

**RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN EN
PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL D-007-2015,
SEGUIDO CONTRA SOCIEDAD CONTRACTUAL MINERA
CORPORACIÓN DESARROLLO DEL NORTE.**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 550

Santiago, 20 JUN 2016

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente que nombra a don Cristián Franz Thorud como Superintendente del Medio Ambiente; en el expediente administrativo sancionatorio Rol Rol D-007-2015; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. El recurso de reposición deducido.

1. El día 29 de abril de 2016, la **Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte** (en adelante, COSAYACH), Rol Único Tributario N° 96.630.310-7, interpuso un recurso administrativo de reposición en contra de la **Resolución Exenta N° 333**, dictada por la Superintendencia del Medio Ambiente (SMA) con fecha 19 de abril de 2016, la cual le impuso una multa a la reclamante ascendiente a 324 Unidades Tributarias Anuales (UTA), por haber sido sancionada en cinco de los seis cargos formulados durante el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-007-2015.

2. En el recurso de reposición se solicita dejar sin efecto, total o parcialmente, la Resolución Exenta N° 333, al considerar que ella no se ajusta a derecho y que los descargos de la empresa no fueron debidamente ponderados. En aquella presentación se indica que la SMA sería incompetente para sancionar y conocer de la denuncia, al opinar que esta Superintendencia solo es competente para conocer sobre denuncias por hechos posteriores al 04 de marzo de 2013, que es la fecha en la que habría entrado en vigencia el 2° Tribunal Ambiental. En segundo término, se alega la falta de legitimación activa de la SMA para formular cargos y sancionar por ellos, alegando asimismo la falta de legitimación activa de la Sociedad Química y Minera de Chile S.A. (en adelante SQM) para actuar como denunciante en este

procedimiento. En tercer lugar, se reclama una infracción a los principios de legalidad y de juridicidad consagrados en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, por cuanto, aseveran que la SMA habría aplicado retroactivamente la Ley N° 20.417 y además se reclama que la SMA debió haber archivado derechamente la denuncia formulada por SQM.

3. El presente recurso administrativo de reposición, constituye una reiteración de las mismas alegaciones y argumentos de hecho y de derecho vertidos por la empresa en sus descargos, por lo mismo, y con la finalidad de evitar reiteraciones innecesarias, en este acto se dan por reproducidas todas y cada una de las alegaciones dadas por esta Superintendencia en la Resolución Exenta N° 333 dictada por la SMA el día 19 de abril de 2016.

II. Resumen del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-007-2015.

4. COSAYACH es titular de los proyectos **“Ampliación Planta Producción de Yodo Soledad”**, cuya Declaración de Impacto Ambiental (DIA), fue calificada favorablemente mediante Resolución Exenta N° 1, de 2 de enero de 2013 (**RCA N° 1/2013**), y **“Aumento Producción de Yodo Cala-Cala SCM COSAYACH”**, cuya DIA fue calificada favorablemente mediante Resolución Exenta N° 91, de 30 de agosto de 2013 (**RCA N° 91/2013**), ambas de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región de Tarapacá.

5. El proyecto *“Ampliación Planta Producción de Yodo Soledad”*, tiene por objetivo la construcción y operación de las instalaciones necesarias para el aumento de producción en la Planta Química de 770 a 2.500 Ton/año de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro, la cual es transportada a la Planta Refinadora Cala-Cala para la obtención final de yodo metálico. Por su parte, el proyecto *“Aumento Producción de Yodo Cala-Cala SCM COSAYACH”*, tiene como objetivo la incorporación de equipos industriales, habilitación de nueva infraestructura y modificación de algunas existentes, necesarias para el aumento de producción en la Planta Química de 260 a 1.000 toneladas anuales de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro y el aumento de producción en la Planta Refinadora de 1.800 a 6.000 toneladas anuales de yodo como producto final. Ambos proyectos recaen sobre las instalaciones plantas químicas de Negreiros, Soledad y Cala-Cala, las que producen yoduro, el cual es procesado en la planta refinadora de Cala-Cala para obtener Yodo, todas las cuales entraron en operación con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).

6. Con fecha 9 de abril de 2013, se presentó ante esta Superintendencia una denuncia formulada por SQM, en contra de las empresas Sociedad Contractual Minera Corporación de Desarrollo del Norte, Sociedad Contractual Minera Copiapó, Sociedad Contractual Minera Compañía de Salitre y Yodo Cala-Cala, Sociedad Contractual Minera Compañía de Salitre y Yodo Soledad y Sociedad Contractual Minera Negreiros, por el fraccionamiento de su proyecto en siete diferentes sub-proyectos; la denuncia también se presentó por la ejecución de un proyecto para el que la ley exige Resolución de Calificación Ambiental (RCA) sin contar con ella; por el daño a recursos naturales renovables, como son el “Acuífero Pampa del Tamarugal” y el “Acuífero La Noria”; por el daño de áreas y recursos protegidos existentes en la “Reserva Nacional Pampa del Tamarugal”; por los daños provocados al patrimonio cultural en los monumentos históricos “Oficinas Salitreras Humberstone y Santa Laura”; y por los potenciales daños provocados a la salud de las personas por el presunto impacto relevante sobre la calidad del aire en la localidad de Pozo Almonte.

7. Los días 13 de agosto y 15 y 16 de octubre de 2013, funcionarios de la SMA junto a funcionarios del Servicio Nacional de Geología y Minería (SERNAGEOMIN); de la Corporación Forestal Nacional (CONAF); del Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y de la SEREMI de Salud, de la Región de Tarapacá (en adelante, SEREMI de Salud), realizaron una inspección de fiscalización a las faenas Cala-Cala, Soledad y Negreiros, pudiendo constatar que: (i) el titular no ha ingresado uno de los informes trimestrales que incluyen las planillas del registro de tronaduras, en relación a la faena Cala-Cala; (ii) la inexistencia de señalética y cercado de todo tipo, en relación a la faena Soledad; (iii) el titular no ha remitido al Consejo de Monumentos Nacionales el pertinente registro fotográfico de los sitios ni el acta de asistencia de inducción, en relación a la faena Soledad; (iv) no se ha informado respecto del Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural en el Sistema de Seguimiento ordenado por la Resolución N° 844, en relación a la faena Soledad; (v) no se cuenta con un arqueólogo encargado del monitoreo quincenal de los monumentos históricos de Humberstone y Santa Laura, con la finalidad de establecer que las medidas de prevención propuestas en relación a las tronaduras sean efectivas, en lo relativo a la faena Cala-Cala.

8. Mediante la Res. Ex. N° 1/Rol D-007-2015, de 31 de marzo de 2015, se realizó la formulación de cargos, individualizándose los siguientes hechos que se estiman constitutivos de infracción a las normas que se indican:

| Faena | N° de cargo | Hechos que se estiman constitutivos de infracción | Normas, condiciones y medidas presuntamente infringidas | Clasificación |
|-----------|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------|
| Soledad | A.1. | Se excede el consumo de agua autorizado por la RCA, en el período comprendido entre enero 2013-abril 2014. | RCA N° 1/2013, considerando 3.1.2. | Grave |
| Soledad | A.2. | Inexistencia de señalética y cercado durante un período de al menos nueve meses, siendo el pronunciamiento conforme del Consejo de Monumentos Nacionales de fecha 18 de octubre de 2013. | RCA N° 1/2013, considerando 3.3. Adenda 4, Anexo 3, Punto 2.1 | Leve |
| Soledad | A.3. | No haber efectuado el Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural sino hasta noviembre de 2013, diez meses luego del comienzo de sus operaciones. | RCA N° 1/2013, considerando 3.3. Adenda 4, Anexo 3, Punto 2.4 | Leve |
| Cala-Cala | B.1. | No se ingresó el informe trimestral que incluye las planillas del registro de tronaduras, para el período comprendido entre diciembre de 2013 y febrero de 2014. | RCA N° 91/2013, considerando 6. | Leve |
| Cala-Cala | B.2. | No haber contado con un arqueólogo encargado del monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura, sino hasta diciembre de 2013, siendo solicitado el permiso al Consejo de Monumentos Nacionales para realizar esta actividad con fecha 18 de diciembre de 2013, y siendo remitido a esta Superintendencia el primer Informe de Monitoreo Quincenal con fecha 27 de diciembre de 2013. | RCA N° 91/2013, considerando 3.3. | Grave |
| Cala-Cala | B.3. | Ejecución de una modificación del proyecto, específicamente de la Planta Química, consistente en el aumento de producción de toneladas de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro, sobre lo autorizado en resolución N° 804, de 1999, de SERNAGEOMIN, sin contar con una RCA que lo autorice, en el período comprendido entre enero de 2013 y agosto de 2013. | Artículo 8°, Ley N° 19.300. Artículo 10, Ley N° 19.300. Artículo 2, letra g.3, D.S. N° 40 de 2013, del Ministerio de Medio Ambiente. | Grave |

9. Con fecha 07 de julio de 2015, don Claudio Morales Borges, en representación de COSAYACH, presentó su escrito de descargos en contra de los cargos formulados en la Res. Ex. N° 1/Rol D-007-2015, solicitando que se absuelva a su representada por incompetencia e ilegalidad en el procedimiento; en subsidio solicita que se absuelva por infracción a la Ley N° 19.880, que acojan los descargos efectuados, que se recalifique la gravedad; y a todo evento, que se descarte la posibilidad de agravantes. En dicho escrito, COSAYACH además solicitó tener por acompañados documentos, solicitó ordenar diligencias probatorias, presentó lista de testigos, y solicitó se excluya de la calidad de interesado a SQM.

