

Santiago, veinte de junio de dos mil veintidós.

Al escrito folio N° 24821-2022: téngase presente.

Vistos:

En estos autos Rol N° 4.308-2021, sobre procedimiento de reclamación ambiental al tenor del artículo 17 N° 3 de la Ley N° 20.417 (LOSMA), los terceros coadyuvantes de la reclamada y la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) dedujeron sendos recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental que, en cumplimiento de lo ordenado por esta Corte, en nueva vista de la causa, conoció sobre el asunto controvertido y, en su mérito, acogió la reclamación deducida por Compañía Contractual Minera Candelaria (CCMC) en contra de la Resolución Exenta N°1.111 de 30 de noviembre de 2016, dictada por la SMA, anulando las infracciones signadas bajos los numerales 3, 4, 5, 7, 10 y 14 así como la ponderación de las circunstancias de la letras c) y e) del artículo 40 de la LOSMA correspondientes al beneficio económico de la infracción N°9 y de la conducta anterior de las infracciones 1 al 8, 10 y 16.

Ordenando a la SMA dictar una nueva resolución sancionatoria de acuerdo a lo establecido en la sentencia.



Resulta pertinente precisar, que los recursos en comento centran su discusión en lo resuelto a propósito del cargo N° 14, cuya sanción se tradujo en el pago de una multa por la suma equivalente a 4.76 Unidades Tributarias Anuales (UTA), la que fue anulada por el Segundo Tribunal Ambiental por carecer de motivación desde que, consideró que la SMA configuró la infracción, sobre la base de un cargo formulado de manera imprecisa y abierta, vulnerando lo que exige el artículo 49 de la Ley N° 19.300 y el principio de tipicidad, al establecer que el reclamante tenía impuesto un límite determinado en el consumo y extracción de agua fresca de los pozos del sector 4 y al que estaría condicionado el proyecto, haciéndose con ello de una potestad interpretativa que no le corresponde y, por consiguiente, estableciendo un límite de extracción arbitrario y una obligación inexistente, sin requerir, previamente, la interpretación de las respectivas RCA al órgano por ley designado, artículo 81 letra g) de la citada Ley N° 19.300, cuál es, el Servicio de Evaluación Ambiental (SEA).

ANTECEDENTES:_

Para el adecuado entendimiento de las materias propuestas en los arbitrios y la decisión respectiva, en lo pertinente, se debe tener presente ciertos hitos que inciden el proceso.

I.- Etapa Administrativa:



a) Minera Candelaria es una productora de concentrado de cobre, localizada en la comuna de Tierra Amarilla, a unos 30 kilómetros al sur de Copiapó, en la Región de Atacama, la que cuenta con una mina de explotación a rajo abierto y tres subterráneas, una planta concentradora, un puerto de embarque en Caldera y una planta desalinizadora.

Su funcionamiento fue oficialmente inaugurado el día 9 de marzo de 1995, comprendiendo lo que se denominó la Fase I del proyecto Candelaria, aprobado por la RCA N° 0/1994 y, aproximadamente, dos años después de ese inicio efectuó una ampliación de la capacidad de diseño de la planta concentradora, proyecto al que denominó: "Fase II" que fue, igualmente, aprobada mediante RCA N° 1/1997 por la extinta Comisión Regional Ambiental de la III Región de Atacama.

Asimismo, realizaron cambios en la fuente de abastecimiento de agua con la incorporación del proyectos Acueducto Chamonate-Candelaria (RCA N° 273/2008) y la Planta Desalinizadora Candelaria (RCA 129/2011).

El 13 de septiembre de 2013, ingresó al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del proyecto "Candelaria 2030-Continuidad Operacional" (Candelaria 2030) el que considera la extensión de la vida útil de sus instalaciones actuales, la incorporación de un nuevo



acueducto desde el Sector Bodega a Candelaria y a la habilitación de un nuevo depósito de relaves en el sector Los Diques, el cual fue aprobado mediante la Resolución Exenta N° 133 de 23 de julio de 2015 de la Comisión de Evaluación Ambiental III Región de Atacama (RCA Candelaria 2030).

b) El 3 de enero de 2014 se remitió a la SMA, en calidad de denuncia, copia de la demanda por daño ambiental que interpuso la Municipalidad de Tierra Amarilla ante el 2 TA bajo el Rol D- 7-2013 en contra de la CCMC. Luego, el 14 de enero de ese año, en calidad de terceros denunciadores y abogados de la Municipalidad señores Hernán Bosselin Correa, Francisco Bosselin Morales y Ramón Briones Espinoza, complementaron la referida denuncia e informaron que se suspendió el trámite de notificación de la demanda.

c) La SMA pidió informe a la CCMC y a los órganos de la Administración del Estado con competencia ambiental (OECA), entre ellos, el Servicio Nacional de Geología y Minería (Sernageomin) y a la Oficina Regional de la Superintendencia de Servicios Sanitarios.

d) Con fecha 18 a 21 de junio de 2013, funcionarios de la SMA, Servicio Nacional de Geología y Minería, Corporación Nacional Forestal (Conaf) y Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (Directemar) realizaron actividades de inspección ambiental al



proyecto Candelaria constatando, en lo pertinente, que en el registro histórico del nivel de aguas subterráneas en pozos de inspección de aguas arriba y aguas debajo de las instalaciones de CCMC y de las mediciones efectuadas en terreno, observaron un descenso en los niveles de todos los pozos en más de tres metros por año.

Se añade que el nivel estático de los pozos se ha ubicado sobre los 54 metros de profundidad, sobrepasando en algunos casos los 100 metros.

También se advirtió que durante los últimos veinte años, no se evidencia una recarga significativa del acuífero que permita la recuperación de los niveles (1993-2013). Por el contrario, se evidenció una disminución progresiva de los niveles estáticos a partir del año 2004 en todo los pozos, siendo el de mayor descenso conforme a los informe de la Dirección General de Aguas (DGA) del pozo "Minosal" (Minera Ojos del Salado) que se encuentra bajo la faena minera de CCMC sobre pasando los 100 metros de profundidad, cuyo cifra aumento a 130, en la actualización de la información que el órgano fiscalizador realizó al efecto.

La SMA conforme a dicha información, concluyó que se configuró el incumplimiento de las medidas de mitigación establecida en el EIA del 1994 correspondiente a la Fase I y la RCA N° 1/1997 que consistían en que la empresa debía reducir los consumos de agua fresca, en forma



proporcional al aumento del caudal de recirculación de aguas desde el depósito de relaves, tratadas y desaladas al sistema, incumplimiento que generó un descenso en los niveles estáticos de los pozos de aguas subterráneas sostenido en el tiempo.

e) Información que la SMA sostuvo se contrapone con lo declarado por la empresa en la evaluación ambiental del proyecto Calendaria Fase II, en la cual se había previsto que en la situación más desfavorable y en cumplimiento de las medidas de mitigación, estos descendieran a sólo 54 metros de profundidad.

Razón por la que, colige que desde el año 2000 en adelante, la empresa no obstante la inyección de agua que obtenía, primero, desde el relave y luego a partir del agua tratada 2011 y desalada 2013 no disminuyó su consumo de agua fresca y tampoco la extracción de la misma, manteniéndose, por el contrario un uso estable a través del tiempo, quebrantando con ello principalmente lo dispuesto en las RCA 273/2008 y 129/2011.

Lo cual se agrava porque no solo continuó empleando el agua fresca de pozos en sus procesos, sino que también, realizó entrega de éstas a otras faenas mineras de la zona, MINOSAL (Minera Ojos del Salado) y CMP.

f) En mérito de estos antecedentes, mediante la Resolución Exenta N°1/ Rol D-018-2015, de 26 de mayo de 2015, la SMA inició un procedimiento sancionatorio en



contra de CCMC, formulando 16 cargos por presuntas infracciones a lo dispuesto en las diversas resoluciones de calificación ambiental que regulan las actividades desarrolladas por la empresa, conforme lo dispone el artículo 35 letra a) de la LOSMA.

