

Santiago, catorce de julio de dos mil veinte.

Vistos:

Se eliminan los motivos octavo y noveno de la sentencia en alzada, y se tiene, en su lugar, presente:

Primero: Que, si bien el recurrente Instituto Nacional de Derechos Humanos acusa que la población de las comunas de Copiapó y Tierra Amarilla se encuentra inserta en condiciones de deterioro medioambiental que en gran parte se relacionan con la instalación, en 1952, de la Fundición Hernán Videla Lira, en la localidad de Paipote, actualmente de propiedad de ENAMI (Empresa Nacional de Minería), que por sus permanentes emisiones de gases tóxicos ha afectado la calidad del aire, el episodio específico que motiva la presente acción habría tenido lugar el día 16 de abril de 2019, oportunidad en que la comuna de Tierra Amarilla se vio afectada por lo que la recurrente describe como una emergencia sanitaria y ambiental, debido a una nube tóxica emanada de las chimeneas de la Fundición Hernán Videla Lira.

Segundo: Que, según consigna el Informe Técnico de Fiscalización Ambiental emanado de la Superintendencia del Medio Ambiente, Fiscalización Ambiental Fundición Hernán Videla Lira, DFZ-2019-3114-III-NE-Ei del mes de junio de 2019, documento que da cuenta de los resultados de la actividad de fiscalización ambiental realizada por la



mencionada Superintendencia en conjunto con la SEREMI de Salud Atacama, en respuesta al incidente ambiental ocurrido en la localidad de Tierra Amarilla, asociado por la comunidad al mal funcionamiento de la Fundación Hernán Videla Lira de ENAMI, durante el día 16 de abril de 2019, se constataron los hechos consignados en el informe, concluyéndose lo siguiente:

"(...) al no haber decretado una condición mala aun cuando las variables meteorológicas de los primeros reportes meteorológicos del día 16.04.2019, así lo indicaban, siendo estas una condición neutra a estable e intensidades de viento menores a 2.0 (m/s), estas últimas establecidas en el Numeral 7. - Parámetros de Variables Meteorológicas, del Plan de Acción Operacional Fundación Hernán Videla Lira Año 2015, la FHVL, opero bajo una condición de Normalidad lo que implicó operar entre el período (0:00 - 07:30) horas sin restricciones operacionales, dando como resultado acumulaciones de dióxido de azufre sobre entorno de la fundación, con posibilidades de afectación a comunidades cercanas".

Tercero: Que la recurrida Superintendencia del Medio Ambiente hizo presente durante esta instancia que, por medio de la Res. Ex. N°1/ROL D-062-2019 de fecha 5 de julio de 2019, resolvió iniciar un procedimiento sancionatorio,



formulando los siguientes cargos a la Empresa Nacional de Minería:

(1) No realizar inspecciones mensuales que incluyeran las observaciones de apariencia física y funcionamiento de la válvula de traspaso de ácido diluido, desde la Torre de Secado a la Torre de absorción para el año 2015 y 2016. Esta infracción fue clasificada como grave por generar un riesgo significativo para la salud de la población.

(2) No activar el Plan de Acción Operacional respecto del Convertidor Teniente para condición meteorológica Mala no obstante lo indicado por el informe meteorológico pertinente, entre las 3:30 y 9:50 horas del día 15 de abril de 2019 y entre las 00:00 y 7:30 horas del día 16 de abril de 2019. Esta infracción también fue calificada como grave por generar un riesgo significativo para la salud de la población y por afectar negativamente el cumplimiento de las metas, medidas y objetivos de un Plan de Prevención y, o de Descontaminación.

Asimismo, señala que, en el marco de dicho procedimiento sancionatorio, la empresa ENAMI presentó un programa de cumplimiento, en conformidad a lo establecido en el artículo 42 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, que estaría siendo analizado por dicha Superintendencia con el objeto de verificar si cumple con



los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad para ser aprobado.

