

SE PRONUNCIA SOBRE PRESENTACIONES DE LAGUNA NEGRO FRANCISCO SPA QUE INDICA, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO MP-036-2020.

RESOLUCIÓN EXENTA N° 172

Santiago, 02 de febrero de 2022

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 adelante, "LOSMA"); en la Ley N°19.300, sobre Bases Generales 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 Supremo N°40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que Fija el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "RSEIA"); en el procedimiento de medida provisional MP-036-2020; en el Decreto con Fuerza de Ley N°3, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N°2124, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija su organización interna; en el Decreto Supremo N°31, de 2019, del Ministerio del Medio Ambiente, que nombra Superintendente; en la Resolución Exenta RA 119123/129/2019, de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que nombra Fiscal; en la Resolución Exenta N°287, de 2020, que establece el orden de subrogancia para el cargo de Fiscal; en la Resolución Exenta RA 119123/45/2021, de 2021, de la Superintendencia del Medio Ambiente que nombra Jefa del Departamento Jurídico; en la Resolución Exenta N°1158, de 2021, que establece orden de subrogancia para el cargo de Jefe/a del Departamento Jurídico; y en la Resolución Exenta N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

1° La Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "SMA" o "Superintendencia") fue creada para ejecutar, organizar y coordinar el seguimiento y fiscalización de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Prevención y/o de Descontaminación Ambiental, del contenido de las Normas de Calidad Ambiental y Normas de Emisión, y de los Planes de Manejo, cuando corresponda, y de todos aquellos otros instrumentos de gestión ambiental que establezca la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones de su competencia.

2° Dentro de las competencias de la SMA, se encuentra la posibilidad de dictar medidas provisionales con el objetivo de evitar un daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, lo cual se encuentra regulado en el artículo 48 de la LOSMA y, supletoriamente, en el artículo 32 de la Ley N°19.880.

3° Por otra parte, la letra i) del artículo 3° de la LOSMA establece que esta Superintendencia tiene la facultad de "*requerir, previo informe del*

Servicio de Evaluación Ambiental, mediante resolución fundada y bajo apercibimiento de sanción, a los titulares de proyectos o actividades que conforme al artículo 10 de la Ley N°19.300, debieron someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y no cuenten con una resolución de calificación ambiental, para que sometan a dicho sistema el Estudio o Declaración de Impacto Ambiental correspondiente”.

4° En seguida, el artículo 8° de la Ley N°19.300, señala que *“los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental (...)”*. El artículo 10 de la mencionada ley establece un listado de los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que por tanto, previo a ejecutarse, deben someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, “SEIA”).

5° Con fecha 23 de enero de 2019, la Corporación Nacional Forestal (en adelante, “Conaf”) informó a la Oficina Regional de Atacama de la SMA la habilitación de tres sectores para sondajes y la construcción de dos de ellos, además de la construcción de tres caminos de acceso (en adelante, “proyecto”), por parte de Laguna Negro Francisco SpA (en adelante, “titular”), al interior del Parque Nacional Nevado de Tres Cruces.

6° Luego de una investigación donde se determinó que el titular había ejecutado el proyecto en infracción al artículo 8° de la Ley N°19.300 y que los vestigios del mismo generaban un riesgo ambiental, la SMA dictó la Resolución Exenta N°1319, de 03 de agosto de 2020, en virtud de la cual se ordenó la adopción de la medida provisional en carácter pre procedimental, de las letras a) y b) del artículo 48 de la LOSMA, consistente en la *“Presentación y tramitación administrativa ante Conaf, de un Plan de Retiro y Cierre de las obras de sondaje y asociadas, ejecutadas al interior del Parque Nevado Tres Cruces”* (en adelante, “Plan”), contemplando las acciones detalladas en la referida Resolución. Lo anterior dio origen al expediente administrativo MP-036-2020.

7° Con fecha 07 de septiembre de 2020, el titular ingresó una presentación ante la SMA, adjuntando el Plan solicitado.

8° Mediante Oficio Ord. N°2776, de 09 de octubre de 2020, la SMA solicitó a Conaf emitir un pronunciamiento respecto del Plan, aprobado a través del Oficio Ord. N°128, de 19 de noviembre de 2020, de Conaf.