Ahora bien, los hechos constitutivos de la infracción N° 14, la que fue calificada como grave de acuerdo lo dispuesto en el artículo 36 numeral 2, letras a) y e) de la LOSMA consistieron en:

"No rebajar consumo de agua fresca en virtud de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito de relaves y de la inserción de aguas tratadas y desalinizadas al sistema".

g) La SMA argumentó que para configurar esta imputación es necesario efectuar una interpretación en conjunto de las obligaciones que emanan de las RCAs con los demás antecedentes relacionados con éstas.

En ese orden de ideas, el órgano fiscalizador, luego de transcribir parte de los EIA y las RCA 273/2008 y 129/2011 concluyó que el compromiso adquirido por la empresa consistía en que por cada litro de utilización de aguas del relave, posteriormente las tratadas y desaladas, dejaría de extraer agua fresca desde el sector 4 del acuífero de Copiapó, en ese mismo porcentaje, cuestión que conforme a la fiscalización que efectuaron



no ocurrió en los meses de mayo y julio a diciembre de 2013 y los meses de agosto y septiembre de 2014.

En el marco del procedimiento sancionatorio, se ordenaron diversas medidas provisionales, entre ellas, el cese de la extracción de aguas subterráneas tanto en el marco de la operación del proyecto minero como respecto de sus entregas de aguas a otras faenas mineras, la que fue renovada a través de la resolución Exenta N° 1883, de 14 de diciembre 2015.

h) El 19 de junio de 2015, la empresa presentó un programa de cumplimiento, el cual fue rechazado mediante Resolución Exenta N°5/D-018-2015, de 17 de agosto de 2015, por no dar cumplimiento al Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación, contemplado en el Decreto Supremo N° 30 de 2012 Ministerio del Medio Ambiente.

i) La CCMC el 1 de septiembre de 2015 presentó sus descargos y en lo pertinente al cargo N° 14 expresó:

❖ Falta de tipicidad: sostuvo que cumplió las obligaciones establecidas en las RCAs, desde que desarrolló estrategias de fuentes alternativas de abastecimiento de agua para el proceso, a partir de las primeras señales de escasez hídrica, en atención a la gran cantidad de usuarios del sistema que concurren en la zona. Habiendo reducido significativamente sus consumos de agua fresca producto del abastecimiento de aguas



servidas desde el año 2010 y la operación de la planta desalinizadora en mayo de 2013, fecha desde la cual dice que prescindió del uso de agua fresca del acuífero del Valle de Copiapó, quedando su uso destinado exclusivamente para mantenciones y emergencias, como lo disponen por lo demás las RCA.

Explica que en relación a la no utilización y/o consumo de los pozos de "agua fresca" para las operaciones de la empresa, es necesario considerar, en primer lugar, los compromisos sociales adoptados por CCMC con el Ministerio de Obras Públicas y, actualmente vigentes, que datan desde el año 2013, los que implicaban entregar directamente y en forma gratuita a Aguas Chañar S.A. un aporte de 112,5 l/s para el abastecimiento de la población en la forma que detalla en su libelo.

Añade, a propósito de un gráfico que reseña y que refiere al periodo entre enero 2011 a julio de 2015, que la implementación de fuentes alternativas para el proceso minero le ha permitido llegar a un porcentaje de uso de casi equivalente al 0% respecto de las aguas frescas.

Principio de inocencia y carga de la prueba.

Expresa que la SMA dio por infringidas obligaciones que no acreditó, entre ellas:

✓ Entrega de agua fresca de pozo a MINOSAL y CMP. Sin embargo, el único antecedente con el cual cuenta para configurar esa imputación es el detalle del sistema de



flujos de aguas del proyecto, lo cual consta en el acta de fiscalización, el que, en todo caso, no permite concluir que se le entregue agua fresca de pozo a dichos terceros o de qué forma se estaría haciendo. Lo único cierto es que, en el informe se dejó constancia que en el estanque TK-001 reúne agua provenientes de la planta desalinizadora y las tratadas recibidas de la empresa Aguas Chañar [...] y donde estas se dirigen", sin mencionar la concurrencia de aguas frescas provenientes de otra fuente.

✓ No haber reducido la extracción de agua en el sector 4. Señala que dicha imputación se funda en la actualización de información que habría hecho la SMA en el procedimiento de fiscalización. Sin embargo, dicho documento no permite distinguir de qué sector proviene el agua de pozo a la que se hace referencia y, en todo caso, no es efectivo porque si ha disminuido de ese consumo. Por otro lado, a diferencia de lo expuesto por la SMA, señala que de la lectura de las RCA no se desprende, de manera alguna, que su obligación era dejar de consumir agua fresca y menos en las proporciones que fijó porque nada de ello se describe ni expone en las referidas autorizaciones de funcionamiento.

En efecto, en la RCA 273/2008, quedó claro que no se dejaría de extraer agua del sector 4. Es así que en el considerando 3.1. de la RCA se dejó constancia que:



"Inicialmente el Proyecto planteaba trasladar por el ducto, una la primera etapa, agua desde los sectores 5 y 6. Sin embargo, durante el proceso de evaluación, en virtud de las observaciones realizadas por el Comité Técnico, el Titular se comprometió a operar el acueducto solo conduciendo aguas tratadas desde el sector de Bodega en una cantidad de 1751 l/s de la empresa Aguas Chañar y ante un eventual cambio en la fuente de abastecimiento de agua, el Titular se comprometió a ingresar al SEIA dicha modificación para la evaluación de sus impactos.

Asimismo, se comprometió a que considerando que su requerimiento de agua fresca es de 300 l/s como promedio, el agua que no se obtenga de Aguas Chañar continuará abastecida desde el Sector 4".

Añade que la RCA 129/2011, tampoco, plantea el compromiso de dejar de usar agua de los pozos de los Sectores 4 y 5.

Sostiene que la SMA hizo una cita parcial de la RCA pues, el punto 4.1.1.Objetivo, señala que: "En la medida que CCMC incorpore agua procedente de la planta desalinizadora a su proceso, habrá una disminución en la misma proporción de la extracción de aguas de sus pozos, ubicados en el Sector 4 de la cuenca del Río Copiapó, las que se utilizaran en caso de emergencias, contingencias operacionales y durante las mantenciones requeridas por el sistema de producción y conducción de agua, es decir,



nunca se comprometió el no uso de las aguas del sector N° 4.

Lo anterior, da cuenta que las deficiencias probatorias son evidentes primero, porque no existen datos que prueben cuál es el caudal que proviene del Sector 4 y, segundo, debido a que las RCAs jamás ordenaron a CCMC dejar de hacer uso por completo de los pozos de los sectores 4 y 5, sino que solo se obligó a reducir el uso, sin indicar valores o promedios, lo cual, disminución que, en todo caso, probó que se ha ido realizando en el tiempo.

✓ Disminución de la disponibilidad de aguas subterráneas en el acuífero debido a tales incumplimientos, expresa que no habiéndose probado las infracciones que se imputan carece de justificación dicha causal. Es más respecto de los datos que maneja la SMA, para adjudicarle la baja en el nivel de los pozos, se base en un estudio del DITUC, preparado por la DGA, del año 2010, lo cual resulta desfasado e incongruente con las infracciones imputadas.

j) A través de la Resolución Exenta N°1.111, de 30 de noviembre de 2016, la SMA finalizó el procedimiento y resolvió sancionar a la empresa por 14 de los cargos formulados con una multa de 5.094 UTA.



