

MAT.: 1. Formula descargos; 2. Solicita apertura de término probatorio; 3. Reserva de prueba.

ANT.: 1. Res. Ex. N°9/Rol A-018-2023, de 7 de enero de 2025, de la Superintendencia del Medio Ambiente; 2. Res. Ex. N°1/Rol A-018-2023, de 24 de abril de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente.

Puerto Varas, 16 de enero de 2025.

Señor

Daniel Garcés Paredes

Jefe de División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente
Teatinos N°280, Piso 8, Santiago

Presente

Atn.: Sr. Juan José Galdámez Riquelme, Fiscal Instructor, Departamento de Sanción y Cumplimiento de la Superintendencia del Medio Ambiente

JOSÉ LUIS FUENZALIDA RODRÍGUEZ, en representación de **Australis Mar S.A.** (“Australis” o “Compañía” o “Titular”), RUT. N°76.003.885-7, ambos domiciliados, para estos efectos, en Decher N°161, comuna de Puerto Varas, Región de Los Lagos, en procedimiento sancionatorio **Rol N° A-018-2023**, vengo en presentar los descargos relativos a los hechos contenidos en la Res. Ex. N°1/Rol A-018-2023 (“Formulación de Cargos” o “FdC”) de la Superintendencia del Medio Ambiente (“SMA” o “Superintendencia”), en virtud del artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, cuyo texto fue fijado por el artículo 2º de la Ley 20.417 (“LO-SMA”).

Por medio de esta presentación, que se realiza dentro del plazo y en la oportunidad procesal correspondiente de acuerdo con lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA y con lo resuelto por la SMA en la Res. Ex. N°9 /Rol A-018-2023, que levanta la suspensión decretada por el Resuelvo VI de la Res. Ex. N°1/ Rol A-018-2023, se solicita que, en definitiva, en razón de los fundamentos de hecho y argumentos de derecho expuesto en el cuerpo de esta presentación:

- (a) Australis sea absuelta del Cargo N°1 por estar este prescrito; y
- (b) Respecto del Cargo N°2 y, en cuanto al Cargo N°1 en caso de no ser acogida la excepción de prescripción, se aplique a Australis la mínima sanción que en derecho corresponda, conforme al mérito del proceso.

I. RESUMEN DE LOS DESCARGOS

En el presente acápite se resumen los fundamentos de hecho y argumentos de derecho que sustentan estos descargos, para el solo efecto de facilitar su entendimiento, no pretendiendo en modo alguno limitar el sentido y alcance de las alegaciones que en el presente escrito se desarrollan en extenso:

- a) La infracción imputada en el Cargo N°1 se encontraría prescrita, en virtud de lo señalado en el art. 37 de la LO-SMA, por haber transcurrido más de tres años desde la conclusión del hecho.
- b) No se configura respecto de los Cargos N°1 y N°2 el supuesto de incumplimiento grave de medida, por permanencia en el tiempo y grado de implementación, del artículo 36 N°2 letra e) de la LO-SMA.
- c) Respecto de ambos cargos N°1 y N°2 no se configura el supuesto de encontrarse el CES al interior de un área silvestre protegida del Estado, del artículo 36 N°2 letra i) de la LO-SMA.
- d) Respecto de ambos cargos N°1 y N°2 no concurren circunstancias agravantes de responsabilidad para efectos de determinar la sanción conforme al artículo 40 de la LO-SMA y, en cambio, concurren circunstancias que justifican disminuir la cuantía de esta.
 - (i) En cuanto a la circunstancia de la letra a), los hechos materia de los descargos no han generado un daño o peligro a componentes ambientales ni de otro tipo. Si bien se constata un aumento en la superficie e incremento en la deposición de materia orgánica, respecto de lo evaluado ambientalmente este fue acotado en el tiempo y en el espacio, sin afectar el medio marino, y sin tener consecuencias acumulativas, tal como es presentado en el Informes de Efectos acompañado en el expediente.
 - (ii) En cuanto a la circunstancia de la letra c), todo potencial beneficio económico asociado a la infracción ha sido capturado por las acciones del Titular, ejecutadas y en ejecución, destinadas a hacerse cargo de la sobreproducción de los CES de la Compañía, incluyendo el CES Matilde 1, materia de estos descargos.
 - (iii) En cuanto a la circunstancia de la letra d), la administración actual de Australis, con toma de control efectivo desde junio de 2022, asumió funciones con posterioridad al término de los ciclos materia de estos descargos y, seguidamente, implementó un Ajuste Global de Producción para hacerse cargo de la sobreproducción, sin que pueda atribuirse participación ni intencionalidad en la comisión de los hechos.
 - (iv) En cuanto a la circunstancia de la letra f), la situación económica y financiera de Australis se ha visto mermada sustancialmente con motivo del Ajuste Global de Producción adoptado por la administración actual para hacerse cargo de la sobreproducción.

- (v) En cuanto a la circunstancia de la letra h), los hechos materia de estos descargos, en base a los antecedentes del Procedimiento Sancionatorio, no han causado detrimento material a la Reserva Forestal Las Guaitecas ni han vulnerado su objeto de protección.
- (vi) Por último, en cuanto a la circunstancia de la letra i) del artículo 40 de la LO-SMA:
- Australis puso en conocimiento a la Superintendencia de los hechos en análisis por medio de una Autodenuncia integral.
 - La Compañía colaboró y sigue colaborando activa y sustancialmente en la investigación que comprende este Procedimiento Sancionatorio.
 - El Titular ha propuesto, presentado e implementado medidas correctivas, con anterioridad a que esta Autodenuncia fuere presentada y acogida, y previo a que se dictaren las Formulaciones de Cargos respectivas.

II. ANTECEDENTES DEL PROCESO DE SANCIÓN Y DE LA FORMULACIÓN DE CARGOS

1. Australis y la unidad fiscalizable “CES Matilde 1”.

El Grupo Australis, conformado para estos efectos por Australis Mar S.A. y sus filiales, incluyendo sus empresas relacionadas, es una compañía del giro acuícola, presente en cinco regiones del sur de Chile (Biobío, La Araucanía, Los Lagos, Aysén y Magallanes). Australis es actualmente controlada por el grupo chino JOYVIO GROUP, y se dedica a la reproducción, engorda y comercialización de especies salmónidas.

Australis es titular del proyecto “Centro de Engorda de Salmónidos Matilde 1” (“**CES Matilde 1**”), calificado favorablemente en lo ambiental mediante Resolución Exenta N°772, de 21 de diciembre de 2004, modificado mediante Resolución Exenta N°360, 09 de abril de 2009, ambas de la Comisión Regional de Medio Ambiente de la Región de Aysén (“**RCA N°772/2004**” y “**RCA N°360/2009**”) y también Resolución Exenta N°505, de 4 de noviembre del 2011 (“**RCA N°505/2011**”).

Conforme consta en dichas Resoluciones de Calificación Ambiental (“**RCA**”), se aprobó la instalación y operación de centros de cultivos de recursos hidrobiológicos, específicamente de engorda de salmones, con una producción aprobada de 3.500 toneladas de salmones. Este CES pertenece a la Agrupación de Concesiones de Salmónidos N°23A, y se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Acuicultura con el código N° 110722. Asimismo, conforme al Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental dicho CES conforma la siguiente unidad fiscalizable: “CES MATILDE 1 (RNA 110722)”.

2. De la Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022

A partir del cambio efectivo de controlador de la Compañía, materializado en el segundo semestre de 2022, dado el inicio de formulaciones de cargos por sobreproducciones en ciclos asociados a la planificación productiva de Australis en sus CES, se define por la nueva administración la necesidad de un ajuste global de producción de la operación integral de la Compañía, como asimismo de una gestión orientada al cumplimiento ambiental (“**Ajuste Global de Producción**”). Esto tiene como antecedente

la participación voluntaria y colaborativa de Australis en el Programa Piloto de *Compliance* de la SMA, siendo la primera compañía del rubro acuícola en incorporarse identificando las principales variables de control de los CES, los mecanismos de control pertinentes, la definición de alertas tempranas y acciones correctivas oportunas y los sistemas de seguimiento disponibles, privilegiando la entrega de datos en línea a la SMA, y el trabajo desarrollado para escalar este programa a todos los CES de la Compañía en un Programa Integral de *Compliance* Ambiental.

Cabe indicar que dicha instancia se originó a raíz de la invitación por parte de la División de Fiscalización de la SMA a un taller de promoción al cumplimiento, luego del cual se inició un trabajo conjunto entre la Superintendencia y Australis que, de hecho, luego sirvió de base para la autoridad para el desarrollo de instancias de promoción de *Compliance* en el rubro acuícola.

En el marco del este trabajo la Compañía detectó hechos susceptibles de constituir una infracción de competencia de la SMA en la operación de sus CES, por lo cual, de conformidad con lo señalado en el artículo 41 de la LO-SMA, en el Título II párrafo 2º del D.S. N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (“**Reglamento PdC**”), y en la Guía para la presentación de Autodenuncias por infracciones a instrumentos de carácter ambiental de septiembre de 2018 (“**Guía Autodenuncia**”) con fecha 27 de octubre de 2022 presentó ante esta autoridad una autodenuncia (“**Autodenuncia**”).

Conforme se indicó en la Autodenuncia, presentada desde su inicio como un vehículo de retorno al cumplimiento normativo ambiental en forma integral, estos hechos consisten en la superación del máximo de producción en toneladas de biomasa autorizada ambientalmente en 33 CES de Australis en ciclos productivos iniciados con siembra entre los años 2018 a 2021, inclusive, implicando, a la fecha de cierre para ingreso de la Autodenuncia (23 de octubre de 2022), una sobreproducción total de **81.060 toneladas**, según lo informado en la referida Autodenuncia.

Mediante Resolución Exenta N°2145, de 6 de diciembre de 2022, la SMA formuló un requerimiento de información a Australis, que abarcaba todos los contenidos de la Autodenuncia, tanto respecto de los CES infractores como los CES destinados a asumir la sobreproducción mediante su reducción operacional, requerimiento que fue debidamente respondido mediante presentación de fecha 26 de diciembre de 2022.

Posteriormente, mediante Resolución Exenta N°421, de fecha 7 de marzo de 2023, la Autodenuncia fue acogida respecto de 31 CES que fueron objeto de dicha presentación. Luego, la SMA dio inicio a 21 procedimientos sancionatorios. Uno de estos procedimientos sancionatorios corresponde al ROL A-018-2023 (“**Procedimiento Sancionatorio**”), respecto de las unidades fiscalizables “CES Matilde 1” y “CES Matilde 2”, siendo el primero de ellos el CES materia de estos descargos.

3. De la Formulación de Cargos y el presente procedimiento sancionatorio

Conforme a lo expresado en los considerandos de la Formulación de Cargos, el presente procedimiento se inició a partir de los siguientes antecedentes:

- i. Autodenuncia Grupo Australis presentada a la SMA con fecha 27 de octubre de 2022.

- ii. Requerimiento de información complementaria previo a proveer la Autodenuncia, formulado por la SMA mediante Resolución Exenta N°2145, de 06 de diciembre de 2022 y su respuesta entregada con fecha 26 de diciembre de 2022.
- iii. Declaración de admisibilidad de Autodenuncia mediante Resolución Exenta N°421, de fecha 7 de marzo de 2023, de la SMA.
- iv. Denuncias efectuadas por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura con fecha 24 de enero de 2018, 25 de junio de 2022 y 17 de agosto de 2022 (ID 14-XI-2018, ID 87-XI-2022 e ID 115-XI-2022) y denuncia efectuada por el Sindicato de trabajadores independientes, pescadores artesanales, buzos mariscadores y alqueros “Nuevo Amanecer con fecha 06 de abril de 2020 (ID 20-XI-2020).
- v. Informes de Fiscalización Ambiental DFZ-2018-1209-XI-RCA, DFZ-2022-1818-XI-RCA y DFZ-2022-1924-XI-RCA.

En base a estos antecedentes, con fecha 24 de abril de 2023, mediante la Resolución Exenta N°1, dictada en el Procedimiento Sancionatorio ROL A-018-2023, se formularon cargos a Australis por los siguientes hechos, actos u omisiones, por estimar que corresponden a incumplimientos de normas, condiciones, y medidas establecidas en la RCA que regula el Proyecto, con la clasificación de gravedad que se indica:

Tabla 1: Cargos formulados en Res. Ex. N°1/Rol A-018-2023

Hechos Infraccionales	Gravedad
Superar la producción máxima autorizada en el CES MATILDE 1 (RNA 110722), durante el ciclo productivo ocurrido entre el 15 de noviembre de 2015 al 20 de marzo de 2017.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA (artículo 36 N°2 letra e) de la LO SMA). • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente se ejecuten al interior de áreas silvestres protegidas del estado, sin autorización (artículo 36 N°2 letra i) de la LOSMA).
Superar la producción máxima autorizada en el CES MATILDE 1 (RNA 110722), durante el ciclo productivo ocurrido entre el 20 de octubre de 2020 al 31 de octubre de 2021.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA (artículo 36 N°2 letra e) de la LO SMA). • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente se ejecuten al interior de áreas silvestres protegidas del estado, sin autorización (artículo 36 N°2 letra i) de la LOSMA).
Superar la producción máxima autorizada en el CES MATILDE 2 (RNA 110778), durante el ciclo productivo que se extendió desde 6 de mayo de 2020 a 26 de mayo de 2021.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA (artículo 36 N°2 letra e) de la LO SMA). • Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente se ejecuten al interior de áreas

	silvestres protegidas del estado, sin autorización (artículo 36 N°2 letra i) de la LOSMA).
--	--

Frente a esta Formulación de Cargos, consistente con lo requerido en el marco de una Autodenuncia y con la disposición colaborativa de Australis, se presentó un Programa de Cumplimiento (“**PdC**”) con fecha 16 de mayo de 2023, que abordó tanto los hechos asociados al CES Matilde 1, como al CES Matilde 2. Este PdC fue objeto de 2 rondas de observaciones mediante las Resoluciones Exentas N° 3/Rol A-018-2023 y N° 6/Rol A-018-2023, las que fueron debidamente abordadas mediante los respectivos PdC Refundidos presentados con fecha 6 de noviembre de 2023 (“**PdC Refundido primera versión**”) y 14 de agosto de 2024 (“**PdC Refundido segunda versión**”).

Luego, a través de la Res. Ex. N° 8/Rol A-018-2023, de fecha 29 de noviembre de 2024, la SMA determinó desagregar el procedimiento sancionatorio Rol A-018-2023, manteniendo en este procedimiento administrativo los Cargos N° 1 y 2 de la Formulación de Cargos, referidos al CES Matilde 1, y creando un nuevo expediente administrativo para el cargo 3, referido al CES Matilde 2, el cual fue denominado para estos efectos como Rol P-010-2024.

Finalmente, mediante Res. Ex. N° 9/Rol A-018-2023, de fecha 7 de enero de 2025, la SMA resuelve rechazar el PdC Refundido segunda versión respecto del CES Matilde 1, y en su Resuelvo II levanta la suspensión del procedimiento, con lo cual a partir de su notificación inicia el plazo de 7 días para la presentación de descargos, expirando este plazo el 16 de enero de 2025.

III. DESCARGOS RESPECTO DE LOS HECHOS QUE SE ESTIMAN CONSTITUTIVOS DE INFRACCIÓN

A continuación, se exponen las alegaciones de Australis, en primer lugar, en relación con la prescripción del hecho infraccional N°1 y, en segundo lugar, en relación con la calificación de gravedad del hecho imputado del artículo 36 N°2 de la LO-SMA, y la ausencia de circunstancias que incrementan la responsabilidad, junto con acreditar aquellas que la disminuyen conforme al artículo 40 de la LO-SMA.

