>
	35	27/28	ELIMINADA como acción, se corrige a complemento de acciones 27 y 28. 27.4/28.4 <u>En caso de imposibilidad de realizar mediciones producto de la ocurrencia de situaciones que se encuentren fuera del control de SQM (i.e. bloqueo de camino u otras situaciones similares), se realizarán las siguientes acciones:</u> 27.4.1/28.4.1 Se realizarán las mediciones dentro del <u>menor plazo posible</u> seguido al término de las condiciones que dan origen a <u>la imposibilidad</u> . 27.4.2/28.4.1 (...).
8	36	30	Incorporar listado de responsables y participantes de las actividades de muestreo, medición, análisis y/o control, además de la elaboración del informe de seguimiento ambiental, singularizando cargos y funciones desempeñadas.
-	37	31	Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto de implementar el SPDC.
Texto subrayado representa el texto corregido (PDCR3c) de la acción respecto a la versión PDCR3. C se refiere a número del cargo según Res. Ex. 1.			

Fuente: Primer Tribunal Ambiental, en base a expediente administrativo D-027-2016.

Nonagésimo primero. Que, para efectos de resolver la controversia técnica y jurídicamente, estos magistrados procederán a realizar un análisis comparativo entre las acciones presentadas en el PDCR2, PdC que analizó el Segundo Tribunal

Ambiental en sentencia dictada en causa rol R-160-2017, y el PDCR3c, que correspondería a la versión corregida del PdC aprobado en la Res. Ex. N°24.

Nonagésimo segundo. Que, este Tribunal no emitirá pronunciamiento respecto de las cuestiones concernientes a la evaluación de los criterios de integridad y eficacia, en lo relacionado a los efectos de los cargos N°1, 2 y 7, ya que esto fue resuelto por el Segundo Tribunal Ambiental en la sentencia ya citada, que goza de autoridad de cosa juzgada.

Nonagésimo tercero. Que, sabido es que las resoluciones judiciales, en particular las sentencias definitivas que se pronuncian sobre el fondo del asunto controvertido, producen este efecto en cuanto a su obligatoriedad y a su ejecutabilidad.

Nonagésimo cuarto. Que, la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal se ha pronunciado señalando que, la cosa juzgada es "(...) de naturaleza completamente especial, pues por una parte se intenta excluir no sólo una resolución contraria a la precedente, sino también excluir una resolución nueva sobre lo que ya ha sido juzgado; en consecuencia lógicamente es preliminar a cualquier otra alegación de fondo (...)." (SCS 15 de octubre de 1965).

Nonagésimo quinto. Que, en el caso de la sentencia definitiva R-160-2017 emanada del Segundo Tribunal Ambiental y confirmada por la Corte Suprema en causa rol N°24.870-2018, esta se encuentra firme y ejecutoriada, por lo que estos sentenciadores están imposibilitados de discutir sobre lo ya resuelto. Al respecto cabe mencionar que "la autoridad de cosa juzgada impide que una vez ejecutoriada la sentencia pueda discutirse la corrección o legalidad de los actos del proceso que le sirvieron de base, salvo por medio del recurso de revisión en sus respectivos casos." (SCS de fecha 6 de abril de 1939).

Nonagésimo sexto. En el caso *sub-lite*, las comunidades han reiterado en su reclamación parte de lo ya reclamado ante el Segundo Tribunal Ambiental, resuelto por este, dejando a este órgano jurisdiccional imposibilitado de volver a conocer sobre tales asuntos. Tal como se ha indicado en doctrina, el efecto negativo de la cosa juzgada "(...) es la consecuencia jurídica que de forma natural se atribuye a esta institución. En principio la cosa juzgada opera cuando en el segundo proceso se intenta una nueva acción que tiene un objeto subjetiva y objetivamente idéntico al primero.

La determinación de la cosa juzgada apunta a resolver qué

extensión subjetiva y objetiva tiene lo resuelto en una sentencia judicial anterior, frente a una nueva acción que ha sido deducida en un proceso ulterior. Si en esa actividad de confrontación se advierte una identidad entre lo resuelto y la nueva acción deducida, ésta última no puede prosperar (...). Cuando concurren los requisitos de la función negativa de la cosa juzgada, el órgano jurisdiccional debe evitar una nueva sentencia sobre el fondo, por estar ya resuelto jurisdiccionalmente el tema sobre el cual se intenta volver a debatir. La función negativa de la cosa juzgada tiene una naturaleza excluyente, siendo una proyección de la regla básica del *non bis in idem*." (Romero Seguel, 2017)².

Nonagésimo séptimo. En este mismo sentido la Excma. Corte Suprema ha señalado que "la cosa juzgada es un concepto básico del derecho procesal encaminado a evitar que una cuestión ya fallada en un juicio pueda ser planteada nuevamente en otro litigio. Se trata de que lo resuelto no puede discutirse más, ni en el mismo proceso ni en otro futuro, con el objeto de dar fijeza y seriedad a la administración de justicia (...)" (SCS de fecha 30 de noviembre de 1995).

Nonagésimo octavo. Que, si bien la cosa juzgada no fue excepcionada por el órgano reclamado, la eficacia positiva o prejudicial de la cosa juzgada –entendiéndose por tal, aquel efecto que "(...) impide que en un juicio posterior se decida en contradicción con la declaración del derecho que consta en una sentencia anterior –amparada por la cosa juzgada material–, siempre que lo resuelto en ese fallo constituya un antecedente lógico-jurídico para resolver la nueva acción deducida en un juicio" (Romero Seguel, 2015)³– hace que este Tribunal considere lo ya resuelto por el Segundo Tribunal Ambiental y que incide directamente en esta controversia, al haber tomado conocimiento de aquello en la misma reclamación presentada.

Nonagésimo noveno. De ahí que estos sentenciadores estiman que "si el tribunal ha tomado conocimiento de la existencia del primer proceso y de su conexión como antecedente lógico jurídico del juicio presente por un medio distinto de las alegaciones de las partes, podrá de todos modos incorporarlo al objeto del proceso, pudiendo resolver a su respecto." (Ezurmendia Álvarez, 2018)⁴;

² Romero Seguel, A (2017), Curso de Derecho Procesal Civil, tomo IV, 2017, p.128

³ Romero Seguel, A. (2015). La prejudicialidad en el proceso civil. *Revista chilena de Derecho*, 42(2), 453-482.

⁴ Ezurmendia Álvarez, J. (2018). Eficacia positiva de la cosa juzgada e iniciativa para su introducción al proceso. Rol del juez en la vinculación de procesos conexos entre las mismas partes. Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema rol: 28600/2016, del 8 de noviembre de 2016. *Ius et Praxis*, 24(2), 673-684.

cuestión que en el hecho sucedió.

Centésimo. Que, por todo lo antes expuesto es que este Tribunal estima que lo resuelto por la SMA respecto de aquellos cargos es correcto, por cuanto dicho organismo no podía más que cumplir con lo mandatado jurisdiccionalmente por el Segundo Tribunal Ambiental, por lo que, a juicio de esta judicatura, el acto reclamado en este punto se encuentra debidamente motivado.