En relación a la infracción N° 14, se sancionó a la CCMC con una multa de 4.176 UTA, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LOSMA.

En lo pertinente, la resolución expresa que efectivamente del análisis de la normativa que reglamenta al proyecto, se desprende la obligación que se imputa a la reclamante, esto es, que debía disminuir el consumo de agua fresca (agua subterránea del Sector 4), en proporción al incremento en el ingreso de aguas recirculadas, tratadas y desalinizadas al sistema CCMC, debiendo este proceso entenderse como un todo, para los efectos del tipo administrativo y posterior sanción.

En ese entendido, razona que en principio, el desarrollo de las labores mineras, era mediante el agua subterránea y las aguas provenientes del relave, de manera que el consumo de las primeras debía ir disminuyendo en la medida en que aumentara el caudal de agua recirculada, teniendo presente el límite máximo de extracción que se fijó, esto es, 300 l/s, determinado en la evaluación del proyecto ampliación de la Planta. Así, con la incorporación de aguas tratadas de la empresa Aguas Chañar desde marzo de 2011 y la desalinizada en el 2013, dicho límite máximo adquirió un carácter dinámico, el cual debía disminuir en función de estas nuevas fuentes de agua, porque, como se dijo en las RCA 273/2008 y 129/2011, se estableció la disminución del consumo de



agua fresca en igual proporción a los caudales incorporados por las nuevas fuentes. En consecuencia, el límite extracción de agua fresca a partir del marzo de 2011, se obtiene de la diferencia entre el límite máximo autorizado de 300 l/s y la suma de caudales aportados por las referidas fuentes.

La SMA indica, que del análisis de la prueba rendida, se advierte entonces que desde el año 2000 en adelante la recirculación de agua desde el depósito de relaves de la empresa, aportaba un caudal que salvo excepciones fluctuaba entre los 1500 y 2200 l/s con una tendencia al alza y que, por otra parte, los consumos de agua fresca de pozos del sector 4 del acuífero del Río Copiapó, se mantuvieron estables a través del tiempo hasta el año 2011, no disminuyendo conforme lo establecían los instrumentos indicados.

En síntesis, la SMA concluye que la disminución en el consumo de agua fresca por parte de la empresa, producido desde el año 2011 en adelante, se debe exclusivamente a la introducción de agua tratada y posteriormente a la desalinizada a los procesos de CCMC, sin que haya tenido incidencia en ello los altos caudales de agua recirculada del tranque de relave.

Agrega que incluso la empresa cedió parte de los flujos de agua a la empresa MINOSAL en el periodo 2011 a 2014, lo cual da cuenta que durante ese periodo disponía



de más agua de la que necesitaba para su proceso. Por consiguiente, ese superávit debió traducirse no en la concesión a un tercero sino que en la menor extracción agua fresca.

Precisa que lo imputado a CCMC no es la falta de implementación de fuentes de alternativas al agua fresca ni la disminución en su uso, sino en la insuficiencia de la reducción de ese consumo, que la inyección de fuentes alternativas debió significar, situación que por lo demás, se constata del análisis de los datos facilitados por la misma empresa. Así los meses que se imputa este incumplimiento, son los de mayo, julio a diciembre de 2013 y agosto y septiembre de 2014, sin que haya acreditado una situación de emergencia.

Conforme a ello, la SMA sostiene que es posible concluir que, sobre la base a los criterios descritos en nuestra legislación, como aquellos mencionados por la directiva del Parlamento Europeo, el impacto ambiental verificado sobre el recurso hídrico en la cuenta del río Copiapó, asociado al cargo N° 14 formulado a CCMC, tanto desde una perspectiva cuantitativa - por las dimensiones y la permanencia de la afectación - como cualitativa - por la ausencia de regeneración natural del recurso hídrico en el corto plazo y el empeoramiento de la calidad del recurso - debe ser considerada de carácter



significativa, concurriendo, por ende, los elementos para que se configure una hipótesis de daño ambiental.

Al respecto, añade que, si bien dicho daño ambiental abarca todo el impacto constatado y, no únicamente, el causado por CCMC de los antecedentes que obran en el procedimiento permiten afirmar que el aporte de CCMC a dicho daño es determinante.

II.- Etapa Judicial:

a) CCMC presentó reclamo de ilegalidad ante Segundo TA el que fue sometido a tramitación bajo el Rol N° 140-2016.

Reitera la falta de tipicidad, puesto que, expresa que la CCMC asumió para las Fases I y II del proyecto, la finalidad de disminuir la extracción de agua subterránea (agua fresca), con el objeto de proteger el recurso hídrico.

En ese contexto, aclara que en la RCA N° 0/1994, estableció como límite máximo de extracción de agua 750 l/s y que en el EIA asociado a dicho instrumento se contempló un caudal inicial de bombeo de agua fresca de 500 l/s, el cual iría disminuyendo en la medida que se recuperara más agua clara de la decantación de relaves, cuestión que permitiría reducir el caudal hasta los 204 l/s, debido a la recirculación de agua del proyecto. Con todo, la extracción de agua fresca no podría exceder los 750 l/s.



En su Fase II, aprobada la RCA 1/1997 "se estimó" que el requerimiento de agua promedio del proyecto sería "del orden de" 150 l/s, valor aproximado y no fijo. Además, se advierte que, a diferencia de lo expuesto por la SMA en la formulación de cargos, dicho promedio fue ponderado por el titular sobre una base anual de uso del recurso, lo cual quedo consignado en la Adenda Fase II, Consumos de agua de los procesos- Fase II, Tabla 2.2-2b, considerando los siguientes factores: a) estacionalidad; b) dureza del mineral; c) posición y tamaño de la laguna de aguas claras del depósito de relaves para recirculación de agua; y, d) el "pique mina", toda vez que aumentar la recuperación de agua a medida que crece la cubeta del depósito de relaves.

Razón por la que concluye que para la ejecución de la Fase I del proyecto Candelaria se estableció como medida de mitigación la recirculación de las aguas claras del depósito de relaves, con objeto de reducir el consumo de aguas frescas desde 500 l/s a 204 l/s.

Dicho objetivo se logró satisfactoriamente, reduciendo el consumo de agua fresca a un promedio de 150 l/s, superando el valor estimado. Este nivel de consumo fue considerado como base para establecer el consumo de agua fresca en la Fase II, estimándose un consumo del orden de 300 l/s.



Alega que, pese a lo expuesto, la SMA hace un análisis errado que omite los criterios centrales de la evaluación, en que se presentaron consumos anuales, promedios mensuales y no límites máximos mensuales.

Expresó que las RCAs no señalan la gradualidad ni el tiempo (meses o años) en que deberá producirse esta reducción o disminución del uso de agua fresca. Tampoco se indica la base de tiempo sobre la cual se calculará los promedios aludidos precedentemente (204 l/s y 300 l/s). Junto con ello, sólo se estableció, en la primera etapa, un límite máximo de extracción (750 l/s) pero no se indica cuál será el límite inferior de la extracción de agua o si éste se reducirá a cero en algún momento o si la disminución tendrá el carácter de permanente o si su consumo se podrá aumentar en situaciones específicas, como si ocurre con la RCA N° 129/2011 4.1.1.137, para la Fase II.

De este modo, si bien la finalidad de las medidas es evidente: disminuir la extracción de agua subterránea, no está clara ni descrita la forma (procedimiento) a través del cual se alcanzará dicha finalidad, ni los parámetros que permitirán a la SMA fiscalizar y, en su caso, sancionar su incumplimiento.

b) La SMA, al evacuar su traslado, reitera que el consumo de agua fresca de Minera Candelaria hasta principios del año 2011 debía bajar en la medida en que



aumentara el agua recirculada que inyectaba al sistema, con un límite máximo de extracción fijo de 300 l/s, tal como dice que se desprende del EIA vinculado a la RCAs que autorizan el funcionamiento del proyecto.