A. EL CARGO N°1 IMPUTADO A AUSTRALIS ESTÁ PRESCRITO EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 37 DE LA LO-SMA

El cargo N°1 imputado a través de la FdC consiste en el siguiente hecho infraccional:

“Superar la producción máxima autorizada en el CES MATILDE 1 (RNA 110722), durante el ciclo productivo ocurrido entre el 15 de noviembre de 2015 al 20 de marzo de 2017.”¹

Lo anterior, fue establecido por la Superintendencia en base a las consideraciones contenidas en la Res. Ex. N°1, en particular, para desarrollar el análisis de la cantidad de sobreproducción imputada y determinar si es posible constatar la existencia de una infracción de competencia de la SMA:

¹ Res. Ex. N°1/ROL A-018-2023.

Tabla N°2. Antecedentes Cargo N°1

Nº	Fuente de información	Ciclo productivo	Toneladas sobreproducidas
1	Sernapesca	15/11/2015 al 20/03/2017	1.201

Fuente: Elaboración propia a partir de Res. Ex. N°1/Rol A-018-2023

En este sentido, como se puede apreciar, la cosecha en el CES Matilde 1 terminó de ejecutar con fecha **20 de marzo de 2017**, dando término a través de este hecho al ciclo productivo en dicho CES. Lo anterior, al ser una información aportada por el Titular, por la autoridad sectorial (SERNAPESCA) y por la propia SMA **constituye un hecho no controvertido en el Procedimiento Sancionatorio**, tal y como esta Superintendencia lo dejó asentado en la Formulación de cargos a Australis.

Lo anterior cobra especial relevancia a la luz de lo dispuesto en el artículo 37 de la LO-SMA, el cual dispone que:

“Artículo 37.- Las infracciones previstas en esta ley prescribirán a los tres años de cometidas, plazo que se interrumpirá con la notificación de la formulación de cargos por los hechos constitutivos de las mismas.” [destacado propio]

Así, es posible observar de la sola lectura de la Formulación de Cargos que la fecha en que esta fue expedida es el **24 de abril de 2023**. Así, desde el 20 de marzo de 2017 – término del ciclo productivo en el CES Matilde 1 – **al 24 de abril de 2023** – fecha de notificación de la formulación de cargos – transcurrieron un total de 6 años, 1 meses, y 4 días, **desde el término del hecho infraccional imputado, hasta la interrupción de la prescripción, superando el doble del plazo dispuesto en el citado artículo 37 de la LO-SMA**.

En tal sentido, habiendo asentado que evidentemente una vez notificada la FdC ya había transcurrido el plazo legal de 3 años, es pertinente concluir que el referido cargo N°1 está prescrito por haberse extinguido la acción persecutoria por el transcurso de los 3 años. En efecto, el término del ciclo productivo conlleva a su vez el término y **la consumación de la eventual infracción de carácter ambiental, siendo este tipo de infracción una de aquellas denominadas como “instantáneas”**². Esto, toda vez que la producción de una cantidad superior a lo autorizado en la respectiva RCA se constituye como infracción, y a la vez se consuma como tal, por medio del hecho asociado a la cosecha de los peces, lo que da término a la actividad productiva asociada al instrumento ambiental que se supone vulnerado, independiente de si dicha infracción ha generado o no efectos, ni la acotada permanencia de estos en el tiempo (cuestión que será analizada más adelante en particular).

Así, el cómputo del plazo de prescripción deberá empezar a computarse desde el término de la cosecha del ciclo productivo, es decir desde el día 20 de marzo de 2017. En este sentido, la Excmo. Corte Suprema,

² Tanto la doctrina como la jurisprudencia ambiental han distinguido entre diferentes tipos de infracciones para efectos del cómputo del plazo de prescripción de la infracción, entre aquellas instantáneas, instantáneas de efectos permanentes y las permanentes (Véase: HUNTER, Iván: Derecho Ambiental Chileno, Tomo II (2024), DER Ediciones, p. 73 y siguientes.)

en un caso que dice relación con la misma actividad productiva que el Proceso Sancionatorio, asociado a centros de cultivo de salmónidos en condición de anaerobiosis ha estimado que:

“Décimo Séptimo: Que, en consecuencia, siendo las denunciadas, infracciones instantáneas con efectos permanentes, los jueces del fondo determinaron en el fundamento 30º de la sentencia recurrida que su prescripción se computa desde que se consuman las mismas, y no desde que se agotan sus efectos. Luego, no siendo claro cuándo las eventuales infracciones se habrían cometido en cada centro de cultivo, correctamente los juzgadores se situaron en el escenario más conservador, tomaron como referencia para el cómputo del plazo de prescripción la fecha de término de la cosecha del respectivo ciclo, término desde el cual habría transcurrido latamente el término de 3 años de prescripción previsto en el artículo 37 de la LOSMA, sin que en el intertanto la SMA haya formulado cargos en contra de la denunciada.” [énfasis agregado]

Así, tanto el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, como la Excmo. Corte Suprema, han razonado que en el caso de la operación de centros de cultivo de salmónidos, **el escenario más conservador para computar el inicio del plazo de prescripción corresponde al término de la cosecha del ciclo productivo respectivo**, el cual respecto al cargo N°1 de autos se determinó que concluyó con fecha 20 de marzo de 2017, previo a la Formulación de Cargos, siendo en consecuencia, como señalamos previamente, un hecho asentado en el procedimiento sancionatorio, y no controvertido. En estos términos, es posible colegir de la simple lectura y contraposición de la notificación de la FdC y la normativa aplicable, **que la infracción imputada a en el Cargo N°1 de la FdC se encuentra prescrita, debiendo ser excluida del Procedimiento Sancionatorio**.

Al respecto, se debe considerar que la prescripción como institución jurídica dice relación con la seguridad jurídica y la paz social que debe primar ante ciertas circunstancias, preferentemente dadas por la consolidación de situación jurídica de situaciones de hecho, y se trata de un principio transversal aplicable a las infracciones administrativas. En este sentido: “*La prescripción de la responsabilidad administrativa constituye un principio de aceptación reciente por parte de nuestra jurisprudencia administrativa y judicial*”³. De esta forma, respecto de la persecución de las infracciones prescritas, se ha señalado que:

*“En el ámbito de las sanciones administrativas la cuestión se ha planteado en términos similares, pues también pierde sentido y justificación la persecución estatal y la ejecución de sanciones habiendo transcurrido un período razonable. En efecto, en este ámbito cobra particular importancia la oportunidad para ejercer la acción punitiva, considerando que su fundamento se encuentra en la existencia de relaciones sociales más complejas, que exigen una actuación eficaz, oportuna y eficiente por parte de los órganos públicos (plazos breves), pero esa misma complejidad es la que lleva a la Administración a justificar plazos más extensos para reprimir dichas conductas.”*⁴ [destacado propio]

³ CORDERO Q., Eduardo (2014): “Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno”, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLII (Valparaíso, Chile, 2014, 1er Semestre) [pp. 399 - 439].

⁴ CORDERO Q., Eduardo (2020): “El plazo de prescripción de las infracciones y sanciones administrativas ante el principio de proporcionalidad”, Revista Chilena de Derecho, vol. 47 N°2, p. 361.

Ahora bien, en el presente procedimiento sancionatorio, en todas las propuestas de programa de cumplimiento presentados se hizo presente a la autoridad que dicho hecho infraccional imputado se encontraría indudablemente prescrito, no obstante, aun así, se realizaron análisis de los potenciales efectos del hecho infraccional y se incluyeron propuestas de reducción para hacerse cargo de dicha infracción:

- En el programa de cumplimiento “original” de 16 de mayo de 2023, si bien se incluyó acción para hacerse cargo de toda la sobreproducción imputada, incluso la prescrita, el titular hizo presente la prescripción del hecho, solicitando tenerlo en consideración: “*Si bien la práctica generalizada de la Superintendencia ha sido la de formular cargos por hechos infraccionales asociados a sobreproducción (en la industria) perseguibles conforme al artículo 37 de la LO-SMA, se solicita respetuosamente a la Superintendencia tener en consideración que la Formulación de Cargos incorpora como hecho infraccional N°1 la sobreproducción del ciclo productivo de Matilde 1 entre noviembre 2015 y marzo 2017, respecto del cual, ha transcurrido más del doble del plazo previsto en el artículo 37 de la LO-SMA, incluso desde la fecha de la denuncia de SERNAPESCA a esta Superintendencia.*
- *Al respecto, sin perjuicio de la prescriptibilidad de la responsabilidad administrativa, conforme a lo señalado tanto por la doctrina como jurisprudencia, en línea con la colaboración permanente que Australis ha manifestado, y con miras a perseverar en el presente instrumento de incentivo al cumplimiento, la compensación de este ciclo ha sido incorporada en el PdC, lo que, a juicio de Australis debe ponderarse por la Superintendencia como adicionalidad con relación a la compensación propuesta en la Autodenuncia, considerando la aplicación del artículo 37 de la LO-SMA.*
- Por su parte, la SMA no se pronunció respecto a la prescripción de la infracción en la R.E. N°3 que se realizó observaciones a la propuesta original.
- Posteriormente, en la primera propuesta refundida, el titular reiteró la prescripción del hecho infraccional “*El monto total considera 2.486 toneladas sobreproducidas según SIFA (Tabla N°5 de la FdC), más las 1.201 toneladas consideradas en la denuncia del SEA (Tabla N°5 FdC) cuya infracción se encuentra prescrita.*”
- Luego, en la R.E. N°6 que realizó observaciones a la propuesta refundida presentada en 2023, la autoridad no se pronunció sobre la circunstancia de prescripción del hecho infraccional imputado.
- Ahora bien, en la última propuesta refundida presentada en agosto de 2024, el titular volvió a mencionar la prescripción de dicho hecho infraccional “*Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, con el objeto de acoger lo observado por esta Superintendencia, la propuesta para este Procedimiento Sancionatorio contempla exclusivamente una adicionalidad de 1.014 toneladas en el CES Matilde 2 asociada a la sobreproducción del ciclo 2015-2017, cargo que se encuentra prescrito.*”
- Finalmente, en la R.E. N°9 de 7 de enero de 2025, que rechazó el programa de cumplimiento presentado para el Procedimiento sancionatorio Rol A-018-2023, la autoridad, por primera vez en dicho procedimiento sancionatorio se pronunció acerca de la prescripción del hecho infraccional N°1, estimado infringido el criterio de integridad, en los siguientes términos:

“Además de lo anterior, el titular sostiene que el hecho infraccional N°1 se encontraría prescrito⁵, dando a entender que aquello tornaría innecesario incorporar acciones orientadas a hacerse cargo de las 1.201 toneladas de excedencia generadas durante el ciclo 2015-2017. Con todo, dicha argumentación no corresponde ser ponderada en el marco del programa de cumplimiento, considerando que el instrumento debe contemplar acciones de cada uno de ellos.

A partir de lo expuesto, es posible concluir que el titular no incorpora acciones para hacerse cargo de los efectos generados por la infracción N° 1, al no contemplar acciones orientadas a hacerse cargo de la sobreproducción constatada durante el ciclo productivo 2015-2017 (1.201 ton) y los efectos generados por dicha infracción, incumpliendo con ello el criterio de integridad dispuesto en la letra a), del artículo 9 del D.S. N° 30/2012.”⁶

De esta forma, el titular desde su primera propuesta posterior a la formulación de cargos consideró el hecho imputado tanto para el análisis de efectos (como se desarrollará en las secciones posteriores de este documento) como para su incorporación en las propuestas para hacerse cargo de la sobreproducción, no obstante, se solicitó tener presente la prescripción de dicho cargo, lo cual no fue resuelto por la superintendencia hasta el momento del rechazo del programa de cumplimiento refundido. Además, se debe considerar que, a la fecha, han transcurrido más de 7 años y 9 meses desde la conclusión de los hechos imputados en el cargo N°1.

Es por lo anterior, que, en estos descargos, solicitamos respetuosamente a Usted que, en el Dictamen por medio del cual se dé término al Procedimiento Sancionatorio, la infracción imputada a través del Cargo N°1 sea declarada como prescrita en los términos del artículo 37 de la LO-SMA, y, en consecuencia, no sea ponderada para efectos de la determinación de la sanción, **debiendo ser absuelta Australis del Cargo N°1.**

B. CON RELACIÓN A LA CALIFICACIÓN DE GRAVEDAD DE LOS CARGOS N° 1 Y 2 DE LA FDC.

1. No se justifica la calificación de gravedad asociada a la causal del artículo 36 N°2 lera e) de la LO-SMA

La Superintendencia califica las infracciones imputadas al Matilde 1 como graves de acuerdo a lo dispuesto en el literal e) del numeral 2 del artículo 36 de la LO-SMA, esto es, por estimar que se trata del *“incumplimiento grave de una medida para eliminar o minimizar los efectos adversos de un proyecto o actividad, de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA”*, en base a lo señalado en los Cons. N°29 y siguientes de la Formulación de Cargos.

No obstante, en dichos Considerandos la Superintendencia se limita a citar los Informes de Fiscalización Ambiental y lo señalado por SERNAPESCA, para luego, en el Considerando N°31 estimar los potenciales efectos que pudiese generar el desarrollo de la actividad acuícola desde una perspectiva general, mas no aplicada al CES Matilde 1 en particular. En este sentido, es pertinente señalar desde ya que la justificación en abstracto de la calificación de gravedad no implica que ésta esté debidamente justificada ni fundamentada, dado que no se expresa para el caso concreto cómo, a raíz de la sobreproducción, se habría generado un incumplimiento grave de las medidas de la RCA destinadas a

⁵ Escrito conductor del PDC, página 21.

⁶ R.E. N°9 Rol A-018-2023, cons. 43 y 44.

eliminar o minimizar los potenciales efectos de un proyecto acuícola, lo que es determinante para configurar el supuesto descrito por la norma (incumplimientos graves de la medida en cuestión).

Esta omisión en la fundamentación de la gravedad de la infracción imputada no es irrelevante, toda vez que, para este propósito, la SMA ha desarrollado ciertos criterios que sirven para sustentar la calificación de la gravedad indicada en el artículo 36 N°2 letra e) de la LO-SMA y, con ello, determinar la entidad del incumplimiento de las medidas. Estos criterios alternativos son: (i) la centralidad o relevancia de la medida incumplida, en relación con el resto de las medidas que se hayan dispuesto en la RCA para hacerse cargo del correspondiente efecto identificado en la evaluación; (ii) la permanencia en el tiempo del incumplimiento; y (iii) el grado de implementación de la medida, es decir, el porcentaje de avance en su implementación⁷.

En este sentido, corresponde aplicar estos criterios en lo pertinente, y considerando las características propias de la operación de un CES, como serían la cantidad de sobreproducción en particular imputada, la duración del incumplimiento y, consecuentemente, la implementación de medidas de corrección de la situación de incumplimiento.

Respecto del criterio de permanencia en el tiempo del incumplimiento, se debe tener en consideración que de acuerdo con lo señalado en el Informe “Análisis de Probables Efectos Ambientales en CES Matilde 1”, elaborado por ECOTECNOS y adjuntado en el Anexo 1.1 de la segunda versión del PdC Refundido (“Informe Ecotecnos” o “Informe de Efectos”), la superación de la producción asociada al Cargo N°1 se produjo a partir de la semana del 15 de octubre del 2016, con una duración total de 22 semanas, mientras que para el Cargo N° 2 se produjo a partir de la semana del 21 de junio de 2021, con una duración total de 19 semanas.