Centésimo primero. Que, por todo lo razonado precedentemente, se rechazará la pretensión del reclamante en orden a volver a pronunciarse sobre la evaluación de los criterios de integridad y eficacia, en lo relacionado a los efectos de los cargos N°1, 2 y 7, por haber sido ya resuelto en otra sede judicial y, por lo tanto, el acto reclamado, se considera conforme a derecho.

Centésimo segundo. Que, previo a ello, resulta importante para estos sentenciadores determinar el sentido y alcance de los PdC, así como los requisitos exigidos para su aprobación.

Centésimo tercero. Que, sabido es que los PdC constituyen uno de los tres instrumentos de incentivo al cumplimiento ambiental según se establece en el art. 42 de la LOSMA y en el DS N°30 ya citado, el que lo define en su art. 2 letra g como un "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".

Centésimo cuarto. Que, el art. 42 de la LOSMA le otorga la posibilidad al infractor, en el marco de un procedimiento sancionatorio, presentar un PdC, negándole esta posibilidad en determinados casos como a aquellos infractores que se hubiesen acogido a programas de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental o hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por parte de la SMA por infracciones gravísimas o hubiesen presentado, con anterioridad, un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves.

Centésimo quinto. Que, de ser aprobado este PdC por el órgano administrativo, el legislador permite que el procedimiento sancionatorio se suspenda. De ser posteriormente cumplido este dentro de plazo y de conformidad a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo sancionatorio se dará por concluido. Por lo que de ser exitosa la ejecución de dicho programa, la resolución sancionatoria de término será reemplazada por aquella que se dicte teniendo por cumplido satisfactoriamente el

programa.

Centésimo sexto. Esto en la lógica que "(...) frente al endurecimiento de la respuesta sancionatoria del estado por infracciones ambientales, el PdC fue pensado como una solución alternativa, no punitiva, que privilegia el cumplimiento de la normativa ambiental (...)" (considerando 3°, sentencia Rol R-160-2017, Segundo Tribunal Ambiental).

Centésimo séptimo. De ahí que la función principal de los PdC es identificar, reducir o eliminar los efectos adversos que pueda haber provocado sobre el medio ambiente la infracción de normativa y "lograr de manera más eficiente los fines del cumplimiento ambiental" (Hervé Espejo y Plumer Bodin, 2019)⁵; cumpliéndose de esta manera con el sentido perseguido por el modelo sancionatorio ambiental actual que "(...) descansa en una regulación responsiva, colaborativa y con un enfoque en la eficacia del derecho ambiental". (considerando 10°, sentencia R-17-2019, Primer Tribunal Ambiental).

Centésimo octavo. Que, el art. 9° del DS N°30/2012 exige a su vez que, para la aprobación de un PdC, estos deben cumplir con tres criterios, a saber, (i) integridad: en virtud del cual se requiere que las acciones y metas se hagan cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y sus efectos; (ii) eficacia: en cuanto se exige que las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, y debe a su vez, contener, reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción; (iii) verificabilidad: se pretende que las acciones y metas del programa de cumplimiento contengan mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.

Centésimo noveno. Que, dado lo razonado precedentemente, estos sentenciadores solo se pronunciarán sobre si las nuevas acciones o las mejoras adicionadas a ellas, incorporadas a la versión corregida aprobada por la SMA, cumplen con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, en los términos donde este Tribunal tiene competencias. Esto es, si las acciones y metas: 1) se hacen cargo de todas y cada una de las infracciones; 2) si aseguran el cumplimiento de la normativa infringida; y 3) si contemplan mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.

⁵ Hervé Espejo, D. y Plumer Bodin, MC. (2019). Instrumentos para una intervención institucional estratégica en la fiscalización, sanción y cumplimiento ambiental: el caso del Programa de Cumplimiento. *Revista de Derecho* N° 245. Pág. 14

Centésimo décimo. Que, de la existencia de efectos negativos, respecto al cargo N°3, la SMA, en la Res. Ex. N°22, señala que los efectos de este estarían asociado a los mismos efectos del cargo N°1, por lo que este Tribunal considera que existe un descarte de efectos, al igual como ya fue razonado en el fallo del Segundo Tribunal Ambiental respecto del cargo N°1.

Centésimo undécimo. Que, en cuanto a los cargos N°4, 5, 6 y 8, todos calificados como leves, tanto SQM como la SMA descartaron efectos negativos, tal como se indicó en la Res. Ex. N°24.

Centésimo duodécimo. Que, estos sentenciadores comparten el criterio anterior en los siguientes términos: a) durante la ejecución del plan de seguimiento ambiental, se verificó la inexistencia de los parámetros de sólidos flotantes visibles, espumas no naturales y velocidad de escurrimiento (cargo N°4), y la ausencia de macrófitas (cargo N°5); b) en cuanto al cargo N°6 no se constataron efectos ambientales, debido a que el PAT de Tamarugos no se habría activado desde la entrada en operación del proyecto; y c) en cuanto al cargo N°8, no se constatan efectos puesto que es un requisito formal y no incide en el control de las variables ambientales.

Centésimo decimotercero. Que, en los considerandos siguientes, este Tribunal realizará una comparación entre los PDCR2 y PDCR3c, con el fin de observar si las acciones cumplen con las exigencias legales ya indicadas.

Centésimo decimocuarto. Que, para estos efectos se elaboró una tabla comparativa denominada Tabla 3, que integra las observaciones realizadas por la SMA al PDCR2, mediante Res. Ex. N°22, y las correcciones al PDCR3 en lo resuelto mediante Res. Ex. N°24.

Tabla 3: Resumen de observaciones realizadas por la SMA al PDCR2, mediante Res. Ex. N°22, y correcciones al PDCR3 en el resuelvo de la Res. Ex. N°24, de los cargos 1, 2 y 7.

CARGO N°1				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
1	PDCR2	1.7	En principio ejecutada. La SMA solicita que se realice de nuevo con nuevas consideraciones.	22
	PDCR3	1	Ajustes en fecha de implementación y en el reporte inicial respecto a los medios de verificación.	24
2	PDCR2	1.6	En principio ejecutada, pero solo evaluó microalgas.	22
	PDCR3	2	Solo ajustes respecto a la fecha de implementación.	24
3	PDCR2	1.6*	Asociado a la acción anterior, la SMA solicita realizar nueva acción, incorporando comunidades bacterianas.	22