Hecha esa operación aritmética, la autoridad indica que los meses de mayo, julio a diciembre de 2013 y agosto y septiembre del año 2014, Minera Candelaria consumió agua fresca en mayor proporción al agua tratada y desalinizada introducida, contraviniendo las RCA N° 273/2008 y 129/2011. Por su parte, durante los meses de julio y agosto de 2013 y septiembre de 2014, la empresa no disminuyó su consumo de agua fresca pese al aumento del agua recirculada.

c) El Segundo Tribunal Ambiental rechazó la reclamación interpuesta por la empresa, en contra de la cual se dedujo un recurso de casación en la forma y en el fondo.

d) La Corte Suprema en los autos Rol N°16.561-2018, acogió el recurso de casación en la forma, dejando sin efecto la sentencia del Tribunal Ambiental y ordenando la realización de una nueva vista de la causa ante Tribunal no inhabilitado, por no haber decidido el asunto controvertido con el número de jueces que el ordenamiento jurídico exige.

e) El 20 de noviembre de 2020, se dictó una nueva sentencia, que es la que se revisa por esta vía, en



virtud de la cual se acogió la reclamación, anulando la configuración de las infracciones N° 3, 4, 5, 7, 10 y 14, así como la ponderación de las circunstancias de las letra c) y e) del artículo 40 de la LOSMA, correspondientes al beneficio económico de la infracción N° 9 y de la conducta anterior del infracción respecto de las infracciones N° 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 10 y 16.

Los jueces de base argumentaron en relación a la nulidad de la infracción signada bajo el cargo N° 14 que:

"301: El principio de tipicidad en el Derecho Administrativo Sancionador resulta esencial para garantizar la certeza y seguridad jurídica, exigiendo la descripción precisa de la conducta específica que podrá ser sancionada, no siendo admisibles fórmulas abiertas, genéricas o indeterminadas.

Lo cual dice que es ratificado por el artículo 49 de la LOSMA en cuanto ordena *"una formulación precisa de cargos, esto es, descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción..."*

En ese sentido indican que no resulta "claro ni se encuentra definido el límite máximo de extracción - de agua - , toda vez que dicho punto se encuentra descrito en los EIA y RCA de las Fases I y II del Proyecto Candelaria en términos aproximados, estimativos o referenciales, los que, además, no indican si se trata de tasas de extracción instantánea o en base a promedios



mensuales o anuales como ya se ha explicado latamente. Se trata desde todo punto de vista de una determinación relevante sobre un componente que ha sido elevado como de la mayor sensibilidad por la propia evaluación ambiental, pese haberse efectuado en los albores del SEIA. Así al no existir claridad en la obligación que tenía la reclamante, no resulta posible, en esas condiciones, formular cargos que se refieran a una conducta precisa, determinada y específica en los términos que exige el artículo 49 de la LOSMA y, en general el principio de tipicidad".

Luego de efectuar latamente el análisis de la prueba rendida especialmente EIA que acompañaron a las RCA que aprobaron el proyecto concluye que:

[...] *"De los textos citados del EIA se desprende que el proyecto contemplaba un caudal inicial de extracción de agua fresca de 500 L/s, que, se consideraba podía ser reducido a alrededor de 240 L/s, cuando comenzaran a recuperarse aguas desde el tranque de relaves, estimándose un requerimiento promedio de agua fresca 204 L/ s, debido a la recirculación de agua del proyecto. Además, se incluyen diversas menciones a que el caudal de extracción sería "aproximado" (Ibíd., p. 2-6) o "promedio" (Ibíd., p. 2- 11), sin indicar la base de tiempo sobre la cual se calcularía el promedio referido. Asimismo, de toda la descripción y regulación de este*



aspecto contenida en el EIA se aprecia que, si bien existen referencias a la disminución o minimización del uso de agua fresca, no se compromete una proporción específica, ni se indica que esta disminución sería permanente, o bien que el uso del recurso sería llevado a cero.

En el caso de las medidas de mitigación para el recurso hídrico, en el capítulo 5 del EIA se describe una medida de mitigación incorporada en el diseño del proyecto, mediante la cual el titular se compromete a hacer un uso eficiente de agua fresca.

De esta forma, a través de la incorporación de esta medida el titular estimó que podría rebajar los consumos de agua fresca durante la ejecución del proyecto desde 500 L/s iniciales hasta 204 L/s, sin señalar tampoco si la tasa de extracción era instantánea, o sobre la base de un promedio mensual o anual.

Finalmente, del texto citado de la RCA N° 0/1994, se advierte la mención explícita a que la extracción no podrá exceder los 750 l/s, la cual es la única mención a un volumen como un máximo instantáneo puesto que se refiere al medidor de caudal instalado a la salida de las bombas de extracción, volumen que resulta consistente con los derechos de agua otorgados a Minera Candelaria, correspondientes a 750 L/s según consta de la página 3 - 33 del EIA aprobado por la RCA N° 0/1994".



Centésimo cuadragésimo primero. Que, ante la falta de claridad en las obligaciones y medidas de mitigación, compensación y restauración contenidas en una RCA debe considerarse lo prescrito en el artículo 81 letra g) de la Ley N° 19.300. Dicha norma prescribe que corresponderá al Servicio de Evaluación Ambiental: "Interpretar administrativamente las Resoluciones de Calificación Ambiental, previo informe del o los organismos con competencia en la materia específica que participaron de la evaluación, del Ministerio y la Superintendencia del Medio Ambiente, según corresponda". De esta forma, el SEA es la autoridad facultada para interpretar de manera vinculante las disposiciones de una RCA, contando el informe previo de los organismos con competencia en la materia específica que participaron de la evaluación, del Ministerio y la Superintendencia del Medio Ambiente, según sea el caso".

Centésimo cuadragésimo quinto: Que, de todo lo expuesto, se concluye que, ante la indeterminación del límite de extracción de agua fresca, lo procedente, conforme a los artículos 81 letra g) de la Ley N° 19.300 y 76 del Reglamento del SEIA, era solicitar la interpretación de las RCA N° 0/1994 y 1/1 997, conforme a los antecedentes de los respectivos expedientes de evaluación, para luego evaluar una formulación de cargos que describiera de manera precisa y determinada tanto la



conducta como las obligaciones que se estiman incumplidas por parte de la SMA.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando

A.- RECURSOS CASACION EN LA FORMA:

Recurso de casación en la forma deducido por el SMA:

Primero: Que el arbitrio de nulidad formal se funda en la causal contemplada en el artículo 768 N°7 del Código de Procedimiento Civil, esto es, contener decisiones contradictorias, las que dice se verifican a propósito del cotejo de los cargos Ns°3, 5 y 14, todos los cuales fueron resueltos por el tribunal, cuestionándose el razonamiento de la SMA y cuya decisión es completamente opuesta en cada uno de estos casos, haciendo verdaderamente imposible para la SMA cumplir con lo resuelto (Sic).

En efecto, explica que el 2° TA decidió absolver a la reclamante del cargo N° 14 sobre la base de los siguientes argumentos:

a) El régimen de disminución de las extracciones de agua del proyecto de Minera Candelaria para las fases I y II no se encuentra claramente establecido en las RCAs N° 0/1994 y N°1/1997.

b) Esta falta de claridad requiere una interpretación de las RCAs, la cual solo puede ser realizada por el SEA, en virtud de lo dispuesto en el



artículo 81 letra g) de la Ley N° 19.300, no siendo posible que la SMA formule cargos sin esa consulta previa. De otra forma se estaría arrogando potestades interpretativas que no tiene.

c) Al no haberse consultado al SEA, la formulación de cargos no resulta clara, infringiéndose el principio de tipicidad.

