



**SE PRONUNCIA SOBRE PRESENTACIONES QUE INDICA,
ABRE TÉRMINO PROBATORIO, FIJA PUNTOS DE PRUEBA
Y DISPONE DILIGENCIAS PROBATORIAS.**

RES. EX. N° 7/ ROL D-018-2015

Santiago, 10 NOV 2015

VISTOS:

Conforme con lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, LO-SMA); en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos 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, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 76, de 10 de octubre de 2014, del Ministerio del Medio Ambiente, que Nombra Superintendente del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 374, de 7 de mayo de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 332, de 20 de abril de 2015, de la Superintendencia del Medio Ambiente; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1. Que con fecha 26 de mayo de 2015 y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-018-2015, con la formulación de cargos a Compañía Contractual Minera Candelaria (en adelante, "CCMC"), Rol Único Tributario N° 77.295.110-8, titular –entre otras– de las siguientes Resoluciones de Calificación Ambiental: (i) EIA 0/1994, que aprueba el proyecto Candelaria Fase I; (ii) Resolución Exenta N° 1/1997 (en adelante, RCA 1/1997), que aprueba el proyecto Candelaria Fase II; (iii) Resolución Exenta N° 44, de 9 de diciembre de 1997 (en adelante, RCA N° 44/1997), que aprueba el proyecto Recepción y Almacenamiento de Relaves de Compañía Contractual Minera Ojos del Salado en Tranque de Relaves de Cía. Contractual Minera Candelaria; (iv) Resolución Exenta N° 26/2000 (en adelante, RCA 26/2000), que aprueba el proyecto Transporte de concentrado de cobre a nuevos destinos; (v) Resolución Exenta N° 84, de 13 de septiembre de 2001 (en adelante, RCA N° 84/2001), que aprueba el proyecto Rampa de Exploración Candelaria Norte; (vi) Resolución Exenta N° 94/2003 (en adelante, RCA 94/2003), que aprueba el Proyecto Minero subterráneo Candelaria Norte; (vii) Resolución Exenta N° 12/2005 (en adelante, RCA 12/2005), que aprueba el proyecto Recepción y beneficio de minerales Mina Alcaparrosa; (viii) Resolución Exenta N° 175/2007 (en adelante, RCA 175/2007), que aprueba el Proyecto expansión subterránea Candelaria Norte; (ix) Resolución Exenta N° 273/2008 (en adelante, RCA 273/2008), que aprueba el Proyecto Acueducto Chamonate – Candelaria; (x) Resolución Exenta N° 129, de 17 de junio de 2011 (en adelante, RCA N° 129/2011), que aprueba el proyecto Planta Desalinizadora Minera Candelaria; y, (xi) Resolución Exenta N° 74/2012 (en adelante, RCA 74/2012), que aprueba el Proyecto Peraltamiento Muros Depósito de Relaves La Candelaria, todas de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la

Región de Atacama, excepto las dos últimas, dictadas por la Comisión de Evaluación Ambiental de dicha región. La formulación de cargos, fue notificada con fecha 3 de junio de 2015, de acuerdo a lo indicado por correos de Chile, de acuerdo al número de seguimiento asociado a la carta certificada N° 1004274123266.

2. Que, con fecha 1 de septiembre de 2015, don Pablo Mir Balmaceda, en representación de CCMC, presentó un escrito de descargos, solicitando la absolución de los cargos formulados a la empresa, y en subsidio aplicación de la mínima sanción que en derecho corresponda. Asimismo, solicita recalificación de las infracciones N° 1, 4, 5, 6, 7, 10, 13, 14 y 15, de grave a leve. Por otra parte, hace reserva de su derecho a ofrecer y presentar las pruebas que sean pertinentes, conforme al artículo 50 de la LO-SMA, sin perjuicio de solicitar la fijación de un término probatorio en la oportunidad que corresponda. Finalmente, acompaña documentos.

3. Que, con fecha 29 de septiembre de 2015, don Pablo Mir Balmaceda, en representación de CCMC presentó un escrito, mediante el cual informa sobre la realización del "Convenio de Cooperación entre la Ilustre Municipalidad de Tierra Amarilla y la Compañía Contractual Minera Candelaria", y acompaña dicho documento.