9° Sobre la base de lo anterior, la SMA dictó la Resolución Exenta N°2395, de 02 de diciembre de 2020, dando por cumplida la medida provisional MP-036-2020. En dicho acto, se dejó constancia que el seguimiento de la ejecución del Plan sería efectuado por Conaf en el marco de sus competencias, y su completitud debería ser comunicada a la SMA.

10° A través de Oficio Ord. N°49, de 29 de abril de 2021, Conaf informó a la SMA sobre la recepción conforme y ejecución satisfactoria de los trabajos del Plan, con fecha 16 de abril de 2021. Al respecto, aclaró que los trabajos fueron

ejecutados por la empresa CleanTech Lithium Ltd., cuyo Managing Director es el señor Aldo Boitano de Moras.

11° Con la misma fecha, Conaf remitió a la SMA el Oficio Ord. N°50, mediante el cual informa que con fecha posterior al término de los trabajos del Plan, guardaparques del Parque Nacional Nevado Tres Cruces *“encontraron trabajadores de la empresa EDECAM, haciendo uso sin autorización de parte de CONAF Atacama del refugio Negro Francisco, constatándose además, despliegue de maquinarias, intervención en terreno, instalación de campamento con container modulares y personal de faena volviendo a intervenir y aperturar el mismo camino que fue bloqueado en el plan de retiro y cierre, junto con realizar obras mayores en el sector, relativo a pozos de acumulación de líquidos, zanjas y movimiento de tierra en general”*. Consultados los trabajadores al respecto, estos indicaron que *“estaban por encargo de Clean Teach Lithium y que se les había ordenado abrir por el costado del letrero que informa la prohibición de ingreso al camino objeto del plan de cierre y que instalarían campamentos para realizar sondajes”*. Conaf acota lo siguiente: *“de acuerdo a los antecedentes que constan en correos electrónicos enviados por don Aldo Boitano De Moras, Gerente General de Laguna Negro Francisco SpA, según señala: “Clean Tech Lithium, empresa incorporada en Inglaterra con capitales chilenos, australianos e ingleses es la dueña 100% de las filiales en Chile, entre ellas la que ha intentado llevar adelante esta parte del proyecto: Laguna del Negro Francisco SpA. Anteriormente y bajo otro nombre: Chilean Lithium Salars hicimos la consulta de pertinencia voluntaria al SEA”, situación que nos hace presumir que las obras estarían siendo ejecutadas por la misma empresa que realizó el plan de retiro y cierre antes mencionado”*.

12° Con fechas 01, 05, 08 y 19 de abril de 2021, y 11 de mayo de 2021, el señor Aldo Boitano de Moras, en representación del titular, ingresó una serie de escritos ante la SMA, solicitando a la Superintendencia del Medio Ambiente, ratificar que el proyecto *“Exploración Minera cuenca Laguna Negro Francisco”* se habría ejecutado fuera del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, *“en un área de concesiones mineras ubicada en terrenos fiscales, al sur del sector Laguna del Negro Francisco del Parque Nacional Nevado de Tres Cruces dentro del Lote B, destinado al Ministerio de Defensa Nacional -Subsecretaría de Guerra de acuerdo con los límites establecidos en el Decreto N°947 del Ministerio de Bienes, por lo que éste no ejerce regulación sobre él”*, y, en consecuencia, *“tener por presentados los descargos al proceso sancionatorio ordenado instruir mediante la Resolución Exenta N°1319 de fecha 03 de agosto de 2020”* y *“tener presente que ninguno de los cargos formulados en la Resolución Exenta N°1319 de 2020 guarda relación con la denuncia formulada por CONAF, cuyos argumentos citados se utilizó como base para la resolución indicada”*.

13° Al respecto, cabe aclarar que el procedimiento de medida provisional no se trata de un procedimiento sancionatorio ni se basa en una formulación de cargos, sino que, tal como se explicó en la Resolución Exenta N°1319, de 03 de agosto de 2020, emana del ejercicio de la facultad específica de este organismo para dictarlas, en base a la constatación de una eventual infracción atribuible a un titular, que genera un riesgo ambiental que debe ser abordado en forma urgente a través de la medida. En algunos casos, la infracción constatada puede dar origen a un procedimiento sancionatorio, si así es estimado por la SMA de acuerdo a la normativa aplicable, no obstante, ello no ha ocurrido en el presente procedimiento. En ese sentido, las alegaciones del titular en cuanto al juicio anticipado de culpabilidad, o la solicitud de absolución de cargos formulados, no tienen asidero en la realidad.

