



MAT.: Reposición.

ANT.: Resoluciones Exentas N° 10 a 15/Rol D-027-2016.

REF.: Expediente D-027-2016

Santiago, 11 de agosto de 2017

José Ignacio Saavedra Cruz

Instructor de la División de Sanción y Cumplimiento

Superintendencia de Medio Ambiente

Presente

JULIO GARCÍA MARÍN, en representación de **SQM S.A.**, domiciliado en Badajoz N° 45, of. 801 - B, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en procedimiento sancionatorio **D-027-2016**, y en conformidad al artículo 59 de la Ley N° 19.880, vengo en reponer la Res. Ex. N° 10/Rol D-027-2016, en cuanto otorga el carácter de interesado a la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, así como en cuanto resuelve en relación a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, que se requerirá informe a *“los organismos que correspondan, según sus competencias, y a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo”*, peticiones de información que *“serán decretadas en una o más resoluciones posteriores, a fin de facilitar su gestión”*, a objeto de que dicha resolución sea dejada sin efecto y, en su lugar, se niegue lugar a las solicitudes de 24 de mayo de 2017.

Asimismo, y encontrándose íntimamente vinculadas a la Res. Ex. N° 10/D-027-2016, vengo en reponer igualmente las Resoluciones Exentas N° 11, 12, 13, 14 y 15, en cuanto realizan, en carácter de *“diligencia probatorias de oficiar” (sic)* a organismos que carecen de competencias para informar en los términos requeridos, así como a la organización solicitante, diligencia manifiestamente improcedente e inconducente. Solicitamos, igualmente, dejar sin efecto estos actos administrativos.

Se desarrollan, a continuación, las consideraciones que fundan el presente recurso.

I. RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RES. EX. N° 10/ROL D-027-2016, RESUELVO I, EN CUANTO SE OTORGA EL CARÁCTER DE INTERESADO EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO A LA COMUNIDAD INDÍGENA AYMARA DE QUILLAGUA, DE ACUERDO AL ARTÍCULO 21 DE LA LEY N° 19.880

El acto recurrido razona del siguiente modo:

- a) De la evaluación ambiental de “Pampa Hermosa”, se concluiría que *“existe una relación hidrológica e hidrogeológica entre las aguas del acuífero del Salar de Llamara y las aguas superficiales que afloran en la Quebrada Amarga, por cuanto dicho afloramiento proviene directamente de aguas del acuífero del Salar de Llamara, área donde efectivamente existe extracción de agua por parte de SQM S.A. y respecto de la cual se imputa el incumplimiento de las medidas de mitigación tendientes a hacerse cargo de los impactos y efectos ambientales consecuentes de la referida extracción”* (Considerando 50);
- b) Considerando que las condiciones, normas y medidas cuyo incumplimiento se imputa en este expediente, *“están destinadas a proteger precisamente los componentes ambientales afectados por la extracción de agua desde del acuífero del Salar de Llamara, independiente de que SQM S.A. no ha extraído aguas desde el punto de captación ubicado en el sector de Quebrada Amarga, a juicio de esta Superintendencia, en virtud del principio de unidad de cuenca, especialmente en la sub cuenca del Salar de Llamara, dichos incumplimientos tienen el potencial de afectar las aguas que afloran en Quebrada Amarga, ya sea, en términos de calidad y/o de cantidad del recurso hídrico, sin perjuicio de la existencia de efectos ambientales en otros componentes asociados al recurso hídrico”* (sic) (Considerando 58);
- c) Extrae de lo anterior que la organización solicitante *“podría eventualmente resultar directamente afectada por la resolución definitiva del presente proceso sancionatorio, en su calidad de usuaria ancestral de las aguas provenientes de Quebrada Amarga, dentro del área de influencia del proyecto”* (Considerando 59).
- d) Concluye afirmando que existiría una evidente relación entre los incumplimientos imputados y *“el desarrollo de la vida y actividades de la Comunidad Indígena de Quillagua, quienes habitan y utilizan las aguas del área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”* (Considerando 64).

A nuestro juicio, la Res. Ex. N° 10/D-027-2016 no resulta ajustada a derecho, en cuanto se establece la existencia de una potencial afectación a la Comunidad compareciente, *“quienes habitan y utilizan las aguas del área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”*, cuestión de hecho que no ha sido

acreditada por quien dice detentar carácter de interesado, no consta en el expediente, ni es efectiva.