4. Que, con fecha 6 de octubre de 2015, don Pablo Mir Balmaceda, en representación de CCMC, presentó un escrito, solicitando la apertura de un término probatorio de treinta días, o del plazo que la SMA estime pertinente. Arguye como fundamento de su solicitud, que para mejor resolución del asunto, los hechos alegados por CCMC requieren ser probados por medios adicionales a la prueba documental, debido al alto carácter técnico de las alegaciones de su representada. Indica que existen medios de prueba que deben ser generados, tales como informes técnicos preparados por peritos, así como posibles declaraciones de testigos. Agrega que existen diversos hechos que por su naturaleza deben ser observados en el lugar, especialmente, en consideración al tiempo transcurrido entre las fiscalizaciones y la formulación de cargos. A continuación, como fundamento jurídico de su petición, señala el derecho a la prueba que tienen los particulares en un procedimiento sancionatorio, establecido en el inciso segundo del artículo 35 de la Ley N° 19880, así como en el artículo 50 de la LO-SMA, e indica que tanto el inciso primero del artículo 35 de la Ley N° 19880, como el artículo 51 de la LO-SMA, consagran la libertad de medios probatorios.

5. Que, el inciso final del artículo 50 de la LO-SMA establece que se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes. Por su parte, el artículo 35 de la Ley 19.880, dispone en su inciso final que el instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados que sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada. Es claro entonces que el artículo 50 de la LO-SMA, es más exigente respecto a la procedencia de un medio probatorio, por cuanto este debe ser tanto pertinente como conducente.

6. Que, por su parte, de la lectura del artículo 35 de la Ley N° 19.880, así como del artículo 50 de la LO-SMA, se desprende que si los interesados solicitan la apertura de un término probatorio, deben ofrecer prueba, o bien la realización de diligencias probatorias específicas.

7. Que ello no ha ocurrido en la especie, puesto que en su escrito de descargos, CCMC se limita a solicitar un término probatorio, señalando en la



página 102 de su escrito de descargos, lo siguiente: "...hago reserva de mi derecho a ofrecer y presentar las pruebas que sean pertinentes, sin perjuicio de solicitar desde ya la fijación de un término probatorio en la oportunidad que corresponda." Posteriormente, en su escrito presentado con fecha 6 de octubre de 2015, la empresa reitera su petición, indicando la necesidad de un término probatorio para mejor resolución del asunto; sin embargo, se limita a mencionar, de manera vaga y ambigua, algunas diligencias probatorias que podrían ser generadas. De este modo, señala que "En efecto, existen medios de prueba que requieren ser generados, tales como informes técnicos preparados por los peritos capacitados para efectuarlos. En el mismo orden de consideraciones, el mejor entendimiento de las implicancias de los hechos alegados puede requerir el testimonio de testigos expertos en la materia". A continuación, indica que "Asimismo, existen una variedad de situaciones que por su naturaleza deben ser comprobadas mediante la observación en el lugar, ya sea mediante la visita de notarios públicos que puedan dar fe de lo que observen, o incluso mediante la visita de funcionarios de esa Superintendencia del Medio Ambiente."

8. Ahora bien, en cuanto a estos requisitos copulativos de pertinencia y conducencia prescritos en la LO-SMA, una prueba pertinente, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia española se ha entendido como aquella que guarda relación con el procedimiento o como aquella que tiene por objeto verificar algún hecho relevante para la resolución del procedimiento¹.

9. Por su parte, la RAE define conducente como "Que conduce (guía a un objetivo o a una situación)", lo cual en este contexto claramente se refiere a que guía al objetivo de determinar algún hecho o circunstancia objeto de la investigación.

10. Que, por lo tanto, lo que corresponde en Derecho no es disponer la apertura de un término probatorio por el mero hecho de ser solicitado, sino que la prueba ofrecida por el interesado debe ser analizada en virtud de su pertinencia y conducencia, de conformidad lo dispone el artículo 50 de la LO-SMA, cuestión que es imposible de efectuar si en la práctica no se han ofrecido diligencias probatorias específicas. En consecuencia, la solicitud de CCMC no cumple con los requisitos mínimos para darle lugar.

11. Que, lo señalado en los considerandos anteriores de la presente resolución, no obsta al derecho tanto de CCMC, como de los restantes interesados en el procedimiento, de presentar las pruebas que estime pertinentes, las cuales puede acompañar en cualquier momento del procedimiento administrativo sancionatorio, hasta la emisión del dictamen correspondiente. Lo anterior, en virtud del principio de contradictoriedad, consignado en el artículo 10 de la Ley N° 19880.