14° Sin perjuicio de lo anterior, para esclarecer lo que el titular plantea acerca del emplazamiento del proyecto en un área de concesión fuera del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, mediante los Oficios Ord. N°1335 y N°1336, ambos de 22 de abril de 2021, la SMA solicitó a la Secretaría Regional Ministerial de Bienes Nacionales (en adelante, "Seremi BBNN") y a Conaf, respectivamente, emitir un pronunciamiento.

15° Conaf remitió su informe mediante Oficio Ord. N°63, de 28 de mayo de 2020, señalando que *"los sondeos ejecutados por la empresa ORBIT GARANT, como parte del proyecto Exploración Minera Cuenca Laguna del Negro Francisco, se ubican en sectores diferentes a los puntos que se informan y resuelve la Resolución Exenta N°85 emitida por el Servicio de Evaluación Ambiental de Atacama, referida a pertinencia ambiental"* y que estos finalmente *"fueron ejecutados en el área de influencia inmediata del área protegida, fuera de los límites del Parque Nacional Nevado de Tres Cruces y del Sitio Ramsar Complejo Lacustre Laguna del Negro Francisco - Laguna Santa Rosa."* Cabe señalar que la referida consulta de pertinencia de ingreso al SEIA, fue presentada por el titular, por lo que los sondeos fueron ejecutados en el marco de las actividades de dicha empresa.

16° Ahora bien, en el mismo documento, Conaf reitera lo indicado en su Ordinario N°23/2019, en cuanto a que *"de acuerdo a los antecedentes que manejan los Guardaparques de CONAF, informan que al comparar los puntos de sondeos proyectados inicialmente y que se encontraban a una distancia de 3.000 metros de la ribera de la Laguna del Negro Francisco, se verificó el traslado de estos puntos a sectores más cercanos a la ribera (300-900 metros), lo cual podría tener efectos no evaluados sobre los procesos de reproducción de objetos de conservación del Parque Nacional Nevado de Tres Cruces, como son Flamencos Altoandinos y Tagua Cornuda que se desarrollan entre los meses de septiembre a marzo"*.

17° Por su parte, luego de reiteradas solicitudes de pronunciamiento a la Seremi BBNN, dicho organismo evacuó su informe a través de Oficio Ord. N°3088, de 03 de noviembre de 2021. En su respuesta, la Seremi BBNN concluye que *"analizado el sector objeto de consulta, se puede señalar a Ud. que las actividades de exploración descritas precedentemente se emplazan en su totalidad en el Parque Nacional Nevado Tres Cruces, creado como tal mediante Decreto 947 de fecha 29 de junio del año 1994"* (énfasis agregado).

18° Como se puede apreciar, existe discordancia en cuanto a la ubicación de los sondeos en relación al polígono del Parque Nacional Nevado Tres Cruces.

19° No obstante, debe considerarse que Conaf tiene competencias como administrador del Parque y no en la definición previa de sus deslindes. Por otra parte, Conaf de todas formas sostiene que los sondeos se ejecutaron, bajo sus antecedentes, en la zona de influencia del área (a 300-600 metros) y son susceptibles de afectar a las especies protegidas que la habitan y forman parte de su objeto de protección. En este punto, cumple recordar que la Corte Suprema ha señalado en reiteradas ocasiones que la circunstancia de ubicarse los proyectos en locaciones próximas a áreas colocadas bajo protección oficial, debe

ser considerada para efectos del ingreso al SEIA, en función de la afectación que se genera por el proyecto sobre el área protegida, al tratarse de su área de influencia directa (Rol 12.808-2019, Rol 23.204-2019, Rol 2608-2020 y Rol 138427-2020). Finalmente, es de destacar que en la consulta de pertinencia de ingreso al SEIA resuelta a través de la Resolución Exenta N°85, de 2018, donde se conoció el “Proyecto Exploración Minera Cuenca Laguna Negro Francisco”, se indicó que un drill del proyecto (Drill 6) se ubicaría a 4,27 km de la Laguna Negro Francisco y por lo tanto, de acuerdo a lo informado por los órganos competentes, dentro del Parque. Entonces, si en esa ocasión se estimó que un drill a 4,7 km de la Laguna ya se encontraba dentro del Parque, la ubicación de todos los drills a solo 300-600 mts de dicho cuerpo de agua, significa que el proyecto realmente ejecutado se emplaza dentro del Parque también.