En efecto, en su solicitud de 24 de mayo de 2017, las comunidades comparecientes expresaron que *“Las conductas cuestionadas por parte de SQM S.A. habrían dañado un conjunto de bienes, entre los que se encuentran precisamente tierras patrimoniales, correspondientes a pastizales y vegas propias de la economía de trashumancia, desarrollada ancestralmente en el Salar de Llamara, que ocupan las aguas subterráneas de los puquíos y orillas del Río Calate, que desembocan todas en el Río Loa, todas propiedades quechuas y aymaras protegidas legalmente a favor de mis representados”*. Al respecto, todos los antecedentes que constan en el expediente de evaluación, así como los acompañados por la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, dan cuenta de un uso subactual y no de un uso ancestral y efectivo de las aguas objeto de este procedimiento.

A mayor abundamiento, la solicitud de 24 de mayo se refiere al contenido de la evaluación de impacto ambiental, en el marco de la cual mi representada se comprometió a no afectar los sistemas de vida de la Comunidad de Quillagua en el sector de Quebrada Amarga. No obstante, se omitió indicar que consta en el expediente de evaluación que la alegada superposición del Proyecto (en una parte no ejecutada a la fecha) con el territorio demandado por la Comunidad, no implica superposición de usos, considerando que las actividades de la misma se concentran a 35 km al sur del declarado punto de extracción en Quebrada Amarga.

De esta manera, no existe un uso actual, acreditado ni acreditable, del sector de Quebrada Amarga por parte de la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, sino que un uso subactual. Se intenta presentar un uso ancestral, como consuetudinario y necesariamente efectivo en la actualidad. Por lo demás, las organizaciones comparecientes han hecho referencia al artículo 7° del D.L. N° 2.063, en cuanto presume titular del derecho de aprovechamiento a quién *“se encuentre haciendo uso efectivo del agua”*, cuestión que no concurre en la especie. No se ha acreditado una posesión histórica, para efectos de acreditar el supuesto uso ancestral, como lo ha exigido la jurisprudencia (Corte Suprema, sentencias de 22 de marzo de 2004, Comunidad Atacameña Toconce con Essan, y 25 de noviembre de 2009, Agua Mineral Chusmiza con Comunidad Indígena Aymara de Chusmiza Usmagama). En tal sentido, debe tratarse de usos ancestrales y efectivos, que se reflejen en actos positivos de señor y dueño, lo que no ocurre en el caso de la Comunidad Indígena de Quillagua.

En este contexto, llama la atención que la Res. Ex. N° 107D-027-2016, se refiera en Considerando 47 a la sentencia del Segundo Tribunal Ambiental dictada en causa Rol R-10-2013, en cuanto expresa que para ostentar la calidad de interesado, *“(…) el directamente afectado necesariamente requiere acreditar una afectación a un derecho o interés”*. Ello no ha ocurrido en la especie, como hemos subrayado, y no obstante en el Considerando 63, se declara que los integrantes de la

Comunidad compareciente son “*personas que habitan o desarrollan sus actividades dentro del área de influencia del proyecto*”.

Nada de ello consta en autos, sino una referencia histórica, subactual, de usos en Quebrada Amarga que, descritos en el ámbito de la evaluación ambiental, no fueron considerados actuales. De hecho, mi representada comprometió, expresamente, que “*en caso que los miembros de la comunidad decidan tener actividades en el sector de Q. Amarga en el futuro, SQM realizará la coordinación respectiva con sus miembros para que de ninguna manera se interfiera con dichas actividades futuras*”. Así fue expresado en Adenda II, respuesta 2.4 del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto “Pampa Hermosa”.

Por tanto, conforme a lo expresado, sostenemos que la resolución no se encuentra ajustada a derecho, en la medida que la Comunidad compareciente no ha acreditado derechos o intereses que pueden resultar afectados efectivamente por la decisión que se adopte en autos, en conformidad al artículo 21 de la Ley N° 19.880. En este sentido, se requiere reponer la resolución, procediendo a dejarla sin efecto y, en su lugar, negando lugar a la solicitud de hacerse parte de la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, de 24 de mayo de 2017.