12. Que, sin perjuicio de que no es admisible la solicitud de CCMC en los términos formulados por ésta, en el presente caso existen hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos respecto a los cuales se hace necesario generar prueba, para determinar la efectividad de algunos hechos alegados por CCMC en sus descargos. De este modo, respecto al cargo N° 1, la empresa señala tanto en su propuesta de programa de cumplimiento, como en su escrito de descargos, que con posterioridad a la actividad de inspección de la SMA, se instalaron tuberías de retorno desde los venteos con el objetivo de evitar descargas fuera del área autorizada; no obstante se requiere que acredite la subsanación de la infracción, la,

¹ REBOLLEDO Manuel, IZQUIERDO Manuel, ALARCÓN Lucía, BUENO Antonio. Derecho Administrativo Sancionador, Colección El Derecho Administrativo en la Jurisprudencia. Lex Nova. España. 2010. p. 701-702.



fecha de ejecución de las obras, la fecha de operación, y la operatividad actual del sistema. Por su parte, en cuanto al cargo N° 2, se requiere determinar de qué modo la empresa está controlando los flujos de agua en el acueducto Chamonate- Candelaria, en lo concerniente a los flujos de agua que llegan al estanque TK-29. En cuanto al cargo N° 4, se requiere la acreditación de la periodicidad del riego para evitar dispersión de material particulado durante las actividades de descarga de material. Respecto al cargo N° 9, la empresa indica tanto en su propuesta de programa de cumplimiento, como en sus descargos, que ha subsanado la infracción, instalando nuevamente la baliza; sin embargo se requiere acreditar dicha situación, así como la operatividad actual de la baliza. Por último, en relación al cargo N° 14, CCMC en sus descargos controvierte el cargo, señalando que ha dado cumplimiento a las medidas de mitigación en virtud de la introducción de las aguas tratadas y desalinizadas, sin embargo se requiere determinar de qué modo ha dado cumplimiento a las medidas de mitigación relativas a la disminución en el consumo de agua fresca, en virtud de la creciente recirculación de aguas.

13. Que, finalmente, existen posibles efectos derivados de los cargos N° 13 y N° 16, que es necesario determinar o descartar. De este modo, respecto al cargo N° 13, debe dilucidarse si se produjo una relocalización de cactáceas, en los términos señalados en el anexo 51 del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-308-III-RCA-IA ², en específico de la población denominada "población cactus A". Por su parte, en cuanto al cargo N° 16, se hace necesario determinar si, producto de la infracción, se produce un riesgo a la salud de la población.

14. Que, por lo demás, el inciso segundo del artículo 35 de la Ley N° 19.880, dispone que cuando la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo ordenará la apertura de un período de prueba. Por último, el inciso primero del artículo 50 de la LO-SMA, establece que recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes, y la recepción de los demás medios probatorios que procedan.

15. Que, en consecuencia, se procederá a abrir un término probatorio de oficio, en los puntos que se señalarán en la parte resolutive del presente acto administrativo.

RESUELVO:

I. **EN RELACIÓN AL ESCRITO PRESENTADO CON FECHA 1 DE SEPTIEMBRE DE 2015: TENER POR PRESENTADO** el escrito de descargos, el que será ponderado según su mérito, en la oportunidad procesal correspondiente; y ténganse por acompañados los documentos.

II. **RESPECTO AL ESCRITO DE FECHA 29 DE SEPTIEMBRE DE 2015: TENER POR ACOMPAÑADO** el "Convenio de Cooperación entre la Ilustre Municipalidad de Tierra Amarilla y la Compañía Contractual Minera Candelaria", el cual será ponderado en la oportunidad procesal correspondiente.

² Disponible en SNIFA, expediente de fiscalización rol D-018-2015, en el siguiente link: <http://snifa.sma.gob.cl/RegistroPublico/Fiscalizacion/VerExpediente?expediente=DFZ-2014-308-III-RCA-IA>



III. EN CUANTO A LA PRESENTACIÓN DE FECHA 6 DE OCTUBRE DE 2015: NO HA LUGAR, por los motivos señalados en los numerales 5 a 10 de la parte considerativa de la presente resolución.

IV. ABRIR UN TÉRMINO PROBATORIO de 15 días hábiles, fijándose los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

1.- Efectividad de que en la actualidad, la totalidad de los residuos líquidos generados por la operación de la Planta Desalinizadora se descargan al mar por gravedad, mediante un emisario submarino, fuera de la zona de protección litoral.

2.- Determinación del método que utiliza CCMC para el control del flujo de agua, en el acueducto Chamonate-Candelaria, así como la fecha desde la cual efectúa dicho control.

