

EN LO PRINCIPAL: Denuncia; EN EL OTROSÍ: Acompaña documentos;

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIOAMBIENTE

GERMÁN PALAVICINO PORCILE, cédula de identidad N°9.284.967-8, en representación, según se acreditará, de la **“Comunidad de Aguas Subterráneas Copiapó-Piedra Colgada; Piedra Colgada-Desembocadura”**, en adelante **CASUB**, ambos domiciliados para estos efectos en calle El Cedro N°0626, Villa La Arboleda, Copiapó, viene en interponer denuncia por incumplimiento de compromisos voluntarios adquirido en Estudio de Impacto Ambiental aprobado por Resolución Calificación Ambiental N°13, de 13 de enero de 2010, de la Comisión del Medio Ambiente de la Región de Atacama, según los antecedentes de hecho y derecho que se pasarán a señalar a continuación:

HECHOS

1. Que con fecha 13 de enero 2010 se calificó favorablemente por Resolución de Calificación Ambiental N°13 dictada por la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región de Atacama el “Proyecto Caserones”.
2. El proyecto Caserones, cuyo titular es SCM Minera Lumina Copper Chile S.A. (MLCC), consiste en la producción y venta de concretado de cobre, cátodos de cobre y concentrado de molibdeno como resultado de la explotación a rajo abierto del yacimiento ubicado en el entorno del

Cerro Caserones. Las reservas de este yacimiento alcanzan a aproximadamente 1.350 millones de toneladas, lo que al ritmo de explotación proyectado implica una vida útil estimada de 26 años. El agua para el proceso se obtiene principalmente de la recirculación de agua recuperada y de agua fresca extraída de fuentes subterráneas que MLCC ha adquirido, ubicadas en la parte superior de la cuenca del río Copiapó. El agua fresca es impulsada desde distintos pozos hasta el área del Proyecto.

3. Que en el ámbito de la participación ciudadana realizada en el marco de la evaluación ambiental del Proyecto, con fecha 30 de enero de 2009, se solicitó al titular que *“incluya en los costos del proyecto la construcción de una planta desalinizadora para abastecer a Copiapó o algunas ciudades de la costa. Cuya respuesta fue la siguiente: “Sobre la observación planteada, se considera que esta es pertinente ya que hace alusión a los potenciales efectos que originaría el proyecto, específicamente a lo que indica el Artículo 11, letra b, de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente. Al respecto, se informa que el Titular comprará agua desalada de tercero y no construirá una planta propia.”*
4. En atención a la respuesta dada ante el Servicio de Evaluación Ambiental a la solicitud señalada precedentemente, en la Resolución de Calificación Ambiental se estableció el siguiente compromiso por parte de la titular Minera Lumina Copper Chile:

“Las medidas voluntarias relacionadas con la sustentabilidad del recurso hídrico serán mantenidas por el Titular hasta la etapa de cierre, las cuales se describen a continuación:

- 140 l/s de agua desalinizada entregados en el canal Mal Paso.
- 40 l/s como resultado del reemplazo de plantaciones en el fundo Carrizalillo Grande detallado en el Anexo VII-5 del EIA y en el Anexo 45 de la Adenda 2.
- 50 l/s por la suspensión de la extracción del pozo Deliber 1 (con derechos por 100 l/s con un uso agrícola equivalente a 50 l/s promedio anual). Ver Informe en Anexo 32 de esta Adenda.
- 80 l/s producto de un programa de mejoramiento gestión hídrica"

En relación a este compromiso voluntario, el Titular presentó una modificación sobre dos aspectos: lugar y cantidad de agua desalada a entregar y programa de mejoramiento de la gestión hídrica las cuales se describen a continuación: *"Se entregarán 140 l/seg de agua desalada en el Canal Mal Paso y 50 l/seg de agua desalada en Caldera"*.