Sin embargo, desde junio de 2022, esto es, antes de ser acogida la Autodenuncia y consecuentemente, previo a la Formulación de Cargos, la condición de superación para el CES Matilde 1 fue revertida y no persiste. Lo anterior obedece a que, en efecto, con posterioridad a este ciclo, el Titular inició un intenso Ajuste Global de Producción que ha permitido que todos sus CES se encuentren en cumplimiento, incluido el CES Matilde 1, desde hace dos años (agosto 2022 – enero 2025).

A lo anterior, se suma que el Ajuste Global de Producción tiene un segundo eje, consistente en una reducción operacional de las actividades de la Compañía en distintos CES objeto de la Autodenuncia, que, a la fecha, considerando (i) las toneladas no producidas por concepto de reducciones operacionales ejecutadas, (ii) reducciones operacionales activas en curso hasta junio de 2025, y (iii) reducciones operacionales por ejecutar desde julio de 2025, **total que supera el valor total autodenunciado**. Toda esta temática será desarrollada en profundidad en el acápite B.3 de este escrito, referido a la circunstancia de determinación de sanción por concepto de beneficio económico.

Finalmente, en relación con el criterio grado de implementación de la medida, cabe reiterar que la sobreproducción imputada en los Cargos N° 1 y 2 de la Formulación de Cargos tuvo un carácter acotado, tanto en cantidad de toneladas sobreproducidas como en la duración de la misma.

⁷ HUNTER AMPUERO, Iván. *Derecho Ambiental Chileno*, Tomo II Régimen Sancionatorio y de incentivos al cumplimiento, protección de la biodiversidad y área protegidas, y delitos ambientales, Ediciones DER, 2024, páginas 31, 33 y 34, citando lo razonado por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental en la sentencia Rol R-15-2015, de 5 de febrero de 2016, caratulada “*Eagon Lautaro S.A. con Superintendencia del Medio Ambiente*”.

En este sentido, de acuerdo con lo desarrollado en el Informe Ecotecnos, al comparar el escenario con un funcionamiento acorde a la RCA con el escenario de funcionamiento con mayor sobreproducción (ciclo productivo 2020-2021), es posible advertir que en ambos escenarios ha existido un bajo nivel de pérdida de alimento, una alta asimilación y un buen desempeño sanitario y ambiental.

Así, en el caso del CES Matilde 1, este operó en el ciclo que va desde diciembre de 2022 a diciembre de 2023 con una producción de 3.303 ton, esto es, en cumplimiento de la RCA.

Tabla 3. Producción CES Matilde 3 Ciclo 2022-2023

CES	Ciclo Productivo	Producción Autorizada (ton)	Cosecha (ton)	Mortalidad (ton)	Producción Final (ton)	Monto reducido (ton)⁵
Matilde 1	Diciembre 2022 a diciembre 2023	3.500	2.941	62,4	3.003	497

En consecuencia, atendido a que no se configura en la especie ninguno de los criterios alternativos que permitirían determinar la existencia de una infracción grave de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 36 N° 2 letra e) de la LO-SMA, no concurren, plausiblemente, elementos de juicio para calificar la infracción como grave, a título de incumplimiento grave de medida, ya que la superación fue acotada en su volumen respecto de la RCA, no persistió en el tiempo y, más aún, el Titular implementó el Ajuste Global de Producción que, por una parte, llevó a que no hubiere CES con sobreproducción desde fines de 2022 y, por otra, que a la fecha se ha reducido y se está reduciendo la operación de la Compañía en un volumen superior al Autodenunciado. Así, estas circunstancias debieran ser ponderadas para recalificar el hecho infraccional como leve.

2. No procede la calificación de gravedad asociada a la causal del artículo 36 N°2 letra i) de la LO-SMA, y en cualquier caso no se ha afectado el objeto de protección de la Reserva Forestal “Las Guaitecas”.

En la Formulación de Cargos, la SMA califica el hecho infraccional como grave en virtud de lo dispuesto en el literal i) del numeral 2) del artículo 36 de la LO-SMA, por estimar que la infracción fue ejecutada al interior de la Reserva Forestal “Las Guaitecas” (“**RFLG**”).

Al respecto, Australis ha sostenido en el Procedimiento Sancionatorio que el CES Matilde 1, objeto de estos descargos, se ubica próximo a, y no en, la RFLG. Para determinar si en concreto se configura o no la causal que la SMA utiliza para calificar como grave la sobreproducción es preciso atender a los antecedentes de la RFLG. En este sentido, la RFLG está ubicada en las comunas de Cisnes y Aysén, provincia de Aysén, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, y fue creada como tal mediante el Decreto Supremo N°2.612/1938, del Ministerio de Tierras y Colonización, que dispone lo siguiente:

“La Dirección General de Tierras y Colonización, procederá a realizar el estudio de estas islas, para fijar los terrenos que en definitiva deberán constituir la Reserva Forestal que se crea por el presente decreto” (lo destacado es nuestro).

Luego, mediante el Decreto Supremo N°47/1962, del Ministerio de Bienes Nacionales, se definieron los límites espaciales de la Reserva sobre **suelos fiscales**, con independencia de que la demarcación se haga considerando sectores marinos, ya que **se trata de terrenos insulares**:

*“Artículo 1.o Créase la Reserva Forestal de "Las Guaitecas", con los **suelos fiscales disponibles de las islas situadas al Sur del Paralelo 42°, en una extensión aproximada de 850.000 Hás., comprendida dentro de los siguientes límites:** NORTE, una línea imaginaria que va por el Canal Taumapu, Canal Cuervo, que separa la isla Betecoy, Canal Betecoy que separa la isla de ese nombre con las Islas Clotilde y Canal Manzano hasta Canal Moraleda; SUR, una línea imaginaria que nace en la intersección del Fiordo Barros Arana con el Canal Ultima Esperanza, al Sur de la Isla Goñi, y se prolonga al Oeste por el Canal Ultima Esperanza, siguiendo por el Canal Carrera del Diablo, por el Canal Alejandro, por el Canal Abandonado, pasando al Sur de las Islas Prieto y Ricardo, continuando por Boca Wickham, pasando al Sur del Islote Ballena, Isla Centro, Islas grupo Catalina e Isla Black, prolongándose hacia el Océano Pacífico; ESTE, una línea imaginaria que va por el Canal Moraleda, Canal Ninualac, desembocadura Río Central, en Bahía Romero, curso Río Central, línea recta con dirección Sur-Este hasta el nacimiento del Río Corto, curso del Río Corto, Costa Nor-Este del Seno Grande, línea recta del extremo del Seno Grande, hasta el nacimiento del Río Maiocchi, hasta el Canal Carrera del Chivato, continuando en línea recta por la costa oriental de la Isla Victoria hasta alcanzar el Canal Errázuriz, prolongándose al Sur de la costa oriental de la Isla Fitz Roy al Fiordo Barros Arana hasta la intersección de éste con el Canal de Ultima Esperanza, al Sur de la Isla Goñi, y OESTE, Océano Pacífico” (lo destacado es nuestro).*

Posteriormente mediante el Decreto Supremo N°420/1983, se incorporó una nueva superficie a esta, quedando con una superficie total de 1.097.975 hectáreas, siempre en área terrestre, sin incluir áreas marítimas:

“4º.- Con la incorporación de los terrenos referidos en el número anterior, la Reserva Forestal "Las Guaitecas" pasa a tener una extensión de 1.097.975 Hás., comprendiendo en su totalidad terrenos fiscales con los siguientes deslíndes: [...] 5º.- Los terrenos que conforman la Reserva Forestal "Las Guaitecas" (lo destacado es nuestro).

Asimismo, en base a la cartografía oficial disponible en el Sistema de Información y Monitoreo de Biodiversidad (SIMBIO) del Ministerio del Medio Ambiente, a continuación, para efectos de graficar exactamente la ubicación del CES Matilde 1 con relación a la RFLG, se presenta la siguiente imagen satelital, que da cuenta que el CES materia de estos descargos (Matilde 1) está fuera del polígono oficial de la RFLG, razón por la cual, el supuesto de la figura agravada (estar ubicada “al interior de áreas silvestres protegidas del Estado”), no concurre.

Figura 1. Imagen comparativa ubicación CES Matilde 1 y Matilde 2 (pin amarillo en cuadro color durazno claro) y la Reserva Forestal Las Guaitecas (en color verde, según indica la leyenda de la imagen, que corresponde a áreas protegidas)

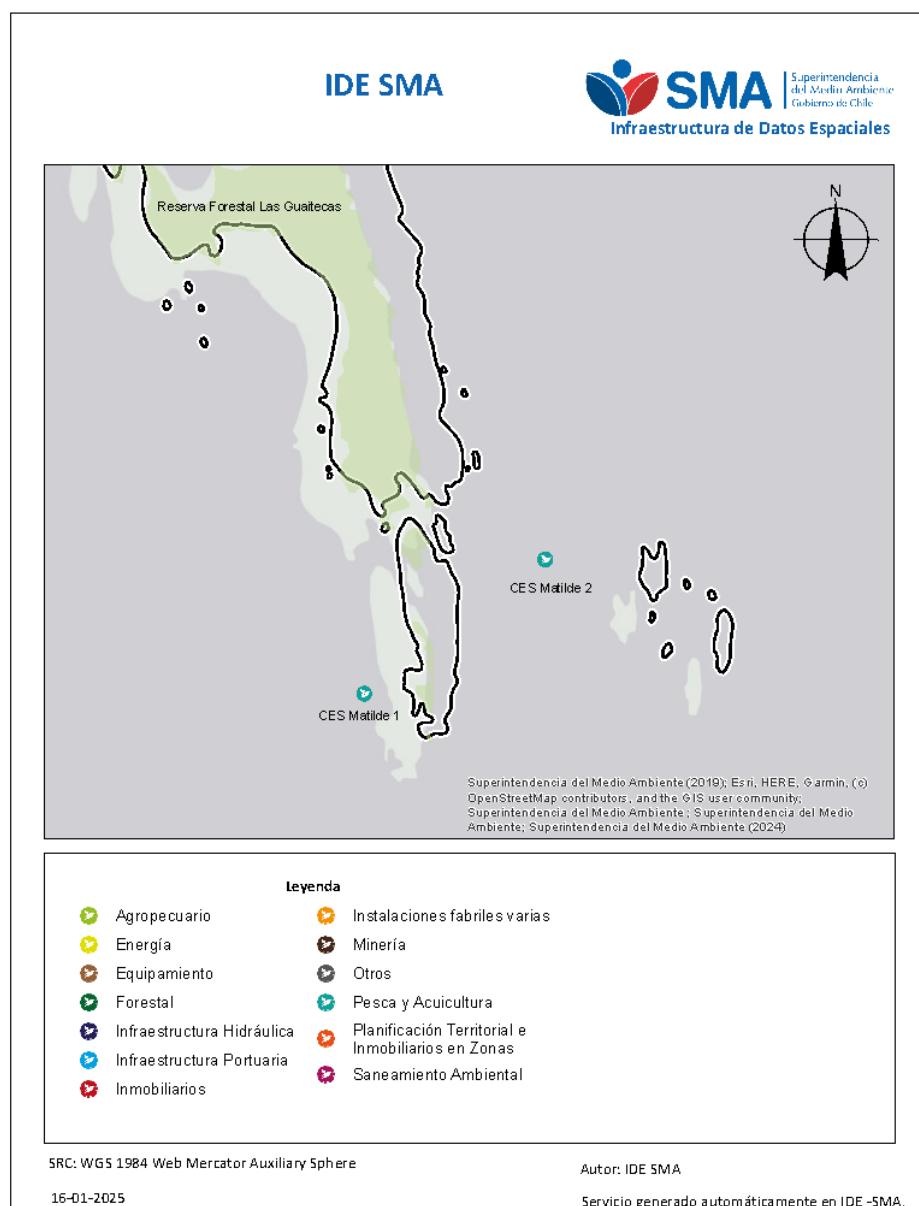


Fuente: Elaboración propia en base a información cartográfica disponible en sitio web:
<https://simbio.mma.gob.cl/>

De la misma forma es entendido por la propia SMA, ya que en la “Imagen N°1” de la Formulación de Cargos **se observa que los CES están ubicados evidentemente fuera del Área Silvestre Protegida del Estado en análisis.**

A mayor abundamiento, de acuerdo con la información proporcionada por la propia SMA en el Sistema “Infraestructura de Datos Espaciales” (IDE), es posible observar que los CES se **ubican fuera de los límites del área de protección oficial**, tal como se puede apreciar en la siguiente imagen:

Figura 2. Ubicación CES Matilde 1 y 2 (en color celeste) y Reserva Forestal Las Guaitecas (en color verde) en Plataforma de la SMA



Fuente: <https://ide.sma.gob.cl/>

Pues bien, como es posible determinar de la simple observación de la imagen comparativa, el CES Matilde **1 no se ubica al interior de un área silvestre protegida, sino que está ubicado fuera de esta, en su proximidad, no configurándose la causal de gravedad que invoca la SMA.**

Sumado a lo anterior, cabe revisar que en la Formulación de Cargos en particular al citar el artículo 36 de la Ley N° 19.300, la SMA cita a pie de página 3 dictámenes de la Contraloría General de la República (“**CGR**”) N°38.429/2013, 83.278/2016 y 17.795/2019, sin hacer mayores precisiones respecto al alcance de estos, o su relación o interpretación que podría realizar la CGR en razón del citado artículo, y el tema que nos convoca, esto es la delimitación y extensión de las áreas de protección oficial.

Pues bien, cabe señalar que los citados Dictámenes de la CGR se emitieron en base a la discusión respecto a la aplicación temporal de ciertos preceptos legales, con relación a la prohibición sobre la compatibilidad de desarrollo de la actividad acuícola al interior de ciertas áreas de protección oficial. En particular, la CGR analiza la legalidad de la aplicación retroactiva del artículo 36 de la LBGMA respecto a, por ejemplo, Parques Nacionales creados de forma previa a esta disposición. En estos términos, la discusión que busca zanjar la CGR se refiere a si el artículo citado es o no aplicable a áreas de protección oficial creadas de forma previa a la dictación de la LBGMA, respecto a lo cual la CGR entiende que efectivamente este precepto se podría aplicar de forma retroactiva.

Sin embargo, esta discusión no ampara otorgar una protección jurídica a porciones que no están contempladas dentro del perímetro de la RFLG, sino que se refiere a la aplicación temporal de una norma. En este sentido, los Dictámenes no otorgan al artículo 36 de la LBGMA la capacidad jurídica para extender de pleno derecho los límites geográficos de un área protegida cuando estas extensiones se ubican fuera del perímetro concebido en los respectivos Decretos de creación y modificación del área. Así las cosas, respecto a la definición de área protegida cabe señalar que el numeral 2) del artículo 3° de la Ley N°21.600, entiende por esta todo aquél:

“[...] espacio geográfico específico y delimitado, reconocido mediante decreto supremo del Ministerio del Medio Ambiente, con la finalidad de asegurar, en el presente y a largo plazo, la preservación y conservación de la biodiversidad del país, así como la protección del patrimonio natural, cultural y del valor paisajístico contenidos en dicho espacio.”