3.- Efectividad de existencia de baliza en el sector del empalme de la vía C-397 con ruta 5, fecha de ejecución de su instalación, y operatividad actual de ésta.

4.- Determinación de la periodicidad en la ejecución de la medida de riego para evitar dispersión de material particulado en las zonas de descarga de material.

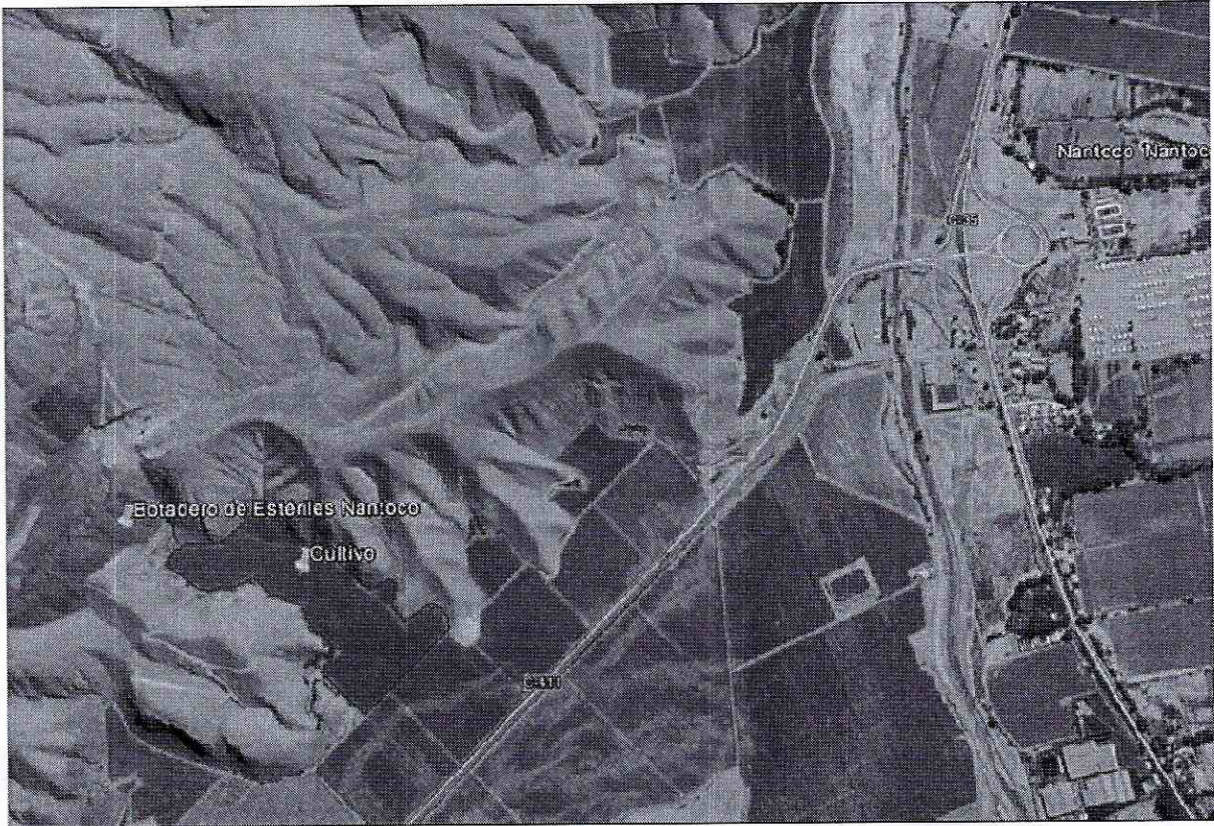
5.- Determinación de relocalización de cactáceas, en los términos señalados en el anexo 51 del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-308-III-RCA-IA³, en específico de la población denominada "población cactus A" y, en caso afirmativo, la ubicación y supervivencia de éstas, así como los motivos por los cuales se relocalizó, y la fecha de relocalización. Asimismo, determinación de la fecha en que se inició la construcción del acueducto Chamonte-Candelaria, en el tramo modificado cercano a sector Bodega, en los términos señalados en la imagen del Informe de Fiscalización Ambiental previamente citado, numeral 5.4.2, hecho constatado 15, página 62.

6.- Efectividad del cumplimiento de las medidas de mitigación consistentes en la disminución del consumo de agua fresca, producto de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito de relaves y de la inserción de aguas tratadas y desalinizadas al sistema; y modo en que se ha dado cumplimiento a dichas medidas.