Cuarto: Que, por su parte, la recurrida ENAMI precisa en su apelación que respecto al Sistema Meteorológico Predictivo de Episodios Críticos, el Plan de Cumplimiento presentado y en actual tramitación en el proceso sancionatorio instruido en su contra por la Superintendencia del Medio Ambiente, contempla las siguientes medidas orientadas a mejorar su alcance y eficacia:

1.- La implementación de mejoras en el equipamiento para obtención de información meteorológica asociada a las operaciones de FHVL, a través de la instalación de un sistema de Monitoreo Meteorológico Acústico de Altura (Ecosonda) y una Cámara de Video en estación de monitoreo en Copiapó, por un costo aproximado de US\$180.000.-, en un plazo de seis meses una vez recibida la notificación de la resolución que apruebe el Plan de Cumplimiento.

2.- La implementación de un protocolo de cambio de turno de meteorología de la planta, acción que se ejecutará dentro del mes siguiente de recibida la notificación de la resolución que apruebe el Plan de Cumplimiento.

3.- La implementación de procedimiento para la obtención de antecedentes para el pronóstico de condición meteorológica, acción que se ejecutará dentro del mes siguiente de



recibida la notificación de la resolución que aprueba el Plan de Cumplimiento.

4.- El Diseño y desarrollo de reportes meteorológicos digitales, acción que se ejecutará dentro del mes siguiente de recibida la notificación de la resolución que apruebe el Plan de Cumplimiento.

5.- La instalación de nuevos equipos para medir variables meteorológicas (temperatura, velocidad y dirección del viento, humedad relativa y presión atmosférica) en las estaciones de monitoreo que no cuentan con ellos, acción que se ejecutará dentro de los dos meses siguientes de recibida la notificación de la resolución que apruebe el Plan de Cumplimiento; y

6.- El cambio de ubicación de las oficinas del equipo de meteorólogos de la fundición, acción que se ejecutará dentro del mes siguiente de recibida la notificación de la resolución que aprueba el Plan de Cumplimiento.

Quinto: Que, consultado el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, Expediente Sancionatorio D-062-2019, efectivamente con fecha 8 de agosto de 2019, ENAMI ingresó el Programa de Cumplimiento para la unidad fiscalizable "Fundición Hernán Videla Lira", por lo que cabe concluir que, junto con encontrarse las materias objeto del presente recurso sometidas al imperio del derecho, ha perdido oportunidad, al obligarse de



manera precisa y determinada la recurrida ENAMI a incorporar mejoras tecnológicas y operacionales en su Sistema Meteorológico Predictivo de Episodios Críticos, debiendo en consecuencia desestimarse la acción cautelar que se ha intentado a su respecto.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **se revoca** la sentencia apelada de once de octubre de dos mil diecinueve, en aquella parte que acogiera el recurso respecto a la Empresa Nacional de Minería, y en su lugar, **se rechaza** la acción de protección interpuesta por el Instituto Nacional de Derechos Humanos con fecha 15 de mayo de 2019, en contra de la mencionada recurrida, **confirmándose** la sentencia en todo lo demás.

Acordada con el **voto en contra** del Ministro Sr. Muñoz, quien estuvo por confirmar la sentencia apelada en cuanto a la recurrida Empresa Nacional de Minería, revocándola y acogiendo el recurso de protección en contra de la también recurrida Superintendencia del Medio Ambiente, por las siguientes razones:

Primero: Que el artículo 42 de la Ley N° 20.417, que Crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y



la Superintendencia del Medio Ambiente, dispone lo siguiente:

Artículo 42.- Iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento.

Para estos efectos se entenderá como programa de cumplimiento, el plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique.

No podrán presentar programas de cumplimiento aquellos infractores que se hubiesen acogido a programas de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental o hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por parte de la Superintendencia por infracciones gravísimas o hubiesen presentado, con anterioridad, un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves. Con tal objeto, deberá considerarse el plazo de prescripción de las infracciones señaladas en el artículo 37.

Aprobado un programa de cumplimiento por la Superintendencia, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.



Dicho procedimiento se reiniciará en caso de incumplirse las obligaciones contraídas en el programa, evento en el cual se podrá aplicar hasta el doble de la multa que corresponda a la infracción original dentro del rango señalado en la letra b) del artículo 38, salvo que hubiese mediado autodenuncia.