Posteriormente dicho compromiso ambiental fue rectificado mediante Resolución Exenta N° 52, de fecha 25 de febrero de 2010, reemplazándose el último párrafo por *"Se entregarán 100 l/seg de agua desalada en el Canal Mal Paso y 50 l/seg de agua desalada en Caldera"*.

5. Luego, con fecha 13 de enero de 2014, SCM Minera Lumina Copper Chile S.A. solicitó la interpretación de la RCA del Proyecto para los efectos de determinar si el compromiso ambiental de narras se podía entender cumplido en el evento que se pusiera el caudal a disposición de la Empresa Concesionaria de Servicios Sanitarios S.A. (ECONSSA) en las instalaciones que dicha empresa posee en la ciudad de Caldera. Al respecto el Titular indicó que ni la RCA ni la Res. Ex. N° 52/2010 que la

rectificó, señalan explícitamente dónde y de qué manera se cumpliría con tal compromiso ambiental en lo que se refiere a la entrega de agua desalinizada en Caldera. Dentro de aquel orden de ideas SCM Minera Lumina Copper Chile le manifestó en aquella instancia al SEA que le parecía evidente que el compromiso ambiental voluntario consistente en entregar 50 l/s de agua desalinizada en Caldera, cuyo fin sería abastecer a algunas ciudades de la costa de esa región, debía cumplirse suscribiendo un convenio con ECONSSA Chile S.A. (quien legalmente tiene por misión gestionar los recursos estatales destinados al funcionamiento del servicio público sanitario) para establecer las condiciones concretas de la entrega de dicha agua desalinizada fijando, entre otros aspectos, el punto en que deberá hacerse la entrega, la fecha desde la cual ella habrá de iniciarse y los demás aspectos que sean pertinentes, convenio que, en definitiva, ya se había celebrado con fecha 7 de enero de 2014. En relación con lo anterior, según se declara en la Resolución Exenta N° 0109, de fecha 13 de febrero de 2014, de la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental, mediante la cual finalmente se interpretó la Res. Ex. N° 13, de 13 de enero de 2010, que califica favorablemente “Proyecto Caserones”, la autoridad estimó que *“...una forma apropiada de entender que dará cumplimiento al compromiso ambiental voluntario asumido por el Titular de entregar 50 l/s en la ciudad de Caldera, de forma efectiva y gratuita para sus beneficiarios, es a través de la suscripción del Convenio ya singularizado”*.

No obstante, lo anterior, el acto administrativo en análisis señala a continuación expresamente que *“Sin perjuicio de lo anterior, esta Dirección estima necesario expresar que la suscripción de tal Convenio no libera al Titular*

como responsable único y directo ante la Autoridad Ambiental, respecto de todas las obligaciones consagradas en la RCA y en la Res. Ex. N° 52/2010 que la rectifica, incluido el compromiso ambiental voluntario objeto de la presente resolución. Asimismo, es responsabilidad exclusiva del Titular la acreditación del cumplimiento efectivo del compromiso ambiental voluntario objeto de la presente interpretación, más allá de lo dispuesto en las cláusulas acordadas en el Convenio de Comodato y Entrega de Agua, de 7 de enero de 2014 (en adelante también el Convenio), suscrito entre el Titular y ECONSSA.”

En consecuencia, como se puede observar, la Resolución Exenta N° 0109, de fecha 13 de febrero de 2014, solo vino a validar el Convenio de Comodato y Entrega de Agua, celebrado un mes antes con ECONSSA, mediante el cual esta última acepta la entrega de un caudal de 50 l/s de agua desalinizada, obtenida de Cleanairtech Sudamérica S.A (CAT) producto de contrato entre MLCC y CAT de fecha 4 de enero de 2013.