20° Sin perjuicio de lo anterior, el organismo administrador de los bienes fiscales y emisor del Decreto N°947, que creó el Parque Nacional Nevado Tres Cruces, esto es, la Seremi BBNN, confirmó expresamente que los sondeos se ejecutaron al interior del mismo. Así, queda ratificado por la autoridad competente, lo señalado por la SMA al ordenar la medida provisional al titular.

21° En conclusión, la SMA debe ratificar que las actividades de sondeo efectuadas por el titular sí se ubicaron dentro del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, y ello se ejecutó en contravención a la normativa ambiental, toda vez que se requería de su evaluación de impacto ambiental previa, por configurar la hipótesis de ingreso al SEIA del literal p) del artículo 10 de la Ley N°19.300, conforme se detalló en la Resolución Exenta N°1319, de 03 de agosto de 2020, de este organismo.

22° Adicionalmente, a través de Ord. N°3988, de 09 de diciembre de 2021, la SMA, solicitó al a la Dirección Regional del Servicio de Evaluación Ambiental de la región de Atacama (en adelante, “SEA Atacama”) un pronunciamiento en relación a lo establecido en el literal i) del artículo 3° de la LOSMA, respecto al proyecto. Mediante Ord. N°20220310228, de 20 de enero de 2022, el SEA Atacama informó que lo resuelto en la Resolución Exenta N°85, de 2018, donde se conoció la consulta de pertinencia de ingreso al SEIA del “Proyecto Exploración Minera Cuenca Laguna Negro Francisco”, correspondió a la realización de 6 sondeos que serían practicados sobre los acuíferos inferiores de la Laguna del Negro Francisco, cuya ejecución no permitiría la conexión con el acuífero superior, que alimenta vegas y/o bofedales ubicados en la ribera de la Laguna. En lo concerniente a los caminos a emplear para la ejecución de este proyecto, el proponente señaló que utilizaría caminos existentes, que no construiría caminos nuevos, ni modificaría los existentes. La instalación de faenas comprendía la ocupación de una superficie de 33 m². Las instalaciones en general serían desarmadas y retiradas una vez terminada la operación. En ese escenario, el análisis efectuado por el SEA Atacama, determinó que únicamente el Drill 6 se encontraba dentro del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, a 4,27 km de la Laguna, y por tratarse de un actividad puntual y acotada en el tiempo, cuyas características, magnitud y duración no eran susceptibles de generar un impacto ambiental, de conformidad al Instructivo N°130844 de fecha 22 de mayo de 2013, que “Uniforma criterios y exigencias técnicas sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas, referidos en el artículo 10 letra p) y 11 letra d) de la Ley N°19.300 respectivamente, a fin que sean aplicados en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”, se estimó que el proyecto informado por el proponente no requería su ingreso obligatorio a dicho sistema.

23° No obstante, revisados los antecedentes levantados por la SMA en terreno, el SEA Atacama determinó que existen claras diferencias entre el proyecto planteado en la consulta y lo ejecutado por el titular, en relación a las actividades ejecutadas en caminos, la ubicación de los sondajes, y específicamente la distancia del Drill 6 respecto a la Laguna Negro Francisco. También, hace notar que en la consulta de pertinencia solo se identificó al titular Laguna negro Francisco SpA, y no a las demás empresas que la SMA menciona que participaron en las obras investigadas.

24° En ese sentido, concluye que lo resuelto por dicho servicio no obsta al ejercicio de las facultades de la SMA.

25° Ahora bien, en relación con lo señalado por Conaf en su Oficio Ord. N°50, de 29 de abril de 2021, sobre nuevas actividades de sondaje en la zona de emplazamiento del proyecto por parte de Clean Tech Lithium –dueña de Laguna Negro Francisco SpA–, se requirió a dicho organismo efectuar una nueva inspección en terreno, a fin de conocer el estado actual de tales actividades. A través de Ord. N°14, de 24 de enero de 2022, Conaf informó que la empresa Laguna Negro Francisco SpA, *“una vez retirada del lugar, dejó restos de la faena de sondajes como, zanjas sin protección (riesgo de caída de fauna silvestre), desechos industriales (manchas de aceite y combustible), acceso de camino al lugar sin bloquear, desechos como plásticos y otros materiales, entre otros. Así también, distante a unos 8 kilómetros en línea recta de los puntos de sondajes, se encuentran los containers que fueron usados como campamento por la empresa y que actualmente son custodiados por una persona, quien señaló a los funcionarios de CONAF, que la empresa retornaría al lugar a fines del mes de enero”*.