II. RECURSO DE REPOSICIÓN DE LA RES. EX. N° 10/ROL D-027-2016, RESUELVO II, EN CUANTO SEÑALA QUE SE REQUERIRÁ A LOS ORGANISMOS QUE CORRESPONDAN, SEGÚN SUS COMPETENCIAS, A FIN DE QUE INFORMEN.

El Resuelvo II de la Res. Ex. N° 10, pronunciándose respecto del escrito de fecha 24 de mayo de 2017, señala que, previo a resolver el carácter de interesado de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, se requerirá a los organismos que correspondan, según sus competencias, y a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, a fin de que informen respecto de lo siguiente: a) Identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua”; b) Usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo; c) Uso histórico y actual de las aguas en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo; y, d) Individualización de los miembros de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo. Expresa, además, que las peticiones de información señaladas serán decretadas en una o más resoluciones posteriores, a fin de facilitar su gestión.

Lo anterior, se fundaría en lo expresado en el Considerando 70 del mismo acto administrativo que declara que *“En base a lo señalado, los antecedentes acompañados por la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo para acreditar su interés son insuficientes, por lo que, previo a resolver su carácter de interesados, se solicitará a los organismos que correspondan y la propia comunidad indígena informen, según se indicará a continuación”*.

Corresponde dejar sin efecto tal decisión, en tanto se trata de una decisión no ajustada a derecho y carente de fundamento, según se pasa a explicar.

a) La Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo no ha acreditado fehacientemente su carácter de interesado

Como lo reconoce la propia Superintendencia, la pretensión de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo se fundamenta, en parte importante, en una pretendida identidad entre los Puquíos de Llamara y los Puquíos de Huatacondo, circunstancia que no consta en los antecedentes aportados por el solicitante.

En efecto, señala que *“esta Superintendencia no puede dar por acreditado el hecho de que los puquíos de Llamara, según la denominación utilizada a lo largo de la evaluación ambiental del Proyecto “Pampa Hermosa” sean los mismos cuerpos de agua que los denominados “puquíos de los Quillagua”, premisa sostenida por las comunidades indígenas señaladas. En igual sentido, en base a los antecedentes disponibles, no resulta posible establecer si es efectivo que los “puquíos de los Quillagua” y los “puquíos de los Huatacondinos” constituyan un solo sistema de manantiales”* (Considerando 12).

Esto no obedece solamente a que se trate de un hecho controvertido por mi representada, sino a que el propio solicitante omitió aportar antecedentes que respalden de manera fehaciente su petición.

Como se señala en la Res Ex. N° 10/D-027-2016, el hecho de que no existan antecedentes disponibles que relacionen actual y efectivamente a la Comunidad con el área de influencia del proyecto -tal como ocurre en el caso de la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua-, en especial, en relación al uso de las aguas, apunta a que dicha Comunidad no ha fundamentado su interés para intervenir en este procedimiento sancionatorio.

Señaló así la propia Superintendencia que *“a diferencia de la Comunidad Indígena Aymara, existen antecedentes dentro del proceso de evaluación que relacionan a la misma con respecto al área de influencia del proyecto, en especial, en relación al uso de las aguas. Sin embargo,*

respecto de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, no existen tales antecedentes y su pretensión se fundamenta, en parte importante, en la pretendida identidad de entre tales puquíos” (Considerando 69), y que “En base a lo señalado, los antecedentes acompañados por la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo para acreditar su interés son insuficientes.” (Considerando 70).

b) Improcedencia de que esta Superintendencia asuma la carga de acreditar el interés

La carga de acreditar fehacientemente el carácter de interesado, es del propio solicitante, como hemos indicado.

Cabe recordar que la Ley Orgánica de la Superintendencia no contiene reglas que rijan la intervención de terceros en el procedimiento sancionatorio, siendo aplicable al efecto la Ley N° 19.880, en conformidad a lo establecido por su artículo 1°. En tal sentido, resulta aplicable el artículo 21 de la Ley N° 19.880, disposición que exige acreditar ciertos supuestos de hecho, para poder ser considerados interesados dentro del procedimiento administrativo.