6. A mayor abundamiento en el Convenio entre MLCC y CAT, de fecha 7 de enero de 2014, las partes acuerdan que la entrega de las aguas se llevará a cabo en la cámara de válvulas, denominada estación de recepción 2, ubicada al interior del recinto “Estanque La Copa” del sistema de agua potable de la ciudad de Caldera y Chañaral. Para los efectos de ejecutar la entrega del caudal a la población, posteriormente ECONSSA, firma, con fecha 10 de enero de 2014, un nuevo Comodato con Aguas Chañar S.A., mediante el cual la empresa sanitaria acepta el uso y administración de los 50 l/s de agua desalinizada para la explotación del servicio sanitario de distribución de agua potable de la ciudad de Caldera.

7. Sin perjuicio de esto, cabe subrayar que no se cumplió ni en tiempo y forma lo resuelto en la fiscalización realizada al Proyecto durante el año 2013, por la Superintendencia de Medio Ambiente (SMA), en la cual MLCC, declaró: *“Respecto al compromiso de entrega de agua desalada en el Canal Mal Paso y a la comuna de Caldera, en carta del titular MLCC 021/2013 (Anexo 13) que da aviso el inicio de operaciones del sistema de lixiviación, informó el estado cumplimiento de compromisos, señalando que ha suscrito contrato de suministro de agua desalada con Cleanairtech Sudamérica S.A., donde esta última realizará la entrega de suministro en o antes de 1° enero 2014, en atención que la obra se encuentra en fase de construcción (Anexo 14). También señala que ha acordado con el Gobierno Regional de Atacama entregar en comodato en forma temporal y a título gratuito , por el plazo de 5 años renovable , el uso y administración del ejercicio de derecho de aprovechamiento consuntivo de aguas subterráneas, por un caudal equivalente a 50 lts/s y entrega ya ejecutada de agua a la Junta de Vigilancia del Río Copiapó los derechos de aprovechamiento consuntivo de aguas subterráneas, por un caudal equivalente a 81 lts/s y que a la fecha se ha entregado 2.4 Mm3 (equivalente a promedio mensual de 32 l/s)”*. (Lo destacado es nuestro).

En relación con lo anteriormente expuesto, resulta evidente que el compromiso adquirido durante la fiscalización de la SMA de agosto del año del 2013, en relación a que la entrega del suministro iba a realizarse *“...en o antes de 1° enero 2014”*, de ninguna manera decía relación con la realidad, puesto que solo los contratos y la variable formal del cumplimiento de la medida, fueron celebrados recién a comienzos del año 2014.

8. Hasta el día de hoy MLCC, no ha podido ejecutar en la practica el compromiso voluntario de marras, obligación que recae derechamente en dicha compañía puesto que independientemente que haya celebrado contratos con terceros, constituye una obligación del Titular del "Proyecto Caserones" concretar el compromiso voluntario, pero no por ello menos vinculante, adquirido durante la evaluación ambiental en estudio.

9. Que por último, esta parte solicitó a la Superintendencia de Servicios Sanitarios con fecha 1 de marzo del año 2018 la entrega del respectivo contrato de suministro de agua desalinizada celebrado entre SCM Minera Lumina Copper Chile (SCMMLCC) y Cleanairtech Sudamérica S.A. (CAT) el día 4 de enero de 2013 por medio del cual CAT se obligaría a producir, vender y entregar a SCMMLCC 50 l/s de agua desalinizada, sin embargo hasta la fecha no se ha hecho entrega del mismo, pese a que el plazo de contestación por plataforma de ley de transparencia venció el 29 de marzo del presente año (y cuya solicitud se acompaña en esta presentación).