10. Con fecha 05 de abril de 2016, mediante el Memorándum D.S.C. N° 12/2016, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio derivó a este Superintendente su dictamen, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la LO-SMA.

11. El día 19 de abril de 2016, la SMA dictó la Resolución N° 333 que *“Resuelve procedimiento administrativo, Rol D-007-2015, seguido en contra de Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte”*, imponiendo las siguientes sanciones:

a) *“En relación a la **presunta infracción identificada en el Cargo A.1.**, consistente en exceder el consumo de agua autorizado por la RCA N° 1/2013 en el período comprendido entre enero de 2013 y abril de 2014, se **absuelve del cargo** a la Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte.*

b) *En relación a la **infracción identificada en el Cargo A.2.**, consistente en la inexistencia de señalética y cercado durante un período de al menos nueve meses, se sanciona a la Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte con una **multa de ciento una unidades tributarias anuales (101 UTA)**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.*

c) *En relación a la **infracción identificada en el Cargo A.3.**, consistente en no haber efectuado el Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural sino hasta noviembre de 2013, diez meses luego del comienzo de sus operaciones, se sanciona a la Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte con una **multa de veintiuna unidades tributarias anuales (21 UTA)**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.*

d) *En relación a la **infracción identificada en el Cargo B.1.**, consistente en no haber ingresado el informe trimestral que incluye las planillas del registro de tronaduras, para el período comprendido entre diciembre de 2013 y febrero de 2014, se sanciona a la Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte con una **multa de tres unidades tributarias anuales (3 UTA)**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.*

e) *En relación a la **infracción identificada en el Cargo B.2.**, consistente en no haber contado con arqueólogo encargado del monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura, sino hasta diciembre de 2013, siendo solicitado el permiso al Consejo de Monumentos Nacionales para realizar esta actividad con fecha 18 de diciembre de 2013, y siendo remitido a esta Superintendencia el primer Informe de Monitoreo Quincenal con fecha 27 de diciembre de 2013, se sanciona a la Sociedad Contractual Minera*

Corporación Desarrollo del Norte con una **multa de treinta y dos unidades tributarias anuales (32 UTA)**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.

f) En relación a la **infracción identificada en el Cargo B.3.**, consistente en la ejecución de una modificación del proyecto, específicamente de la Planta Química, consistente en el aumento de producción de toneladas de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro, por sobre lo autorizado en resolución N° 804 de 1999, de SERNAGEOMIN, sin contar con una RCA que lo autorice, en el período comprendido entre enero de 2013 y agosto de 2013, se sanciona a la Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte con una **multa de ciento sesenta y siete unidades tributarias anuales (167 UTA)**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 letra b) de la LO-SMA”.

III.- Análisis de los argumentos vertidos en el recurso administrativo de reposición.

12. Ya se ha explicado que en el recurso administrativo de reposición interpuesto por COSAYACH se alega que la SMA es incompetente para sancionar y conocer de la denuncia, que SQM carece de legitimación activa para formular denuncias, las cuales debieron haber sido archivadas de plano, y una infracción a los principios de legalidad y de juridicidad consagrados en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, y una aplicación retroactiva de la Ley 20.417. A continuación se analizarán cada uno de estos argumentos.

a) Alegación de falta de competencia de la SMA

13. COSAYACH alega la incompetencia de la SMA para conocer la denuncia, los hechos investigados y las infracciones por las cuales se formularon los cargos, argumentando que esta Superintendencia solo es competente para conocer de denuncias por hechos posteriores al 04 de marzo de 2013, fecha en la que sostiene, habría entrado en vigencia el 2° Tribunal Ambiental. Esta argumentación se extrae a partir de una publicación en la página web del Segundo Tribunal Ambiental que dice que *“el 4 de marzo de 2013 el Tribunal Ambiental inició sus actividades jurisdiccionales”*, concluyendo la empresa que la SMA carecería de facultades fiscalizadoras y sancionatorias de aquellos cargos cuyo principio de ejecución sea anterior a dicha fecha.

14. Esta alegación no puede prosperar ya que el recurrente confunde el “inicio de las actividades jurisdiccionales” con la “entrada en funcionamiento” del Tribunal Ambiental. La entrada en funcionamiento del Tribunal se produjo el día 28 de diciembre de 2012, fecha en la que juraron ante la Corte Suprema los cinco ministros (tres titulares y dos suplentes) del Segundo Tribunal Ambiental con sede en Santiago, instancia en la que se constituyó y comenzó a operar el referido Tribunal Ambiental.

15. La competencia de la SMA se inició el mismo día de la entrada en funcionamiento del Tribunal Ambiental, situación que acaeció el 28 de diciembre de 2012, en virtud de lo dispuesto en el artículo noveno transitorio de la Ley N° 20.417, que establece que: *“Las normas establecidas en los Títulos II, salvo el párrafo 3º, y III del Artículo Segundo de la presente ley, que crean la Superintendencia del Medio Ambiente, entrarán en vigencia el mismo día que comience su funcionamiento el Tribunal Ambiental”*. En este sentido, resulta necesario señalar que la fecha de entrada en funcionamiento del Segundo Tribunal Ambiental no fue escogida al azar, sino que respondió al expreso mandato legal contenido en la Ley N° 20.600, que *“Crea los Tribunales Ambientales”*, y que en su artículo primero transitorio señala expresamente que: *“El Segundo Tribunal Ambiental **deberá entrar en funcionamiento dentro del plazo de seis meses**”*

contado desde la publicación de esta ley" (lo destacado es nuestro). La publicación en el Diario Oficial de la Ley N° 20.600 se realizó el día 28 de junio de 2012, por lo que el Segundo Tribunal Ambiental entró en funcionamiento el 28 de diciembre de 2012, que es el mismo día en que juraron ante la Excm. Corte Suprema sus cinco Ministros.

16. Por ello se debe descartar el argumento de la recurrente, quien afirma que el Tribunal Ambiental -y por ende las competencias de la SMA- se habrían iniciado el 4 de marzo de 2013, que es la fecha en que el Tribunal dio inicio a su actividad jurisdiccional, por cuanto, lo cierto es que el Tribunal Ambiental entró en funcionamiento el día 28 de diciembre de 2012, a través del juramento de sus Ministros, quienes ese mismo día empezaron a desempeñar sus funciones y empezaron a preparar el inicio de la actividad jurisdiccional, según el mandato legal expreso dado por el artículo primero de la Ley 20.600. Por lo mismo la alegación de la recurrente debe ser descartada por confundir la instalación o funcionamiento del Tribunal, con el inicio de la actividad jurisdiccional del mismo.

17. Para despejar cualquier atisbo de duda, cabe señalar que todas las funciones y atribuciones que han sido realizadas por esta Superintendencia en el presente caso se han desarrollado con posterioridad al 28 de diciembre de 2012, por lo que se ejecutaron contando con plenas facultades legales. A su vez, respecto de la comisión de los hechos imputados, la formulación de cargos sólo consideró hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia.

18. En efecto, el Cargo A.2. cuyo hecho infraccional era la inexistencia de señalética y cercado durante un período de, al menos nueve meses, se habría cometido entre enero 2013 y octubre 2013. El Cargo A.3., consistente en no haber efectuado el Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural sino hasta diez meses después del comienzo de sus operaciones, se habría cometido entre enero y noviembre del año 2013. El Cargo B.1. fue formulado por el no ingreso del informe trimestral sobre el registro de tronaduras, el que se habría cometido en el periodo comprendido entre diciembre de 2013 y febrero de 2014. El Cargo B.2., formulado por no haber contado con un arqueólogo encargado del monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura, se habría cometido en el periodo comprendido entre septiembre y diciembre de 2013. El Cargo B.3., consistente en el aumento de producción de toneladas de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro, sobre lo autorizado en Resolución N° 804, de 1999, de SERNAGEOMIN, se habría cometido en el periodo comprendido entre enero de 2013 y agosto de 2013.

19. En consecuencia, aparece de manifiesto que todos los hechos infraccionales recogidos en la formulación de cargos fueron cometidos con posterioridad al 28 de diciembre de 2012. Por otra parte, como consta en autos, la denuncia de SQM fue presentada con fecha 9 de abril de 2013, encontrándose dentro del periodo en el cual la SMA ya contaba con plenas competencias, razón por la cual no es posible acoger el reclamo de la presunta infractora, en orden a declarar la incompetencia de la SMA para conocer la denuncia, los hechos investigados y las infracciones por las cuales se formularon los cargos.

b) Falta de legitimación activa de SQM.

20. COSAYACH alega falta de legitimidad activa de SQM para presentar las denuncias que motivaron las fiscalizaciones ambientales, señalando que las denuncias debieron ser rechazadas de plano por la SMA, al provenir de quien carece de legitimación para formularla y que resulta ilegal e inmoral que SQM sea el gestor del procedimiento seguido en

su contra. En subsidio, se alega que la denuncia de SQM carecía de todo mérito y que debió haber sido archivada derechamente y no pudo haber dado origen a un procedimiento sancionatorio.

21. Se debe descartar la supuesta falta de legitimidad activa de la denunciante, en razón del artículo 21 de la LO-SMA que establece: *“Cualquier persona podrá denunciar ante la Superintendencia el incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y normas ambientales, debiendo ésta informar sobre los resultados de su denuncia en un plazo no superior a 60 días hábiles. En el evento que producto de tales denuncias se iniciare un procedimiento administrativo sancionador, el denunciante tendrá para todos los efectos legales la calidad de interesado en el precitado procedimiento”*.