De este modo, resulta necesario que el espacio geográfico haya sido delimitado vía Decreto Supremo. En un sentido similar se ha pronunciado el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, órgano que ha entendido las áreas protegidas como *“[...] espacios geográficos con límites determinados, con un régimen de protección declarado mediante un acto formal del órgano competente y con un objetivo directo o indirecto de protección ambiental”*.⁸ De esta forma, se entienden las áreas protegidas como aquellas cuyos límites han sido fijados mediante un acto formal declarativo por parte de la autoridad, y que tienden a proteger un objeto de carácter eminentemente ambiental, en la extensión amplia del concepto.

De esta forma, como se ha sostenido, no hubo en los actos formales emitidos por la administración para crear y delimitar la RFLG, la intención de proteger el territorio marítimo. Fue **excluido el espacio**

⁸ Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, 15.12.2021, Rol R-39-2020, considerando 96°; Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, 24.08.2021, Rol R-11-2020, considerando 99°.

marítimo colindante a la Reserva, toda vez que este último no se condice con el objeto de protección previsto por el legislador.

Asimismo, y a mayor abundamiento, en base al objeto de protección oficializado en su decreto de creación, **éste se refiere a la protección de los bosques de cipreses de las Guaitecas**, según se desprende de la prohibición de explotación de bosques en los terrenos de la Reserva. Posteriormente, mediante el D.S. N°47/1962 fue expresamente indicado que se requería regular la explotación de maderas muertas de ciprés de Las Guaitecas “[...] a fin de proteger las especies autóctonas con que cuenta la expresada Reserva Forestal,”⁹⁹.

Consistente con lo anterior, mediante el D.S. N°420/1983, se incorpora un área adicional a la RFLG con el objeto de resguardar bosques susceptibles de ser explotados con fines comerciales, lo cual se relaciona con el objeto de protección ya citado. De esta forma, podemos sostener desde ya, **que el objeto de protección se encuentra delimitado al ámbito terrestre**, en cuanto a lo que se ha pretendido proteger por parte del legislador corresponde precisamente a la vegetación ubicada en el territorio. En consecuencia, **el área marítima que colinda con la RFLG no es considerada como objeto de protección oficial ni por el acto administrativo que declaró dicha Reserva ni por los que han complementado dicha declaratoria**.

En conclusión, el CES Matilde 1, materia de estos descargos, no se encuentra ubicado al interior de la RFLG, de manera que el supuesto del artículo 36 N°2 letra i) de la LO-SMA no se configura; y a mayor abundamiento, aun de entenderse ubicado al interior de la misma, los hechos materia de los descargos no son susceptibles de afectar el objeto de protección de la RFLG, el cual corresponde a componentes terrestres, no marítimos.

C. CON RELACIÓN A LAS CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA, EL CASO MATERIA LOS DESCARGOS PRESENTA PECULIARIDADES QUE DEBEN SER TENIDAS EN CONSIDERACIONES EN LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS REGULADORAS DE UNA POTENCIAL SANCIÓN

A continuación, en el presente acápite se desarrolla el análisis de cada una de las circunstancias que prescribe el artículo 40 de la LO-SMA, para efectos de determinar la potencial sanción en el marco del presente procedimiento sancionatorio. La referida norma dispone:

“Artículo 40.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias: a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado. b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción. c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción. d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma. e) La conducta anterior del infractor. f) La capacidad económica del infractor. g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º. h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado. i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción”.

⁹⁹ Considerando 3º del D.S. N° 47/1962, del Ministerio de Bienes Nacionales.

Como señala el profesor Iván Hunter Ampuero en el Tomo II de "Derecho Ambiental Chileno":

"Estos criterios de ponderación no son más que formas de materializar el principio de proporcionalidad en las sanciones ambientales, dado que buscan que la sanción aplicada sea adecuada a la intensidad, puesta en peligro o lesión de los bienes jurídicos. El legislador, por ende, no deja entregada a la entera discrecionalidad de la SMA la determinación de la sanción específica, sino que define un conjunto de parámetros que dicho organismo debe considerar y un amplio margen para la creación de otras circunstancias"¹⁰. En este sentido, el autor cita lo resuelto por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental en sentencia dictada en los autos R-44-2022, de 27 de julio de 2023:

"...Este margen, sin embargo, no importa que la SMA cuente con un ámbito de discrecionalidad absoluta, sino que tal potestad debe respetar el conjunto de garantías de los administrados, pues aquella se enmarca en el contexto de un procedimiento que debe respetar el deber de motivación de sus actos. Por lo tanto, cuando la SMA aplica aquellas circunstancias del art. 40, aquella se encuentra obligada a razonar y explicar la forma en que tales factores influyen al fijar la sanción específica".

Consistente con lo señalado, la Guía de Bases Metodológicas para la Determinación de Sanciones (**"Guía de Bases"**) contempla entre sus principios orientadores el que la sanción debe ser flexible, consistente y considerar las circunstancias específicas del caso y del infractor.

En este sentido la SMA señala que:

"La sanción debe mantener un trato justo y equitativo para los regulados. Esto implica que debe conservarse un grado de flexibilidad en la determinación de la sanción, el cual permita valorar las circunstancias particulares del caso y del infractor, haciendo legítimas diferencias a casos en apariencia similares."

Y agrega: *"Este principio se encuentra vinculado con el fin preventivo de la infracción, ya que permite ajustar la sanción dependiendo del efecto que esta tendrá en el destinatario. También, permite adecuar la sanción con el objetivo de proporcionar incentivos para ejercer determinadas conductas positivas, como aquellas que propendan a la corrección de la infracción y sus efectos."*

Desde ya, se puede anticipar que los elementos esenciales de ponderación de esta norma, aplicados al caso en particular de ambos cargos del Procedimiento Sancionatorio, son las siguientes:

- a. En cuanto a la circunstancia de la letra a), los hechos materia de los descargos no han generado un daño o peligro a componentes ambientales ni de otro tipo. Los efectos asociados a la infracción fueron acotados en el tiempo y acotados en el espacio, sin tener consecuencias acumulativas, tal como es presentado en los informes de efectos acompañados en el expediente.
- b. En cuanto a la circunstancia de la letra b), los hechos materia de los descargos no han generado un daño o peligro a la salud de las personas. Los efectos asociados a la infracción no tienen la susceptibilidad de causar daño a la salud de la población.

¹⁰ HUNTER AMPUERO, Iván. Obra citada, página 44.

- c. En cuanto a la circunstancia de la letra c), todo potencial beneficio económico asociado a la infracción ha sido capturado por las acciones ejecutadas y en ejecución por el Titular, destinadas a hacerse cargo de la sobreproducción de los CES de la Compañía, incluyendo el CES Matilde 1, materia de estos descargos.
- d. En cuanto a la circunstancia de la letra d), la administración actual de Australis, con toma de control efectivo desde junio de 2022, asumió funciones con posterioridad al término de los ciclos materia de estos descargos y, seguidamente, implementó el Ajuste Global de Producción para hacerse cargo de la sobreproducción, sin que pueda atribuirse participación ni intencionalidad en la comisión de los hechos.
- e. En cuanto a la circunstancia de la letra f), la situación económica y financiera de Australis se ha visto mermada sustancialmente, con motivo del Ajuste Global de Producción adoptado por la administración actual para hacerse cargo de la sobreproducción.
- f. En cuanto a la circunstancia de la letra h), los hechos materia de estos descargos, en base a los antecedentes del Procedimiento Sancionatorio, no han causado detrimento material a la Reserva Forestal Las Guaitecas ni han vulnerado su objeto de protección.
- g. Por último, en cuanto a la circunstancia de la letra i):
 - Australis puso en conocimiento a la Superintendencia de los hechos en análisis por medio de una Autodenuncia integral.
 - La Compañía colaboró y sigue colaborando sustancialmente en la investigación que comprende este Procedimiento Sancionatorio.
 - El Titular ha propuesto, presentado e implementado medidas correctivas, con anterioridad a que esta Autodenuncia fuere acogida, e incluso presentada, y previo a que se dictaren las Formulaciones de Cargos respectivas.

A continuación, se exponen en detalle los antecedentes de hecho y de derecho que fundamental lo señalado conforme al citado artículo 40 de la LO-SMA y lo dispuesto en la Guía de Bases.

1. No se generó daño o peligro a partir de la sobreproducción imputada (artículo 40 letra a) de la LO-SMA).

Conforme dispone el artículo 40 de la LO-SMA, para determinar la sanción, en caso de que esta autoridad decida aplicarla, se requiere ponderar la importancia del daño o peligro ocasionado.

Ahora bien, en la Formulación de Cargos, y en las observaciones formuladas a los Programas de Cumplimiento presentados por el Titular, la SMA ha aludido a potenciales efectos generales de la acuicultura.

Así, el Considerando 31º de la Formulación de Cargos dispone que:

“Las técnicas productivas utilizadas en la acuicultura pueden afectar el medio ambiente marino de distintas formas, una de las cuales es la alimentación de los salmones, la que interviene, tanto en la columna de agua como en el fondo marino a través tanto del alimento no consumido, como de los desechos fecales de los peces.”

Luego, este Considerando agrega que:

“Otros impactos esperables en cultivos con sobreproducción es la disminución de flujo de agua por mayor volumen ocupado por el exceso de biomasa en producción; y un aumento en la probabilidad de escape de peces al medio con el peligro de depredación de ejemplares de fauna nativa.”

De esta forma, según se indica por la SMA en la Formulación de Cargos, mediante la alimentación de los peces durante el ciclo productivo en un escenario de sobreproducción, se podría afectar tanto la columna de agua, el fondo marino y la flora y fauna macrobentónica.

Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en sede de evaluación ambiental, donde este ejercicio tiene utilidad para determinar, ex ante, las condiciones de aprobación de un Proyecto a través de la respectiva RCA, lo que procede en sede sancionatoria es identificar si estos potenciales impactos se produjeron en el caso concreto, es decir si se generaron efectos (o peligros) en el ambiente asociados al hecho infraccional para luego, si corresponde, determinar su alcance.

Con este objeto, a partir de la Autodenuncia y en cada uno de los Programas de Cumplimiento presentados en este expediente, el Titular fue acompañando informes de efectos elaborados por un equipo interdisciplinario experto compuesto por Doctores en Ciencias de la Ingeniería, Biólogos marinos, Ingenieros civiles con Magíster en oceanografía física, entre otros, que permitieron identificar de forma robusta los potenciales efectos que pudieron haberse relacionado con la sobreproducción del CES Matilde 1 y si estos se verificaron. Los Informes, en sus contenidos y puntos desarrollados superan ampliamente a los presentados a esa fecha en otros procedimientos sancionatorios referidos a CES con sobreproducción de biomasa, que se acotaban a acompañar las INFA disponibles.

Al respecto, especial relevancia tiene el Informe Ecotecnos, versión refundida y actualizada que se acompañó en el Anexo 1.1 del PdC Refundido en su segunda versión y que, por tanto, rola en el Procedimiento Sancionatorio.

Respecto de cada CES objeto de las Formulaciones de Cargos, se acompañó el referido informe técnico de análisis de efectos, que en su primera versión contenía un análisis de efectos en atención los antecedentes ambientales particulares de cada CES:

- (i) Oxígeno disuelto en la columna de agua,
- (ii) Análisis espectral de oxígeno disuelto,
- (iii) Uso de antibióticos y antiparasitarios,
- (iv) Uso de alimento adicional,
- (v) Presencia de FAN,
- (vi) Presencia de mortalidades,
- (vii) INFA, y,

(viii) Análisis de nutrientes en la columna de agua.

Posteriormente, dicho informe se actualizó para la presentación del Programa de Cumplimiento refundido, según lo indicado por la SMA en sus observaciones, y conforme con la intención del Titular de profundizar el análisis ambiental realizado. En esa línea, la versión refundida del Informe Ecotecnos incorpora una sección de **“Análisis de Información Ambiental Complementaria”**, que comprende un análisis más profundo de los siguientes elementos:

- (i) Sedimentos,
- (ii) BENTOS Submareal,
- (iii) Columna de agua (nutrientes), y,
- (iv) Antibióticos y antiparasitarios.

En ese contexto, el análisis de efectos realizado en su segunda versión refundida¹¹ se hace cargo, en primer lugar, de la determinación de los **potenciales efectos** asociados a la excedencia de la producción máxima autorizada en la actividad acuícola que desarrolla el CES Matilde 1¹², esto es, circunstancias que, a priori, **pueden ser generadoras de efectos o impactos negativos en el marco del proceso de engorda de salmonídos**. En otras palabras, la sobreproducción en la acuicultura es una actividad que tiene asociados determinados riesgos, definidos como la “*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor*”¹³.

La identificación de estos potenciales efectos se realizó en abstracto, utilizando de referencia la bibliografía especializada en la materia (Buschmann (2001)), lo cual se expresa en la sección 5 del Informe, denominada **“Efectos Previstos Por Excedencia De La Producción Máxima De Biomasa Permitida En El Medio Marino”** y se representa gráficamente en la Figura 5.1. del Informe a través del **“Esquema indicando los impactos y efectos ambientales producidos por desechos orgánicos producto del cultivo de organismos de alto nivel trófico.”**, y en la Figura 5.2. del Informe, que contiene el **“Flujo de nitrógeno (N) y fósforo (P) en términos porcentuales en un centro de cultivo de salmonídos (con aporte exógeno de alimento) [...]”**.

Así, se identificaron los siguientes potenciales efectos que pudieron generarse a consecuencia del hecho infraccional:

- (a) Aumento de la cantidad de alimentación para sustentar el exceso de biomasa producida. Esto llevaría a un aumento de alimento no consumido por los peces y aumento de los desechos de los peces, con el concomitante aumento de nutrientes en la columna de agua y en los sedimentos submareales que se encuentran bajo los centros de cultivo. Un detalle de ello se aprecia en la Figura 5.2 del referido Informe.
- (b) Aumento del aporte de Materia Orgánica Total y Materia Inorgánica Total proveniente del alimento en exceso y de las fecas de los peces. El aumento de materia orgánica puede llevar a la

¹¹ Se hace presente que, en adelante, se tomará como referencia su versión refundida, ya que se trata de la más reciente y más completa.

¹² Regulada en los Considerando N° 3.6 de la RCA N°360/2009.

¹³ Guía metodológica para la determinación de sanciones ambientales, página 33.

eutroficación de los sedimentos y, cuando esta capacidad de carga es superada y no es posible degradar aeróbicamente esta materia orgánica, comienza a producir procesos de degradación anaeróbica, con la consecuente producción de ácido sulfídrico o sulfuro de hidrógeno (H_2S) y emisión de gases desde los sedimentos.

- (c) Propagación de enfermedades y disponibilidad de fármacos (antibióticos) en el medio. Frecuentemente, frente a un aumento de la biomasa de cultivo, pueden llegar a aparecer enfermedades oportunistas y con ello, bacteriosis que deben ser tratadas con antibióticos.
- (d) Se estima que un aumento de la biomasa de producción puede provocar una disminución de flujo de agua que pasa por el sistema de cultivo.
- (e) Aumento de la probabilidad de escape de peces al medio, con la consecuente depredación de ejemplares de fauna nativa.
- (f) Aumento de la probabilidad de aparición de especies de microrganismos nocivos, especialmente de Floraciones Algales Nocivas (FAN).