DERECHO

10. El artículo 64 de la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente señala expresamente que: "*La fiscalización del permanente cumplimiento de las normas y condiciones sobre la base de las cuales se han*

aprobado o aceptado los Estudios y Declaraciones de Impacto Ambiental, de las medidas e instrumentos que establezcan los Planes de Prevención y de Descontaminación, de las normas de calidad y emisión, así como de los planes de manejo establecidos en la presente ley, cuando correspondan, será efectuada por la Superintendencia del Medio Ambiente de conformidad a lo señalado por la ley”, esto se confirma por el artículo 106 del Decreto Supremo N°40 que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

11. Que la Ley N° 20.417 que crea la Superintendencia del Medio Ambiente, además de reiterar la función fiscalizadora de esta institución, en su artículo 3 letra o) establece la facultad de imponer las sanciones que se señalen en el presente instrumento. Esto debe interpretarse en conformidad con el inciso final del artículo 7 el cual señala que: *“El Superintendente tendrá la atribución privativa e indelegable de aplicar las sanciones establecidas en la presente ley”,* no pudiendo excusarse entonces para los efectos de conocer de las correspondientes denuncias y aplicar las respectivas sanciones que correspondan según la presente ley.

12. Por su parte, se establece que cualquier persona podrá interponer denuncia ante la Superintendencia del Medio Ambiente siempre que exista un incumplimiento en cualquiera de los instrumentos de gestión ambiental, según lo prescrito en el artículo 21, como es del caso de autos en relación al compromiso voluntario estipulado en la Resolución de Calificación Ambiental N°13 de fecha 13 de enero del año 2010, el cual se originó en virtud del proceso de participación ciudadana de dicho Estudio de Impacto Ambiental, pero que hasta el día de hoy no se ha

cumplido por la parte denunciada, toda vez que sólo se ha hecho una entrega parcial de los 50 l/seg. en Caldera, situación que se ha sostenido a través del tiempo.

13. Que este compromiso se adquirió, como se señaló anteriormente, en virtud del proceso de participación ciudadana el cual ha sido definido por nuestros Tribunales Superiores de Justicia:

“Que sobre el particular es oportuno consignar que, como lo ha destacado esta Corte con anterioridad a propósito del principio de participación ciudadana consagrado en el Derecho Ambiental Chileno, la participación ha sido definida como ‘el conjunto de directrices, principios y normas dispuestas por la ley y la autoridad competente, que permiten a las personas naturales y jurídicas y a las organizaciones sociales y comunitarias afectadas o interesadas en alguna forma por distintos eventos de relevancia ambiental, ser incorporadas formalmente al proceso de decisiones que lleva a la adopción de políticas y medidas de carácter medioambiental, a la autorización de actividades que importan un compromiso ambiental, a la dictación de las regulaciones pertinentes, y a la resolución de los conflictos que se presenten’”¹

14. Por su parte, el artículo 14 de la Ley 19.300 establece los contenidos mínimos de los Estudios de Impacto Ambiental, entre ellos se señala en su letra m): *“La descripción del contenido de aquellos compromisos ambientales voluntarios, no exigidos por la legislación vigente, que el titular del proyecto o actividad contemple realizar, con la indicación precisa del lugar y momento en que se verificarán, así como los indicadores de cumplimiento, si corresponde.*

¹ Corte Suprema. Causa Ingreso Corte N°97792-2016. Sentencia 6 de noviembre de 2017. Considerando trigésimo cuarto.

*Entre dichos compromisos, se podrá considerar los que se hacen cargo de los impactos no significativos y los asociados a verificar que no se generan impactos significativos". De esta forma "Es preciso distinguir que no sólo se debe cumplir con la normativa ambiental aplicable, sino que, además con las condiciones o exigencias ambientales específicas exigidas por la autoridad en el marco del SEIA, incluyendo los compromisos voluntarios"*². Por tanto, se debe interpretar que el compromiso ambiental aunque sea voluntario, pasa a ser parte integrante de la Resolución de Calificación Ambiental como condición o exigencia de la misma, y por tanto, su cumplimiento se transforma en obligatorio³.