Cumplido el programa dentro de los plazos establecidos y de acuerdo a las metas fijadas en él, el procedimiento administrativo se dará por concluido.

El Reglamento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento.

Con todo, la presentación del programa de cumplimiento y su duración interrumpirán el plazo señalado en el artículo 37.

Segundo: Que el Programa de Cumplimiento para la unidad fiscalizable "Fundición Hernán Videla Lira", ingresado por ENAMI en el Expediente Sancionatorio D-062-2019, con fecha 8 de agosto de 2019, importa su reconocimiento en torno a que las mayores concentraciones de SO₂ en la comuna de Tierra Amarilla se encuentran asociadas a un factor en común, cual es la presencia de vientos con velocidades intermedias a bajas que no superan los 3,1 m/s, específicamente en la franja horaria de 10:00 a 12:00 horas y que según el Informe de Fiscalización



Ambiental Fundación Hernán Videla Lira, DFZ-2019-3114-III-NE-Ei del mes de junio de 2019, pueden considerarse como una mala condición de ventilación para el sector. Si el Plan de Acción Operacional de la "Fundación Hernán Videla Lira" y que data del año 2015, reconoce como objetivo principal "prevenir la ocurrencia de emergencias ambientales (episodios críticos) a través del control de emisiones de SO₂ mediante modificaciones a la operación normal de los equipos productivos de la Fundación", y si las decisiones relativas a las condiciones en que operará la fundición se adoptan precisamente sobre la base de la evaluación de las condiciones meteorológicas efectuada a través de su Sistema Meteorológico Predictivo de Episodios Críticos, el hecho de haberse presentado un Programa de Cumplimiento, destinado precisamente a introducir mejoras tecnológicas y operacionales en el mencionado Sistema Meteorológico Predictivo de Episodios Críticos, revela que el actualmente existente no permite cumplir de manera satisfactoria con la normativa ambiental que se ha estimado infringida por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente y que ha motivado los respectivos cargos en el expediente sancionatorio.

Tercero: Que cabe concluir entonces que, el registro y manejo que de las variables meteorológicas asociadas a la dispersión de los contaminantes generados por la Fundación,



que la recurrida ha venido realizando a través su Sistema Meteorológico Predictivo de Episodios Críticos, mismo que forma parte del Operacional Preventivo y de Control de Emergencia Ambiental de la Fundación Hernán Videla Lira (FHVL) de la Empresa Nacional de Minería y que se aplica desde el año 1995, siendo su última revisión aprobada por Resolución Exenta N° 66 del 12 de enero del 2015 de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Atacama, por más que el día 16 de abril de 2019 no generó concentraciones que superaran la norma para declarar situación de emergencia por emisión de SO₂ en la comuna de Tierra Amarilla, sí expuso a la población que habita en dicha comuna, Estación Paipote y sectores aledaños, a los efectos nocivos del deterioro de la calidad del aire, constituyendo una amenaza cierta al derecho de los recurrentes a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, por lo que en concepto de este disidente, ha debido acogerse la acción cautelar intentada contra la Empresa Nacional de Minería.

Cuarto: Que, en lo que respecta a la recurrida Superintendencia del Medio Ambiente, el recurrente de protección acusa que en tanto organismo fiscalizador en esencia, la recurrida superintendencia no ejerció su función fiscalizadora y sancionatoria en la intensidad necesaria para evitar o aminorar los impactos ambientales



del sector, lo que se tradujo en la conculcación del bienestar físico, mental y social de la población de Tierra Amarilla, incumpliendo la obligación jurídica propia de actuar con la debida diligencia estatal en este caso.

Quinto: Que, en este punto, cabe precisar que la Superintendencia del Medio Ambiente se encuentra revestida, por disposición legislativa, de facultades tanto fiscalizadoras cuanto sancionatorias, como se desprende, en lo que respecta a las primeras, de lo estatuido en el artículo 2 y en la letra t) del artículo 3, ambos de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contenida en la Ley N° 20.417, así como en la letra o) del citado artículo 3 y en el artículo 35, del mismo cuerpo legal, en lo que concierne a las últimas.