Para el análisis particular de potenciales efectos en el CES Matilde 1 en los ciclos productivos en que fuera imputada la sobreproducción, fue considerada la siguiente información empírica de terreno:

- (a) Datos de concentración de oxígeno disuelto en la columna de agua.
- (b) Análisis de presencia de microalgas causantes de FAN.
- (c) Datos de concentración de nutrientes en la columna de agua: Nitratos (NO_3), nitritos (NO_2), amonio (NH_4) y fosfatos (PO_4^{3-}).
- (d) Datos de concentración de nutrientes en los sedimentos submareales: Nitratos (NO_3), nitritos (NO_2), amonio (NH_4) y fosfatos (PO_4^{3-}).
- (e) Información sobre presencia de burbujas de gas y/o cubierta de microorganismos en el sustrato (presencia de Beggiatoa).
- (f) Análisis de la mortalidad del CES y sus causas.
- (g) Estadística de aumento de alimentación.
- (h) Estadística de aumento de antibióticos.

Cada uno de estos antecedentes fue obtenido directamente en el sitio del CES y su entorno según las metodologías vigentes y validadas para los análisis de fondo marino, columna de agua y biota, en específico para cada componente¹⁴, y respecto de los datos productivos del CES, se acompañaron los

¹⁴Para cada muestreo se deben tener presente los lineamientos establecidos por el Decreto N°320/2001 (RAMA) y las resoluciones que lo modifican. Además, para cada componente se han establecido requisitos metodológicos para la realización de los muestreos:

Los antecedentes INFA fueron obtenidos según lo establecido por la Res. Ex. N°3612/2009 que “Fija Las Metodologías Para Elaborar La Caracterización Preliminar De Sitio (CPS) y La Información Ambiental (INFA)”.

Los datos de oxígeno disuelto: Resolución Exenta N°2662, de 22 de diciembre de 2021, que contiene la “*Instrucción general para la implementación de un Sistema de Monitoreo Continuo de Centros de Engorda de Salmones*”. O la versión anterior de dicha instrucción (resolución exenta N° 1.397, que aprobó la “Instrucción General para la implementación de un sistema de monitoreo continuo en centros de engorda de salmones (CES)”), en su caso.

antecedentes del ciclo entregados por el Titular, los cuales, además, se van entregando a la autoridad de forma permanente durante la operación del CES.

De esta forma, en las secciones 6 (Análisis de Información Ambiental), 7 (Nutrientes) y 8 (Análisis de Información Ambiental Complementaria) del Informe de Efectos, se analiza si estos potenciales efectos en fondo, columna de agua y flora/fauna se concretaron, según la revisión de los antecedentes del CES a la luz de los parámetros establecidos en la bibliografía especializada.

Las conclusiones a las que arriba el **Informe Ecotecnos en su versión consolidada**, son las siguientes:

1.- En cuanto al Ciclo 2015-2017

(a) En cuanto al oxígeno disuelto:

“El análisis espectral del oxígeno disuelto mostró que tanto para los 5 como los 10 metros de profundidad, los ciclos estacionales (cambio de estación) son los que condicionan preferentemente la magnitud total disponible en la columna de agua, siendo responsables de prácticamente el 99% de su valor. De tal modo, que cualquier evento diferente a la estacionalidad (por ejemplo, las intervenciones antrópicas) tendría un efecto menor al 1%, dado que existen muchas más forzantes, tales como, reaireación por vientos intensos, consumos excesivos de oxígeno producto de mayor biomasa o concentración de la misma, entre otros.

Lo anteriormente expuesto deja de manifiesto que los cambios de estaciones son el fenómeno más importante en la determinación de la concentración de oxígeno disuelto, es decir, que los aumentos de biomasa y sus respectivos alimentos adicionales suministrados, son fenómenos que no aportan significativamente a la concentración de oxígeno disuelto, pues se encontrarían dentro del conjunto de forzantes extras que solamente y en su conjunto, explican el 1% de la magnitud registrada.”¹⁵

En base a la información recopilada, fue posible determinar en el Informe de Efectos que durante el ciclo productivo 2015 – 2017 el valor promedio de oxígeno disuelto se situó en 6,40 mg/l a 5 metros de profundidad y 7,5 mg/l a 10m de profundidad. De esta forma, es posible concluir que, en el ciclo indicado, los valores de oxígeno disuelto se mantuvieron muy por sobre el estándar de calidad óptima de 5 mg/l (Calderón, 2019).

Datos de nutrientes: Estándar ASC para Salmones - Versión 1.3 - julio de 2019.

Datos de fitoplancton: Respecto de la frecuencia, las resoluciones de pre-alerta acuícola vigentes a la fecha de los muestreos. En cuanto a la metodología: Resolución N° 3264/2019 “Establece Metodología y Frecuencia Para Monitorear Situaciones o Variables que deben considerar los planes de acción ante contingencias, a la que se refiere el artículo 5º inciso 5º letra G) del D.S. N°320 de 2001, que establece el Reglamento Ambiental de la Acuicultura”.

¹⁵ Acápite 9.1 del Informe Ecotecnos actualizado.

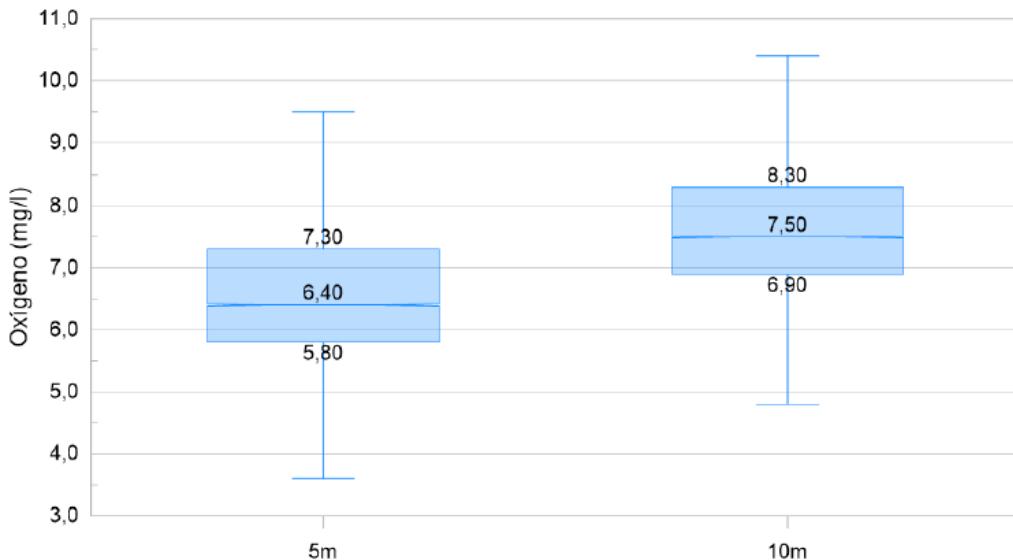


Figura 3. Análisis estadístico del oxígeno disuelto en cada profundidad analizada, para el ciclo 2015-2017

Fuente: Informe de Efectos CES Matilde 1 (Ecotecnos, 2024).

(b) Antibióticos

“Ciclo 2015: (Oxitetraciclina):

Mediante un análisis de la evaluación de exposición con el modelo de fugacidad para el ciclo productivo en el centro Matilde 1 (año 2015), se esperaría que las concentraciones máximas alcanzadas por el antibiótico Oxitetraciclina en agua de mar se encontraron alrededor de 0,85 ng/L (equivalente a 0,00000085 ppm o mg/L) (Tabla 8.31). Este valor al ser comparado con datos ecotoxicológicos registrados en Tabla 4 (Oxitetraciclina), sugieren ausencia de un riesgo ambiental ($RQ < 1$) debido a que los niveles estimados en el ambiente (PEC) no sobrepasarían umbrales de sensibilidad de especies representantes del ecosistema acuático utilizados para esta caracterización del riesgo (Tabla 8.32).”

“Ciclo 2015 (Florfenicol):

Mediante un análisis de la evaluación de exposición con el modelo de fugacidad para el ciclo productivo en el centro Matilde 1 (año 2015), se esperaría que las concentraciones máximas alcanzadas por el antibiótico florfenicol en agua de mar se encontraron alrededor de 1,4 ng/L (equivalente a 0,0000014 ppm o mg/L) (Tabla 8.33). Este valor al ser comparado con datos ecotoxicológicos registrados en Tabla 3 (florfenicol), sugieren ausencia de un riesgo ambiental ($RQ < 1$) debido a que los niveles estimados en el ambiente (PEC) no sobrepasarían umbrales de sensibilidad de especies representantes del ecosistema acuático utilizados para esta caracterización del riesgo (Tabla 8.34).”

(c) Condiciones aeróbicas:

“Los resultados de la INFIA para el ciclo productivo 2015-2017 se aprecian en el Anexo II. La información para la INFIA fue levantada el día 19-10-2016 y entregada el día 26-12-2016. El Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (“SERNAPESCA”) emitió su ORD N°113.558 de 11 de julio del 2017, en el que se concluye que el centro de cultivo presenta para el período informado condiciones ambientales ANAERÓBICAS.

Por tanto, de acuerdo con el Anexo de los resultados de la INFA, la condición ambiental de anaerobiosis se vincularía a los registros visuales de microorganismos que fueron realizados como parte de la categoría 4 del CES Matilde 1 y no de la categoría 5, donde se evidenció que el oxígeno disuelto se registró en altas concentraciones para el ciclo productivo 2015-2017. Dicha condición anaeróbica fue revertida en enero 2018, según consta en la INFA oficial efectuada por SERNAPESCA” (énfasis propio)

2.- En cuanto al CICLO 2: 2020 – 2021

(a) Oxígeno disuelto

“El análisis espectral del oxígeno disuelto mostró que tanto para los 5 como los 10 metros de profundidad, los ciclos estacionales (cambio de estación) son los que condicionan preferentemente la magnitud total disponible en la columna de agua, siendo responsables de prácticamente el 99% de su valor. De tal modo, que cualquier evento diferente a la estacionalidad (por ejemplo, las intervenciones antrópicas) tendría un efecto menor al 1%, dado que existen muchas más forzantes, tales como, reaireación por vientos intensos, consumos excesivos de oxígeno producto de mayor biomasa o concentración de la misma, entre otros.

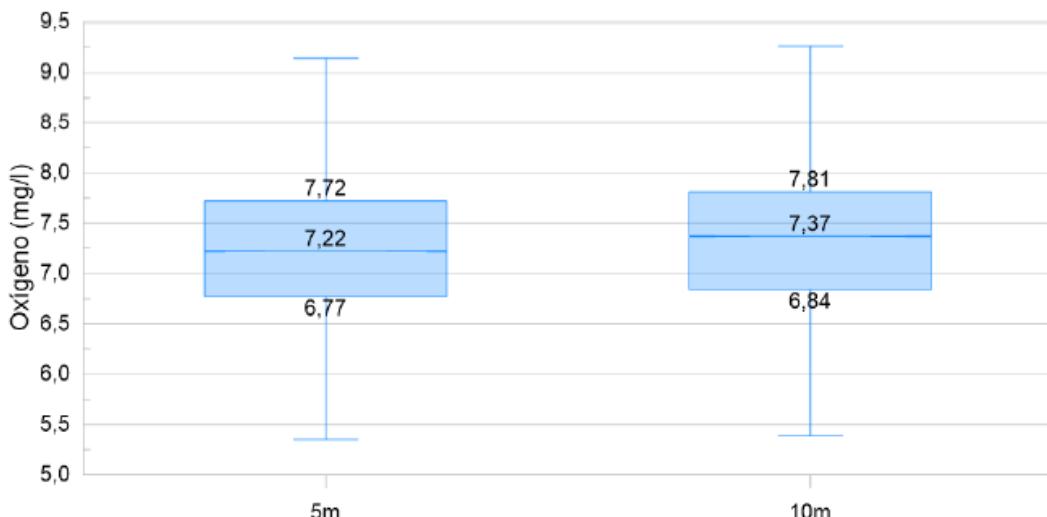
Lo anteriormente expuesto deja de manifiesto que los cambios de estaciones son el fenómeno más importante en la determinación de la concentración de oxígeno disuelto, es decir, que los aumentos de biomasa y sus respectivos alimentos adicionales suministrados, son fenómenos que no aportan significativamente a la concentración de oxígeno disuelto, pues se encontrarían dentro del conjunto de forzantes extras que solamente y en su conjunto, explican el 1% de la magnitud registrada.

Por su parte, durante el período de mediciones efectuadas en el segundo ciclo productivo, en la columna de agua, especialmente en lo que se refiere a las concentraciones de oxígeno disuelto, junto a la ocurrencia puntual de Floraciones Algaes Nocivas (FANs), con presencia de especies consideradas “Nocivas” menores al 1% del total de muestreos, en concomitancia con otras variables analizadas, dieron cuenta que, para dicho ciclo, imperaron condiciones aeróbicas en la columna de agua, y equivalentes a los registrados por el crucero CIMAR durante el año 1995 y la CPS levantada durante el 2004.”¹⁶

En base a la información recopilada, fue posible determinar en el Informe de Efectos que en el ciclo productivo 2020 – 2021 los valores promedios de oxígeno disuelto durante el ciclo productivo se situaron en 7,22 mg/l y 7,37 mg/l a 5 y 10 metros de profundidad respectivamente. De esta forma, es posible concluir que, en el ciclo indicado, **los valores de oxígeno disuelto se mantuvieron muy por sobre el estándar de calidad óptima de 5 mg/l** (Calderón, 2019). Lo anterior, permite a su vez concluir que en ambas profundidades se obtuvieron valores prácticamente homogéneos, no variando la cantidad de oxígeno disuelto en una u otra capa analizada.

Figura 4. Análisis estadístico de oxígeno disuelto en cada profundidad analizada para el ciclo 2021 – 2022.

¹⁶ Acápite 9.2 del Informe Ecotecnos actualizado.



Fuente: Elaboración Propia a partir de información suministrada por Australis.

Fuente: Informe de Efectos CES Matilde 1 (Ecotecnos, 2024).

(b) Condiciones aeróbicas

“Los resultados del Informe Ambiental (INFA) para el ciclo productivo 2020-2021 se aprecian en el Anexo II. La información para la INFA fue levantada el día 08-08-2021 y entregada el día 13-09-2021. El Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (SERNAPESCA) emitió su ORD. /DN-4.264/2021 de 17-10-2021, en el que se concluye que el centro de cultivo presenta para el período informado condiciones ambientales ANAERÓBICAS.

Por tanto, de acuerdo con el Anexo de los resultados de la INFA, la condición ambiental de anaerobiosis se vincularía a los registros visuales de microorganismos que fueron realizados como parte de la categoría 4 del CES Matilde 1 y no de la categoría 5, donde se evidenció que el oxígeno disuelto se registró en altas concentraciones para el ciclo productivo 2020-2021. Dicha condición anaeróbica fue revertida en agosto 2022, según consta en la INFA oficial efectuada por SERNAPESCA.”

(c) Nutrientes

“En tanto, respecto a los contenidos de nutrientes en la columna de agua, conforme a los análisis realizados, es posible señalar que, durante el período de mediciones efectuados para el segundo ciclo productivo, las aguas marinas presentaron concentraciones acordes a lo esperable para la Región de Aysén.”

(d) Antibióticos

“Ciclo 2020 (Florfénicol):

Mediante un análisis de la evaluación de exposición con el modelo de fugacidad para el ciclo productivo en el centro Matilde 1 (año 2020), se esperaría que las concentraciones máximas alcanzadas por el antibiótico florfénicol en agua de mar se encontraron alrededor de 0,89 ng/L (equivalente a 0,00000089 ppm o mg/L) (Tabla 8.35). Este valor al ser comparado con datos ecotoxicológicos registrados en Tabla 3 (florfénicol), sugieren ausencia de un riesgo ambiental ($RQ < 1$) debido a que los niveles estimados en el ambiente (PEC) no sobrepasarian umbrales de sensibilidad de especies representantes del ecosistema acuático utilizados para esta caracterización del riesgo (Tabla 8.36).”