Es decir, el TA, en lo pertinente, declaró que la SMA no tiene facultades para interpretar la normativa aplicable al caso y menos para configurar de esa exégesis un cargo en contra de la actora, de manera que no al no tener claridad sobre el contenido de la obligación, no es posible configurar la imputación en comento y, consecuentemente, anula la sanción asociada a dicho cargo, por carecer de tipo.

Sin embargo, acto seguido y contrario a lo expresado precedentemente, en cuanto dispuso que la SMA carece de facultades para interpretar la RCA, en lo relativo a los cargos 3 y 5 el TA, reprocha al Servicio, justamente, lo contrario, esto es, que no haya efectuado una exégesis de las RCAs del proyecto, a su juicio, coherente a la circunstancias del caso, no ordena a la SMA consultar al SEA para aclarar este punto, sino que ordena aplicar el instrumento de gestión ambiental e incluso, la que establece el Tribunal va en contra del texto expreso de



las referidas autorizaciones ambientales, poniendo en evidencia la causal de nulidad que se invoca.

En definitiva, reitera, se trata de decisiones contradictorias que impiden el cumplimiento de la sentencia respecto de los cargos en comento y, en especial hacen improcedente la decisión de dejar sin efecto el cargo N° 14, sobre la base de entender que la SMA para resolver sobre aquel debía previamente consultar al SEA. Se llega a señalar que la SMA no puede arrogarse potestades de interpretación que corresponden de manera exclusiva al SEA y que resultan "vinculantes".

Contradicción que dice coloca a la SMA en la imposibilidad de cumplir su contenido porque si la SMA se ajusta a lo resuelto en el cargo N°14, entonces no puede interpretar las RCAs, debiendo consultar al SEA en cada oportunidad. Si en cambio se sigue lo resuelto en los cargos N°s 3 y 5, no sólo puede, sino que, debe interpretar las obligaciones contenidas en las RCAs, llegando incluso a dejar de lado el texto expreso.

Pide que se acoja su recurso a fin que se invalide la sentencia y se dicte una de reemplazo que corresponda con arreglo a la ley, confirmando la Resolución Ex. N° 1.111 de 30 de noviembre de 2016 o adoptando las medidas que este Tribunal determine conforme al mérito del proceso.



Segundo: Que, en lo que respecta a la causal de contener la sentencia decisiones contradictorias, prevista en el N° 7 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, se debe consignar que aquella se refiere a la hipotética situación de contemplar el fallo impugnado una decisión que se opone a lo ordenado en el mismo, esto es, que existan dos dictámenes o determinaciones que recíprocamente se destruyen.

Tercero: Que, del tenor de las argumentaciones expuestas en el libelo, resulta que los hechos en que se funda no constituyen el vicio de la causal invocada, por cuanto, como se dijo, aquél concurre sólo cuando una sentencia contiene decisiones imposibles de cumplir por contraponerse unas con otras, sin que tenga lugar cuando se incurra en contradicciones en sus consideraciones, toda vez que aquello, de existir, eventualmente constituye el vicio de nulidad previsto en el artículo 768 N° 5 en relación al artículo 170 N° 4 del Código de Enjuiciamiento Civil, situación que se configura sólo si el fallo, producto de la referida contradicción, carece de fundamentos que sustenten lo resolutivo, vicio que no fue invocado por el recurrente.

Cuarto: Que, en consecuencia, al no configurarse la causal invocada, en los términos expuesto, el recurso de casación en la forma no podrá prosperar.



✓ **Recurso de casación en la forma deducido por los terceros coadyuvantes de la reclamada:**

Quinto: Que los recurrentes, en primer lugar, invocan la causal contemplada en el artículo 25 de la Ley N° 20.600, en relación al artículo 170 numerales 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, por la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la sentencia, toda vez que, a juicio del recurrente, la sentencia impugnada no efectuó un examen de toda la prueba rendida en el expediente administrativo (Rol D-018-2015); omitió los fundamentos técnicos ambientales sobre los cuales debió pronunciarse, en especial, los que dicen relación con la extracción de agua del acuífero del río Copiapó; no contiene la enunciación de las leyes y, en su defecto, de los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronunció e infringe, consecuentemente, las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

Explica que el fallo no examinó y desconoció el análisis que a su respecto hizo la SMA para condenar a la reclamante, en virtud del cual el órgano administrativo concluyó que: a) la CCMC tenía la obligación de rebajar los consumos de agua fresca, en virtud de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito del relave y de la inserción de aguas tratadas y



desalinizadas; y b) que en la extracción de aguas de los pozos, sobrepasó los límites que establecieron las RCA, tal como, se lee de los numerales 490 a 700, de la Resolución que transcribe y analiza latamente en su arbitrio.

Añade que la SMA, en la Resolución Exenta N° 1.111, del 30 de noviembre de 2016, mediante fundamentos técnicos ambientales -que latamente explicita en su arbitrio-, estableció que la CCMC no cumplió el límite que la normativa que reglamenta el proyecto le imponía para la extracción de agua, produciendo un descenso sostenido en el tiempo de los niveles estáticos de los pozos de aguas subterráneas, monitoreados por dicha empresa y localizados en el Sector 4 del acuífero del río Copiapó, el que incluso alcanzó a más de 130 metros de profundidad, lo cual refleja el daño ambiental que provocó el actuar de la reclamante y que ameritó la sanción que le fue impuesta en relación al cargo o infracción N° 14.

Sexto: Que, a continuación, la nulidad formal se funda en que la sentencia recurrida infringió el principio de no contradicción, porque, por un lado, declaró que no resultaría claro y no se encontraría definido el límite máximo de extracción de agua fresca, toda vez que, dicho punto se encuentra descrito en los EIA y RCA de las Fases I y II del Proyecto Candelaria en



términos aproximados, estimativos o referenciales los que, además, no indicarían si se trata de tasas de extracción instantánea o sobre la base de promedios mensuales o actuales. Sin embargo, por otro, en los considerandos 134 y 137, reconoce que existe un límite de extracción de agua, contemplado tanto en la Fase I como la Fase II del Proyecto Candelaria, límites que deben ser apreciados dentro del marco de una ponderación técnico ambiental dinámica.

En efecto, indica que de los EIA y las RCAs que informan el proyecto, dan cuenta que los derechos de agua de CCMC en los pozos alcanzaba a 750 l/s; que el requerimiento actual de agua fresca de la planta e instalaciones anexas es 150 l/s como promedio, por lo que se estima que el consumo durante la Fase II del proyecto sería del orden de 300 l/s. Es decir, a juicio de la recurrente, si se encuentra definido el límite máximo de extracción de agua, lo cual dice se reitera en el Informe Consolidado de Evaluación (ICE) al indicar que se incrementará al doble el consumo (de 150 a 300 l/s), el que adquirió el carácter de dinámico, a partir de la incorporación de aguas recirculada, tratada y desalinizada desde marco de 2011 y cuyo límite por cierto tiene un parámetro mensual.

Agrega que se transgredió el principio de la razón suficiente, porque la sentencia expresó que el límite de



extracción de agua no indicó si se trata de tasas de extracción instantánea o sobre la base de promedios mensuales o anuales, sin explicar las razones para exigir aquello. No obstante que, conforme a lo expuesto existe un límite establecido en las RCA sobre la extracción de aguas, ese límite se debe analizar desde la perspectiva técnica ambiental dinámica tal como lo hizo SMA, para los efectos de no producir una consecuencia o impacto ambiental negativo o un daño ambiental y que de la lectura de la sentencia se advierte que no hizo e incluso dejó de ponderar parte de la prueba, en especial, el informe de la DGA que advierte la referida obligación en comento.