15. Que el artículo 35 atribuye a la Superintendencia el ejercicio de la potestad sancionadora en el caso de infracciones como la que señaló precedentemente, en su letra a) específicamente atiende al incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

16. El ejercicio de dicha potestad se encuentra regulado en los artículos 36, 38 y 39 de la misma ley, reconociendo en primer lugar la calificación de la infracción ante el cual nos encontramos, debiendo el Señor Superintendente reconocer la gravedad de la infracción que constituye la falta de entrega total de los 50 l/seg. en Caldera, y en atención a esta calificación, proceder a continuación a aplicar las sanciones correspondientes. Para estos efectos, y en relación con el artículo 40 que

² Saavedra Cruz, José Ignacio. "Auditorías Ambientales Independientes: a la luz del proyecto de ley que rediseña la institucionalidad ambiental". (Revista de Derecho Público. Vol. 71). Pág. 254.

³ Saavedra Cruz, José Ignacio. "Auditorías Ambientales Independientes: a la luz del proyecto de ley que rediseña la institucionalidad ambiental". (Revista de Derecho Público. Vol. 71). Pág. 256.

destaca las circunstancias para determinar las sanciones aplicables al caso concreto, debemos tomar en consideración particularmente las letras a), d), e), f) e i), toda vez que ha habido una intencionalidad notoria por parte de la denunciada en omitir el compromiso respectivo. Que esto se refleja claramente en el hecho de que nunca se ha realizado entrega real de los 50 l/seg. Por su parte CASUB ha adoptado un conjunto de medidas hasta la fecha tendiente a proteger el medio ambiente y a los miembros de esta entidad, y que se logre dar cumplimiento a los objetivos establecidos en la RCA, sin embargo la denunciada en estos autos no ha llevado a cabo las medidas de mitigación ni el ingreso de compensaciones de volúmenes de aguas para los efectos de mantener el balance hídrico en la cuenca del río Copiapó. Para efectos de lo anterior, esta parte procedió a consultar a la empresa y organismos públicos pertinentes referidos a esta entrega y uso de los 50 l/seg de agua desalada que supuestamente son entregados en la ciudad de Caldera, no obstante de las respuestas obtenidas de estos organismos pertinentes, se concluyó que el agua (50 l/seg), no se encontraban siendo entregados en su volumen comprometido y el cual debía estar disponible en la comuna de Caldera y no exclusivamente para uso de Caldera, sin perjuicio además de la interpretación que indica que el volumen de agua señalada precedentemente, corresponde para otras ciudades.

17. Sin perjuicio de lo anterior, es importante destacar la afectación que le produce a CASUB el incumplimiento de este compromiso, en términos de que la empresa sanitaria "Aguas Chañar" estaría haciendo uso preferente de los recursos hídricos que aporta el acuífero sobre el cual

esta organización de usuarios presenta jurisdicción, postergando la utilización del agua desalada asociada al compromiso voluntario de marras, afectando de aquella forma la sustentabilidad del acuífero no obstante contar con recursos asociados a una fuente de menor impacto como es el agua de mar. Lo anterior, requiere, sin duda, un necesario accionar por parte de la autoridad competente para que adopte las medidas pertinentes con la finalidad de remediar los detrimentos que está sufriendo nuestra organización de usuarios de derechos de aprovechamiento de aguas subterráneas.

18. En directa relación con lo anterior debemos recordar que el uso preferente que “Aguas Chañar” esta haciendo de los recursos hídricos que aporta el acuífero administrado por CASUB, postergando la utilización del agua desalada asociada al compromiso voluntario objeto de incumplimiento, impacta la sustentabilidad del humedal de Piedra Colgada que depende hidrológicamente de nuestra cuenca. A mayor abundamiento, en Piedra Colgada, la distribución del Chañar, especie calificada como vulnerable, se presenta en algunas pequeñas áreas compactas, que de acuerdo con mediciones realizadas no superan la $\frac{1}{2}$ hectárea de extensión; observándose a la vez una gran presencia de individuos aislados o en pequeños agrupamientos. Piedra Colgada en conjunto con el sector de Hacienda María y María Luisa, son las áreas que concentran esta especie en la parte medio-baja de la cuenca.