CARGO N°1				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
	PDCR3	3	Cambios en: fecha de implementación y plazo de ejecución (Guía PdC), en forma de implementación y en reporte final.	24
4	PDCR2	1.1	Implementación de nueva barrera hidráulica durante la vigencia del PdC bajo nuevas consideraciones; exigencia de cumplimiento de niveles y calidad, en caso que no sea posible cumplir con ambos, la regla operacional debe priorizar un escenario de menor riesgo (priorizar mantener la calidad); la empresa deberá implementar un sistema que permita controlar la calidad (salinidad y CE) de las aguas de inyección, en cada uno de los puquios, durante toda la vigencia del PdC; acompañar los registros hidroquímicos de los cuatro puquios, durante el periodo 2017-2018, incluyendo certificados; en caso que la empresa decida implementar la opción N°1 planteada en el informe de SMI, consistente en bombear desde los pozos de producción con mayor CE, se deberá presentar un informe de factibilidad técnica de la medida (que incluya identificación de pozos de bombeo y de inyección, rango de caudales a extraer e inyectar, calidad del agua representativa, diagrama de flujo en que se aprecie la conexión que existe por medio de obras hidráulicas, calidad del agua objetivo a inyectar, memoria de cálculo, descripción de cómo operará la medida, informar si se requiere hacer modificaciones relevantes de infraestructura, informar cualquier otra información, explicación fundada de si la presente solución reemplaza o complementa a la actual); la empresa deberá implementar una medida de seguimiento a la medida de reinyección (incorporando descripción de los parámetros de interés, identificación pormenorizada del indicador que permitirá hacer seguimiento del correcto funcionamiento de la solución propuesta, y cualquier otra información pertinente); en el Reporte Inicial, la empresa podrá proponer ajustes a la forma de controlar la calidad de las agua a inyectar.	22
	PDCR3	4	Cambios en: fecha de implementación y plazo de ejecución (Guía PdC).	24
	PDCR2	1.1*	Inexistente. Está asociada a las observaciones de la acción 1.1 PDCR2 (4).	22
5	PDCR3	5	Cambios en: reporte de avance (incluir registro con hora de medición y nombre de operador), forma de implementación (registro de duración de la inyección de cada día que se inyectó), en impedimentos y acción alternativa (eliminarlos e incluirlos en forma de implementación).	24
	PDCR2	1.5	Ajustar en términos de ampliar monitoreo a más puntos (3 por puquio), en columna de agua y estructuras de depositación de yeso, y respecto a más aspectos (riqueza y abundancia, pigmentos, nutrientes, metales, iones mayoritarios y específicos).	22
6	PDCR3	5.2	Se define como acción en sí misma y se exigen mejoras asociadas a los anexos (puntos y parámetros de monitoreo).	24
	PDCR2	1.9* 1.1*	Sin observaciones. Está asociada a las observaciones de la acción 1.1 PDCR2 (4).	22
7	PDCR3	6	Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC), indicadores de cumplimiento (reproducir estacionalidad), impedimentos y acciones alternativas (eliminarlas). Se solicita incorporar acciones alternativas como parte de la forma de implementación de la acción y cambios importantes en la forma de implementación (modificando regla operacional y priorizando calidad). Además, se solicitan cambios en los reportes de avance.	24
	PDCR2	1.13	Sin observaciones.	22
7.7	PDCR3	12	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acción 7.	24
7.8	PDCR2	1.9*	Inexistente.	22
	PDCR3	13	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acción 7.	24
8	PDCR2	1.4*	Inexistente. Asociada a observaciones a la acción 1.4 PDCR2 (9).	22

CARGO N°1				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
	PDCR3	7	Cambios en: plazo de ejecución (cronograma y plazos), indicadores de cumplimiento (protocolo de monitoreo de microorganismos y funcionalidades clave) y forma de implementación (incluir análisis de genes funcionales, que deberá permitir identificar funcionalidades claves). Se dan especificaciones de la identificación de funcionalidades claves.	24
9	PDCR2	1.4	En principio fue abordada en informe CAPES (2018). Para mejorar la caracterización de las estructuras de depositación de yeso y contar con más información de base, se solicita replantear la acción a una que permita complementar y actualizar la línea de base de ecosistemas microbianos en base a estudios, que podrán considerar un estudio de resiliencia (para conocer la tolerancia real del ecosistema microbiano a la desecación, a las variaciones de salinidad y de iones específicos), así como para conocer la variación estacional de las principales vías metabólicas y de la diversidad microbiana.	22
	PDCR3	8	Cambiar vitalidad por actividad metabólica en el nombre de la acción. Cambios en indicador de cumplimiento y forma de cumplimiento.	24
10	PDCR2	1.3	Sin observaciones.	22
	PDCR3	9	Cambios en plazo de ejecución (Guía PdC).	24
11	PDCR2	1.8 1.11 1.12	Reemplazar por monitoreo fotográfico en los términos de la MUT.	22
	PDCR3	10	Cambios en la frecuencia (bimensual a bimestral) y en plazo de ejecución (Guía PdC).	24
12	PDCR2	1.10 1.1*	Replantear en los términos de observaciones a acción 1.1 (1), priorizar calidad e incorporar acción a las modificaciones al SEIA.	22
	PDCR3	11	Sin observaciones.	24
CARGO N°2				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
13	PDCR2	2.1* 2.2* 2.3*	Como observación general de las acciones: Actualizar PAT Fase Alerta I Acuífero Llamara, proponer medidas idóneas y útiles, e informar estado de avance de implementación de nuevos pozos.	22
	PDCR3	14	Incorporar que aplica también para puquio N°3 y cambios respecto a plazo de ejecución (Guía PdC).	24
14	PDCR2	2.4*	Observaciones generales al PAT.	22
	PDCR3	15	Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC).	24
CARGO N°7				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
26	PDCR2	7.1	Sin observaciones.	22
	PDCR3	31	Sin correcciones.	24
27	PDCR2	7.3	Sin observaciones.	22
	PDCR3	32	Cambios en: fecha de inicio y plazo de ejecución (Guía PdC) y en reporte final, respecto a medios de verificación.	24
27.4	PDCR2	7.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	35	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acciones 27 y 28.	24
28	PDCR2	7.4	Sin observaciones.	22
	PDCR3	33	Cambios en: fecha de inicio y plazo de ejecución (Guía PdC) y en reporte final, respecto a medios de verificación.	24
28.4	PDCR2	7.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	35	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acciones 27 y 28.	24

CARGO N°1				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
29	PDCR2	7.2	Incorporar: la regularización de los pozos PAT y de la ubicación de los pozos de inyección, la actualización de la regla operacional con una serie de consideraciones (calidad de agua, nuevos pozos, estacionalidad, priorización de escenario de menor riesgo ambiental), la incorporación de nuevas medidas como parte de seguimiento ambiental (considerando heterogeneidad, frecuencia y alcance del PAT, y umbrales), la propuesta de un nuevo PAT y la inclusión de todo otro seguimiento que permita abordar falencias identificadas en informe CAPES (2018).	22
	PDCR3	34	Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC), reporte de avance y forma de implementación. Esta última en a) (alcance 4 puquios), c) (mantener ciclo estacional del sistema, calidad priorizada) y d) (PAS actualizado, incluir más de un punto de monitoreo por puquio y parámetros adicionales, lo anterior para evaluar cambios y/o efectos sobre las comunidades bacterianas extremófilas).	24

RE = Resolución exenta.
 PdC = Nombre de la versión del Programa de Cumplimiento.
 N° = Número de la acción asociada a la versión del PdC. Números en negrita corresponden a versión PDCR3c.
 *significa acción relacionada, pero no la misma.

