

Recurso de reposición.

Superintendencia del Medio Ambiente



Cristián Gandarillas Serani y Javier Jorquera Coros, abogados, en representación de **Agrícola Dos Hermanos Limitada** y de **Agrícola Santa Mónica Limitada**, en el procedimiento sancionatorio seguido en contra de Compañía Minera Nevada SpA ("CMN") por su proyecto Pascua Lama, **Rol N° A-002-2013**, al Señor Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente decimos:

Deducimos recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta D.S.C./P.S.A. N°356 ("Resolución Recurrída") de esta Superintendencia del Medio Ambiente ("SMA"), notificada a esta parte con fecha 26 de abril del 2016, con el objeto de que sea modificada en los términos y por las razones que se exponen a continuación.

Mediante la Resolución Recurrída, y con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado por el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia de fecha 3 de marzo de 2014 en la causa Rol R-06-2013, la SMA ordenó a la infractora que informe, acompañando documentación verídica, fehaciente y comprobable, diversos costos en que habría incurrido supuestamente CMN en relación con los hechos materia de cargos.

Así, por ejemplo, se ordena la entrega de información sobre los costos en que *efectivamente* incurrió CMN en relación a la Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas (PTAA), a la Unidad de Oxidación mediante peróxido de hidrógeno, a la Planta de Osmosis Inversa, entre otros. Sin embargo, la fórmula empleada por la SMA al efectuar este requerimiento resulta incompleta, toda vez que, en algunos casos, se circunscribe solamente a los gastos *efectivamente* incurridos por CMN a este respecto, sin comprender aquellos en que *debió* incurrir para la construcción y operación de tales unidades de conformidad a lo establecido en

la RCA N°24/2006 ("RCA"), y que en definitiva es lo que permitirá ilustrar sobre la aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA al caso concreto.

En efecto, la letra c) del artículo señalado contempla como regla de ponderación de las sanciones administrativas aplicables en la especie, el "beneficio económico obtenido con motivo de la infracción", que consiste en aquella utilidad obtenida por la empresa originada en el ahorro que implicó la comisión de la infracción¹.

De este modo, resulta estrictamente necesario para la correcta aplicación del artículo 40 de la LO-SMA, que CMN informe -acompañando documentación verídica, fehaciente y comprobable- lo siguiente:

- (i) En relación a la letra b.1) de la Resolución Recurrída, y que se refiere al PTAA, solicitamos la incorporación de un literal b.1.3), del siguiente tenor –o el que se estime pertinente-: "Deberá indicar los costos de construcción de la Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas (PTAA), en los términos en que ésta fue contemplada en la RCA N° 24/2006".
- (ii) Respecto a la letra b.4) de la Resolución Recurrída, relacionada con el Sistema de Evaporación Forzada, pedimos que se incorpore en el mismo literal, además de la estimación de los costos anuales de operación de dicho sistema, la estimación de los costos de la efectiva realización y construcción del mismo, la que no se encuentra comprendida en la resolución en este acto impugnada.
- (iii) Las sumas en cuestión deberán reajustarse de conformidad al valor del dólar y aplicarse una tasa de interés de mercado, desde la fecha en que debió ejecutarse la inversión hasta el día de hoy, de manera que se actualicen correctamente los valores a informar.

¹ Bermúdez Soto, Jorge, *Fundamentos de Derecho Ambiental*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2015, página 483.

Es mediante la entrega de la información precedentemente señalada que se podrá estimar, en términos más efectivos, la existencia real y cierta de un ahorro u otro incentivo económico por parte de CMN y que tenga su origen en los incumplimientos que, para estos efectos, son referidos en la Resolución Recurrída².

Por otra parte, si bien las incorporaciones sugeridas permitirán tener mayor información útil para efectos de una correcta aplicación del artículo 40 LO-SMA, cabe recalcar que hasta la fecha siguen sin ser comprendidos en los distintos requerimientos de la SMA a CMN ni en los documentos acompañados y ofrecidos por ésta última, (i) los costos alternativos de realizar las inversiones requeridas en virtud de la RCA, ni (ii) los beneficios obtenidos como resultado de la postergación de la construcción de las instalaciones señaladas en la Resolución Recurrída. Esta información, sin lugar a dudas, permitiría dilucidar realmente cuál ha sido el impacto económico para CMN de tales incumplimientos.

Finalmente, hacemos presente que la información disponible en este procedimiento sancionatorio para analizar los beneficios económicos obtenidos por CMN a raíz de los incumplimientos denunciados, consiste principalmente en aquella entregada por la misma empresa mediante la Carta PL-0097/2013, lo que se encuentra en abierta contradicción con el principio de imparcialidad que rige este procedimiento. Por ello, resulta indispensable que sea una entidad independiente y especializada la que analice, en su totalidad, tanto los beneficios realmente obtenidos por CMN a consecuencia de su actuar negligente como los beneficios económicos esperados de tal conducta, de no haber ocurrido los eventos de diciembre del año 2012 y enero del 2013.

Lo anterior permitirá no solo determinar si concurre un beneficio económico obtenido como consecuencia de la infracción, sino también aportar mayores antecedentes en cuanto a la existencia de intencionalidad en la comisión de las infracciones motivo de este procedimiento sancionatorio y el grado de

² Se hace referencia, particularmente sobre este punto, a los numerales 23.4, 23.5 y 23.6 del Ordinario U.I.P.S. N° 58.

participación de CMN en ellas, de conformidad a la letra d) del artículo 40 de la LO-SMA. Esta petición fue formulada anteriormente por nuestras representadas mediante presentación de fecha 18 de mayo de 2015, y la reiteramos en este acto para que se ordene en la Resolución Recurrída la realización de dicha diligencia probatoria por la entidad técnica, pública o privada, que esta SMA estime pertinente, en virtud de lo dispuesto en los artículos 51 y 52 de la LO-SMA.

* * * * *

Por ello, solicitamos que la Resolución Recurrída sea modificada, incorporándose a ella la información indicada precedentemente y que deberá ser entregada por CMN de conformidad al requerimiento de esta SMA.

POR TANTO,

Al Señor Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente pedimos:
acoger el presente recurso de reposición en todas sus partes, modificando la Resolución Recurrída en los términos solicitados.