19. Desde otra perspectiva, esta falta de incumplimiento tendría una razón de fondo basada en los beneficios económicos que se resguardan al no hacer la entrega de las aguas desaladas, esto en virtud de la inversión que se requiere para poner en movimiento la infraestructura y procesos necesarios para la entrega de los recursos hídricos comprometidos, priorizando, de esta manera, los intereses económicos particulares por sobre los principios ambientales vigentes.

20. Que como se señaló anteriormente la autoridad ambiental aceptó el Convenio entre SCM MINERA LUMINA COOPER S.A. y ECCONSA S.A., puesto que se había señalado que esta era la forma más adecuada de dar cumplimiento a la obligación adquirida, pero no eximió de responsabilidad a la titular y denunciada en autos, mas aun si esta no se ha manifestado o realizado actos a la fecha para los efectos de dar seguimiento al cumplimiento de dicho convenio en el sentido de concretar la entrega de todo el caudal comprometido, manteniéndose en una posición pasiva, cuando es parte de su deber adoptar un actuar atingente al cumplimiento del mismo. Ante lo relatado, nuestra comunidad se ha visto en una realidad de vulneración de derechos y garantías adquiridos, puesto que no se ha dado solución alguna para resolver esta situación, y por tanto, me he visto en la posición de acudir al Sr. Superintendente del Medio Ambiente para que resuelva el asunto.

Por todo lo anteriormente expuesto, es que se solicita al Sr. Superintendente del Medio Ambiente, tenga por interpuesta denuncia en contra de Minera Lumina Cooper Chile S.A. por incumplimiento de compromiso voluntario de entrega de 50 l/seg. de agua desalada en Caldera, y solicitando haga exigible el cumplimiento de lo estipulado en la RCA N°13 de fecha 13 de enero de 2010, restituyéndose los volúmenes no entregados de agua desalinizada, o compensándolos según corresponda y que además, sancione a la titular del proyecto por concepto de dicho incumplimiento con multa a criterio de la autoridad del servicio en comento.

POR TANTO,

SOLICITO A LA SUPERINTENDENCIA DE MEDIOAMBIENTE., se sirva tener por interpuesto denuncia por incumplimiento de compromiso voluntario

establecido en Resolución de Calificación Ambiental N°13 de fecha 13 de enero del año 2010, con el objeto de que se haga exigible su cumplimiento, se restituyan los volúmenes no entregados y se sancione con la multa correspondiente a la titular del Proyecto “Caserones”.

PRIMER OTROSÍ: Sírvase tener por acompañados copia de los siguientes antecedentes:

1.- Convenio de comodato y entrega de agua entre SCM MINERA LUMINA COOPER CHILE y EMPRESA CONCESIONARIA SERVICIOS SANITARIOS CHILE S.A. de fecha 7 de enero de 2014.

2.- Comodato entre EMPRESA CONCESIONARIA SERVICIOS SANITARIOS CHILE S.A. ECONSSA CHILE S.A. y AGUAS CHAÑAR S.A. de fecha 10 de enero de 2014.

3.- Acuse de recibo de solicitud de acceso a la información Ley de Transparencia N° AM011T0001440 de fecha 1 de marzo del año 2018.

4.- Escritura Pública de Acta N°1 Junta General Ordinaria de Comuneros de la Comunidad de Aguas Copiapó – Piedra Colgada; Piedra Colgada – Desembocadura 02 de abril de 2016 otorgada por la Notaría de Copiapó de don Francisco Nehme Carpanetti con fecha 11 de octubre del año 2016 , N° de repertorio 2399-2016.

6.- Escritura Pública de Acta N°1/2016 CASUB otorgada por la Notaría de Copiapó de don Francisco Nehme Carpanetti con fecha 6 de junio del año 2016, N° de repertorio 1252-2016.