Considerando que, en la especie, no concurre lo expresado en el N° 1 del artículo 21, en cuanto las comunidades no han promovido el presente procedimiento administrativo, la norma legal en comento reconoce el carácter de interesado a quienes tengan derechos o intereses que “*puedan resultar afectados*” por la decisión o resolución, vinculación que es carga de quienes se apersonen en el procedimiento a acreditar. A diferencia de lo establecido en el artículo 21 inciso segundo de la Ley Orgánica de la Superintendencia, donde “*es la propia ley la que reconoce una eventual relación de afectación entre su derecho o interés y la resolución absoluta o sancionatoria que ponga término al proceso sancionatorio*” (sentencia del Segundo Tribunal Ambiental, 3 de marzo de 2017, Rol R-6-2013), en el caso que nos ocupa corresponde a las comunidades comparecientes dar cuenta sobre tal eventual relación de afectación.

Finalmente, cabe hacer aplicación de las reglas generales de la carga de la prueba, establecidas en el Código Civil, pero que trascienden a todo el ordenamiento jurídico. Se señala así en el artículo 1698 que “*Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta*”, de lo que se entiende que, en nuestro ordenamiento jurídico la prueba de un hecho corresponde a quien lo alega. Esta regla de la carga de la prueba, no se ve modificada por tratarse en los hechos de un procedimiento administrativo.

En este sentido, es que cabe tener por establecido que la carga de acreditar fehacientemente el

carácter de interesado, corresponde al solicitante.

Sin embargo, como se expondrá a continuación, en los hechos, la Superintendencia ha alterado esta carga, y más aún, le ha otorgado a sus gestiones oficiosas el carácter de “*diligencia probatoria*”.

c) La potestad de instrucción de la Superintendencia se limita a la realización de las actuaciones necesarias para dictar la resolución que ponga fin al procedimiento

Conforme al artículo 34 de la Ley N° 19.880, los actos de instrucción que puede llevar a cabo la Superintendencia son aquellos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe dictarse la resolución que ponga fin al procedimiento. Puede, por cierto, asumir un impulso de oficio para estos efectos. No obstante, no alcanza a este impulso, ni está dentro de las atribuciones de la Superintendencia el asumir la carga de probar los hechos que sustentan el pretendido carácter de interesado de un solicitante dentro del procedimiento sancionatorio. Si bien se le entrega cierta discreción a la Superintendencia para impetrar medidas y diligencias probatorias, éstas están limitadas por el objeto del procedimiento administrativo sancionatorio, que es la comprobación de los hechos investigados y las responsabilidades que cabrían al presunto infractor.

A esto cabe añadir que la Superintendencia debe actuar con apego al principio de imparcialidad. Conforme a la aplicación de este principio, no procedía que la Superintendencia favoreciera la posición del solicitante, ni mucho menos, que lo haya realizado sin entregar una debida justificación dentro del contexto del ordenamiento jurídico. Como señala la autora Gladys Camacho, “*la imparcialidad, se traduce en una exigencia para la justificación de las decisiones de la autoridad administrativa, respetando la demanda de seguridad jurídica y de transparencia, pues la diferencia en el trato a personas o situaciones semejantes sólo serán admisibles si éstas son razonables y justificadas en el marco del Ordenamiento Jurídico*” (Camacho, G. (2010). Tratado de Derecho Administrativo. La Actividad Sustancial de la Administración del Estado. Legal Publishing Chile, Santiago. p. 67). Por tanto, no le corresponde asumir una posición de parte, al asumir la carga propia del solicitante, favoreciendo indebidamente al solicitante, sin que conste una motivación debida de la actuación.

En efecto, la excesiva laxitud con que estaría actuando la Superintendencia frente a este solicitante va en contra de los principios que inspiran el procedimiento administrativo, señalados en la Ley N° 19.880. Señala, en este sentido, el profesor Cordero que “*Si bien la*

LBPA garantiza la no formalización de los procedimientos, el informalismo no significa inexigibilidad de formas, sino sólo relativización de aquellas en beneficio inmediato de los administrados, pero no puede llegar a tal extremo que las peticiones de los interesados se formulen con tal laxitud y vaguedad que la Administración no tenga elementos de juicio suficientes para acceder o denegar lo pedido” (Cordero, L. (2015). Lecciones de Derecho Administrativo. Legal Publishing Chile, Santiago, primera edición. p. 396).