Fuente: Primer Tribunal Ambiental, en base a Res. Ex. N°22 y N°24.

Centésimo decimoquinto. Que, en resumen, el PDCR2 presentaba 41 acciones (33 principales y 8 alternativas), de las cuales dos se encontraban ejecutadas y, por su parte, el PDCR3c contempla 31 acciones principales (Tabla 2).

Centésimo decimosexto. Que, en particular, respecto al cargo N°1, en las Res. Ex. N°22 y N°24, la SMA señala y considera lo ya resuelto por el Segundo Tribunal Ambiental, en lo que se refiere a la evaluación de efectos por parte de SQM de los cargos N°1, 2 y 7. Asimismo, considera las conclusiones del informe CAPES (2018) –solicitado por este Tribunal respecto a las medidas urgentes y transitorias asociadas al expediente MP-026-2017 de la SMA–.

Centésimo decimoséptimo. Que, la SMA señaló en su Res. Ex. N°22 que “no existen antecedentes suficientes para acreditar ni descartar fehacientemente efectos ambientales” y que “se genera un escenario de riesgo sobre la biota acuática en los Puquios, en relación a la implementación de la barrera hidráulica”. En ese contexto, la SMA entendiendo que un PdC no puede eliminar de forma absoluta toda incertidumbre solicita proponer acciones de monitoreo y control que permitan hacerse cargo de dicho escenario de riesgo de afectación. Esto en concordancia con lo señalado en la sentencia R-160-2017 del Segundo Tribunal Ambiental en su considerando N°133, donde estableció que “(...) hacerse cargo de los efectos de la infracción no significa eliminar todos los espacios de incertidumbre, como lo ha pretendido la SMA en este caso, sino que hacer un análisis razonable que permita descartar

que los efectos principales han sido abordados y cubiertos (...)”.

Centésimo decimoctavo. Que, al respecto, estos sentenciadores coinciden con el razonamiento de la SMA, respecto de que estas acciones sí permiten disminuir los niveles de incertidumbre referidos.

Centésimo decimonoveno. Que, al respecto, y de lo que se desprende de la Tabla 3, es posible apreciar que:

- El PDCR2 contemplaba 14 acciones (13 principales y 1 alternativa) y el PDCR3c presenta 12 acciones principales.
- Las acciones 3, 5, 6, 7, 8 y 9 representan nuevas o mejoras de acciones de control y monitoreo, que permitirían un mejor conocimiento del sistema (con énfasis en la biota acuática y las comunidades microbianas) y, con ello, la disminución de la incertidumbre.
- Por su parte, las acciones 4 y 12, de infraestructura y procedimiento, respectivamente, representan mejoras a la versión anterior de la acción. Además, esta última considera el escenario de menor riesgo ambiental.

Centésimo vigésimo. Que, respecto al cargo N°2, se observa lo siguiente:

- El PDCR2 tenía 4 acciones principales y el PDCR3c presenta solo 2 acciones principales.
- Las acciones cambian puesto que en primera instancia consideraban mantener las condiciones del PAT de la RCA y, en la versión aprobada, se asocian a una actualización del PAT, como medida provisoria previa a la evaluación ambiental. Para la SMA estas medidas son adecuadas y suficientes para el regreso al cumplimiento de normativa ambiental en lo que se refiere a los hechos de cargo N°2, coincidiendo este Tribunal con dicho análisis.
- La acción 13 corresponde a la nueva acción que contempla las observaciones de la SMA de la Res. Ex. N°22.

Centésimo vigésimo primero. Que, respecto al cargo N°7, se desprende lo siguiente:

- El PDCR2 tenía 5 acciones (4 principales y 1 alternativa) y el PDCR3c contempla 4 acciones principales. La acción 29, sin embargo, presenta acciones alternativas (sin numeración) por impedimentos asociados al ingreso al SEIA.

- Las acciones 26, 27 y 28 se mantienen similares a la versión anterior del PdC, con mayor información en la forma de implementación de estas.
- La acción 29, asociada al ingreso al SEIA, presenta cambios respecto la versión anterior, en especial respecto a la incorporación de las especificaciones de los instrumentos que deben ser presentadas a evaluación. Estos incluyen la actualización del PAT, la infraestructura de inyección del proyecto, la actualización de la regla operacional y del plan de seguimiento ambiental, como es posible observar en la Tabla 3.

Centésimo vigésimo segundo. Que, respecto a los cargos N° 3, 4, 5, 6 y 8, el órgano reclamado aprobó igualmente acciones que complementan y mejoran el PdC reclamado, según es posible advertir de la Tabla 4 elaborada por este Tribunal.

Tabla 4: Resumen de observaciones realizadas por la SMA al PDCR2, mediante Res. Ex 22, y correcciones al PDCR3 en el resolvo de la Res. Ex. 24, de los cargos 3, 4, 5, 6 y 8.

CARGO N°3				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
15	PDCR2	3.1	Incluir sensores de medición continua de CE y que los datos sean remitidos trimestralmente.	22
	PDCR3	16	Cambios en: fecha de inicio y plazo de ejecución (Guía PdC), indicadores de cumplimiento y en medios de verificación (especialmente en el reporte de avance). Eliminación de impedimentos y acciones alternativas. Los cambios se asocian a los sensores de medición, al registro acumulativo y a la inclusión de mediciones históricas.	24
16	PDCR2	3.2	Incorporar nuevos puntos de medición, en función de los resultados del estudio de distribución espacial de la salinidad en los puquios.	22
	PDCR3	17	Incluir regleta del Puquio N°1 en la acción y en los indicadores de cumplimiento. Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC) y reporte de avance.	24
16.2	PDCR2	3.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	22	Se elimina como acción y pasa a ser parte de acciones 16 y 19.	24
17	PDCR2	3.1*	Inexistente. Se asocia a las observaciones a la acción 3.1 PDCR2.	22
	PDCR3	18	Sin correcciones.	24
18	PDCR2	3.3	Incluir los puntos de monitoreo georreferenciados y especificación de los verificadores de cada caso.	22
	PDCR3	19	Cambios en: el plazo de ejecución (Guía PdC).	24
19	PDCR2	3.2*	Inexistente. Se asocia a las observaciones a la acción 3.2 PDCR2.	22
	PDCR3	20	Cambios en: forma de implementación y plazo de ejecución (Guía PdC).	24
19.3	PDCR2	3.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	22	Se elimina como acción y pasa a ser parte de acciones 16 y 19.	24
CARGO N°4				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
20	PDCR2	4.1	Sin observaciones.	22
	PDCR3	23	Cambios en: fecha de inicio y plazo de ejecución (Guía PdC).	24