22. Además no se puede negar que existe una vinculación directa entre la denuncia y la formulación de cargos, por cuanto en el Cargo B.3. se recoge una de las denuncias de SQM, referente a la *“ejecución de un proyecto para el que la Ley exige una RCA –y con la que COSAYACH no cuenta–”,* exponiendo en su denuncia de fecha 9 de abril de 2014, en relación al proyecto *“Planta Refinadora Cala-Cala”,* que *“COSAYACH incorporó cambios de consideración a su Proyecto Minero aumentando extraordinariamente su producción –y sobrepasando, con creces, los límites máximos de producción autorizados– sin contar con la correspondiente RCA que estaba obligada a tener”*. Producto de lo anterior, se formuló el cargo B.3. relativo a la faena Cala-Cala, consistente en la *“ejecución de una modificación el proyecto, específicamente de la Planta Química, consistente en el aumento de producción de toneladas de yodo equivalente, contenidas en solución concentrada de yoduro, sobre lo autorizado en Resolución N° 804, de 1999, de SERNAGEOMIN, sin contar con una RCA que lo autorice, en el período comprendido entre enero de 2013 y agosto de 2013”*.

23. La recurrente alega subsidiariamente que el procedimiento sancionatorio se encuentra viciado en su origen, puesto que éste se inició por denuncia de SQM (de fecha 9 de abril de 2013) que fue complementada con denuncias de fechas 3 de julio, 6 de septiembre de 2013 y 31 de enero y 29 de diciembre de 2014. Opinan que todas estas denuncias carecerían de mérito, por lo que la SMA debió necesariamente archivar las denuncias y tildan de ilegal la realización de actividades de fiscalización a partir de estas denuncias.

24. Ya hemos demostrado que no es cierto que las denuncias carecían de todo mérito, ya que una de ellas se vio plasmada en la formulación de cargos y en la posterior sanción en contra de COSAYACH. Sin embargo, es importante explicar que al tenor del artículo 47 de la LO-SMA, la SMA se encuentra plenamente facultada para fiscalizar –y eventualmente sancionar– cuando tome conocimiento, por cualquier medio, de incumplimientos o infracciones de su competencia. El referido artículo 47 de la LOSMA dispone: *“El procedimiento administrativo sancionatorio podrá iniciarse de oficio, a petición del órgano sectorial o por denuncia. Se iniciará de oficio cuando la Superintendencia tome conocimiento, **por cualquier medio**, de hechos que pudieren ser constitutivos de alguna infracción de su competencia (...)”*.

25. Hemos destacado la frase *“por cualquier medio”* para ilustrar que no es necesario que una denuncia tenga mérito para que la SMA pueda disponer de la realización de actividades de fiscalización, ya que, por ejemplo, la SMA puede ordenar fiscalizaciones a partir de hechos informados en los medios de prensa aunque se ignore si la información publicada tiene o no mérito suficiente. El objetivo de la fiscalización es precisamente el verificar si el hecho que originó la denuncia tiene mérito suficiente como para dar inicio a un procedimiento de sanción. En el presente caso, fueron las denuncias de SQM el antecedente que gatilló la realización de una serie de actividades de fiscalización (en terreno y de gabinete) por parte

de esta Superintendencia, a partir de las cuales se pudo constatar que la recurrente estaba incurriendo en una serie de incumplimientos a la normativa ambiental que regula su actividad.

26. De seguir la lógica de la recurrente, llegaríamos al absurdo de que si la SMA fiscaliza una determinada actividad industrial y constata incumplimientos que son de su competencia, debe ignorar u obviar la infracción porque ella no forma parte de la denuncia original que motivó la fiscalización. Esta interpretación no puede prosperar, porque además de ser ilógica contraviene expresamente el artículo 47 de la LOS-MA, que no limita ni restringe la forma en que la SMA puede tomar conocimiento de los hechos infraccionales que sean de su competencia y le permite a la SMA iniciar de oficio un procedimiento de sanción o de fiscalización. Al respecto, cabe señalar que la denuncia de SQM y sus complementos, se han considerado como un antecedente más para la formulación de cargos o como el antecedente que originó las actividades de fiscalización realizadas, pero los cargos en su mayoría se originaron en hechos que fueron constatados directamente por la SMA.

27. Refuerza esta interpretación el artículo 19 de la LO-SMA que establece: *“Las actividades de fiscalización se ceñirán a los programas y subprogramas definidos, sin perjuicio de la facultad de la Superintendencia para disponer la realización de inspecciones no contempladas en aquéllos, en caso de denuncias o reclamos y en los demás en que tome conocimiento, por cualquier medio, de incumplimientos o infracciones de su competencia. Sin perjuicio de lo anterior, una vez al año y sujeto al procedimiento señalado en artículo 17, podrán actualizarse los programas y subprogramas de fiscalización cuando razones fundadas basadas en la eficiencia del sistema de fiscalización así lo aconsejen”.* (lo destacado es nuestro).

28. De la lectura del artículo 19 de la LO-SMA se desprende que una fiscalización ambiental se puede iniciar por distintas vías: (i) Programas de fiscalización ambiental; (ii) Subprogramas de fiscalización ambiental; (iii) En respuesta a una denuncia o reclamo; (iv) En los demás casos en los que tome conocimiento por cualquier medio de incumplimientos o infracciones de su competencia.

29. La norma recién transcrita establece las más amplias atribuciones a la SMA para iniciar una fiscalización ambiental, por lo que cabe concluir que no es efectivo que la SMA necesariamente deba recoger los hechos denunciados en una denuncia para poder iniciar un proceso sancionatorio, puesto que, tal como se establece en el citado artículo 19 de la LO-SMA, es plenamente factible que la SMA tome conocimiento de hechos que podrían constituir incumplimientos o infracciones ambientales de su competencia, sin que ello implique necesariamente que se haya acogido todo o parte de los hechos denunciados.

30. El mismo argumento se debe utilizar para descartar la alegación vinculada a una infracción al principio de congruencia, el que en palabras del recurrente habría sido vulnerado porque *“no hay identidad entre los cargos formulados por la SMA y la denuncia de SQM”.* La pretendida identidad entre la denuncia y los cargos responde a una errónea conceptualización del principio de congruencia, el que no se aplica entre las denuncias y los cargos, sino que se debe aplicar entre los cargos y los hechos sancionados, tal como se desprende del artículo 54 de LO-SMA que dispone: *“ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos”.*

31. En virtud de lo señalado, se debe rechazar la solicitud de absolución por ilegalidad del procedimiento que sirve de base a los cargos formulados, por no existir vicio alguno que invalide el presente procedimiento sancionatorio, ya que se trata de una denuncia que tiene seriedad y mérito suficiente, que dio origen a la realización de actividades

de fiscalización ambiental y que dio origen a uno de los cargos por los cuales se sancionó a COSAYACH. A su vez, aun cuando hipotéticamente la formulación no hubiese recogido ninguno de los hechos denunciados, igualmente esta Superintendencia tiene plenas atribuciones para iniciar un proceso sancionatorio de oficio cuando “(...) tome conocimiento, por cualquier medio, de hechos que pudieren ser constitutivos de alguna infracción de su competencia”, conforme lo establece el artículo 47 de la LO-SMA.

c) Infracción a los principios de legalidad y de juridicidad

32. La empresa reitera que la SMA era incompetente y agrega que tanto la denuncia como la formulación de cargos violarían los principios de legalidad y juridicidad, consagrados en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política. Además acusa una aplicación retroactiva de la Ley N° 20.417, infringiendo los artículos 9 del Código Civil y 19 N° 26 de la Constitución Política.

33. Sobre la materia es preciso reiterar que todas las fiscalizaciones ambientales y requerimientos de información son posteriores a la fecha de la entrada en vigencia de las plenas facultades de la SMA. Por lo anterior, SMA al conocer de los hechos a los que se refiere la denuncia y la formulación de cargos, lejos de violar los principios de legalidad y juridicidad que están consagrados en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política, precisamente está dando cumplimiento al mandato legal que le ha otorgado el legislador a este organismo fiscalizador y sancionador en sede ambiental.

34. Además no se debe desatender que la realización de actividades de fiscalización se puede realizar aunque las denuncias carezcan de todo mérito -lo cual no es el caso y se plantea sólo para el análisis- según expresa disposición del inciso 4° del artículo 47 de la LO-SMA, que señala: *“La denuncia formulada conforme al inciso anterior originará un procedimiento sancionatorio si a juicio de la Superintendencia está revestida de seriedad y tiene mérito suficiente. En caso contrario, se podrá disponer la realización de acciones de fiscalización sobre el presunto infractor y si ni siquiera existiere mérito para ello, se dispondrá el archivo de la misma por resolución fundada, notificando de ello al interesado”*, debiendo ser descartada cualquier atisbo de infracción al principio de tipicidad y de juridicidad.

d) Infracción a la Ley N° 19.880

35. Según alega COSAYACH, la Res. Ex. N° 333, no cumple con las exigencias de la Ley N° 19.880, puesto que la SMA sólo ante denuncias meritorias, puede “disponer” la realización de fiscalizaciones distintas a las programadas. Dice que la palabra “disponer” implica el ejercicio de una facultad que debe traducirse en la dictación de un acto administrativo, según lo define el artículo 3 de la Ley N° 19.880, y por ende, la fiscalización debió haberse realizado previa dictación de un acto formal regido por la Ley N° 19.880.