3.- En cuanto al análisis de la información complementaria generada para dar respuesta a las observaciones de la SMA en el marco del Procedimiento Sancionatorio

(a) Análisis de sedimentos

Con respecto al análisis de sedimentos, es preciso señalar que, a partir de las observaciones realizadas por esta Superintendencia a los Informes de Efectos presentados en el marco de los PdC y sus versiones refundidas, en la última versión presentada con fecha 14 de agosto de 2024 se incorporó un análisis comparativo del área de depositación de sedimentos entre el ciclo con sobreproducción y el ciclo con biomasa máxima autorizada.

De esta forma, a partir de los resultados obtenidos a través de la modelación de la dispersión de materia orgánica realizada a través del sistema NewDepomod, el cual considera el aumento del aporte de materia orgánica y nutrientes provenientes del alimento y fechas de los peces que podrían asociarse a la sobreproducción. Así, se utilizó el parámetro más conservador construido por la literatura especializada, teniendo como valor límite para la determinación del área de influencia 365 g C/m²/año, lo cual corresponde a 1 g C/m²/día. A partir de lo anterior, la modelación del ciclo al cual se asocia la mayor sobreproducción (2020 – 2021) alcanzó una concentración máxima de 5,06 g C/m²/día, con un área de dispersión de carbono de 66.826m², mientras que, al considerar la producción autorizada, el resultado de la modelación es de 3,37 g C/m²/día, y un área de dispersión de carbono de 46.731m². Sin perjuicio de lo anterior, es pertinente tener presente que en el caso del ciclo 2020 – 2021, la cobertura que supera el rango de los 4g C/m²/día fue mínima y solo representó un 8% de cobertura del área total sedimentada, mientras que la cobertura mayoritaria del rango hasta 2 g C/m²/día fue de un 48%. En base a lo anterior, el Informe de Efectos concluye que:

“Los resultados comparativos indican que, si bien hay diferencias entre los escenarios simulados, no implica necesariamente un mayor efecto en el medio marino, tal como se ha mostrado en base de los estudios anteriormente mostrados.”

Lo anterior, viene a ser complementado a través de un análisis comparativo de los tiempos de decaimiento de carbono en el escenario con sobreproducción y con biomasa máxima autorizada, según es posible observar a través de la siguiente tabla:

Tabla 4. Comparación de los resultados de los escenarios modelados CES Matilde 1 ciclo 2020 - 2021

Indicador	Sobreproducción	RCA	Diferencia
Flujo máximo de Carbono (gC/m ² /día)	5,06	3,37	1,69
Área de influencia (m ²)	66.826	46.731	20.095
Tiempo Optimista de Decaimiento (días)	32,43	24,30	8,13
Tiempo Conservador de Decaimiento (días)	162,14	121,49	40,65

Fuente: Informe de Efectos (Ecotecnos, 2024)

La comparación demuestra que, a pesar de las diferencias entre escenarios, no conlleva necesariamente efectos en la vida acuática, dado que la diferencia entre los tiempos de decaimiento conservador y optimista varían en 40,65 días y 8,13 días respectivamente, desde el escenario RCA al de sobreproducción.

Lo anteriormente mencionado corresponde a una evidencia numérica de que los procesos actúan en una ventana de tiempo acotada, es decir, tienen un inicio y un término que se puede estimar, por lo cual en el lecho los efectos no serían acumulativos, **sino que responderían concretamente a un fenómeno acotado temporal y espacialmente, cuyo decaimiento en definitiva es neutralizado por el ecosistema, sin generar una afectación concreta, más allá del hecho de constatar en base a modelación numéricas una diferencia entre las áreas de influencia entre el ciclo con sobreproducción y el con biomasa máxima autorizada por RCA, cuestión obvia, al considerar que los *inputs* del modelo serían mayores (biomasa y alimento).**

(b) BENTOS SUBMAREALES, AVES Y MAMÍFEROS

En el caso del bentos submareal, se pudo advertir que el CES Matilde 1 no registra una caracterización de los sedimentos submareales ni de la biota, en términos de fauna macrobentónica, flora marina u otros componentes biológicos, dado a que se trata de un CES Categoría 4 y 5. No obstante lo anterior, en la Caracterización Preliminar de Sitio (CPS) efectuada para este CES en el año 2004, se llevó a cabo el levantamiento de las comunidades bentónicas submareales y el levantamiento de avifauna marina. En este estudio determinó la presencia de una comunidad relativamente diversa, representada por 8 especies, representados por los Phyla Porifera, Cnidaria, Echinodermata, Annelida y Mollusca (Tabla 8.4), dando cuenta de una escasa representación de organismos del bentos submareal. Adicionalmente, en la Caracterización Preliminar de Sitio (CPS) efectuada para este CES, año 2004, se efectuó una caracterización cualitativa de la avifauna en los alrededores del CES Matilde 1, es decir, no consideró el conteo de los ejemplares presentes. Como se aprecia en la Tabla 8.5, se registraron en el área un total de 2 especies de aves, el yeco Phalacrocorax brasiliensis y la gaviota Larus dominicanus

“Por lo anterior, en los seguimientos ambientales, el CES Matilde 1 no registra una caracterización de los sedimentos submareales ni de la biota, en términos de fauna macrobentónica, flora marina u otros componentes biológicos.”

“Se concluye, por tanto, que la biodiversidad de las comunidades bentónicas del área de estudio en donde se localiza el CES Matilde 1, ha presentado desde sus inicios, previo al funcionamiento del centro, una biodiversidad reducida de organismos, lo que se ve reflejado, pese a la ausencia de caracterización química del fondo marino, en una condición de anaerobiosis del fondo marino.”

(c) NUTRIENTES

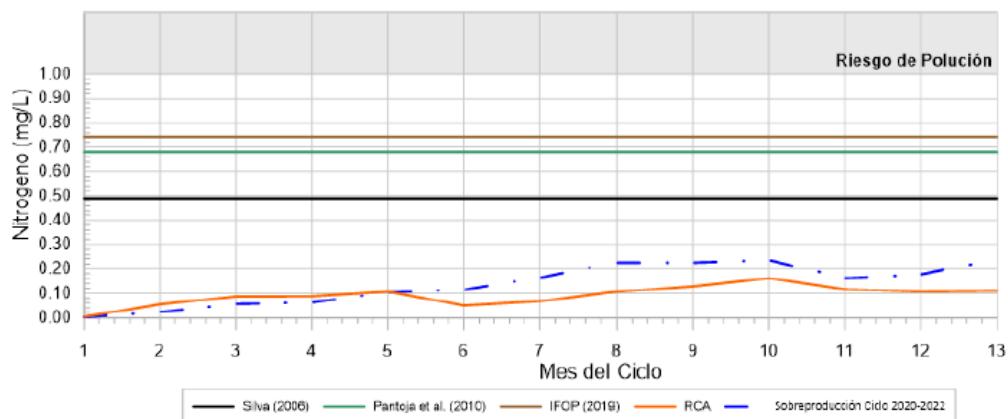
En cuanto al análisis del aporte de nutrientes en el centro de cultivo, en un escenario comparativo entre el ciclo con mayor sobreproducción (2020-2021) y el ciclo con biomasa máxima autorizada, fue posible concluir en el Informe de Efectos que:

“Según los resultados obtenidos para el balance de masa de nutrientes en columna de agua, se pudo advertir que a pesar de la sobreproducción declarada, los nutrientes en el medio marino circundante al centro de engorda, no se elevaron por sobre registros históricos que pueden obtenerse de la literatura para el caso del fósforo, mientras que para el nitrógeno si bien se elevaron por sobre valores bibliográficos referenciales, no se sobrepasó el límite máximo para polución, de tal modo que es posible concluir que **ni el nitrógeno ni el fósforo producido por las operaciones propias del CES, generarían efectos sobre los nutrientes naturales, así como tampoco sobre la calidad de aguas.**

Lo anteriormente descrito es concordante con lo previamente indicado con el análisis de nutrientes, así como también con oxígeno disuelto en el agua, reforzando de esta manera las conclusiones previamente emitidas y consecuentemente, validando los análisis ambientales efectuados.” (el énfasis es propio)

Lo anterior, podrá ser apreciado a través de las siguientes imágenes:

Figura 5. Concentración promedio de nitrógeno incorporado al medio marino como fase disuelta, debido a la producción de salmones



Fuente: Informe de Efectos CES Matilde 1 (Ecotecnos, agosto 2024)

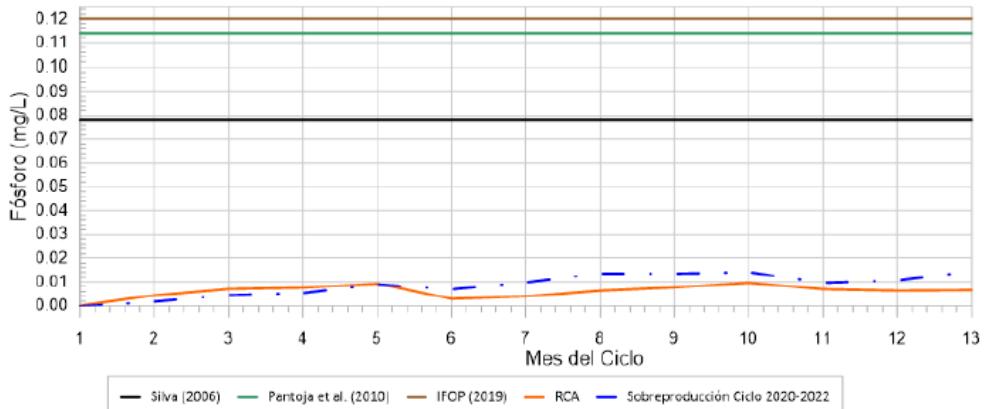


Figura 6. Concentración promedio de fósforo incorporado al medio marino como fase disuelta, debido a la producción de salmones

Fuente: Informe de Efectos CES Matilde 1 (Ecotecnos, agosto 2024)

De esta forma, como esta Superintendencia podrá observar, a través del análisis desarrollado en el Informe de Efectos, es posible constatar que la diferencia entre un ciclo con biomasa máxima autorizada y los ciclos con sobreproducción es mínima, y no representa un peligro o riesgo para el ecosistema donde se ubica el CES Matilde 1, menos, por cierto, un daño.

(d) Antibióticos y antiparasitarios

“En lo relativo al uso de antibióticos y uso de antiparasitarios, el estudio realizado por INTESAL concluye que:

El uso de antiparasitarios a través de baños por inmersión no se relaciona directamente con la biomasa en balsas jaulas, sino que con el volumen de agua en que los peces se encuentran al momento de ser tratados con el químico. Es por ello, que el presente informe se focalizó principalmente a los antibióticos utilizados durante el ciclo de sobreproducción en centros de cultivos de la empresa Australis Mar SA. Durante el periodo de sobreproducción se levantaron antecedentes y se analizó el riesgo en cuanto al uso del antibiótico florfenicol, oxitetraciclina y flumequina durante el periodo de sobreproducción. No obstante, al evaluar los niveles de exposición de esta molécula en el ambiente marino, en general, las concentraciones no sobrepasarían los niveles de 1,4 ng/L en agua (fracción disuelta), siendo esto equivalente a 0,0000014 mg/L o ppm, para Florfenicol; y 0,1 ng/L en agua (fracción disuelta), siendo esto equivalente a 0,0000001 mg/L o ppm para Flumequina en el ciclo productivo 2015-2017. Para el ciclo 2020-2021, del CES Matilde 1, los niveles de exposición alcanzaron los 0,85 ng/L en agua (fracción disuelta), siendo esto equivalente a 0,00000085 mg/L o ppm para Oxitetraciclina y de 0,89 ng/L en agua (fracción disuelta), siendo esto equivalente a 0,00000089 mg/L o ppm para Florfenicol.

El registro ecotoxicológico de especies representantes para los niveles tróficos microalgas, invertebrado y peces no sugieren un riesgo a las concentraciones estimadas por el modelo predictivo para el principio activo florfenicol, oxitetraciclina y flumequina lo cual podría explicarse por la rápida distribución o transporte de los antibióticos en agua (alta solubilidad), lo que permitiría alcanzar fracciones trazas

de la molécula en agua de forma acelerada, y por lo tanto, bajas concentraciones de exposición ambiental.

En definitiva, basado en los antecedentes de uso de los antibióticos Florfénicol, Oxitetraciclina y Flumequina en centros de cultivos con sobreproducción, se sugiere ausencia de riesgo ambiental durante los ciclos productivos 2015-2017 y 2020-2021 en el CES Matilde 1”

4.- Conclusión

De esta forma, el Informe de Efectos con la información ambiental complementaria generada para dar respuesta a las observaciones de la SMA concluye:

*“De esta forma, a modo de conclusión para **ambos ciclos**, si bien se ha identificado un efecto acotado, espacial y temporalmente, el análisis de la información ambiental complementaria en cumplimiento de lo requerido por la SMA concuerda que este efecto no subsiste ni ha generado un efecto acumulativo, por lo que la conclusión original de este informe se mantiene en cuanto a que, en base a la información disponible, **la sobreproducción de biomasa declarada por el Titular no ha tenido un efecto adverso sobre el medio marino.**” (lo destacado es nuestro).*

Lo anterior es consistente con lo señalado por la SMA en la Resolución Exenta N°9/Rol N°A-018-2023, en la cual la autoridad reseña los análisis técnicos efectuados por el Titular, arribando a una conclusión referida a un aumento del área de depositación de carbono respecto de lo evaluado ambientalmente. Así, el Considerando N° 34 de la Res. Ex. N°9/Rol N°A-018-2023:

“En este sentido, los antecedentes técnicos presentados por el titular permiten determinar el área de influencia a partir de la sedimentación en las condiciones generada por el CES durante el ciclo 2020-2021 en que se desarrolló la infracción, comparándolo con un escenario de cumplimiento dado por un ciclo productivo ajustado a las toneladas máximas establecidas por la RCA que rige al CES Matilde 1, de acuerdo con las variables y metodología establecida por la Guía del Servicio de Evaluación Ambiental4. A partir de dichos antecedentes, se logró estimar que la infracción significó un aumento en el aporte de materia orgánica y nutrientes en el medio marino superior a lo evaluado ambientalmente, lo cual repercute directamente en la capacidad que naturalmente el sistema emplea para abatir el exceso de dichas emisiones. Lo anterior implicaría a su vez un potencial efecto en la superación de la capacidad de carga del sistema marino donde se encuentra emplazado el CES. El aporte de materia orgánica y nutrientes trae consigo un incremento de la superficie total impactada por la actividad de producción del CES Matilde 1, abarcando un área que no fue incluida dentro del área de influencia definida durante la evaluación ambiental del proyecto.

Los sostenido por la SMA en el Considerando antes transcrita es consistente con lo analizado en el Informe de Efectos en cuanto a que a partir de la sobreproducción solo se constata una diferencia entre las áreas de depositación de carbono, pero no se refieren ni se generan efectos acumulativos en el entorno.