7.- Determinación del uso y destino de comercialización de la fruta proveniente del paño de cultivos inmediatamente aledaño al botadero de estériles Nantoco, y cuyo punto representativo se encuentra en las coordenadas Datum WGS84, Sistema de coordenadas proyectadas UTM 373020.07 E 6952720.98 N Huso 19S; así como determinación del estándar de seguridad asociada a dicho uso. El paño de cultivo recién referido, es el que se identifica en la siguiente imagen:



³ Disponible en SNIFA, expediente de fiscalización rol D-018-2015, en el siguiente link: <http://snifa.sma.gob.cl/RegistroPublico/Fiscalizacion/VerExpediente?expediente=DFZ-2014-308-III-RCA-IA>



Los puntos de prueba recién señalados, se han fijado con el objeto de la realización de las diligencias probatorias que se indicarán en el resuelto quinto de la presente resolución.

V. DECRETAR las siguientes diligencias probatorias:

1.- Respecto al primer punto de prueba, acredítese por parte de CCMC, mediante documentación comprobable, las obras de canalización de venteo hacia el cajón de descarga, su fecha de ejecución y operación, así como el estado actual de operación de este sistema.

2.- En relación al segundo punto de prueba, acredítese por parte de CCMC, mediante documentación comprobable, la existencia de flujómetros en la entrada del estanque TK-29, y en las salidas de la planta desalinizadora y planta de tratamiento de aguas servidas de Aguas Chañar. En el caso de no existir flujómetros en dichos puntos, acredite de qué forma controla el flujo de agua en el acueducto Chamonate-Candelaria.

3.- En cuanto al tercer punto de prueba, acredítese por parte de CCMC, mediante documentación comprobable, la existencia y operatividad actual de baliza en el sector del empalme de la vía C-397 con ruta 5.

4.- En lo referente al cuarto punto de prueba, acredítese por parte de CCMC, mediante documentación comprobable, la periodicidad en el cumplimiento de la medida de riego para evitar dispersión de material particulado en las zonas de descarga de material.



5.- Respecto al quinto punto de prueba, acredítese por parte de CCMC, mediante documentación comprobable, las aseveraciones formuladas en sus descargos en lo relativo al cargo N° 14, es decir, de qué modo ha dado cumplimiento a las medidas de mitigación consistentes en la disminución progresiva y sostenida en el tiempo del consumo de agua fresca, producto de la creciente recirculación de aguas provenientes del depósito de relaves y de la inserción de aguas tratadas y desalinizadas al sistema.

6.- En cuanto al sexto punto de prueba, se indica a CCMC que deberá proporcionar un informe de ubicación y supervivencia de cactáceas relocalizadas de la población denominada "población cactus A", en los términos señalados en el anexo 51 del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2014-308-III-RCA-IA. Del mismo modo, el informe deberá señalar los motivos por los cuales se efectuó la relocalización, la fecha en que se produjo, el número de ejemplares relocalizados y sobrevivientes a la fecha, y la fecha de inicio de construcción del acueducto Chamonte-Candelaria en el tramo modificado cercano a sector Bodega, en los términos señalados en la imagen del Informe de Fiscalización Ambiental previamente citado, numeral 5.4.2, hecho constatado 15, página 62.

7.- Respecto al séptimo punto de prueba, ofíciase a la Oficina de Estudios y Políticas Agrarias, ODEPA, así como al Servicio Agrícola y Ganadero de la Región de Atacama, y al Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario de Atacama, con el objeto de determinar el tipo de cultivo, el uso y destino de comercialización del paño de cultivos inmediatamente aledaño al botadero de estériles Nantoco, cuyo punto representativo se encuentra en las coordenadas Datum WGS84, Sistema de coordenadas proyectadas UTM 373020.07 E 6952720.98 N Huso 19S. Asimismo, ofíciase a dichos organismos con el objeto de dilucidar el estándar de seguridad y control de calidad asociada al uso de dicho cultivo.

VI. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, a Pablo Mir Balmaceda, domiciliado en Avenida Andrés Bello N° 2711, piso 8, Las Condes, Santiago; y a Hernán Bosselin Correa, Ramón Briones Espinosa y Francisco Bosselin Morales, domiciliados en calle Dr. Sótero del Río N° 326, oficina 406, comuna y ciudad de Santiago.


Jorge Alviña Aguayo
Fiscal Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente




MIMG

C.C.:

- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.