20.3	PDCR2	4.3	Sin observaciones.	22
	PDCR3	25	Eliminada como acción, pasa a ser parte de la acción 20.	24
21	PDCR2	4.2	Sin observaciones.	22
	PDCR3	24	Sin correcciones.	24
Cargo N°5				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
22	PDCR2	5.1	Sin observaciones.	22
	PDCR3	26	Cambios en: fecha de inicio y plazo de ejecución (Guía PdC).	24
22.4	PDCR2	5.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	29	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acciones 22 y 24.	24
23	PDCR2	5.2	Sin observaciones.	22
	PDCR3	27	Sin correcciones.	24
24	PDCR2	5.3	Sin observaciones.	22
	PDCR3	28	Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC) y en el costo estimado.	24
24.4	PDCR2	5.5	Sin observaciones.	22
	PDCR3	29	Eliminada como acción, pasa a ser parte de acciones 22 y 24.	24
Cargo N°6				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
25	PDCR2	6.1*	Sin observaciones. Las acciones cambian puesto que se rehabilita el pozo Victoria Pique N°3.	22
		6.2*		
		6.3*		
	PDCR3	30	Remitir registro histórico e informe de avance debe ser acumulativo.	24
Cargo N°8				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
30	PDCR2	8.1	Sin observaciones.	22
	PDCR3	36	Cambios en: plazo de ejecución (Guía PdC).	24
Otras				
N°	PdC	N°	Observaciones y correcciones	RE
31	PDCR2	-	Inexistente. La SMA indica la incorporación de esta acción y se detallan su forma de implementación y sus impedimentos.	22
	PDC3R	37	Sin correcciones.	24

RE = Resolución exenta.

PdC = Nombre de la versión del Programa de Cumplimiento.

N° = Número de la acción asociada a la versión del PdC. Números en negrita corresponden a versión PDCR3c.

*significa acción relacionada, pero no la misma.

Fuente: Primer Tribunal Ambiental, en base a Res. Ex. N°22 y N°24.

Centésimo vigésimo tercero. Que, respecto a estos cargos el Tribunal observa lo siguiente:

- Las acciones 17 y 19, asociadas al cargo N°3, son también medidas destinadas a aumentar el conocimiento del sistema y resultan mejoras a las acciones del PDCR2.
- Las acciones de los cargos N°4, 5 y 8 prácticamente no presentan modificaciones respecto a su versión anterior.
- Las acciones del cargo 6 cambian puesto que la empresa rehabilita el pozo asociado al incumplimiento y, con ello, vuelve al cumplimiento.
- La acción 31 corresponde a una nueva acción y está asociada a la Res. Ex. N°166/2018 que crea el sistema de seguimiento

de programas de cumplimiento ("SPDC") y dicta instrucciones generales sobre su uso.

Centésimo vigésimo cuarto. Que, con todo lo anterior, y del análisis de las resoluciones exentas N°22 y N°24, resumidas en las Tabla 3 y Tabla 4, estos sentenciadores estiman que las nuevas acciones o sus nuevas especificaciones, en la versión aprobada del PdC, se hacen cargo de las infracciones, buscan el cumplimiento de la normativa infringida y contemplan mecanismos que permiten acreditar el cumplimiento.

Centésimo vigésimo quinto. Que, al respecto, la SMA en su resolución cumple con lo ordenado jurisdiccionalmente y ha fundado su actuar correctamente, aprobando un PdC exigente ambientalmente que se compone de acciones robustas que se hacen cargo de los niveles de incertidumbre. Además, al hacer exigible que las modificaciones ingresen al SEIA, ha formulado una solución a la superación de la incertidumbre.

Centésimo vigésimo sexto. De lo anterior, estos sentenciadores concluyen que estas acciones mantienen el cumplimiento de los criterios de integridad y eficacia. Asimismo, cumplen con el criterio de verificabilidad, como señala el considerando 239 de la resolución reclamada y con las correcciones de oficio realizadas.

Centésimo vigésimo séptimo. A su vez, estos sentenciadores han podido concluir que las acciones del PDCR3c tienen relación directa con lo establecido en la RCA N°890/2010, desprendiéndose de aquellas el cumplimiento de las condiciones y medidas por ésta impuestas al titular, al momento que su actividad fue evaluada y aprobada ambientalmente.

Centésimo vigésimo octavo. Que, del mismo modo es posible advertir que las acciones dictadas en la Res. Ex. N°24/2019, se enmarcan dentro de lo que el Segundo Tribunal Ambiental ordenó complementar en su sentencia en causa R-160-2017. Lo razonado en la sentencia ya referida en su considerando N°126 fue que "se requiere mejorar la sistematización de la información de riqueza y abundancia de taxa, para facilitar el fortalecimiento del conocimiento científico del ecosistema, con ocasión del desarrollo del proyecto".

A su vez dichos sentenciadores ordenaron a la SMA formular nuevas observaciones al segundo PdC Refundido con el fin de subsanar los vicios en que ésta habría incurrido.

Centésimo vigésimo noveno. Que, este Tribunal estima que el plan de acciones y metas aprobadas por la SMA se fundan en antecedentes técnicos variados y robustos, que constan en el proceso sancionatorio, tal como fue posible advertir por estos sentenciadores, para la totalidad de los cargos reclamados. Es más, es el propio órgano reclamado quien reconoce que las acciones propuestas y aprobadas por él, además de contribuir a un mejor conocimiento del sistema que habita en los puquíos del Salar de Llamara, aseguran un menor riesgo para el objeto de protección.

Centésimo trigésimo. Que, luego del análisis acabado que ha realizado este Tribunal primeramente en todos los puntos que han sido controvertidos por las partes, como asimismo, en la totalidad de los instrumentos probatorios que fueron acompañados al proceso judicial -incluidos también los que se acompañaron en sede administrativa-, estos magistrados al momento de valorar la prueba y considerar los principios de la lógica y las reglas de la experiencia, les ha permitido concluir que el acto reclamado se ajusta a derecho, por lo que se procederá a rechazar la reclamación en este punto.

2. Eventual incumplimiento de las disposiciones establecidas en los artículos 11 bis y 11 ter de la Ley N°19.300.

Centésimo trigésimo primero. Que, como ya fue señalado detalladamente en los considerandos segundo y siguientes, la reclamación plantea un incumplimiento de las disposiciones establecidas en los artículos 11 bis y 11 ter de la Ley N°19.300 al considerar que SQM no estaría planteando el ingreso de sus medidas y acciones al SEIA para evaluar la procedencia del PdC a su respecto, por la imposibilidad de evaluar el retorno al cumplimiento de medidas, sino que más bien habría decidido someter las modificaciones sustanciales, irregulares, y no sujetas a aprobación, en los términos y condiciones de un PdC lo que constituiría un quebrantamiento a la obligación de analizar en conjunto la totalidad de los efectos ambientales adversos derivados de la infracción ambiental. Agrega que SQM habría ofrecido someter al SEIA un conjunto de medidas sistemáticamente ineficientes, vagas y aisladas en su PdC, por lo que la obligación del art. 11 ter de la Ley N°19.300 no se cumpliría.

Centésimo trigésimo segundo. Que, a su vez, la reclamada sostuvo, a modo general, que hubo por parte de la reclamante una confusión entre la evaluación ambiental exigida la cual será completa según se indicó en la Res. Ex. N°22/2019 y la última

versión refundida del PdC, con otro tema, a saber, con los efectos de las infracciones. Las acciones de monitoreo y control no tienen como fin "regularizar" la situación ya que esto se logrará con la evaluación ambiental. Estas acciones tienen como fin verificar el estado de los puquíos mientras se consigue la nueva RCA.