Sexto: Que establecido de esta manera que la mencionada Superintendencia detenta las atribuciones referidas en lo que antecede, conviene recordar que el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Superintendencia prescribe que: "La Superintendencia del Medio Ambiente tendrá por objeto 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 carácter ambiental que establezca la ley.

Los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, conservarán sus competencias y potestades de fiscalización, en todas aquellas materias e instrumentos que no sean de competencia de la Superintendencia.

Los organismos sectoriales que cumplan funciones de fiscalización ambiental, deberán adoptar y respetar todos los criterios que la Superintendencia establezca en relación a la forma de ejecutar las actuaciones de fiscalización, pudiendo solicitar a ésta que se pronuncie al respecto”.

Las letras o) y t) del artículo 3 establecen que: “La Superintendencia tendrá las siguientes funciones y atribuciones:

[...]

o) Imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la presente ley.

[...]

t) Fiscalizar el cumplimiento de las demás normas e instrumentos de carácter ambiental, que no estén bajo el control y fiscalización de otros órganos del Estado”.

Por su parte, el artículo 16 previene que “Para el desarrollo de las actividades de fiscalización, la



Superintendencia deberá establecer, anualmente" los programas y subprogramas que detalla.

A su vez, el artículo 35 estatuye, en lo que interesa, que: "Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones.

[...]

n) El incumplimiento cualquiera de toda otra norma de carácter ambiental que no tenga establecida una sanción específica".

Séptimo: Que en el caso que nos convoca, basta analizar la Resolución Exenta N° 1/Rol D-062-2019, emanada de la Superintendencia del Medio Ambiente con fecha 05 de julio de 2019, y en la que formula cargos en contra de la Empresa Nacional de Minería, para constatar la pasividad y falta de la debida diligencia por parte de la recurrida en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras y de sanción.

En efecto, si bien la mencionada resolución recoge denuncias que datan desde el año 2014 en contra de la Fundación Hernán Videla Lira, por emisiones a la atmósfera de contaminantes que han afectado la calidad del aire en la comuna de Tierra Amarilla, lo cierto es que consultado el Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, el único Expediente Sancionatorio que la recurrida ha instruido corresponde al actualmente en tramitación D-062-



2019, oportunidad en que recién ha procedido a formular cargos por hechos constatados en el marco del Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2016-3144-III-NE-EI, y que según se lee en la citada resolución corresponde a la "actividad generada en respuesta al evento ocurrido el 29 de junio de 2016 en la planta de ácido N° 1, ocasionado por la emisión directa de anhídrido sulfúrido (SO₃) desde la Torre de Absorción, provocando una densa nube de gas visible"; esto es, activó sus facultades sancionatorias transcurrido que fueran tres años desde que constatará un hecho que, al tenor del artículo 36 número 2 letra b) de la Ley N° 20.471, la propia recurrida clasificó como constitutivo de una infracción grave por haber "afectado gravemente la salud de la población". Asimismo, habiendo igualmente clasificado como infracción grave el incumplimiento consistente en "No activar el Plan de Acción Operacional respecto del Convertidor Teniente (CT), para condición meteorológica Mala no obstante lo indicado por el informe meteorológico pertinente, entre las 3:30 y 9:50 horas del día 15 de abril de 2019 y entre las 00:00 y 7:30 horas del día 16 de abril de 2019", presentado que fuera un Programa de Cumplimiento por parte de ENAMI, con fecha 08 de agosto de 2019, a la fecha no ha emitido pronunciamiento en torno al mismo, exponiendo así a la población que habita en la comuna de Tierra Amarilla, Estación Paipote y



sectores aledaños, a los efectos nocivos del deterioro de la calidad del aire, lo que constituye una amenaza cierta al derecho de los recurrentes a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, por lo que en concepto de este disidente, resulta procedente también acoger la acción cautelar intentada en contra de la Superintendencia del Medio Ambiente e imponerle un plazo perentorio para el ejercicio de sus facultades y competencias.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Llanos y la disidencia, de su autor.

Rol N° 29.799-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Leopoldo Llanos S., y el Abogado Integrante Sr. Pedro Pierry A. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante Sr. Pierry por estar ausente. Santiago, 14 de julio de 2020.



En Santiago, a trece de julio de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