Así, en la sección 8.1.3 del Informe Ecotecnos, se analiza comparativamente los escenarios sobreproducción - cumplimiento RCA:

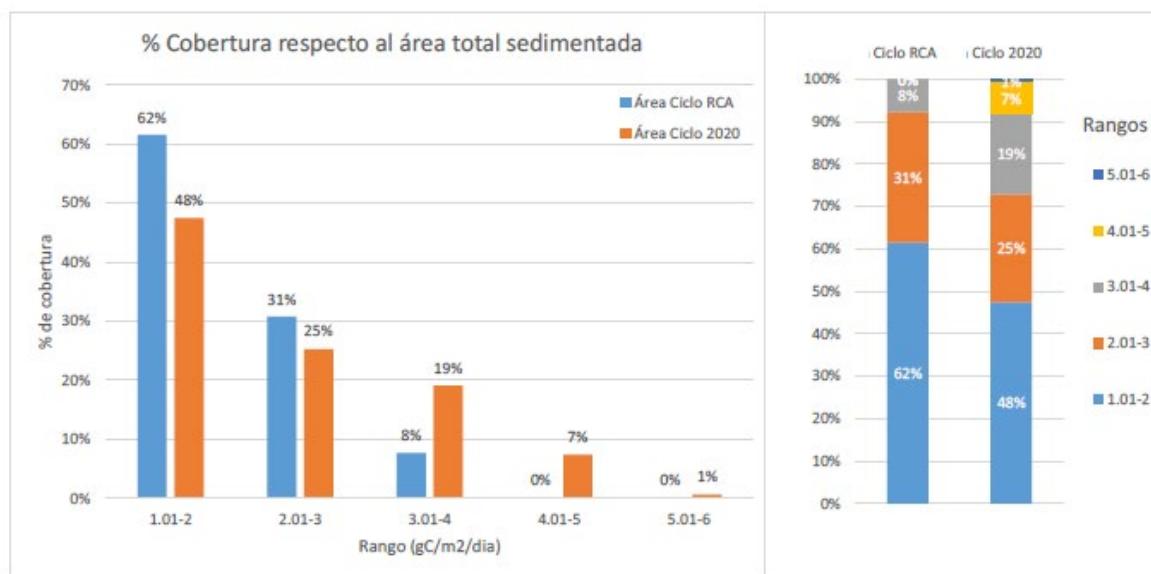
“Como resultados de comparación, se muestra en la Figura 8.6 las áreas obtenidas para cada escenario de simulación, asociadas por rango de flujo de carbono en el lecho. De ella se puede advertir cómo el escenario en RCA tiene mayores áreas para flujos de menor cuantía y menos áreas para flujos de mayor magnitud.

Porcentualmente, se logra advertir diferencias en las distribuciones de las áreas entre ambos escenarios, lo cual es de esperar dadas las diferencias en los flujos. Sin embargo, para cuantificar de mejor manera los resultados se ha elaborado la Tabla 8.3 que contrasta el flujo másico, área de influencia y tiempo de decaimiento (optimista y conservador), para cada uno de los escenarios modelados.

De la comparación de los resultados se logra advertir que el flujo de carbono en ambos casos (sobreproducción y RCA) superan los 3 gC/m2/día y se alcanzaría una diferencia de 1,69 gC/m2/día en el flujo de carbono. En el caso del área la diferencia sería de 20.095 m2 y los tiempos optimistas se diferenciarían en 8,13 días, mientras que los conservadores en 40,65 días.

Los resultados comparativos indican que, si bien hay diferencias entre los escenarios simulados, no implica necesariamente un mayor efecto en el medio marino, tal como se ha mostrado en base de los estudios anteriormente mostrados.

Figura 7. Comparación de los rangos de % de cobertura respecto al área total sedimentada para el ciclo productivo 2020 – 2021.



Fuente: Informe Innovación Ambiental

Tabla 5. Comparación de los resultados de los escenarios modelados CES Matilde 1 del ciclo productivo 2020 - 2021

Indicador	Sobreproducción	RCA	Diferencia
-----------	-----------------	-----	------------

Flujo máximo de Carbono (gC/m ² /día)	5,06	3,37	1,69
Área de influencia (m ²)	66.826	46.731	20.095
Tiempo Optimista de Decaimiento (días)	32,43	32,43	32,43
Tiempo Conservador de Decaimiento (días)	162,14	162,14	162,14

Fuente: Informe de Efectos (Ecotecnos, 2024)

La comparación entre el tiempo de decaimiento conservadora versus optimista es de 2,2 meses en el caso con sobre producción, mientras que, de 3,2 meses en RCA, diferencias que son prácticamente equivalentes.

A este respecto, como podrá observar, el período de tiempo de decaimiento es breve, y no dista mayormente de aquellos tiempos de decaimiento proyectados para la producción máxima autorizada según RCA. De esta forma, tanto desde una perspectiva temporal, como espacial, los efectos que podrían atribuirse a la sobreproducción son especialmente acotados, es posible estimarlos y cuantificarlos, de modo tal, que habida cuenta del análisis desarrollado es posible concluir que estos no persisten en el tiempo, no son acumulativos, y solo se dispersaron más allá del área de la concesión del CES Matilde 1, en el rango que va entre 1 y 3 g C/m²/día.

Lo anterior, como ya fue indicado, fue incluido en las conclusiones del Informe de Efectos para el CES Matilde 1:

“La comparación del apartado 8.1.3 demuestra que, a pesar de las diferencias entre escenarios, no conlleva necesariamente efectos en la vida acuática. La comparación entre el tiempo de decaimiento conservadora versus optimista es de 2,2 meses en el caso con sobre producción, mientras que, de 3,2 meses en RCA, por lo que, el tiempo de decaimiento conservadora versus optimista es de 33 días, siendo diferencias que son prácticamente equivalentes. En la sección 10.3.7, que compara resultados de los valores máximos se infiere que, al observar la Sobreproducción, sobrepasa los límites mencionados por RCA.”

“Lo anteriormente mencionado corresponde a una evidencia numérica de que los procesos actúan en una ventana de tiempo acotada, es decir, tienen un inicio y un término que se puede estimar, por lo cual en el lecho los efectos no serían acumulativos.”

De este modo, en atención a lo expuesto previamente, es posible concluir que la circunstancia de la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, no concurre como circunstancia agravante en la aplicación de una potencial sanción por los hechos materia de los presentes descargos.

2. No se afectó la salud de personas producto de la infracción. (Art. 40 letra b) LO-SMA

De acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la LO-SMA, la segunda circunstancia a ser considerada para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, es: *“El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción”*.

Al respecto, en el presente proceso sancionatorio, dada la naturaleza y circunstancias del mismo, no se identificaron potenciales efectos negativos a la salud de la población como consecuencia de los hechos infraccionales, no siendo por tanto pertinente el análisis de esta circunstancia del artículo 40 letra b) de la LO-SMA.

3. El (potencial o supuesto) beneficio económico obtenido con motivo de la sobreproducción ya fue capturado (Art. 40 letra c) LO-SMA)

La letra c) del artículo 40 de la LO-SMA se refiere al “*beneficio económico obtenido con motivo de la infracción*”, y busca considerar en la determinación de la sanción todo beneficio económico que el infractor haya podido obtener por motivo de su incumplimiento.

Según se establece en la Guía de Bases, para la determinación del beneficio económico es necesario configurar en un principio el escenario de incumplimiento, el cual corresponde al escenario real con infracción, y contrastarlo con un escenario de cumplimiento, el que se configura en base a una situación hipotética en que la empresa cumplió oportunamente cada una de sus obligaciones. De acuerdo con la misma Guía de Bases, la eliminación del beneficio económico obtenido con motivo de la infracción “*apunta a dejar al infractor en la misma posición en que hubiera estado de haber cumplido con la normativa, evitando la existencia de un incentivo económico para el incumplimiento*”. Para estos efectos, los elementos relevantes que se contemplan en la Guía de Bases son (i) el análisis comparativo escenario cumplimiento/escenario incumplimiento; (ii) beneficios por costos atrasados o evitados; y (iii) beneficios por ganancias ilícitas anticipadas o adicionales.

Como es presentado en términos generales en este acápite, sin perjuicio del informe técnico de terceros expertos que será acompañado en el proceso, considerando la naturaleza de la actividad (operación de centros de engordas de salmones) y la naturaleza de la infracción (operación en condición de sobreproducción), todo beneficio económico por concepto de ganancia adicional derivada del escenario de incumplimiento (sobreproducción) ha sido capturado por las acciones adoptadas por Australis en el marco del Ajuste Global de Producción.

En efecto, en la determinación del beneficio, debiera ser considerada la corrección que haya ejecutado o ejecute el supuesto infractor, en cuanto estas acciones implicarán necesariamente costos que son asumidos por el titular, a propósito de la infracción imputada. Conforme lo anterior, debiesen también tenerse en cuenta en relación a esta circunstancia, aquellos costos incurridos por Australis para retornar al estado de cumplimiento, y hacerse cargo de los efectos de esta infracción, ya que han implicado costos para Australis que son muy superiores a las ganancias que se habían obtenido a partir de la sobreproducción imputada.

En este marco:

- (a) Australis previo a la presentación de la Autodenuncia, desde junio de 2022 inició el Ajuste Global de Producción, cuyo primer eje tuvo como objeto y fin que a inicios de enero de 2023 (antes de ser acogida la Autodenuncia y de ser formulados los cargos), **ningún CES de la Compañía, autodenunciado o no**, estuviere en condición de sobreproducción. Las acciones del plan de

Ajuste Global de Producción ejecutadas en este período significaron un costo asociado de USD 30.000.000 (treinta millones de dólares de Estados Unidos de América).

- (b) Como segundo eje del Ajuste Global de Producción, Australis inició la ejecución del programa integral de reducción operacional para hacerse cargo de todas las toneladas producidas en exceso de sus permisos ambientales. En ese marco, Australis presentó en los 21 procedimientos sancionatorios instruidos con motivo de la Autodenuncia, el respectivo programa de cumplimiento respecto de los 33 CES autodenunciados. Los montos asociados a este plan integral de reducción operacional están aún en proceso de cálculo, a la espera de la resolución final respecto de los PdC presentados respecto de los 33 CES, promediando un costo aproximado de 1.948 millones por PdC (dependiendo del número de CES y ciclos, y considerando la desacumulación realizada por la Superintendencia).
- (c) A la fecha de estos descargos, los **resultados del Ajuste Global de Producción implementado por la Compañía**, contempla una **reducción operacional global de 98.982 toneladas**, superior a la **sobreproducción Autodenunciada** y contenida en las Formulaciones de Cargos que le sucedieron, que alcanzaban las **81.540 toneladas**, según la tabla siguiente:

Tabla 6. Reducciones de producción de CES AD ejecutadas, activas y por ejecutar

Ítem	Ton
Formulación de cargos	81.540
Saldos Operacionales Oct-2022 – Dic-2024 Saldos Operacionales: Se refiere a los CES comprendidos en el Autodenuncia que han cosechado durante este período (desde octubre de 2022), como la diferencia positiva entre el límite de producción contenido en la RCA y su producción efectiva: [RCA] – [Cosecha + Mortalidad] = >0.	13.649
Reducción de Producción Activa en CES AD (hasta junio 2025)¹⁷ Reducción de Producción Activa: Se entiende por aquella (i) que ya está en desarrollo o (ii) que va a comenzar su ejecución a más tardar en el mes de junio de 2025, irreversiblemente ejecutada ya que no es posible en términos logísticos modificar la planificación productiva a esa fecha)	48.999
Reducción de Producción por Ejecutar (desde julio 2025), según propuesta actual.	36.334

¹⁷ Considera los montos incorporados en la propuesta del Téngase Presente presentado el 03.01.2025, referenciado en el considerando N°14 de la resolución recurrida.

Reducción de Producción por Ejecutar: Se entiende por aquella que está comprometida para ser ejecutadas posterior al mes de julio de 2025.	
Total reducción	98.982

Fuente: Elaboración propia.

(d) Como se puede apreciar de la tabla anterior, las reducciones de producción en CES Autodenunciados con cosechas desde octubre de 2022, fecha de presentación de la Autodenuncia, a junio de 2025 se habrán compensado un total de **62.648** ton¹⁸, estando a la fecha dichas toneladas irreversiblemente ejecutadas (reducciones activas), lo cual supera a esta fecha un 76% las toneladas contenidas en las Formulaciones de Cargos. Por su parte, en virtud del Ajuste de la Propuesta Global de reducción de producción, restan **36.334** ton de reducción de producción por ejecutar desde julio de 2025. Por tanto, sumados ambos valores, la propuesta actual considera 98.982 ton de reducción de producción en los CES Autodenunciados, esto es, un 21% adicional a las toneladas de sobreproducción contenidas en las Formulaciones de Cargos.

Tabla 7. Reducciones de producción de CES AD ejecutadas a junio 2025¹⁹.

ID.	CES	Rol	PT	SP	Ciclo productivo asociado a la compensación ²⁰	Reducción ejecutada a junio de 2025 (ton)
1	Bahía León	A-003-2023	4.100	3.310	01-08-23 al 23-12-2024	4.100
2	Córdova 4	D-092-2023	5.967	351	01-07-2023 al 14-11-2024	5.967
3	Córdova 5	A-016-2023	4.320	2.128	01-08-2023 al 14-11-2024	659
4	Humos 1	A-002-2023	3.500	4.612	01-04-2025 al 26-05-2026	3.500
5	Isla Grande	A-009-2023	5.525	2.561	01-08-2023 al 23-12-2024	5.525

¹⁸ Que corresponde a la sumatoria de los ítems “Reducción de producción “activa” en CES AD (hasta junio de 2025)” y “Saldos operativos CES AD-Oct-2022 – Dic 2024”, de la 6.

¹⁹ Conforme a la segunda versión del PdC refundido incorporando un ajuste en los CES Caleta Fog Humos 2, Obstrucción, Matilde 2 y Traiguén, conforme a la propuesta del Téngase Presente del 3 de enero de 2025.

²⁰ Se hace presente que en los ciclos productivos operativos (es decir, en los cuales se reducirá producción) la fecha de inicio y término del ciclo puede variar en virtud de las fechas efectivas de siembra y cosecha

6	Luz 1	P-002-2024	2.756	879	01-04-2025 al 26-05-2026	2.756
7	Luz 2	P-003-2024	2.756	992	01-04-2025 al 26-05-2026	2.756
8	Matilde 3	A-005-2023	3.000	492	01-03-2024 al 25-04-2025	3.000
9	Muñoz Gamero 3	A-015-2023	4.080	303	01-01-2024 al 25-05-2025	4.080
10	Puerto Browne	P-005-2024	3.240	2.545	16-04-2023 al 07-09-2024	3.240
11	Punta Sur	A-006-2023	3.240	1.595	16-04-2023 al 07-09-2024	2.019
12	Rabudos	A-012-2023	3.500	2.865	01-10-2024 al 25-11-2025	3.500
13	Skyring	A-010-2023	4.488	3.150	01-08-2023 al 23-12-2024	4.488
14	Caleta Fog	P-008-2024	5.967	2.885	23-10-2024 al 17-03-2026	809
15	Humos 2	A-001-2023	4.200	2.449	01-04-2025 al 26-05-2026	600
16	Obstrucción	A-011-2023	7.500	2.821	15-01-2025 al 09-06-2026	1200
17	Matilde 2	P-010-2024	3.500	1.110	22-12-2024 a 15-02-2026	200
18	Traiguén	A-003-2024	4.499	2.582	04-2025 al 05-2026	600
Total			35.048			48.999

Fuente: Elaboración propia.

Tabla 8. Reducciones de producción de CES AD, no asociados a los ciclos propuestos para las acciones de Reducción de Producción de los Programas de Cumplimiento presentados.