Séptimo: Que, ahora bien, cabe señalar que el primer vicio de nulidad denunciado sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de apoyo, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y carece de normas legales que lo expliquen. Estos requisitos son exigidos por razones de claridad, congruencia, armonía y lógica en el análisis.

La importancia de cumplir con tal disposición ha sido acentuada por esta Corte Suprema en relación con la claridad, congruencia, armonía y lógica en los razonamientos que deben observar en sus fallos. La exigencia de motivar o fundamentar las sentencias no sólo



dice relación con un asunto exclusivamente procesal referido a la posibilidad de recurrir, sino que también se enmarca en la necesidad de someter al examen que puede hacer cualquier ciudadano de lo manifestado por el juez y hace posible, asimismo, el convencimiento de las partes en el pleito, evitando la impresión de arbitrariedad al tomar éstas conocimiento del porqué de una decisión judicial.

Los jueces, para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto por el legislador, deben ponderar toda la prueba rendida en autos, tanto aquella en que se sustenta la decisión como la descartada o la que no produce la convicción del sentenciador en el establecimiento de los hechos, lo cual no se logra con la simple enunciación de tales elementos, sino que con una valoración racional y pormenorizada de los mismos.

Octavo: Que lo anterior cobra mayor importancia en los procesos ambientales, porque la prueba rendida, por regla general, es de carácter técnico, atendida la naturaleza del conflicto. Por tanto, es mediante ésta que, en la mayoría de los casos, se logra establecer el estándar de cuidado que exige el legislador para los efectos de sancionar la concurrencia de un acto ambientalmente contrario a la norma. Dentro de estos elementos de prueba se encuentra, justamente, la RCA, como un factor indispensable para determinar la



conurrencia de una obligación pues, aquellas corresponden a autorizaciones generales que permiten la ejecución de un proyecto y, es en esa calidad, en que dichas autorizaciones deberán siempre ajustarse a su entorno con el fin de resguardar la legalidad, lo cual necesariamente, deberá ser develado a la luz del procedimiento en el cual se dicta y los informes técnicos que al respecto acompañen las partes para una mejor y mayor comprensión de la misma, razón por la que su ponderación, en la forma expuesta, constituye un requisito *sine qua non* para establecer las obligaciones a las que se debe someter el titular de un proyecto.

En efecto, el legislador, previendo la necesidad de un desarrollo sustentable, como lo expresó en el Mensaje de la Ley N° 19.300, esto es, que el progreso y bienestar económico de la población debe ir unido a la preservación y la conservación del patrimonio ambiental, estableció que estas autorizaciones de ejecución de proyecto u obras, atendida su naturaleza y fines, se encuentran en constante revisión por el fiscalizador ambiental con el fin de ajustarlas a la norma y a las situaciones fácticas que cada caso ameriten según el medio en el cual estén insertas, visto aquello como la aplicación práctica del principio preventivo.

Del mérito de autos, se advierte que dicho mecanismo fue el utilizado por la SMA para los efectos fiscalizar y



luego aplicar las sanciones en estudio, haciendo un extenso análisis de las RCAs, los EIA que las comprenden y los informes acompañados por las partes, desde que aquellas datan del año 1994 y 2007, razón por la que para interpretarlas necesariamente habrá de actualizar su contenido, por medio de los informes técnicos pertinentes - como ocurre con cualquier norma que deba ser aplicada al caso concreto- y así determinar si la conducta del denunciado se ajusta a la descrita en la norma en relación a la situación que vivencia el medio ambiente al momento de fiscalizar.

Asentadas las ideas expuestas precedentemente, se advierte que cuando la SMA interpreta la RCA y los demás antecedentes citados, con el fin de ajustarla a los hechos que constata, da cuenta que no se trata, de modificar las reglas de ejecución o desarrollo de un proyecto, sino que, corresponde a la actualización propia de la "norma" a las necesidades del medio ambientales existente a la fecha de la fiscalización y, si bien, es una línea difícil de distinguir, a nivel doctrinal, habida cuenta de los fines y propósitos de los proyectos, como ocurre en este caso, se permite bajo las reglas la lógica, como las máximas de la experiencia, concretar dicho punto pues, no se debe olvidar que el "crecimiento económico ilimitado y a costa de depredación de los bienes ambientales, hipoteca las posibilidades de



crecimiento, e incluso de supervivencia, en el futuro” (Bermúdez, Jorge “Fundamentos de Derecho Ambiental”, 2 Edición, 2014, Ediciones Universitarias de Valparaíso, pag 77), de manera que, es indispensable que la exégesis que se haga de los antecedentes deba incluir los informes técnicos que permitan determinar la obligación actualizada del titular, para evaluar su cumplimiento.

Noveno: Que, en este marco normativo y fáctico, es que se debe entonces analizar el vicio de nulidad en comento y, para ello, reiterar que el cargo N° 14, consistió en:

“No rebajar consumos de agua fresca, en virtud de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito de relaves y de la inserción de aguas tratadas y desalinizadas al sistema”.

Se estableció que con ello se transgredió el numeral 5.1.1 del capítulo 5 del EIA vinculado a la RCA N° 0/1994; el numeral 4.1 del Plan de Mitigación, el numeral 2.2.2. de la etapa de operación y el numeral 5.2.1 del Plan de Manejo Ambiental, todos del EIA vinculado a la RCA N° 1/1997; el numeral 2.5 del Plan de Manejo Ambiental de la Adenda vinculada a la RCA N° 1/1997; la letra b) del considerando 3.6.4 de la RCA N° 273/2008; y el numeral 4.1.1. de la RCA N° 129/2011, la que es clasificada como grave conforme a las letras a y b del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA”.



La SMA, por su parte, para sostener lo anterior efectuó un detallado análisis de los EIA del proyecto del año 1994 y 1997, así como también de las RCA que las procedieron, concluyendo que la obligación de la CCMC consistía en que la extracción que realizaba de agua fresca de los pozos del sector 4, debía disminuir en la misma proporción que inyectaba al proyecto, agua recirculada, tratada y desalinizada. Se destacó que existe un compromiso en ese sentido en el informe consolidado de evaluación ambiental (ICE) del año 1997.

Establecida la referida obligación, la autoridad ambiental concluyó que la CCMC, extrajo más agua de la debida durante los meses de mayo, julio a diciembre de 2013 y agosto y septiembre del año 2014, en cotejo con el agua que obtenía mediante las otras fuentes, provocando un daño ambiental, desde que, los niveles de los pozos han descendido hasta 130 metros de profundidad, afectando, igualmente, la cantidad como la calidad de las aguas del sector.

Décimo: Que, la sentencia en estudio, para acoger el reclamo en relación al cargo N° 14, explicó que de los principios básicos del debido proceso sancionador, en especial, el de legalidad y tipicidad exigen la descripción precisa de la conducta específica que podrá ser sancionada, no siendo admisibles fórmulas abiertas, genéricas o indeterminadas porque atentarían contra el



debido proceso, lo cual, ocurriría en la especie, puesto que, del análisis de las RCAs y demás antecedentes que indica, no es posible determinar la configuración de la obligación en comento porque toda la descripción y regulación que de la materia se contiene en los EIA se aprecia que, si bien, existen referencias a la disminución o minimización del uso de agua fresca, nunca la empresa comprometió una proporción específica, ni se indicó que esta disminución sería permanente o que el uso del recurso sería llevado a cero, el compromiso del titular, fue hacer uso eficiente del agua fresca, sin porcentajes o límites preestablecidos.