36. Se debe rechazar esta alegación ya que las actividades de fiscalización ambiental pueden realizarse sin que necesariamente medie un acto administrativo formal, puesto que el artículo 19 de la LO-SMA establece expresamente que esta Superintendencia tiene la facultad legal de disponer la realización de inspecciones no contempladas en los programas o subprogramas de fiscalización ambiental, en caso de denuncias o reclamos y en los demás en que tome conocimiento, por cualquier medio, de incumplimientos o infracciones de su competencia. Además el artículo 47 de la LOSMA dispone que se podrán realizar actividades de fiscalización incluso respecto de denuncias sin mérito.

37. Ciertamente, es el propio legislador el que le otorga amplias atribuciones a la SMA para desarrollar su competencia fiscalizadora, sin que ésta se encuentre limitada a la dictación de un acto administrativo formal, pues ello podría dificultar por ejemplo la realización de actividades de fiscalización frente a contingencias ambientales graves y de actual ocurrencia.

38. También se debe descartar esta alegación porque la exigencia sostenida por el recurrente no tiene ningún sustento normativo, al no existir ningún argumento legal que le permita a COSAYACH sustentar la tesis de que la palabra “disponer” significa dictar un “acto administrativo”, pues la verdad es que frente a una contingencia ambiental, la SMA puede disponer sin mayores trámites ni formalidades la realización de actividades de fiscalización ambiental, tal como se establece en el ya citado artículo 19 de la LO-SMA.

IV.- Alegaciones sobre los cargos específicos.

a) Infracción contemplada en el Cargo A.2. (Soledad):
“inexistencia de señalética y cercado durante un periodo de al menos nueve meses siendo el pronunciamiento conforme del Consejo de Monumentos Nacionales de fecha 18 de octubre de 2013”

39. Respecto de este cargo la empresa reitera que la SMA es incompetente para conocer de aquellos cargos cuyo principio de ejecución sea anterior al 4 de marzo de 2013. También se alega la inexigibilidad de las obligaciones contenidas en la RCA 1/2013 mientras no se concrete el aumento de producción autorizado, ya que según se expone *“la RCA 1/13 se refiere al aumento de producción de 770 a 2.500 ton/año y, por ende, sus exigencias requieren de dicho aumento para ser exigibles”*. Agrega la empresa que *“Las 770 toneladas no fueron superadas hasta finalizado marzo del 2013, fecha en que se hacía exigible el compromiso de la RCA”*, y además se alega buena fe, la prescripción de la infracción, el decaimiento del procedimiento administrativo y la inexistencia de daño patrimonial.

40. Lo primero que se debe indicar es que para el presente hecho infraccional, la SMA ha tomado en consideración lo constatado en el Acta de Fiscalización ambiental de fecha 13 de agosto de 2013, recogida en el Informe de Fiscalización “DFZ-2013-843-I-RCA-EI”, que constató que en el sector de sitios arqueológicos la empresa no contaba con señalética ni cercado de ningún tipo durante un período de al menos nueve meses, respecto de una obligación que debía estar ejecutada previo al inicio de la fase de construcción, y en particular, previo a la habilitación de los caminos.

41. En cuanto a la inexigibilidad del requisito, es preciso destacar que la RCA N° 1/2013 establece claramente que la obligación contenida en el Considerando 3.3 debía estar implementada previo al inicio de las obras (fase de construcción), indicando expresamente que su ejecución debía estar finalizada antes de la habilitación de caminos. No resulta posible sostener una lectura distinta, considerando que la literalidad de la RCA es clara en ese sentido al establecer que la obligación debe estar cumplida íntegramente previo al inicio de las obras, en particular previo a la habilitación de los caminos. Además se debe considerar que la RCA no distingue distintas etapas o hitos dentro de las fases de construcción y/u operación, a fin de establecer un cumplimiento progresivo o diferido de la obligación que está asociada al aumento de producción, según pretende la empresa.

42. Por lo anterior, se debe desestimar el planteamiento de COSAYACH, en orden a considerar que *“la RCA 1/13 se refiere al aumento de*

producción de 770 a 2.500 ton/año y, por ende, sus exigencias requieren de dicho aumento para ser exigibles”, la cual se considera una interpretación antojadiza que opera en exclusivo beneficio del titular a fin de justificar su incumplimiento, pero que no se sustenta en antecedentes que permitan avalar su alegación. No se puede perder de vista que la finalidad de la referida obligación apunta a proteger el patrimonio cultural, haciendo una clara aplicación del principio preventivo que inspira nuestra legislación ambiental, toda vez que la obligación de cercar las áreas de resguardo debe necesariamente ejecutarse con anterioridad a que se inicien las obras y acciones del proyecto. La medida de cercado perimetral incluye un área de amortiguación a la redonda de cada cerco, cuya implementación debe contar con un arqueólogo, a fin de determinar el área de amortiguación y para la asistencia de la instalación de los cercos, el cual debía ser visado previamente por el Consejo de Monumentos Nacionales. En consecuencia, nuevamente queda en evidencia que se trata de una medida que necesariamente debía ejecutarse en un momento determinado (con anterioridad a la fase de construcción y en particular previo a la habilitación de los caminos), lo cual bajo ninguna circunstancia quedó supeditado al estado de avance de las obras y acciones del proyecto y/o al aumento de producción, menos aún, al mero arbitrio del titular.

43. En cuanto a la prescripción de la infracción y decaimiento del procedimiento administrativo, en primer término debe considerarse que, tanto las fiscalizaciones ambientales como la autorización del CMN son posteriores al 28 de diciembre de 2012, fecha de la entrada en vigencia de las plenas competencias de la SMA, por lo que de ninguna manera resulta razonable sostener que las normas sancionatorias de la SMA estaban en periodo de vacancia legal y que correspondía aplicar el artículo 94 del Código Penal. No existe la necesidad de recurrir a una norma supletoria –de tipo penal– al existir una norma especial –de tipo ambiental– y posterior, la cual resulta plenamente aplicable al caso concreto y que está contenida en el artículo 37 de la LO-SMA que dispone: *“Las infracciones previstas en esta ley prescribirán a los tres años de cometidas, plazo que se interrumpirá con la notificación de la formulación de cargos por los hechos constitutivos de las mismas”*. En el presente caso, la denuncia más antigua constata hechos que eventualmente podrían revestir características de infracción el 09 de abril del año 2013, por lo cual, no se completó el plazo de prescripción de 3 años expresamente establecido por el legislador, atendido que la formulación de la denuncia se realizó el 9 de abril de 2013 y la notificación de la formulación de cargos se realizó el 21 de abril de 2015.

b) En relación con la infracción contemplada en el Cargo A.3. (Soledad), consistente en *“no haber efectuado el Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural sino hasta noviembre de 2013, diez meses luego del comienzo de sus operaciones”*

44. En este punto se reiteraron los argumentos de incompetencia de la SMA, inexigibilidad temporal del requisito, buena fe, prescripción y decaimiento del procedimiento administrativo, e inexistencia de daño patrimonial. Atendida la reiteración de argumentos, se dan por reproducidas todas las causales esgrimidas en el Cargo A2 para rechazar las presentes alegaciones.

45. Es relevante agregar que para el presente hecho infraccional, se tomó en consideración lo informado en el Acta de Fiscalización Ambiental de fecha 13 de agosto de 2013, recogida en el Informe de Fiscalización “DFZ-2013-843-I-RCA-EI”, que constata que la empresa no ha entregado el “Programa de Monitoreo de Patrimonio Histórico Cultural” en relación a la faena Soledad, pudiendo constatar que las áreas de exclusión no han sufrido daño atribuible al proyecto y que se mantienen en buen estado de conservación, lo que sirvió de antecedente para la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que corresponda aplicar, más no logra desvirtuar el hecho infraccional imputado.

c) En relación con la infracción contemplada en el Cargo B.1. (Cala-Cala): ***“no se ingresó el informe trimestral que incluye las planillas del registro de tronaduras, para el periodo entre diciembre de 2013 y febrero de 2014”***

46. Respecto del Cargo B.1. la empresa reconoce el error, consistente en no ingresar el informe trimestral que incluye las planillas de tronaduras, para el periodo comprendido entre diciembre de 2013 y febrero de 2014, señalando que constituye una circunstancia aislada. De lo anteriormente expuesto, se concluye que COSAYACH reconoce que existió un incumplimiento en relación a lo dispuesto en el Considerando 6 de la RCA N° 91/2013, puesto que no ingresó el informe trimestral que incluye las planillas de tronaduras, para el periodo comprendido entre diciembre de 2013 y febrero de 2014. Todo ello sin perjuicio de que los argumentos asociados a la gravedad del hecho, serán ponderados al analizar la calificación de la infracción, pudiendo adelantar que la SMA tuvo en cuenta que se trató de una circunstancia aislada de menor entidad, al momento de determinar la sanción específica que corresponda aplicar.

d) **Infracción contemplada en el Cargo B.2. consistente en “no haber contado con un arqueólogo encargado del monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura, sino hasta diciembre de 2013”.**

47. Según expone COSAYACH, la RCA N° 91/2013 le permite aumentar la producción desde 1.800 ton/año a 6.000 ton/año y, por ende, sus exigencias requieren que tal aumento se implemente para ser exigibles. En este sentido, agrega la empresa que las 1.800 ton/año no fueron superadas sino hasta finalizado agosto 2013, fecha en que se hizo exigible el compromiso de la RCA, lo que consta en que recién el 14 de enero de 2014 se notificó a SERNAGEOMIN la autorización del nuevo método de producción por Res. Ex. N° 660/2013. A partir de ese momento se hacen exigibles los compromisos ambientales contenidos en la RCA. Adicionalmente se vuelve a reclamar la buena fe comprobada y la falta de lesividad.