Así las cosas, para que la solicitud de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo hubiese sido siquiera admitida a trámite, era necesario que aquella hubiera sido acompañada de elementos de prueba que la situaran dentro de alguno de los supuestos de hecho del artículo 21 de la Ley N° 19.880.

Asimismo, cabe recordar que la Superintendencia, como organismo integrante de la Administración del Estado, se rige por principios de Derecho Público, en particular, por el de juridicidad, consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política y 2° de la Ley N° 18.575, según el cual los órganos de la Administración deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico. Por tanto, no procede que ordene la realización de actuaciones que no están contempladas en la Ley.

d) Improcedencia de pedir informe a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo respecto de una materia que tiene la carga de acreditar por si misma

En los términos expresados previamente, tampoco resulta procedente que se decida “oficiar” (a futuro) a un particular (en este caso, una organización) para que informe sobre una materia que tenía la carga de acreditar. Como hemos indicado, corresponde a quien alega un derecho o interés, acreditar que el mismo tiene una existencia real, que no constituye una mera expectativa, sin sustento alguno.

Por el contrario, se anuncia que se requerirá informe a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo sobre una serie de materias, que buscan completar la solicitud del interesado. Como se ha indicado, quienes comparecen en un procedimiento administrativo invocando el carácter de interesado, “*deben acreditar una afectación directa por el eventual contenido del acto administrativo terminal que se dicte, que no una simple consecuencia mediata o indirecta*” (Moraga, C. (2013). Tratado Jurisprudencial de Derecho Administrativo. Anotaciones sobre el Procedimiento Administrativo según la Jurisprudencia de los Tribunales Chilenos. Tomo XIV, Volumen I. Legal

Publishing, 2013. p. 48).

En la especie, no habiendo manifestado la compareciente antecedente alguno que permita acreditar un derecho o interés actual y efectivo asociado al área objeto del presente procedimiento sancionatorio, se confirma que el presente procedimiento no es susceptible de afectar en forma alguna los derechos e intereses de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo y sus integrantes.

e) Manifiesta falta de fundamento que se aprecia en el hecho que se entrega a resoluciones posteriores la determinación de los organismos a los cuales se oficiará

En el Resuelvo II de la Resolución N° 10 se indica que *“se requerirá a los organismos que correspondan, según sus competencias, y a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, a fin de que informen”*, y que *“Las peticiones de información señaladas en el presente resuelvo serán decretadas en una o más resoluciones posteriores, a fin de facilitar su gestión”*.

Esta decisión de la Superintendencia resulta manifiestamente infundada, como se constata en el hecho que se delegue, en la práctica, la parte resolutoria de un acto administrativo a otro acto, posterior, a dictarse en el futuro. No se comprende cómo se facilita la gestión en tal sentido; de hecho, la propia Superintendencia, en otros expedientes, cuando oficia, expresa que *“La presente resolución servirá de oficio conductor”*. Por aplicación del principio de economía procedimental, regulado en el artículo 9 de la Ley N° 19.880, se debió haber determinado en la misma Resolución N° 10 los organismos a los cuales se requiere de información. Conforme a dicha norma, *“Se decidirán en un solo acto todos los trámites que, por su naturaleza, admitan un impulso simultáneo, siempre que no sea obligatorio su cumplimiento sucesivo”*.

Más bien, lo expresado parece ser síntoma de la manifiesta falta de fundamento con la que se adoptó la decisión de asumir la carga del compareciente, en cuanto a acreditar su interés para participar del presente procedimiento.

En suma, estimamos que la Res. Ex. N° 10/D-027-2016 no se ajusta a derecho y constituye un acto manifiestamente carente de fundamento, en cuanto altera la carga que recae sobre la Comunidad compareciente en orden a acreditar su interés actual y efectivo, asumiendo un impulso de oficio en un ámbito que no le corresponde.

En tal sentido, corresponde reponer la resolución, procediendo a dejar sin efecto el Resuelvo II y, en su lugar, resolver derechamente la petición de la Comunidad Indígena Quechua de

Huatacondo, de 24 de mayo de 2017, negando lugar a su solicitud de hacerse parte, en el presente procedimiento.

III. RECURSO DE REPOSICIÓN DE LAS RESOLUCIONES N° 11, 12, 13 y 14 QUE SOLICITAN INFORMACIÓN A LOS ORGANISMOS QUE INDICAN.