Centésimo trigésimo tercero. Que, resulta importante señalar lo dispuesto en el art. 11 bis y 11 ter para efectos de resolver esta controversia, ya que son las disposiciones alegadas como incumplidas o vulneradas por el órgano administrativo al dictar su acto reclamado.

Centésimo trigésimo cuarto. Que, el art. 11 bis de la Ley N°19.300 establece que "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".

Centésimo trigésimo quinto. Que, el art. 11 ter del mismo cuerpo legal establece: "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".

Centésimo trigésimo sexto. Que, de la reclamación planteada por las comunidades es posible advertir dos sub-alegaciones, a saber: a) respecto a la supuesta infracción al art. 11 bis de la Ley N°19.300; y, b) respecto a la supuesta infracción al art. 11 ter de la Ley N°19.300, cuestiones sobre las cuales este Tribunal se pronunciará.

a) Respecto a la supuesta infracción al art. 11 bis de la Ley N°19.300.

Centésimo trigésimo séptimo. Que, de lo expuesto por la parte reclamante, es posible determinar que la controversia en este punto radica en si ha existido o no por parte del titular fraccionamiento en cualquiera de las dos hipótesis contenidas en

el art. 11 bis citado, es decir, por elusión o por variación del instrumento de evaluación.

Centésimo trigésimo octavo. Que, si bien la reclamación es bastante genérica en este punto, estos sentenciadores concluyen que se ha estimado por parte del reclamante una hipótesis de elusión, al comprometer por parte del titular el ingreso de ciertas medidas al SEIA y de esta forma evitar la evaluación ambiental del proyecto original, por lo que no se estaría evaluando este en su totalidad.

Centésimo trigésimo noveno. Que, estos sentenciadores no logran concluir de qué manera se podría configurar el eventual fraccionamiento, ya que en primer lugar esta institución es propia del SEIA y no del procedimiento administrativo sancionador que es de donde emana el acto reclamado.

Centésimo cuadragésimo. Que, a mayor abundamiento, el eventual cargo que se habría pretendido eludir consistiría justamente en la modificación de la medida de mitigación consistente en el cambio de ubicación de la barrera hidráulica y plan de alerta temprana sin contar con la autorización ambiental. Sin embargo, es justamente esta acción 29 del PDCR3c, considerada la más importante del PdC, la que obliga al titular a someter las modificaciones a evaluación ambiental y en consideración a estas obtener la resolución de calificación ambiental pertinente.

Centésimo cuadragésimo primero. Que, por lo demás, el llamado a pronunciarse sobre eventuales fraccionamientos de los proyectos es justamente la SMA de conformidad a los artículos 3 letra k y 35 letra b de la Ley N°20.417, correspondiéndole a estos administradores de justicia la revisión de legalidad de aquel acto que contenga tal pronunciamiento, pero no determinar la configuración o procedencia de una hipótesis de fraccionamiento.

Centésimo cuadragésimo segundo. Que, además es posible observar que las medidas y acciones más relevantes del PdC serán evaluadas por el órgano administrativo correspondiente -SEA-, y mediante un estudio de impacto ambiental, siendo el instrumento más exigente que contiene nuestro ordenamiento.

Centésimo cuadragésimo tercero. Que, a mayor abundamiento, el ingreso al SEIA fue parte de lo pronunciado en la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, la que se encuentra firme y ejecutoriada, por lo que estos sentenciadores no emitirán mayor pronunciamiento sobre ello.

**b) Respecto a la supuesta infracción al art. 11 ter de la Ley
N°19.300.**

Centésimo cuadragésimo cuarto. Que, de lo expuesto por las comunidades reclamantes, es posible determinar que la controversia en este punto radica en que no se habrían evaluado la suma de impactos provocados por la modificación que realiza al proyecto SQM y las posteriores medidas que aprueba la SMA.

Centésimo cuadragésimo quinto. Que, la hipótesis legal controvertida se refiere a la evaluación de impactos sinérgicos que tienen las modificaciones y proyectos existentes, siendo nuevamente de competencia de la evaluación ambiental. Además, la norma contempla una hipótesis en que la evaluación ya fue realizada sin que ésta hubiere contemplado la suma de impactos, tipo que no se ajusta al caso de autos, ya que, en este caso en concreto, la evaluación de estas nuevas medidas aún no se ha realiza.

Centésimo cuadragésimo sexto. Que, estos sentenciadores pueden advertir que, del análisis de todas las medidas exigidas correspondientes a las modificaciones de la medida de mitigación, estas están contempladas en el PDCR3c. Incluso a través del acto reclamado se advierte que se incorporan las materias relevantes al proceso de evaluación ambiental, como lo es la actualización del plan de alerta temprana, la infraestructura de inyección requerida, la actualización de la regla operacional, la actualización del programa de seguimiento ambiental, etc., de conformidad lo establece el considerando 50 del acto reclamado.

Centésimo cuadragésimo séptimo. A juicio de estos sentenciadores el PdC aprobado es completo tanto en las modificaciones que ingresarán a la evaluación ambiental, como también las acciones que existen para hacerse cargo de las infracciones del titular.

Centésimo cuadragésimo octavo. Que, con todo lo antes expuesto, este Tribunal desestimaré esta alegación de las comunidades, rechazando la reclamación en este punto.

- 3. Procedencia de la consulta indígena en aprobación de PdC, en vinculación con 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.**

Centésimo cuadragésimo noveno. Que, se reclama por los recurrentes que la Res. Ex. N°24 aprueba una serie de medidas que inciden en las aguas superficiales y subterráneas que serían de titularidad de ellas de acuerdo al art. 64 de la Ley Indígena, la que les habría sido reconocida por la Excelentísima Corte Suprema. Dichas medidas se habrían dictado sin mediar un proceso de consulta indígena previo, por lo que se infringiría el art. 6, 7 y 15 del convenio, tal como se expuso a partir de los considerandos trigésimo cuarto y siguientes de esta sentencia.

Centésimo quincuagésimo. Que, por su parte la SMA indicó, en términos generales que ésta además de no haber sido solicitada, sería improcedente e inaplicable al procedimiento en que se aprobó el PdC, por ser ésta aplicable solo respecto de algunas medidas administrativas según el art. 6 del convenio; que ésta no es procedente respecto de actos de mero trámite, ni tampoco respecto de las medidas de ejecución material o jurídica. Si respecto de un acto administrativo terminal está excluida la consulta, también lo estará de uno de mero trámite; y, por último, para que proceda la CI debe tratarse de un acto que sea susceptible de generar una afectación directa causando un daño significativo sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, debiendo haberse precisado de manera concreta tal afectación.

Centésimo quincuagésimo primero. Que, para la resolución de esta controversia, este Tribunal desarrollará tres puntos vinculados a esta, a saber: a) la existencia de un eventual vicio de desviación judicial; b) la naturaleza de la resolución que aprueba un PdC y procedencia de la consulta indígena; y, c) la eventual afectación a las comunidades indígenas reclamantes.

a) Eventual vicio de desviación judicial.