48. Ambas alegaciones deben ser descartadas, a partir del análisis de los documentos aportados por la empresa, desde donde se concluye inequívocamente que COSAYACH recién contrató al arqueólogo con fecha 1 de diciembre de 2013, a fin de encargarle el monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura. El primer informe de monitoreo quincenal fue remitido a esta Superintendencia recién con fecha 27 de diciembre de 2013, quedando así en evidencia que desde la fecha del inicio de las tronaduras existe un periodo de casi 4 meses en el cual no se dio cumplimiento a la obligación contenida en el Considerando N° 3.3. de la RCA N° 91/2013.

49. En cuanto a la inexigibilidad del requisito, cabe aclarar en primer lugar que, según se lee en la propia RCA N° 91/2013, el referido proyecto en su evaluación ambiental aborda la descripción de proyecto, sin distinguir la fase de construcción y/o la fase de operación. Sin embargo, en términos generales cabe concluir que los derechos y obligaciones que emanan de las RCA, son exigibles y obligatorios desde la fase de ejecución del mismo, al menos en relación a cada fase del proyecto, en los términos que establece cada autorización ambiental. La regla anterior, obviamente debe ser entendida en sentido diverso, en aquellos casos en que la propia RCA establezca expresamente un momento o periodo distinto para dar cumplimiento a la medida, exigencia o condición ambiental.

50. Habiendo aclarado la exigibilidad de las RCA, se debe mencionar que del texto del Considerando 3.3. de la RCA N° 91/2013, se advierte que la finalidad de la referida obligación apunta a proteger el patrimonio cultural, haciendo una clara aplicación del principio preventivo que inspira nuestra legislación ambiental, toda vez que la propia

RCA reconoce que *“el titular se ha comprometido a realizar un monitoreo quincenal de los monumentos históricos de Humberstone y Santa Laura, con la finalidad de establecer que las medidas de prevención propuestas en relación a las tronaduras del proyecto, son efectivas”*. Agrega la RCA que *“el monitoreo será realizado por un arqueólogo”* y *“al cabo de 6 meses se evaluará con la autoridad la continuidad del monitoreo”*.

51. Por lo tanto, dado que el proyecto se encontraba en fase de operación al momento de la dictación de la RCA (30 de agosto de 2013), resulta razonable entender que una vez notificada la RCA al titular, se deberá dar cumplimiento inmediato a las obligaciones contenidas en ella, ya que a la fecha de notificación de la RCA, la empresa ya se encontraba realizando tronaduras en el área del proyecto, según consta en el Informe Trimestral de Horarios de Tronaduras Faena Cala-Cala N° 1 acompañado por COSAYACH, correspondientes al periodo de Diciembre 2013 (septiembre – noviembre 2013).

52. En consecuencia, aparece de manifiesto que se trata de una obligación ambiental que debió realizarse al menos antes de las tronaduras, a fin de prevenir daños a los monumentos históricos de Humberstone y Santa Laura. De este modo, la temporalidad de la ejecución de la medida, sin duda, constituye uno de los aspectos centrales que permiten asegurar el debido resguardo del componente ambiental de patrimonio cultural.

e) Infracción contemplada en el Cargo B.3. (Cala-Cala), consistente en “el aumento de producción de toneladas de yodo equivalente, sin contar con una RCA que lo autorice, en el período comprendido entre enero de 2013 y agosto de 2013”.

53. COSAYACH dice que la infracción imputada es inexistente y que no es efectivo el aumento de producción de ton/yodo, contenidas en solución concentrada de yoduro, por sobre lo autorizado en la Res. N° 804/1999 de SERNAGEOMIN, detallando que existe un error en la información proporcionada por SERNAGEOMIN a la SMA y que en el Informe de Fiscalización se habría realizado una errada lectura de la información existente. La empresa afirma que las cifras no corresponden a la producción de yoduro de la Planta Química Cala-Cala, sino que al total de yoduro procesado por la planta refinadora, cuyos orígenes provienen preferentemente de Negreiros y Soledad, por cuanto sería físicamente imposible que la Planta Química de Cala-Cala produzca las cantidades informadas.

54. Según alega COSAYACH, el total a agosto 2013 no sobrepasaba la Res. N° 804/99 de SERNAGEOMIN, ni en yoduro, ni en yodo equivalente, ni en yodo total final. A su vez, la empresa hace presente *“el error de transcripción del formulario E-300 del mes de junio de 2013, respecto de Soledad, donde aparece bajo el título Yoduro el guarismo “168,95” debiendo señalar en realidad “168.950”* (error propio del sistema al incluir “,” en vez de “.”).

55. Del análisis de los documentos recopilados en el procedimiento administrativo, la SMA concluyó que hasta el 30 de agosto de 2013 (fecha de notificación de la RCA N° 91/2013), la Planta Química de Cala-Cala estaba autorizada para producir 260 ton/año de yoduro, conforme lo dispone la Resolución N° 804/1999 del SERNAGEOMIN, que aprobó el Proyecto Minero de COSAYACH denominado *“Proyecto de Operación de la Planta Cala-Cala de beneficio de Yodo y Sales de Nitrato”*, cuestión respecto de la cual la empresa concluye lo mismo. Mediante el Ord. N° 1270, de fecha 1 de octubre de 2014, de la Jefa (S) de la División de Sanción y Cumplimiento, se solicitó información a la Directora Regional del SERNAGEOMIN de la Región de Tarapacá, respecto de la producción mensual de yoduro, desde enero a diciembre de 2013 y desde enero a agosto de 2014, de las faenas Soledad, Cala-Cala y Negreiros; y de la producción mensual de yodo, desde enero a diciembre de 2013 y desde enero a agosto de 2014,

proveniente de la planta refinadora Cala-Cala. Producto del análisis de la respuesta de SERNAGEOMIN, se evidencia que la producción mensual de yoduro de la Planta Química de Cala-Cala en sólo 8 meses superó la producción anual autorizada, al alcanzar una producción de 315,342 ton/año entre los meses de enero y agosto de 2013, lo cual supera con creces las 260 ton/año de yoduro autorizadas conforme la Resolución N° 804/1999 de SERNAGEOMIN.

56. A continuación, se incluye un cuadro que contiene la información entregada por SERNAGEOMIN, en relación al Cargo B.3.:

| Producción mensual de yoduro desde enero a diciembre de 2013 (kg) – Cala-Cala | | | | | |
|--------------------------------------------------------------------------------------|---------------|--------------|--------------|-------------|-------------|
| Enero | Feb. | Marzo | Abril | Mayo | Jun. |
| 55.834 | 24.162 | 71.877 | 32.618 | 35.128 | 32.433 |
| Jul. | Agosto | Sept. | Oct. | Nov. | Dic. |
| 30.857 | 32.433 | 25.155 | 37.542 | 31.873 | 38.807 |
| Producción mensual de yodo desde enero a diciembre de 2013 (kg) – Cala-Cala | | | | | |
| Enero | Feb. | Marzo | Abril | Mayo | Jun. |
| 272.189 | 203.046 | 206.808 | 251.695 | 230.590 | 215.927 |
| Jul. | Agosto | Sept. | Oct. | Nov. | Dic. |
| 190.301 | 245.098 | 276.145 | 410.109 | 373.501 | 372.519 |

57. La empresa basa su defensa en que no es efectivo el aumento de producción de ton/yodo, contenidas en solución concentrada de yoduro, por sobre lo autorizado en la Res. N° 804/1999 de SERNAGEOMIN, sino que existe un error en la información proporcionada por SERNAGEOMIN a la SMA y que se encuentra consignado en el informe de fiscalización que da origen a los cargos, ya que se habría realizado una errada lectura de la información existente.

58. Sin embargo, no es efectivo el planteamiento de COSAYACH, toda vez que el Cargo B.3. se sustenta en un requerimiento de información que realizó esta Superintendencia a SERNAGEOMIN, mediante Ord N° 1270, de fecha 1 de octubre de 2014, el que fue respondido a través del Ord. N° 4338, con fecha 13 de noviembre de 2014, de SERNAGEOMIN, donde aparece de manifiesto que el fundamento para determinar el hecho constitutivo de infracción no se basa en el citado informe de fiscalización, sino que en la respuesta de SERNAGEOMIN, la cual es posterior a la evacuación del informe DFZ-2013-843-I-RCA-EI, de fecha 11 de febrero de 2014.

59. En este sentido, cabe destacar que en la respuesta de SERNAGEOMIN, a través de su Ord N° 4338/2014, se informa la producción mensual de yoduro de las faenas Cala-Cala, Soledad y Negreiros, entre enero a diciembre de 2013 y enero a agosto de 2014, y producción de yodo en la faena Cala-Cala, entre enero a diciembre de 2013 y desde enero a agosto de 2014, lo cual está expresamente consignado en el Considerando N°11 de la Res. Ex. N° 1 de Formulación de Cargos. En la referida respuesta de SERNAGEOMIN, se puede observar con claridad que durante el periodo enero-agosto de 2013, la Planta Química de Cala-Cala, superó la producción de yoduro autorizado, alcanzando una producción de 315,342 toneladas entre los meses de enero y agosto de 2013. Por consiguiente, respecto de la sobreproducción de la Planta

Química de Cala-Cala, conforme a lo informado por SERNAGEOMIN entre los meses de enero y agosto de 2013, se superó con creces lo autorizado por la Resolución N° 804/1999 de SERNAGEOMIN, la que autoriza un máximo de 260 ton/año de yoduro.