Las Resoluciones N° 11, 12, 13 y 14, en conformidad a lo señalado en la Resolución N° 10 que ordenó requerir a los organismos que correspondan, según sus competencias, requirió de información a los siguientes organismos administrativos:

- Al Departamento de Conservación y Protección de Recursos Hídricos de la Dirección General de Aguas, para que informe sobre la identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua” y el uso histórico y actual de las aguas en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa” por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.
- A la Dirección Nacional de la Corporación Nacional Indígena, para que informe sobre los usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo”; sobre el uso histórico y actual de las aguas en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, y la individualización de los miembros de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.
- Al Departamento de Estudios Territoriales del Ministerio de Bienes Nacionales, para que informe sobre la identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua”, y los usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.
- A la Gerencia Forestal de la Dirección Ejecutiva de la Corporación Nacional Forestal, para que informe sobre los usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.

Corresponde dejar sin efecto estos requerimientos de información, o en subsidio, modificar la información que se solicita, por las razones que se resumen a continuación:

a) Las diligencias solicitadas son manifiestamente improcedentes e inconducentes

El artículo 50 de la Ley Orgánica de la Superintendencia, indica que la Superintendencia “*podrá ordenar la realización de las pericias e inspecciones que sean pertinentes*”, y que asimismo podrá ordenar “*la recepción de los demás medios probatorios que procedan*”. El siguiente inciso indica que en todo caso, se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes. En su segundo inciso, se señala además que “*se dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos, que resulten pertinentes y conducentes.*”

Por tanto, para la actividad de la Superintendencia consistente en ordenar la realización de medidas o diligencias probatorias, el legislador ha estimado necesario que éstas cumplan con los estándares de ser procedentes, pertinentes y conducentes. En lo concreto, resulta de manifiesto que las diligencias ordenadas por las Resoluciones N° 11, 12, 13 y 14 no son procedentes ni conducentes, por las razones que se desarrollan a continuación:

b) Las diligencias ordenadas son manifiestamente improcedentes, ya que alteran la carga de la prueba del carácter de interesado del solicitante, dentro del procedimiento administrativo sancionador

Como se desarrolló anteriormente, la carga de acreditar fehacientemente el carácter de interesado, corresponde al solicitante, por mandato del artículo 21 de la Ley. Sin embargo, en los hechos, esta carga está siendo asumida por la propia Superintendencia y los organismos sectoriales a los que requiere informar. De esta forma, la resolución agrega trámites o instancias no previstas en la normativa, que alteran la sustanciación del procedimiento sancionatorio, circunstancia que convierte a estas diligencias en manifiestamente improcedentes.

c) Las diligencias ordenadas son manifiestamente inconducentes

Son manifiestamente inconducentes, ya que no son capaces de contribuir a esclarecer los hechos controvertidos. En efecto, la manera en que han sido planteadas estos requerimientos de información, incide en que carezcan de utilidad para el objeto pretendido por la Superintendencia.

Esto se puede concluir al hacer una revisión de las competencias de los organismos requeridos.

El Departamento de Conservación y Protección de Recursos Hídricos de la Dirección General de Aguas es incompetente para referirse sobre la identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua”.

En efecto, del examen de sus competencias no aparece facultad alguna que le permita emitir un juicio acerca de la identidad de estos cuerpos de agua.

Asimismo, carece de atribuciones para informar sobre el uso histórico y actual de las aguas en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa” por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo. En efecto, identificar los usos históricos y actuales de las aguas por parte de la Comunidad Indígena, corresponde a un análisis de carácter antropológico histórico.

A lo sumo, sus facultades le permitirían a esa Dirección informar en los términos del Catastro Público de Aguas respecto a la existencia de derechos de aprovechamiento de aguas en el área de influencia del proyecto, en lo pertinente al actual procedimiento sancionatorio.

El Departamento de Estudios Territoriales del Ministerio de Bienes Nacionales carece igualmente de facultad o atribución alguna para informar tanto sobre la identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua”, ni para informar sobre los usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.