Centésimo quincuagésimo segundo. Que, a juicio de estos sentenciadores, es preciso determinar la existencia o no de lo que en doctrina se ha definido como la desviación procesal y que ha sido recogido jurisprudencialmente en reiterados fallos tanto en sede de tribunales especializados como por la Excma. Corte

Suprema.

Centésimo quincuagésimo tercero. En términos generales se ha señalado que la desviación procesal o congruencia extra proceso, "(...) es propia del contencioso administrativo, y busca enlazar la pretensión administrativa y la judicial, de manera que entre ellas exista una correspondencia. La desviación procesal asume diferentes modalidades: a) puede exigir una identidad entre la pretensión deducida en sede administrativa y la judicial, de forma que el impugnante no puede introducir modificaciones o variaciones entre ambas (C. Suprema, 9 de octubre de 2018, Rol N° 42.004 2017, Sociedad Contractual Minera Maricunga con SMA); b) exige que los vicios de legalidad impetrados en sede administrativa deban identificarse con aquellos alegados en la reclamación en sede judicial. Aquí la congruencia funciona como una carga para el justiciable pues no puede innovar o agregar vicios o hechos nuevos en la reclamación judicial respecto de los que la Administración no haya tenido la posibilidad de pronunciarse (C. Suprema, 9 de abril de 2018, Rol N°34.281 2017); c) exige además que exista una correspondencia entre las alegaciones formuladas por la reclamada al informar la reclamación órgano de la Administración y los fundamentos contenidos en el acto reclamado. Lo anterior se fundamenta en el 'derecho del afectado por el acto administrativo, de conocer en su integridad las razones por las cuales se adoptó una determinada decisión en su contra, porque sólo así podrá desarrollar de manera eficiente su defensa" por lo tanto, como bien se resolvió en la sentencia que se analiza, las nuevas alegaciones formuladas por la reclamada, no pueden ser consideradas para los efectos de la Determinación de la legalidad del acto que se impugna' (C. Suprema, 23 de agosto de 2019, Rol N° 13.774 2019).

5° Que, la doctrina además ha indicado: 'el carácter revisor de la jurisdicción contencioso administrativa se evidencia en la vinculación entre las pretensiones deducidas en vía judicial y las que se ejercieron frente a la Administración, que impide que puedan plantearse judicialmente cuestiones no suscitadas, con anterioridad, en vía administrativa' (Escuin, Vicente y Belando, Beatriz, Los recursos administrativos, Thomson Reuters, Madrid, 2011, p. 37)" (Sentencia del 3° Tribunal Ambiental, Rol R-7-2019).

Centésimo quincuagésimo cuarto. Que, tal como lo indica el órgano reclamado al evacuar su informe, de la revisión del procedimiento sancionatorio previo, es posible colegir que las

comunidades reclamantes no solicitaron consulta indígena en sede administrativa sancionatoria.

Centésimo quincuagésimo quinto. Que, estos sentenciadores de la revisión del procedimiento sancionatorio Rol D-027-2016, lograron verificar que, en este, no obstante, las comunidades haberse hecho parte de él, no solicitaron CI, es decir, que se iniciara un proceso de consulta conforme al Convenio N°169 de la OIT. Tampoco accionaron recursivamente por no haber sido decretada en dicho procedimiento, por lo que mal podría la SMA haber enmendado su error de haber existido. Máxime aún si se permitiera en sede judicial esta alegación, tampoco podría el órgano estatal retractarse dejándolo entonces ante la imposibilidad de enmendar su actuar.

Centésimo quincuagésimo sexto. Que, considerando que este órgano jurisdiccional tiene como función la revisión de legalidad en la dictación del acto administrativo objeto de la revisión; teniendo en cuenta que la reclamante desvió procesalmente su pretensión judicial al no solicitar lo reclamado en esta sede en la etapa administrativa; y, considerando que son justamente las pretensiones de las partes en relación con el actuar previo de la administración las que fijan los límites de conocimiento al que debe avocarse este Tribunal, es que estos sentenciadores estiman que este vicio se configuró en autos.

Centésimo quincuagésimo séptimo. De ahí que, este órgano se debe avocar a su conocimiento solo si es posible observar esta correlación entre la pretensión administrativa y jurisdiccional, cuestión que en autos no sucede, por lo que este Tribunal desestimaré esta alegación.

b) Naturaleza de la resolución que aprueba un PdC y procedencia de la consulta Indígena.

Centésimo quincuagésimo octavo. Que, este Tribunal, no obstante lo señalado, analizará la procedencia de la consulta indígena alegada para el reclamo de autos.

Centésimo quincuagésimo noveno. Que, el art. 3° de la Ley N°20.417 en su letra r) señala dentro de las funciones de la SMA está la de aprobar programas de cumplimientos de normativa ambiental de conformidad a lo establecidas en el art 42 de la misma LOSMA.

Centésimo sexagésimo. Que, de acuerdo a lo alegado por las partes, es importante determinar en primer término la naturaleza del acto administrativo que aprueba el PdC, y que

consecuencialmente, suspende el procedimiento sancionatorio.

Centésimo sexagésimo primero. Que, el art. 18 de la Ley N°19.880 define al procedimiento administrativo como: "(...) una sucesión de actos trámites vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal". Siguiendo al profesor Jorge Bermúdez, se ha distinguido en doctrina entre los actos trámites y los actos terminales, señalando que los primeros son aquellos que pretenden dar un curso progresivo al procedimiento administrativo; mientras que los segundos, son aquellos que contienen la resolución administrativa poniéndole fin al procedimiento. (Bermúdez, 2014)⁶.

Centésimo sexagésimo segundo. Que, en función de lo anterior, este Tribunal considera que la resolución administrativa que aprueba la procedencia de un PdC es un acto trámite cualificado, entendiendo que si bien en un inicio lo que este acto persigue es aprobar este plan de acciones y medidas que pretende redirigir al infractor al cumplimiento, lo que en el caso de autos se materializa respetando lo indicado en la RCA N°890/2010, lo que conocemos como medidas de ejecución material o jurídica no son las únicas aprobadas en el PdCR3c. En el caso de las medidas contenidas en la acción 29 del PdCR3c, se trata de medidas que variarán el permiso ambiental original, por lo que requieren una evaluación y someterse al SEIA –como ya fue desarrollado en esta sentencia–, tornándose el acto administrativo complejo al coexistir medidas administrativas y otras de ejecución material.

Centésimo sexagésimo tercero. Que, por otro lado, se debe tener en cuenta que el procedimiento sancionatorio posee una estructura unidireccional, cuyo objetivo es determinar la existencia o no de una infracción de orden administrativa, para luego, en caso de ser procedente imponer una sanción al responsable de los cargos formulados; consiguiéndose así el restablecimiento de la legalidad. Sin embargo, frente al incumplimiento del titular, la ley le ha franqueado la posibilidad de presentar un PdC con el fin volver rápidamente a la senda del cumplimiento ambiental y así evitar la imposición de la sanción, como, asimismo, la posibilidad de intervención de aquellos interesados que puedan ver afectados sus derechos o intereses, individuales o colectivos.