60. Al respecto, cabe señalar que sólo desde el 30 de agosto de 2013 en adelante (fecha de otorgamiento y notificación de la RCA N° 91/2013) se autorizó el aumento de la capacidad productiva de 260 a 1.000 ton/año de yoduro para la Planta Química de Cala-Cala. En consecuencia, partiendo de la base de lo recién señalado, el Cargo B.3. se fundó considerando únicamente el tonelaje de producción de yoduro de la Planta Química de Cala-Cala acumulado desde enero a agosto de 2013, según lo informado por SERNAGEOMIN.

61. Lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 letra g) del Reglamento del SEIA, constituye una modificación de proyecto, puesto que contempla un cambio de consideración consistente en un aumento de producción de yoduro en la Planta Química de Cala-Cala de un 21.3% por sobre lo autorizado, sin contar con la autorización ambiental respectiva. Sin embargo, considerando que dicha modificación de proyecto no fue evaluada ambientalmente, existe infracción del artículo 8 de la Ley N° 19.300, en relación con lo dispuesto en el artículo 10, letra i) de la referida norma, por lo que se debe desechar la alegación expuesta sobre la materia en el recurso de reposición.

62. Finalmente la empresa plantea en el recurso de reposición que el Decreto Supremo 132, Reglamento de Seguridad Minera, permite en su artículo 315 una sobreproducción de hasta un 25% y asegura que el aumento de la producción –que es reconocida en el recurso- estaría dentro de los márgenes de tolerancia aceptados por nuestra legislación minera. Se debe descartar esta alegación, ya que el citado artículo 315 en ningún caso autoriza una sobreproducción de un 25%, sino que estipula que los proyectos que pretendan aumentar la producción por sobre un 25% deben ser aprobados por el SERNAGEOMIN quien debe evaluar si se cumplen con los parámetros y normativas propias de la seguridad minera, estableciendo expresamente que para que el SERNAGEOMIN de su autorización previamente se debe *“tener regularizada su situación de carácter ambiental”*.

63. Todo lo anterior se deduce del texto expreso del artículo 315 del Decreto Supremo 132, que establece: *“Todo proyecto de instalación, ampliación o modificación significativa de las plantas de tratamiento de minerales tales como cambios tecnológicos en los procesos de recuperación o aumento en los tonelajes de tratamiento por sobre el veinticinco por ciento (25%) de la capacidad nominal, debe ser presentado al Servicio para su revisión y aprobación, debiendo éste cumplir con los siguientes requisitos básicos: a) Tener regularizada su situación de carácter ambiental, de acuerdo a las disposiciones legales vigentes. b) Contener en su etapa de construcción, las medidas preventivas y estándares de seguridad exigibles para cada caso, incluyendo aspectos de ordenamiento, distribución, codificación de colores y estética industrial. c) Cautelar que el lugar de emplazamiento de las instalaciones reúna los requisitos necesarios, desde el punto de vista de los riesgos extra operacionales; debiendo efectuar para ello los estudios pertinentes relativos a remociones de terreno, aluviones, rodados e interferencias de cauces naturales de carácter cíclico. d) Tener regularizada la situación de títulos de tenencia con relación al inmueble de emplazamiento y accesos hacia las instalaciones. El Servicio tendrá un plazo de treinta (30) días para responder la solicitud de aprobación del reglamento, desde la fecha de su presentación en la Oficina de Parte. (lo destacado es nuestro).”*

64. Así las cosas del tenor literal del art. 315 del Reglamento de Seguridad Minera se concluye que no es efectivo que la legislación sectorial minera conceda un margen de tolerancia para la sobreproducción, ya que todo aumento de producción

debe, en primer lugar, ser evaluado ambientalmente por la entidad competente, y en segundo lugar, ser aprobado por el SERNAGEONIM en caso de superarse el límite de 25%. En definitiva, el referido reglamento es una norma de carácter sectorial relativa a la seguridad minera, que no implica bajo ningún concepto que la empresa pueda -amparado en él- incumplir los límites de producción impuestos por su autorización ambiental. Por lo anterior, la alegación de la recurrente no puede prosperar y debe ser desechada.

V.- Sobre la clasificación de las infracciones.

65. En subsidio el recurrente solicita la recalificación de los cargos, solicitando específicamente recalificar como leves los cargos B.2 y B.3 que originalmente fueron calificados como graves.

66. Los antecedentes vertidos por el recurrente son los mismos utilizados para solicitar la absolución de los cargos, por lo que nos remitimos a lo ya expuesto, pero agregando que el Cargo B.2., fue calificado como grave en virtud del artículo 36, numeral 2, letra e), de la LO-SMA que dispone “2.- *Son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente: [...] e) Incumplan 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*”. A su vez, la infracción del Cargo B.3. fue clasificada como grave en virtud de la letra d) del numeral 2 del artículo 36 de la LO-SMA, que prescribe que son infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que involucren la ejecución de proyectos o actividades del artículo 10 de la Ley N° 19.300 al margen del SEIA, si no están comprendidos en los supuestos de la letra f) del número anterior.

67. Respecto del cargo B.2., se reclama que no se establece en qué consiste la gravedad del incumplimiento y la entidad de las medidas del artículo 36 N° 2, letra e). Agrega COSAYACH que, en el caso en análisis, no se otorga elemento objetivo alguno en virtud del cual las supuestas infracciones son graves, pero si se analizan los criterios entregados por la LO-SMA en el artículo 40, literales a), b), c), d) y h), resulta evidente, a su juicio, que no existe la gravedad requerida para entender la infracción como grave, ameritando su recalificación a leve.

68. En este sentido, cabe señalar que el criterio que se ha ido asentando por esta Superintendencia en los diversos casos, consiste en que para poder aplicar la calificación de gravedad establecida en el artículo 36 numeral 2 letra e) de la LO-SMA, no es necesaria la concurrencia de efectos¹, fijando un criterio que fue ratificado por el Tercer Tribunal Ambiental en el fallo de la causa Rol N° R-15-2015, donde se señala: “*Que, de esta manera, las medidas preventivas destinadas a eliminar o minimizar los “efectos adversos”, se incumplen necesariamente cuando es posible constatar la ausencia de aquellas, y no necesariamente con la concurrencia de los hechos que se pretendían minimizar o eliminar. Por lo expresado, asimilar el concepto “efectos adversos”, con los de “daño ambiental” o “daños” –estos últimos correspondientes a presupuestos de un sistema jurídico represivo- confunde y desvirtúa el objetivo de la norma*” (Considerando Decimocuarto).

¹ Dicho criterio ha sido recogido por la Superintendencia del Medio Ambiente, en la Resolución Exenta N° 421, de 11 de agosto de 2014, que resuelve el procedimiento administrativo sancionatorio, Rol D-015-2013, seguido en contra de Empresa Nacional de Electricidad S.A., como también en la Resolución Exenta N° 489, de 29 de agosto de 2014, que resuelve procedimiento administrativo sancionatorio, Rol F-019-2013, seguido en contra de Anglo American Sur S.A.

69. Lo anterior, se debe a que no corresponde a esta Superintendencia evaluar el impacto causado por la omisión o la ejecución parcial de una medida, toda vez que eso sería replicar la evaluación ambiental que se realizó en el SEIA y que motivó la exigencia de este tipo de obligaciones.

70. Para determinar la entidad del incumplimiento, esta Superintendencia ha sostenido en reiteradas ocasiones que se debe atender a distintos criterios, que alternativamente pueden o no concurrir según las particularidades de cada infracción que se haya configurado. Estos criterios son: (i) La relevancia o centralidad de la medida incumplida, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del efecto identificado en la evaluación; (ii) La permanencia en el tiempo del incumplimiento; y, (iii) El grado de implementación de la medida, es decir, el porcentaje de avance en su implementación, en el sentido de que no se considerará de la misma forma a una medida que se encuentra implementada en un 90% que una cuya implementación aún no haya siquiera comenzado. Por lo que se considera correcta la calificación de gravedad de los cargos.

71. El recurrente debe comprender que la ponderación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA no puede modificar la gravedad de una infracción, sino que se utiliza para determinar la sanción específica dentro de la clasificación ya determinada en virtud de la aplicación del artículo 36 de la LO-SMA. Por lo que resulta inoficioso solicitar la modificación de la calificación de gravedad de una infracción invocando las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA.

VI.- Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOS-MA.

72. En la parte final del recurso de reposición se indica que las agravantes aplicados por la SMA no concurren al caso, reclamando por la aplicación de las siguientes circunstancias del artículo 40 de la LOS-MA: la importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción, el beneficio económico obtenido con motivo de la infracción, la intencionalidad en la comisión de la infracción, la conducta anterior del infractor.

a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado (artículo 40 letra a de la LO-SMA).

73. En materia de importancia del daño causado o del peligro ocasionado, el recurrente dice que *“los cargos formulados, tanto por su naturaleza como por su inexistencia, no existe daño, riesgo o contingencia inminente de que ocurra un daño al medio ambiente o a sus componentes que sea consecuencia de las infracciones imputadas, de hecho la falta de lesividad, es su principal característica”*.

74. En relación al **Cargo A.2.**, COSAYACH argumentó en su defensa la inexistencia de daño patrimonial, sosteniendo que el hecho infraccional no representaría en modo alguno una lesión a un bien jurídico tutelado por la normativa ambiental. No obstante, este Superintendente considera que, aun cuando efectivamente se acreditó la inexistencia de daño al patrimonio arqueológico, es innegable que ha existido un peligro concreto de daño arqueológico, el cual ha sido calificado de mediana importancia, considerando que la empresa inició las obras sin haber cumplido previamente con la obligación de cercar y señalizar las áreas de protección de los hallazgos arqueológicos registrados.