Si bien la División de Catastro, a través del Departamento de Estudios Catastrales y Mensura y del Departamento de Estudios Territoriales, se preocupa de mensurar, registrar, estudiar y caracterizar la Propiedad Fiscal Administrada y el Patrimonio Territorial natural y cultural del Estado¹, esta información va dirigida a formar un Catastro Nacional de los bienes del Estado, mensurados y georreferenciados, según su ubicación, geomorfología y aptitudes de uso². Esto en modo alguno da cuenta de que tengan las atribuciones y competencias necesarias para informar sobre la identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, ni sobre los usos históricos y actuales de las tierras por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.

Finalmente, resulta también de total inconducencia que se le requiera a la Gerencia Forestal de la Dirección Ejecutiva de la Corporación Nacional Forestal, para que informe sobre los usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo. Tal corporación, y en particular, su Gerencia Forestal, no ejercen atribución relativa al estudio de los usos de las tierras por parte de comunidades indígenas.

¹ http://www.bienesnacionales.cl/?page_id=9380

² http://www.bienesnacionales.cl/?page_id=1815

d) RECURSO DE REPOSICIÓN DE LA RESOLUCIÓN N° 15 QUE SOLICITA INFORMACIÓN A LA COMUNIDAD INDÍGENA QUECHUA DE HUATACONDO, EN CUANTO NO LE SEÑALA PLAZO PARA SUBSANAR LA FALTA O ACOMPAÑAR LOS DOCUMENTOS RESPECTIVOS,

La Resolución N° 15, es su Resuelvo I, indica *“ordenar la realización de la diligencia probatorias de oficiar a la comunidad indígena quechua de Huatacondo, a fin de que se remita la siguiente información: (i) Identidad y relación de los puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Llamara con los denominados “puquíos de Los Huatacondinos”, así como respecto de los “puquíos de Quillagua”; (ii) Usos históricos y actuales de las tierras en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo; (iii) Uso histórico y actual de las aguas en el área de influencia del proyecto “Pampa Hermosa”, por parte de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo; y (iv) Individualización de los miembros de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo.”*

La Superintendencia, así, oficia a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo para que ésta informe sobre una serie de materias, que buscan completar la solicitud del interesado.

Este requerimiento es improcedente, por cuanto la solicitud de tenerse por interesado dentro un procedimiento administrativo, es un acto de parte, que a Superintendencia corresponde calificar de suficiente o insuficiente, más no le corresponde completarla, asumiendo la carga de prueba del solicitante.

En efecto, cabe señalar que, en último término, el requerimiento realizado por la Superintendencia a la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, debió adoptar los términos del artículo 31 de la Ley N° 19.880, que regula el requerimiento de antecedentes adicionales a los solicitantes por parte de la Administración. Se señala que *“Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos señalados en el artículo precedente y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de cinco días, subsane la falta o acompañe los documentos respectivos, con indicación de que, si así no lo hiciere, se le tendrá por desistido de su petición”*. Aspecto importante de dicha disposición es que la misma requiere otorgar un plazo, a cuyo término se tendrá por desistido en caso que no se subsanara la falta o se acompañen los documentos requeridos. A la fecha, ha transcurrido en exceso el plazo indicado, sin que se haya acreditado derecho o interés alguno, siendo improcedente que la Superintendencia subsidie la actividad de las comunidades comparecientes en este punto.

En la especie, no habiendo manifestado la compareciente antecedente alguno que permita acreditar un derecho o interés actual y efectivo asociado al área objeto del presente procedimiento sancionatorio, se confirma que el presente procedimiento no es susceptible de afectar en forma alguna los derechos e intereses de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo y sus integrantes.

Por lo anterior, corresponde dejar sin efecto la Res. Ex. N° 15, por ser contraria a derecho, e improcedente.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto y de las disposiciones legales citadas,

SOLICITO A UD., tener por interpuesto recurso de reposición, y con su mérito, dejar sin efecto las Resoluciones N° 10, 11, 12, 13, 14 y 15, y que, en su lugar, se negar lugar a las solicitudes de 24 de mayo de 2017, denegando el carácter de interesado a la Comunidad Indígena Aymara de Quillagua, y resolviendo derechamente la solicitud de la Comunidad Indígena Quechua de Huatacondo, denegando igualmente tal calidad, carecer de intereses o derechos efectivos y actuales, que puedan resultar afectados por la decisión que se adopte en el presente proceso sancionatorio.

Sin otro particular, saluda atentamente a usted,



JULIO GARCÍA MARÍN
pp SQM S.A.