Así es por lo cual explica que para la fase I del proyecto, se estimó un consumo de agua fresca para su operación de 500 l/s, el que sería reducido hasta los 204 l/s en la medida que se implementara la recirculación de aguas desde el depósito de relaves, extracción que en ningún caso podría superar los 750 l/s.

No obstante, el EIA y la RCA referidos carecen de una indicación específica a si los máximos de extracción de agua fresca corresponden a una tasa instantánea o sobre la base de un promedio mensual o anual, cuestión que impide determinar en forma precisa la obligación del titular.

Por tanto, a juicio de los sentenciadores ambientales, no resulta claro ni se encuentra definido el



límite máximo de extracción, toda vez que dicho punto se encuentra descrito en los EIA y RCA de las fases I y II del proyecto Candelaria, en términos aproximados, estimativos o referenciales, los que, además, no indican si se trata de tasas de extracción instantánea o en base a promedios mensuales o anuales, en consecuencia las RCAs no establecen una obligación clara, precisa y determinada, por tanto, en esas condiciones, no podía la SMA formular cargos y menos sancionar.

Undécimo: Que, sin embargo, del mérito del proceso es posible advertir, como lo denunció el tercero coadyuvante, que los sentenciadores llegan a la conclusión que antecede, sin referirse a los informes técnicos acompañados por CCMC, en los cuales se daba cuenta de la evolución de los niveles de aguas subterráneas en el Sector 4, respecto de los meses de junio 1993 a noviembre de 2015 y de febrero de 2004 a noviembre de 2015 unido a la información mensual que ésta entregó en cumplimiento de una medida provisional dispuesta por la SMA, mediante la cual se corroboraba la baja sostenida de los niveles de los pozos del sector 4, cuyos rangos, según dichos informes, se mantenían estables entre los 120 y 130 metros de profundidad aproximadamente para poder extraer agua, contradiciendo lo expuesto por la empresa, al presentar una solicitud de aprobación de proyecto Fase II, en cuanto señalaba que



ese nivel, en el peor de los casos, podría alcanzar los 54 metros de profundidad, respecto de lo cual la sentencia nada expresa.

En ese mismo sentido, tampoco, se advierte un análisis o descarte en relación a los informes emitidos por la DGA de junio 2016 y de Aguas Chañar de agosto de ese mismo año, en los cuales, se indica quienes, en la zona, tienen los más altos derechos de aprovechamiento de las aguas y, por tanto, más incidencia en el usos de las mismas, siendo Aguas Chañar S.A. con un 30% y CCMC con un 24%, explicando que los niveles de los pozos en los años anteriores a 2015, fueron disminuyendo en términos tales que llegaron a descender a 130 metros de profundidad, bajando con ello la cota y calidad del agua que existía en el acuífero. La DGA precisó que Aguas Chañar comenzó a disminuir el uso del agua de los pozos en el año 2008 a 2012, sin que, aquello provocara una recuperación del acuífero, no obstante que igualmente infiltraba o devolvía el agua no utilizada a la cuenca. Sin embargo, en el caso de CCMC cuando comenzó a disminuir el consumo de las aguas a partir de mayo de 2013, al incorporar agua desalinizada a su proceso, se constató una recuperación de los niveles del acuífero, razón por la que concluyó que era ésta la que tiene mayor responsabilidad en la baja de las aguas de los pozos del sector 4, en los períodos que le fueron imputados, tal



como se advierte de los análisis que dice se efectuó en los años 2013 y 2014 pues, se demuestra que no restituía al acuífero el agua que no utilizaba, por el contrario, la entregaba a otra minera.

Duodécimo: Que lo anterior, deja en evidencia que la sentencia en estudio efectuó un análisis formal y sesgado de la prueba pues, se limitó a examinar las RCA y sus EIA, pero sin actualizar y cotejar dichos antecedentes con los informes otorgados por los órganos especializados y por la propia empresa, que permitiese realizar una correcta interpretación de las autorizaciones otorgadas en su oportunidad para la ejecución del proyecto, puesto que, como se dijo, aquéllas siempre deben ser analizadas a la luz de los acontecimientos reales del medio, para constituyan una efectiva y real herramienta de gestión ambiental que permita, en consecuencia, realizar un encuadramiento de la normativa que reglamenta el proyecto a la luz de su actual aplicación.

De allí que la decisión del Segundo Tribunal Ambiental de desestimar el cargo N° 14, sin que, previamente, se hayan analizado y ponderados los elementos de prueba antes descritos para definir si, efectivamente, la CCMC habría dado cumplimiento a la RCA en cuanto al correcto uso del agua subterránea, que permitiese configurar o desechar la obligación que se le imputa, hace que la sentencia carezca de consideraciones



de hecho y derecho y, especialmente, de fundamentos técnicos jurídicos que sustenten su decisión.

Décimo tercero: Que, por tanto, al no hacerse cargo la sentencia, de las consideraciones técnicas ambientales antes descritas, elementos probatorios, evidentemente, indispensables para ponderar la situación constatada por la SMA y, por consiguiente, para acoger el reclamo en relación al cargo N° 14, hace que el fallo carezca de los argumentos que permitan a los litigantes, comprender las razones -aun cuando no las comparta- del porqué se modifica la sanción impuesta y, la más grave, impide a los recurrentes, ejercer correctamente su derecho a la defensa desde que se desconocen las razones por las que no se ponderaron dichos informes, configurándose de esta manera, la causal invocada, contemplada en el artículo 25 de la Ley N° 20.600 en relación a los numerales 4 y 5 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, no siendo necesario, en consecuencia, referirse a los demás vicios planteados, razón por la que el recurso de nulidad formal será acogido en relación a la causal que se viene desarrollando.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 170, 764, 765, 766 y 768 del Código de Procedimiento Civil y en los artículos 25 y 26 de la Ley N° 20.600, se declara:



1°.- **Se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por la Superintendencia del Medio Ambiente en contra de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Ambiental con fecha veinte de noviembre de dos mil veinte.

2°.- **Se acoge** el recurso de casación en la forma deducido por los terceros coadyuvantes respecto del fallo antes individualizado el que, en consecuencia, se invalida y acto continuo y, sin nueva vista, pero separadamente, se dicta la pertinente decisión de reemplazo.

3°.- Téngase por no interpuestos los recursos de casación en el fondo deducidos por la SMA y tercero coadyuvante conforme lo dispone el artículo 808 del Código de Procedimiento Civil.

Acordada con el **voto en contra** del Abogado Integrante señor Águila, quien estuvo por rechazar el recurso de nulidad formal interpuesto por el tercero coadyuvante conforme a las siguientes consideraciones:

1°.- De la lectura del arbitrio en estudio, se advierte que su argumento gira en torno a la determinación de la obligación que, a su juicio, pesa sobre el titular del proyecto, para los efectos de fijar los porcentajes del consumo de agua subterráneas a la que estaba obligado a respetar, de manera tal que en el análisis pormenorizado que hace de la prueba rendida en



el proceso, de acuerdo a su particular teoría del caso, llega a la conclusión que de ésta, a diferencia de lo declarado por el Segundo Tribunal Ambiental, si se configura la existencia de dicha obligación, razón por la que el libelo entiende que no era procedente desestimar el cargo N° 14.

2°.- En ese orden de ideas, resulta pertinente recordar que se configura el vicio de falta de fundamentación por inadvertencia de las normas de la sana crítica, cuando se advierta que en el proceso ponderativo, los jueces van abiertamente -con desatención- de los parámetros que proporcionan las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

El artículo 35 de la citada norma prescribe que: "El Tribunal apreciara la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, al hacerlo deberá expresar las razones jurídicas y la simplemente lógicas, científicas, técnicas de experiencia, en cuya virtud le asigne valor o la desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador."