75. En este punto, conviene señalar que, en relación a la correcta aplicación de la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, el Tercer Tribunal Ambiental ha resuelto que: *“(...) si bien es probable deducir el posible daño que dicho peligro podría ocasionar, la norma en aplicación no requiere la ocurrencia del daño ni que sea acreditado”*.²

76. En este orden de ideas, el peligro generado debe analizarse en relación a la importancia de la medida incumplida, la cual, en este caso, constituye la única medida que contempla la RCA para hacer un seguimiento de los impactos del proyecto en las áreas de resguardo, para permitir asegurar debidamente que los hallazgos arqueológicos registrados se encontrasen fuera de peligro de daño o menoscabo ante la ejecución de las obras y acciones del proyecto. Esta obligación fue incumplida y durante el periodo en que la medida no se ha ejecutado, ha existido un peligro concreto de daño a los hallazgos arqueológicos, el cual fue debidamente identificado por el órgano sectorial competente durante el proceso de evaluación de impacto ambiental del proyecto, según consta en el Ord. N° 5079 del Consejo de Monumentos Nacionales, de fecha 7 de diciembre de 2012, el que señala expresamente que: *“De no ser ingresado como un EIA los hallazgos arqueológicos registrados en la presente Línea Base no podrán ser afectados por obras y acciones del proyecto, para lo cual se deberán establecer áreas de exclusión con el fin de protegerlos. Este resguardo corresponde al cercado perimetral del conjunto de sitios emplazados en distintos macrosectores que son las áreas de explotación del proyecto”*.

77. En el **Cargo A.3.**, se consideró que el objeto del Programa de Monitoreo Arqueológico Semestral recae precisamente en las áreas de resguardo a que se refiere el Cargo A.2., por lo que este Superintendente estima que corresponde descartar el peligro respecto del Cargo A.3., puesto que ya está contenido en el peligro asociado a la infracción del Cargo A.2., no resultando entonces aplicable la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA. En relación al **Cargo B.1.**, este Superintendente considera que la falta de ingreso del Informe Trimestral de Tronaduras del periodo entre diciembre de 2013 y febrero de 2014 constituye una circunstancia aislada que no generó un peligro concreto de daño al patrimonio arqueológico, considerando que la empresa remitió debidamente la totalidad de los informes de tronaduras, a excepción del recién individualizado, por lo que no resulta aplicable no resultando entonces aplicable la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA.

78. Respecto del **Cargo B.2.**, consistente no haber contado con un arqueólogo encargado del monitoreo de los monumentos históricos Humberstone y Santa Laura sino hasta diciembre de 2013, COSAYACH señaló en sus descargos que los informes quincenales, acompañados como medio probatorio, acreditan la inexistencia de perjuicio. En este sentido, como efectivamente señala la empresa, los Informes de Monitoreos Quincenales Monumentos Históricos Humberstone y Santa Laura, emitidos por Consultorías Asesorías y Estudios Camaquen Limitada, dan cuenta de que no existen perjuicios en los referidos monumentos históricos que sean atribuibles a las tronaduras del proyecto. Sin embargo, se debe reiterar el criterio ya expuesto en relación al Cargo A.2., en lo referente a la correcta aplicación del artículo 40 letra a) de la LO-SMA, al considerar que la inexistencia de perjuicio en los Monumentos Históricos de Humberstone y Santa Laura no conlleva a la imposibilidad de aplicar la circunstancia del artículo 40 letra a) de la LO-SMA, puesto que la aplicación de dicha disposición legal no exige la ocurrencia de daño y, menos aún, que dicho daño sea acreditado, sino que la norma más bien tiene por objeto determinar el peligro de daño en sí mismo, lo cual se constata con el incumplimiento de la medida ambiental en análisis y la importancia del peligro ocasionado.

² Considerando Trigésimo Primero del fallo del Tercer Tribunal Ambiental en causa Rol N° R-15-2015, de fecha 5 de febrero de 2016.

79. En este sentido, no es posible desconocer que la falta de monitoreos quincenales de los referidos monumentos históricos ocasionó un peligro concreto, cuya importancia es evidente, por cuanto dicha medida constituye la única herramienta que permitiría asegurar debidamente que los Monumentos Históricos de Humberstone y Santa Laura no se verían afectados por las tronaduras del proyecto y, en virtud de lo anterior, determinar si las medidas de prevención propuestas fueron efectivas. Dichos Monumentos Históricos constituyen áreas de incalculable valor histórico y patrimonial para la Región de Tarapacá y el resto del país, las cuales fueron declaradas oficialmente bajo protección con la finalidad de resguardar el componente ambiental de patrimonio cultural.

80. Respecto del **Cargo B.3.**, este Superintendente estima que corresponde aplicar la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, en consideración a que la ejecución de una modificación de proyecto, consistente en el aumento de producción de un 21.3% de yodo equivalente por sobre lo autorizado sectorialmente mediante la Res. N° 804/1999 de SERNAGEOMIN, sin someterse al SEIA, implica la generación un riesgo en si mismo de naturaleza abstracta, que además conlleva un peligro concreto a una serie de componentes ambientales.

81. Sobre el particular, resulta pertinente señalar que el Tercer Tribunal Ambiental ha resuelto que: *"(...) este Tribunal es de la opinión, en primer lugar, que en los casos en los que existe una infracción que consiste en la elusión al SEIA, calificada como grave, el riesgo ya es considerado como intrínseco a su comisión. Ello, por cuanto el SEIA tiene como objetivo identificar los posibles efectos que genere el proyecto, y establecer como éste cumpliría con la normativa ambiental aplicable, lo que incluirá evaluar las medidas que reduzcan o eliminen los riesgos, en magnitud o en probabilidad de ocurrencia, o en ambas, autorizando el proyecto con estándares o especificaciones de diseño de instalaciones, de explotación, entre otros, que de cumplirse debidamente -en forma íntegra y oportuna- permiten manejar los riesgos, reduciéndolos. Incluso, de identificarse efectos adversos significativos, se incluirán medidas de mitigación, compensación o reparación. En consecuencia, la elusión al SEIA conlleva intrínsecamente el peligro, pero considerado en abstracto"*³.

82. En lo medular, según se desprende del proceso de evaluación ambiental, en especial del Informe Consolidado de Evaluación y de la propia RCA, el proyecto de aumento de producción de yodo generó un riesgo de afectación al patrimonio cultural y arqueológico, particularmente a los Monumentos Históricos de Humberstone y Santa Laura, por cuanto en la evaluación ambiental se exigió el establecimiento de un área de restricción que corresponde a parte de la Propiedad Minera de COSAYACH, para proteger a estos Monumentos Históricos. En este sentido, la elusión al SEIA no permitió evaluar de manera anticipada los posibles impactos ambientales a los componentes ambientales de aire, agua y suelo, en relación a las emisiones a la atmósfera, los efluentes líquidos y los residuos sólidos, e impidió la adopción de medidas preventivas y de manejo ambiental. De igual modo, mientras el titular no obtuvo la RCA N° 91/2013, el hecho infraccional del Cargo B.3. no permitió acreditar a la autoridad ambiental la no generación de los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley N° 19.300, a fin de establecer que el proyecto de aumento de producción no requeriría someterse a evaluación ambiental a través de un Estudio de Impacto Ambiental.

b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción (artículo 40 letra b de la LO-SMA)

³ Considerando Septuagésimo Sexto, Fallo del Tercer Tribunal Ambiental, causa Rol N° R-15-2015, de fecha 05 de febrero de 2015.

83. COSAYACH expone en su recurso de reposición que la aplicación de esta circunstancia exige la concurrencia de peligro de daño a la salud de la población para su aplicación. Al respecto, este Superintendente estima que dada la naturaleza de las infracciones y considerando que el proyecto se emplaza en una zona industrial (sin población aledaña), es posible concluir que no existe riesgo de peligro de daño a la salud de la población. Asimismo, derivado del análisis de los antecedentes que constan en este proceso sancionatorio, se concluye que respecto del total de los hechos infraccionales no existe riesgo de peligro de daño a la salud de la población.

c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción (artículo 40 letra c de la LO-SMA)

84. En el presente caso el beneficio económico se aplicó a las infracciones A.2., A.3., B.2. y B.3. y fue calculado sobre la base de los costos retrasados y evitados, asociados a: (i) la falta de implementación de medidas de cercado y protección de áreas de exclusión arqueológica; (ii) la no realización oportuna del programa de monitoreo de patrimonio histórico cultural; (iii) y la contratación no oportuna de un especialista encargado del monitoreo de los monumentos históricos de Santa Laura y Humberstone.

85. La estimación del beneficio económico en el caso de las infracciones A.3. y B.2., se asocia a costos evitados, dado su carácter de costos recurrentes, debido a que dichos costos deben ser internalizados periódicamente para dar cumplimiento a las exigencias respectivas. Por otra parte, en el caso de la infracción a que se refiere el Cargo A.2., el beneficio económico se asocia a un costo retrasado, correspondiente al costo que debió ser efectuado en forma oportuna para dar cumplimiento al cercado y señalética de las áreas de exclusión arqueológica.

86. Para el caso de la **infracción B.3.**, el beneficio económico fue calculado sobre la base de las ganancias ilícitas generadas por la sobreproducción de la planta química Cala-Cala, por sobre lo autorizado sectorialmente, anticipando de esa manera las ganancias asociadas al incumplimiento en el período comprendido entre enero 2013 y la fecha de notificación de la RCA N° 91/2013, vale decir, el 30 de agosto de 2013.