26° Ante ello, se observa un eventual retroceso en lo que respecta al cumplimiento del Plan de Acción objeto de la MP-036-2020, cuyo fin era el retiro y cierre de las obras al interior del Parque Nevado Tres Cruces, reestableciéndolo a su estado original. Si bien desde el punto de vista de las competencias de la SMA asociadas a la MP-036-2020 ésta se encuentra terminada y se reputó cumplida en la Resolución Exenta N°2395, de 02 de diciembre de 2020, estos hechos serán analizados conjuntamente con Conaf a fin de determinar la aplicación de nuevas medidas que sean procedentes.

27° Además, es necesario advertir que de ejecutarse nuevas obras de prospección en la misma zona del proyecto objeto del presente procedimiento, y ser susceptibles de afectar el objeto de protección del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, su realización requiere de evaluación previa de impacto ambiental. Si esto no se verifica, la SMA podría iniciar un procedimiento por elusión a la obligación de ingreso previo al SEIA, atendiendo las competencias de este organismo establecidas en el artículo 3° literal i) de la LOSMA.

28° Finalmente, cabe mencionar que con fecha 13 de diciembre de 2021, el titular ingresó un escrito ante la SMA, donde solicita se informe nuevamente a la Seremi BBNN a fin de que emita un pronunciamiento acerca de los límites del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, dejando sin efecto su Ord. N°3088. Al respecto, cumple señalar que dicho organismo ya emitió su informe especializado, sin que existan cambios posteriores en las circunstancias que ameriten una nueva consulta sobre el mismo punto por parte

de la SMA. Por lo tanto, la SMA debe atenerse a lo informado por la Seremi BBNN en el marco de sus facultades legales, lo cual ya fue remitido a la SMA en el Ord. N°3088.

29° En virtud de todo lo anteriormente expuesto, se procede a resolver lo siguiente:

RESUELVO:

PRIMERO: RECHAZAR las solicitudes formuladas en presentaciones de fechas 01, 05, 08 y 19 de abril de 2021, 11 de mayo de 2021, y 13 de diciembre de 2021, del señor Aldo Boitano de Moras, en representación de Laguna Negro Francisco SpA, y ratificar que las actividades de sondaje y construcción de caminos de dicha empresa referidas en el procedimiento MP-036-2020, fueron ejecutadas dentro del Parque Nacional Nevado Tres Cruces.

SEGUNDO: ADVERTIR que en caso de efectuarse nuevas actividades de prospección minera en el área de emplazamiento del proyecto objeto de la MP-036-2021, y ellas sean susceptibles de afectar su objeto de protección del Parque Nacional Nevado Tres Cruces, el titular deberá contar con evaluación de impacto ambiental previa para su ejecución, dado que cumpliría con los requisitos normativos para hacer exigible el sometimiento a dicho procedimiento.

TERCERO: RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN. De conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 4° del Título III de la LOSMA, en contra de la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de esta resolución, así como los recursos establecidos en la Ley N°19.880 que resulten procedentes.

ANÓTESE, NOTIFIQUESE Y DÉSE CUMPLIMIENTO

EMANUEL IBARRA SOTO
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE (S)

PTB/TCA

Notificación por correo electrónico:

- Sr. Aldo José Boitano De Mora, representante legal de Laguna Negro Francisco SpA, correo electrónico: aboitano@chileanlithiumsalar.com, aldo@boitano.org, aldo@origenesexports.com.

C.C.:

- Sr. Héctor Soto Vera, Director Regional de Atacama de Conaf, correo electrónico: atacama.oirs@conaf.cl
- Sr. Franklin Céspedes Vallejo, Director Regional (S) de Atacama de Sernageomin, correo electrónico: sngm@sernageomin.cl.
- Oficina Regional de Atacama, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Fiscal, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Departamento Jurídico, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes y Archivo, Superintendencia del Medio Ambiente.

MP-036-2020



Expediente ceropapel N°2349/2022