3°.- Conforme ha declarado este Tribunal en múltiples oportunidades, el verificar la adecuación del



sistema de valoración probatoria a las reglas de la sana crítica no implica apreciar nuevamente los hechos, pues tal labor excedería los márgenes del recurso y la competencia de este tribunal. En la especie, controlar la valoración de la prueba implica comprobar si el razonamiento jurídico del juez se adecuó a las reglas que impone el sistema de sana crítica.

4°.- De la sola lectura del argumento de la casación formal del tercero, se desprende la improcedencia del libelo, porque desconoce la naturaleza y fines del recurso de casación y, en especial, del análisis que en relación a las reglas de la sana crítica se encuentra facultado este tribunal a realizar, pues, en primer lugar, no explica la manera en que se vulneran las citadas reglas, puesto que, su discurso se centra exclusivamente en la ponderación que de la prueba, efectuaron los jueces de base, realizando una nueva que se ajusta a su teoría del caso.

5°.- En efecto, la recurrente atribuye a los jueces del Segundo Tribunal Ambiental haber vulnerado la citada norma, sobre la base que, a su juicio, la sentencia no habría ponderado toda la prueba rendida, porque concluyó que no resultaba claro ni se encuentra definido un límite máximo de extracción, existiendo solo referencias aproximadas o estimativa, los que, además, no indican si se trata de tasas de extracción instantánea o en base a



promedios mensuales o anuales, lo cual dice no es efectivo, pero lo asevera sobre la base de la nueva ponderación de los medios de prueba y de la interpretación normativa, que el mismo recurrente hace al respecto, desconociendo absolutamente el análisis que efectuó la sentencia.

6°.- Así planteado el libelo, es posible colegir, en primer lugar, que sus argumentos no se condicen con los parámetros antes citados para entender vulnerada la fundamentación sobre la sana crítica y, además, no son efectivos, desde que, la sentencia se hizo cargo de la prueba rendida, realizando un amplio análisis y ponderación de los medios de prueba, explicitando los motivos por las cuales considera unos y no otros, tal como se desprende de sus razonamientos y que, por consiguiente, hace improcedente *in limine* la nulidad formal en estudio.

7°.- Sin perjuicio de lo anterior, en cuanto al fondo, este disidente, considera que tal como lo declaró la sentencia impugnada, la SMA es un servicio público funcionalmente descentralizado, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio del Medio Ambiente y que tiene por objeto ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y/o



de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de carácter ambiental que establezca la ley (artículos 1 y 2 de la Ley 20.417).

Dentro de sus atribuciones, en lo pertinente, se encuentra la de: a) Fiscalizar el permanente cumplimiento de las normas, condiciones y medidas establecidas en las Resoluciones de Calificación Ambiental, sobre la base de las inspecciones, controles, mediciones y análisis que se realicen, de conformidad a lo establecido en esta ley.

8°.- Por consiguiente, los órganos del Estado con competencia para fiscalizar y sancionar, deben someter su actuar al marco jurídico que expresamente la ley les otorga pues, se trata del ejercicio del ius puniendi del Estado. Así por lo demás, lo ha declarado el Tribunal Constitucional (sentencia emblemática Rol N° 244-1996) y esta Corte (Rol N° 27.826-2017), considerando dicho elemento como uno integrante del debido proceso.

Razón por la que, el servicio cumple su labor, en la medida que lo haga dentro de un proceso de fiscalización, constatando situaciones objetivas, que importan el incumplimiento de las leyes, en este caso de carácter ambiental y, sólo en su mérito, puede aplicar la norma correctiva, y cursar la sanción pertinente, ajustándose



así a la competencia que la ley le otorga para dichos efectos.

9°.- Sin embargo, en la especie, la situación es otra, conforme se dejó establecido por los jueces de base, para determinar la concurrencia del cargo N° 14, que era "No rebajar consumo de agua fresca en virtud de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito de relaves y de la inserción de aguas tratadas y desalinizadas al sistema" -y, tal como lo reconocen los recurrentes-, se requería de constar dos cuestiones fundamentales previas: a) la existencia de un límite en el uso de las referidas aguas por parte CMC y b) cómo ese término o cuantía debía ser aplicado al proyecto atendida las circunstancias de su ejecución al momento de ser fiscalizados.

10°.- En ese contexto, los jueces de base se avocaron, en primer lugar y, lógicamente, a determinar la existencia de ese límite máximo de extracción para configurar la obligación que le fue imputada al titular del proyecto y por la cual fue sancionado. Para lo cual, en sus considerandos centésimo trigésimo cuarto y centésimo trigésimo quinto realizan un detallado análisis y ponderaron las RCA conjuntamente con los EIA que las informan expresando que *"para la fase I del proyecto, se estimó un consumo de agua fresca para su operación de 500 L/s, el que sería reducido hasta los 204 L/s en la medida*



que se implementara la recirculación de aguas desde el depósito de relaves, extracción que en ningún caso podría superar los 750 L/s. No obstante, el EIA y la RCA referidos carecen de una indicación específica a si los máximos de extracción de agua fresca corresponden a una tasa instantánea o sobre la base de un promedio mensual o anual, cuestión que impide determinar en forma precisa la obligación del titular” y que lo mismo era aplicable, en lo que refiere la Fase II del proyecto Candelaria, precisando “que en ninguna parte se indicó que este proceso de optimización hubiera sido posible de llevar a un consumo cero de agua fresca”.

Concluyendo que, “al no existir claridad en la obligación que tenía la reclamante, no resulta posible, en esas condiciones, formular cargos que se refieran a una conducta precisa, determinada y específica e n los términos que exige el artículo 49 de la LOSMA y, en general, el principio de tipicidad.”

11°.- Lo anterior, da cuenta que el Tribunal Ambiental, correctamente declara la improcedencia del actuar de la SMA al fijar la obligación, esto es, el tipo o conducta que le era exigible a la reclamante y con ello luego construir la sanción pues, conforme lo razonado precedentemente aquel obrar excede con creces las facultades que la ley le otorgó para los efectos de fiscalizar, desde que, no se limitó a constatar hechos



objetivos y con ello aplicar la ley, sino que, como ella misma lo reconoce, construyó dicha obligación a partir de los EIA y demás antecedentes, que nunca fijaron de manera clara y precisa, como lo establecieron los jueces ambientales, con un límite de extracción que estaría sometida la CMC para los efectos de sancionarla.

Lo anterior es importante, además, porque los documentos a los que aluden los recurrentes como no ponderados, resultan innecesarios de valorar pues, aquellos parten de la premisa básica - previamente descartada por el Tribunal Ambiental - de que la reclamante se encontraría sujeta a un límite de extracción, lo cual, como se dijo no se probó y que, por tanto, hace igualmente improcedente el recurso.

12°.- Por último, aun cuando no se consideraran las normas interpretativas de la SMA, igualmente, la decisión del Tribunal Ambiental permanecería intacta pues, lo que indica la sentencia es que no se configuró el cargo, por falta de fundamentación del mismo desde que no se probó la existencia de un estándar de conducta que le fuese exigible al titular del proyecto. Y sostener lo contrario, como lo declaró la sentencia impugnada, importa violentar el principio de tipicidad en el marco del Derecho Administrativo sancionatorio y, da cuenta también, que el recurso no invocó normas *decisoria litis* que influyan en lo dispositivo del fallo.



Redacción del Ministro señor Contreras (s) y el voto en contra de su autor.

Regístrese.

Rol N° 4.308-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Roberto Contreras O. (s) y por el Abogado Integrante Sr. Pedro Águila Y. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro Sr. Contreras por haber concluido su período de suplencia.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A. y Abogado Integrante Pedro Aguila Y. Santiago, veinte de junio de dos mil veintidós.

En Santiago, a veinte de junio de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