87. Lo señalado se grafica claramente en la tabla expuesta en la resolución sancionatoria y que se transcribe a continuación:

| Materia constitutiva de infracción | Costo o ganancias asociados a la infracción | Costo retrasado o evitado ⁴ [UTA] | Ganancia ilícita ⁵ [UTA] | Fecha de cumplimiento a tiempo | Fecha de cumplimiento con retraso | Beneficio económico [UTA] |
|------------------------------------|---------------------------------------------------|----------------------------------------------|-------------------------------------|--------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------|
| A.2. | Costo asociado a la no implementación a tiempo de | 225 | - | 02/01/2013 | 01/12/2014 se da cumplimiento del 43,8% de las | 78 |

⁴ Para el caso concreto, el costo se obtiene a partir de la información recabada en el Programa de Cumplimiento asociado al caso, complementado con información de la presentación de descargos, específicamente con lo señalado como parte del contrato del Arqueólogo a cargo del cumplimiento de los requerimientos para cumplir con aspectos de monitoreo y cercado de zonas de interés patrimonial.

⁵ Para el caso concreto, la ganancia estimada se realizó considerando el precio de exportación de Yodo de 47.893 US\$/Ton, publicado en COCHILCO como parte del estudio "Comportamiento global de las exportaciones de productos de la minería no metálica de Chile en el período 2004 – 2013" (<http://www.cochilco.cl/estadisticas/esta-nometal.asp>) mientras que los costos de producción se estimaron conservadoramente en 30 US\$/kg de Yodo, de acuerdo a información publicada por la revista especializada en minería chilena (<http://www.mch.cl/2014/06/06/sostenida-caida-en-precio-del-yodo-presiona-los-margenes-del-negocio-para-sgm/>).

| | | | | | | |
|-------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|-----|------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| | la señalética y cercado: <u>costo retrasado</u> . | | | | medidas. Para implementación de medidas faltantes, se asume cumplimiento total con fecha 31/01/2016. | |
| A.3. | Costo asociado a la no implementación a tiempo del programa de monitoreo de patrimonio histórico cultural: <u>costo evitado</u> . | 12,3 | - | 02/07/2013 | No aplica | 12,8 |
| B.2. | Costo asociado a la no contratación a tiempo de un especialista encargado de monitoreo de los monumentos naturales Santa Laura y Humberstone: <u>costo evitado</u> . | 12,4 | - | 30/08/2013 | 27/12/2013 | 12,4 |
| B.3. | <u>Ganancia ilícita por sobreproducción</u> : ganancia anticipada. | - | 999 | No aplica | No aplica | 43 |

d) La intencionalidad en la comisión de la infracción (artículo 40 letra d de la LO-SMA).

88. Lo primero que se debe señalar es que se aplicó la intencionalidad únicamente respecto del **Cargo B.3.** Agrega COSAYACH, de modo general, que no existe antecedente alguno que denote o haga presumir por parte de la empresa una voluntad específica consciente y voluntaria de infringir las exigencias de la RCA que se le imputan.

89. Se ha estimado que la intencionalidad en sede administrativa comprende el conocimiento de la obligación contenida en la norma, así como de la conducta que se realiza y sus alcances jurídicos, criterio que ha sido confirmado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental.⁶ Se debe tener en cuenta que COSAYACH constituye un sujeto calificado, debido a que la empresa tiene tres RCA aprobadas en el marco del SEIA⁷, y que posee experiencia técnica y elementos suficientes para acreditar el conocimiento y comprensión de las obligaciones contempladas en sus autorizaciones ambientales, en particular las contenidas en la RCA N° 1/2013. La empresa es uno de los principales actores de la industria del yodo en Chile, y se concluye que no tiene excusa alguna respecto del entendimiento de sus autorizaciones o de sus obligaciones, en cuanto cuenta con la experiencia, conocimiento técnico, acceso a profesionales calificados y especializados, que la dejan en una posición incomparable para el cumplimiento de la normativa.

90. En particular, en cuanto al **Cargo A.2., Cargo A.3, Cargo B.2.,** se estima que la empresa no podía sino conocer la obligación establecida en sus tres RCA, sin embargo, no existen antecedentes en el presente procedimiento administrativo sancionatorio que permitan determinar el conocimiento de las consecuencias antijurídicas de la infracción, por lo que no se puede sostener que haya existido intencionalidad en la comisión de la

⁶ Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, Rol C N° 5-2015, Sentencia de 8 de septiembre de 2015, Considerando Duodécimo, y Rol R N° 48-2014, Sentencia de 29 de enero de 2016, Considerando Nonagésimo Séptimo.

⁷ La RCA N° 1/2013 y la RCA N° 91/2013 ya fueron individualizadas previamente. Además, se debe agregar la RCA N° 90/2013 de la COREMA de la I Región de Tarapacá, que calificó favorablemente el proyecto "Aumento de Producción de Yodo Negreiros".

infracción. De esta manera, no se tuvo en consideración esta circunstancia para incrementar el componente de afectación respecto de estos cargos.

91. En relación al **Cargo B.3.**, se estima que COSAYACH, en su calidad de sujeto calificado, no puede sino conocer plenamente la capacidad máxima de producción de la Planta Química Cala-Cala, conforme lo autorizado en la respectiva autorización sectorial, esto es, la Res. N° 804/1999 de SERNAGEOMIN. A su vez, en relación a la concurrencia del segundo elemento de esta circunstancia –el conocimiento de las consecuencias antijurídicas de la infracción–, a juicio de este Superintendente es posible concluir que COSAYACH tenía conocimiento de la antijuridicidad, puesto que a la fecha de la sobreproducción y durante los meses previos, la empresa se encontraba tramitando la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto “Aumento Producción de Yodo Cala-Cala SCM COSAYACH”, la cual, como su nombre lo indica, precisamente tenía por objeto aumentar la capacidad de producción de la Planta Química Cala-Cala. Por consiguiente, es posible concluir que COSAYACH tenía conocimiento de la antijuridicidad de producir por sobre lo autorizado en la Res. N° 804/1999 de SERNAGEOMIN.

e) La conducta anterior del infractor (artículo 40 letra e de la LO-SMA).

92. El último argumento vertido en el recurso de reposición, consiste en la conducta anterior del infractor, quien en sus propias palabras, tendría una conducta intachable lo que se demuestra en la inexistencia de procesos de sanción en su contra.

93. Sobre la materia sólo vamos a indicar que ello no es efectivo, ya que si bien es cierto que la empresa infractora no tiene registrados procedimientos sancionatorios anteriores ante esta Superintendencia, sí existen procedimientos administrativos sectoriales, en este caso de SERNAGEOMIN, en los cuales se sancionó a COSAYACH por producir por sobre lo autorizado en la Planta Cala-Cala de COSAYACH. En efecto, la empresa ha sido sancionada previamente por sobreproducción en los siguientes casos: (i) Res. Ex. N° 140, de fecha 22 de enero de 2013, de SERNAGEOMIN, mediante la cual se sancionó a la empresa por sobreproducción de los niveles de producción de Yodo de la Planta Cala-Cala; (ii) Res. Ex. N° 3090, de fecha 30 de agosto de 2012, de SERNAGEOMIN, se sancionó a la empresa por contar con una producción de yodo por sobre la cantidad autorizada; (iii) Res. Ex. N° 3.052 de fecha 03 de octubre de 2011, de SERNAGEOMIN, se sancionó a la empresa por tener en su Planta Cala-Cala una producción de yodo por sobre la autorizada.

94. En consecuencia, ha quedado en evidencia que COSAYACH ha incumplido de manera reiterada y persistente los niveles máximos de producción de la Planta Cala-Cala en los últimos 5 años, por lo cual se considera que la infracción del Cargo B.3. constituye una infracción similar a otras infracciones ocurridas en el pasado, por lo que corresponde aumentar el componente de afectación.

95. En virtud de lo recientemente expuesto, estese a lo que resolverá este Superintendente.

RESUELVO:

A LO PRINCIPAL: En razón de los antecedentes antes expuestos, se rechaza el recurso administrativo de reposición deducido por Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte; **AL PRIMER OTROSÍ:** Téngase por acompañados los

documentos individualizados; **AL SEGUNDO OTROSÍ:** Téngase por acreditado el pago de la multa indicada.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.-



CRISTIÁN FRANZ THORUD

SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE



DHE/PTC

Notifíquese por carta certificada:

- Sociedad Contractual Minera Corporación Desarrollo del Norte, representada por don Claudio Morales Borges, Amunategui N° 178, piso 7, Santiago, Región Metropolitana.
- Sociedad Química y Minera de Chile S.A., representada por don Andrés Fernández Alemany, Nueva Tamar N° 481, Torre Norte, oficina 1103, Las Condes, Región Metropolitana.

Distribución:

- SERNAGEOMIN, Región de Tarapacá, Grumete Bolados N° 125, Iquique.
- CONAF, Región de Tarapacá, Avenida Diagonal Francisco Bilbao N° 3692, Iquique.
- SAG, Región de Tarapacá, Orella N° 440, Iquique.
- SEREMI de Salud, Región de Tarapacá, Esmeralda N° 475, Iquique.
- Consejo de Monumentos Nacionales, Región de Tarapacá, Serrano N° 145, Oficina 303. Edificio Econorte, Iquique
- SEREMI del Medio Ambiente, Región de Tarapacá, San Martín N° 255, Oficina 151, Edificio Empresarial, Iquique.
- Servicio de Evaluación Ambiental, Región de Tarapacá, Riquelme N° 1081, Iquique.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Evelyn Manchego M., Superintendencia del Medio Ambiente, Región de Tarapacá.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° D-007-2015