⁶ Bermúdez, J. (2014). Derecho administrativo general. Tercera Edición Actualizada. Santiago: Legal. p. 142.

Sin embargo, este hecho no torna al procedimiento en uno de naturaleza distinta, manteniendo el de sancionatorio ya que incluso la autoridad administrativa a cargo podría rechazarlo una vez verificado el cumplimiento del PdC, reiniciando las etapas propias de dicho procedimiento sancionatorio.

Centésimo sexagésimo cuarto. Que, a juicio de estos sentenciadores, la aprobación de los PdC por parte de la SMA consiste en una expresión más de la potestad sancionatoria que le es privativa y que está dentro de sus facultades correctivas otorgadas por ley, como también lo es la imposición de una sanción administrativa.

Centésimo sexagésimo quinto. De ahí que la aprobación o no de un PdC no es una decisión que el órgano estatal pueda consultar o transar. El volver al cumplimiento de la respectiva licencia ambiental y con ello lograr el fin último que persigue el PdC, que es la protección del medio ambiente, en cuanto a su procedencia o no, es una decisión que recae en el organismo estatal.

Centésimo sexagésimo sexto. Que, en este orden de ideas, es que la incorporación de la CI en el procedimiento administrativo sancionatorio resulta incompatible con éste, dado los diversos fines que ambos institutos presentan. Mientras el procedimiento sancionatorio pretende imponer una sanción a los responsables de la infracción o incumplimiento, la "(...) consulta indígena se ha concebido como un mecanismo que posibilita el diálogo intercultural entre los organismos del Estado y los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados directamente con determinada medida legislativa o administrativa, con el objeto de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento previo a la implementación de las mismas (...)" (considerando 52, sentencia R-17-2019, Primer Tribunal Ambiental).

Centésimo sexagésimo séptimo. Que, la aprobación de un PdC no le otorga a la SMA un margen de discrecionalidad suficiente para llegar a un acuerdo en los términos que exige el convenio 169 ya citado, por lo que forzar la aplicación de la CI terminaría desnaturalizando una u otra institución.

Centésimo sexagésimo octavo. Que, por otro lado, el legislador ha plasmado con absoluta claridad sobre la aplicación de la consulta indígena cuando así lo ha decretado como en el caso del SEIA; y como contrapartida, no incluye la consulta indígena en la LOSMA, ni en particular en el Título III de la Infracciones y

Sanciones (sobre el procedimiento sancionatorio); ni para la aprobación o rechazo de un PdC según el DS N°30/2012.

c) Eventual afectación a las comunidades indígenas reclamantes.

Centésimo sexagésimo noveno. Que, estos sentenciadores se pronunciarán sobre aquella parte de la reclamación de las comunidades en cuanto a que ellas son susceptibles de verse directamente afectadas por las medidas presentadas por SQM, respecto de su proyecto y PdC que infringió la normativa sobre CI, en particular el art. 15 del citado convenio.

Centésimo septuagésimo. Que, para estos sentenciadores es importante verificar si efectivamente las comunidades Indígena Aymara de Quillagua e Indígena Quechua de Huatacondo tuvieron acceso a la participación del procedimiento sancionatorio en donde se han discutido las medidas administrativas que fueron dictadas y es posible advertir que mediante la Res. Ex. N°10/2017 y la Res. Ex. N°18/2018, ambas de la SMA, fueron admitidos como interesados respectivamente en el procedimiento sancionatorio, estando presente en todos los actos de dicho procedimiento el que se encuentra suspendido producto de la aprobación de este PdC. En sede judicial éstas fueron partes indirectas como terceros coadyuvantes en la causa R-160-2017 del Segundo Tribunal Ambiental y reclamantes en estos autos.

Centésimo septuagésimo primero. Que, el art. 15 del convenio establece "1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, 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. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades". De la norma es posible colegir que debe existir una medida administrativa o legislativa y que ésta sea

susceptible de afectar directamente a los pueblos indígenas.

Centésimo septuagésimo segundo. Que, a su vez, en los párrafos anteriores ya hemos aclarado que el acto reclamado sería un acto trámite cualificado, por ende, estamos frente a una medida administrativa. Sin embargo, las comunidades reclamantes no han indicado en su reclamación de qué manera son susceptibles de ser afectadas directamente en su territorio, ni cómo se provocaría esta afectación.

Centésimo septuagésimo tercero. Que, para que sea procedente la CI "debe tratarse de un acto que sea susceptible de generar una afectación directa, causando un impacto significativo y específico sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, no bastando con hacer referencia de manera genérica o vaga a la cercanía de un proyecto con el territorio de una comunidad, sino que debe precisarse la materia concreta en que dicho acto afectará '[...] el ejercicio de sus tradiciones y costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas, además de ser significativa.'" (considerando 25, Sentencia Rol-25-2019, Primer Tribunal Ambiental).

Centésimo septuagésimo cuarto. Que, por todo lo razonado precedentemente, estos sentenciadores no han podido establecer cómo se produce la afectación reclamada ni la contravención por parte de la SMA a estas disposiciones citadas, por lo que rechazará la reclamación en este punto.

Centésimo septuagésimo quinto. Que, revisados y razonados los antecedentes administrativos y judiciales de autos, así como la jurisprudencia y doctrina aplicable al caso -en lo concerniente a las supuestas infracciones generadas por la SMA en relación al derecho de la reclamante a la consulta indígena ante medidas administrativas que los afecten directamente-, sumado a la naturaleza de la resolución que aprueba un PdC y asimismo, a la desviación procesal constatada; este Tribunal considera improcedente la aplicación de la CI para el caso de autos, por lo que la reclamación será rechazada en este punto.

Centésimo septuagésimo sexto. Que, habiendo resuelto por parte de este Tribunal todos y cada uno de los puntos controvertidos, estos sentenciadores rechazarán en todas sus partes la reclamación deducida por las comunidades indígenas, por cada una de las razones ya indicadas en este fallo.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en el artículo 17 N°3

de la Ley N°20.600; Ley N°20.417, Ley N°19.300; y demás normas legales y reglamentarias ya citadas y aplicables en la especie.

SE RESUELVE:

I. Rechazar la reclamación interpuesta por la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua y la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, de fojas 1 de autos, de fecha 22 de marzo de 2019, en todas sus partes; manteniendo firme la Resolución Exenta N°24, de 26 de febrero de 2019, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente.

II. No condenar en costas las reclamantes por tener motivos plausibles para litigar.

Notifíquese y regístrese.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Fabrizio Queirolo Pellerano
Rol N° R-21-2019

Pronunciada por el Primer Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros Sr. Mauricio Oviedo Gutiérrez, Sr. Fabrizio Queirolo Pellerano y Sr. Juan Opazo Lagos.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal (S), Sr. Pablo Miranda Nigro.

En Antofagasta, a veintisiete de octubre de dos mil veinte, se notificó por el estado diario y correo electrónico la sentencia precedente.