Nº	CES	Ciclo Productivo	Producción Autorizada (ton)	Cosecha (ton)	Mortalidad (ton)	Producción Final (ton)	Monto reducido (ton)
1	Caleta Fog	Diciembre 2021 a marzo 2023	5.967	5.122	250,8	5.373	594
2	Melchor 1	Febrero 2022 a diciembre 2022	4.158	3.586	75,3	3.661	497
3	Moraleda	Marzo 2022 a abril 2023	4.590	4.131	105	4.236	354
4	Matilde 3	Abril 2022 a marzo 2023	3.000	2.402	71,9	2.474	526
5	Obstrucción	Abril 2022 a septiembre 2023	7.500	6.028	191,4	6.219	1.281
6	Matilde 2	Septiembre 2022 a octubre 2023	3.500	2.477	651,0	3.129	371
7	Rabudos	Octubre 2022 a diciembre 2023	3.500	2.989	55,9	3.045	455
8	Punta Goddard	Octubre 2022 a marzo 2024	5.967	5.228	99,7	5.327	640
9	Matilde 1	Diciembre 2022 a diciembre 2023	3.500	2.941	62,4	3.003	497
10	Luz 1	Enero 2023 a enero 2024	2.756	2.286	55,6	2.341	415

Nº	CES	Ciclo Productivo	Producción Autorizada (ton)	Cosecha (ton)	Mortalidad (ton)	Producción Final (ton)	Monto reducido (ton)
11	Luz 2	Febrero 2023 a febrero 2024	2.756	2.288	58,7	2.346	410
12	Humos 1	Marzo 2023 a marzo 2024	3.500	2.574	72,0	2.646	854
13	Humos 2	Mayo 2023 a mayo 2024	4.200	2.931	108,2	3.039	1.161
14	Bahía Buckle	Mayo 2023 a septiembre 2024	4.320	3.693	153,0	3.846	474
15	Melchor 1	Junio 2023 a junio 2024	4.158	2.215	331,7	2.546	1.612
16	Humos 4	Julio 2023 a agosto 2024	3.500	2.486	234,0	2.720	780
17	Traiguén	Septiembre 2023 a septiembre 2024	4.499	3.569	251,7	3.821	678
18	Humos 6	Noviembre 2023 a noviembre 2024	3.500	2.085	420,0	2.505	995
19	Melchor 4	Diciembre 2023 a noviembre 2024	4.499	3.301	142,1	3.443	1.056
	TOTAL						13.649

Fuente: Elaboración propia.

Además, considerando la escala del mismo cuerpo de agua, curso de agua o fiordo en el que se encuentra el CES objeto de estos descargos, la 9 da cuenta de las toneladas ya compensadas en dicho sector, las que se hacen cargo de la sobreproducción de Matilde 1

Adicionalmente, el Ajuste Global de Producción, en su carácter integral, se hizo cargo no solo de los CES considerados en la Autodenuncia, sino que también de la reducción de producción de otros 5 CES que contaban con formulaciones de cargos anteriores a la Autodenuncia de octubre de 2022, estos son, los CES Costa, Córdova 3, Morgan, Estero Retroceso y Punta Lobos²¹. En el marco de estos procedimientos sancionatorios se han presentado Programas de Cumplimientos que se encuentran actualmente en ejecución y que contemplan, en su conjunto, una reducción de producción equivalente a 20.244 toneladas adicionales a las consideradas en la Autodenuncia.

En efecto, el Ajuste Global de Producción, considerando los procedimientos sancionatorios provenientes de la Autodenuncia y aquellos anteriores a la Autodenuncia, alcanzan un total de **38 unidades fiscalizables, lo que significa un 85% de los CES productivos de la Compañía**. Por esta razón es que el esquema de reducción de producción que se presentó en la Autodenuncia (sin precedentes por la cantidad de unidades fiscalizables y toneladas sobreproducidadas), concretado y optimizado en la posterior presentación de los distintos PdC, implicó un Ajuste Global de Producción que permitiera a Australis un mínimo vital para hacer viable su continuidad operacional.

Estas condiciones operacionales importan costos tanto directos, como indirectos o consecuenciales. Directos, producto de la capacidad productiva no ejercida en el marco de la reducción operacional global de 98.982 toneladas. Indirectos o consecuenciales, producto del sobrecosto que implica la operación reducida de la Compañía respecto de los CES que, si mantiene operando, principalmente, porque su densidad operacional es menor, acarreando la pérdida de eficiencia y sinergia entre sus unidades productivas, debiendo soportar múltiples costos fijos en un volumen de operación menor.

Esta dura decisión adoptada por la actual Administración, con el fin de hacerse cargo de las infracciones del anterior controlador, como hemos reseñado, ha implicado altísimos costos operacionales, reportando pérdidas en períodos en que otras Compañías del sector -con información abierta al mercado- muestran utilidades. Las **pérdidas de Australis han superado los USD 200 millones desde iniciado el ajuste en el 2º semestre de 2022**.

A lo anterior se agregan los siguientes efectos adversos económicos y sociales para Australis y su cadena de valor:

- a. Se han optimizado e incluso **cerrado líneas completas de proceso** en plantas de proceso en Los Lagos y Magallanes, y pisciculturas en la Araucanía. Entre ellas, el cierre total de la planta de proceso Torres del Paine en Punta Arenas en octubre de 2023, debiendo desvincular al total de sus trabajadores.
- b. En línea con lo anterior, sin duda uno de los efectos más sensibles, corresponde a la **disminución de aproximadamente un 35% la dotación total de la Compañía**, durante 2023, lamentando ya el término de contrato que ha afectado a más de 1.200 trabajadores, los que en su mayoría corresponden a fuerza trabajadora local, de las regiones de Los Lagos, Aysén y Magallanes.

²¹ Expedientes sancionatorios Rol D-008-2021, D-161-2021, D-058-2022 y D-096-2024, D-104-2022 y D-168-2022, respectivamente.

- c. Efecto en proveedores y trabajadores indirectos de la cadena de valor, a raíz de la disminución de flujo productivo de la Compañía.
- d. Restricciones de acceso al crédito para la Compañía como también para sus proveedores directos, dificultando el cumplimiento de otras obligaciones y compromisos contractuales.
- e. Aceleración en los cobros de créditos y líneas de crédito utilizadas por la Compañía por un monto superior a los USD 250 millones.

Ahora bien, en lo que respecta propiamente al CES Matilde 1, sus toneladas de sobreproducción se encuentran ya reducidas a una escala del mismo cuerpo de agua, curso de agua o fiordo que corresponde al Canal Utarupa. La **Tabla 7** da cuenta de las toneladas ya compensadas en dicho sector.

Tabla 9. Reducción de Producción en Canal Utarupa

CES	Compensado a junio 2025 (compensación activa tabla 7)	Saldos Operacionales 2022-2024 (tabla 8)	Compensación propuesta posterior a junio 2025 (tabla 9)
Humos 4	-	780	470
Humos 5	-	-	-
Humos 6	-	995	3.500
Matilde 1	-	497	-
Matilde 2	200	371	539
Matilde 3	3.000	526	-
Total	3.200	3.169	4.509
Sobreproducción total en ecosistema Canales Chiloé Taitao en que se ubica Canal Utarupa ²²		9.208	
Reducción de producción activa, saldos y por ejecutar en ecosistema Canales Chiloé Taitao, en que se ubica Canal Utarupa		10.878	
Reducción pendiente de ejecutar para compensar sobreproducción de CES Matilde 1.		0	

En atención a lo expuesto previamente, lo que será desarrollado al tenor del informe técnico de terceros expertos que será allegado al proceso, no concurre esta circunstancia agravante en la especie, habida cuenta que, en el caso particular, todo beneficio económico ha sido capturado por las acciones correctivas desplegadas por Australis, desde antes de ser acogida la Autodenuncia.

²² Lo cual no incluye lo imputado en el cargo N°1 del Rol A-018-2023, por encontrarse prescrito, según lo explicado precedentemente.

4. No existe intencionalidad en la comisión de la infracción, por el contrario, el actual controlador ha implementado acciones inmediatas de retorno al cumplimiento (Art. 40 letra d) LO-SMA)

La cuarta circunstancia establecida en la LO-SMA para ser ponderada en la aplicación de una sanción consiste en *“La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma”*.

Como se ha señalado, desde mediados de 2019 Australis es de propiedad del Grupo chino JOYVIO, toma de control efectiva que puede materializarse solo finalizando la pandemia, durante el año 2022, con cambios en la administración que iniciaron con el nombramiento de un nuevo Gerente General (CEO) a mediados de 2022.

En enero de 2021, de forma anterior a que se concretaran los cambios organizacionales necesarios para la toma de control efectiva por parte del nuevo controlador, la SMA inició formulaciones de cargos por sobreproducción en ciclos asociados a la planificación productiva de Australis en sus CES, cuyas siembras datan de los años 2017 y 2018. Este hecho impulsa una profunda revisión interna por parte de la nueva administración.

A partir de lo anterior se define la necesidad de un ajuste global de la producción de la Compañía, mandatada por la normativa aplicable, y de una gestión orientada al cumplimiento ambiental. Esto se ve reflejado en la participación de Australis en el *Programa Piloto de Compliance*, el trabajo desarrollado para escalar este programa a todos los CES de la Compañía en un *Programa Integral de Compliance Ambiental*, y en la Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022.

En relación con el *Programa Piloto de Compliance*, implementado por la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental de la SMA, Australis fue la primera empresa del rubro que se suma a participar, desde el segundo semestre del 2021, en forma anterior a la presentación de la Autodenuncia. En el marco de este Programa, se identificaron, en forma colaborativa con la autoridad, las principales variables de control en los CES, los mecanismos de control pertinentes, la definición de alertas tempranas y acciones correctivas oportunas y los sistemas de seguimiento disponibles, privilegiando la entrega de datos en línea a la autoridad.

A partir del trabajo, informado a la SMA, de incorporar todos los CES de la Compañía a un *Programa Integral de Compliance Ambiental*, se identificaron hechos susceptibles de constituir infracción a determinados instrumentos de fiscalización ambiental de los que es titular Australis, hecho que motivó la Autodenuncia presentada en octubre de 2022.

Ahora bien, con ese contexto es posible analizar los elementos centrales de la circunstancia establecida en la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA: por una parte, la intencionalidad en la comisión de la infracción y, por otra, el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma.

i. Intencionalidad

En el caso de marras, es manifiesto que el nuevo controlador de Australis asume su administración propiamente tal desde mediados del año 2022, esto es, de manera posterior al inicio y término del primer y segundo ciclo productivo imputado en el CES Matilde 1 no siendo posible concluir que haya cometido la infracción de manera intencional. La propia SMA ha señalado que la planificación productiva en el rubro acuícola es de largo plazo, por lo que en ella el nuevo administrador no tuvo participación alguna²³.

A mayor abundamiento, es precisamente la nueva administración, mediante la Autodenuncia como medio de comunicación formal con la autoridad ambiental, la que manifiesta el conocimiento de hechos constitutivos de infracción cometidos con anterioridad a que se asumiera el control de la Compañía, implementando de manera inmediata medidas correctivas destinadas a detener la sobreproducción en todos los CES de Australis, con el inicio de cosechas anticipadas, eliminación de peces y ayunos planificados, todo parte de un Ajuste Global de Producción que asegure tanto el cumplimiento de los niveles de producción aprobados ambientalmente, como de la compensación total del exceso de producción autodenunciado.

Por ende, el elemento de intencionalidad no se verifica ya que el desarrollo de un Ajuste Global de Producción sumamente relevante para la Compañía, que llevó a que no hubiera CES alguno de Australis en condición de sobreproducción a partir de inicios de enero de 2023, deja en evidencia que no hay un elemento subjetivo de culpabilidad, doloso o negligente por parte de la actual administración de Australis. Al contrario, ha adoptado medidas extremas, tanto para retornar al cumplimiento, como para hacerse cargo frente a la SMA de las infracciones autodenunciadas.

ii. Autoría y grado de participación

Para estos efectos, es menester enfocar el análisis en el momento en el que el hecho infraccional fue cometido, para determinar la autoría y el grado de participación del Titular en su comisión.

En este sentido, como se ha venido señalando, el control efectivo de la Compañía fue materializado en 2022, esto es, posterior a los ciclos productivos con sobreproducción constitutivo de los hechos descritos en los Cargos N° 1 y 2 de la Formulación de Cargos. Es por esta razón que la autoría, si bien corresponde a Australis Mar S.A. como persona jurídica, no es menos cierto que esta circunstancia del artículo 40 es eminentemente subjetiva y asociada a la instancia de gobierno corporativo y de toma de decisión de la unidad de negocio.

Por este motivo, es imperativo considerar el cambio en la administración de la Compañía para ponderar un grado de participación mínimo en la comisión de las infracciones constatadas en la Formulación de Cargos.

²³ Al respecto, en el Considerando N° 315 de la Resolución Exenta N° 1073, de 6 de julio de 2022, que resuelve el procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-093-2019, seguido en contra de Nova Austral S.A., la SMA señaló “[...] todo el sistema de producción acuícola funciona bajo la lógica de la planificación de la cantidad a producir según cada temporada. De esta forma, la producción es distribuida entre los distintos centros de engorda con los que cuenta cada empresa, en función de variables, tales como si la agrupación de concesiones al que pertenece está activo, la capacidad instalada de cada centro y conforme a los permisos ambientales y sectoriales vigentes para los mismos”.

Bajo este contexto, cabe resaltar que el Titular, particularmente a partir de la nueva administración que entró en labores en junio de 2022 -esto es, posterior al término de los ciclos materia del proceso-, ha ejecutado acciones correctivas para volver al cumplimiento ambiental, las cuales se concretaron mediante la presentación de la Autodenuncia y también mediante las acciones y medidas que fueron propuestas en los PdC presentados en los 21 procedimientos sancionatorios originalmente surgidos a raíz de la Autodenuncia.

iii. Conclusión

De este modo, concurren en la práctica antecedentes concretos que dejan en evidencia la falta de intencionalidad infraccional de los actuales administradores de la Compañía, a saber:

- (a)** La nueva administración de la Compañía implementó un Ajuste Global de la Producción, logrando un estado de cumplimiento de todos los CES, antes de ser acogida la Autodenuncia y emitidas las correspondientes Formulaciones de Cargos.
- (b)** Una vez resuelta la Autodenuncia, respecto de todas y cada una de las Formulaciones de Cargos realizadas por esta Superintendencia, la Compañía presentó Programas de Cumplimiento con miras a reponer el exceso de producción de todos los CES infractores.

Así, en virtud de todos los argumentos previamente sostenidos, solicito que la circunstancia descrita en el literal d) del artículo 40 de la LO-SMA sea ponderada en el sentido de que no existió intencionalidad del Titular en la ejecución de los hechos materia de los descargos, además de considerar el mínimo grado de participación de la administración actual del Titular en la comisión de las infracciones.

5. La conducta anterior del infractor. (Art. 40 letra e) LO-SMA)

La quinta circunstancia prevista en el artículo 40 de las LO-SMA para ser ponderada al momento de establecer una sanción consiste en "*La conducta anterior del infractor*".

Con respecto a la conducta anterior desarrollada en la Unidad Fiscalizable objeto del procedimiento sancionatorio, es preciso señalar que según consta en SNIFA, Australis no cuenta con procedimientos sancionatorios que se hayan iniciado por parte de esta Superintendencia, de forma previa a la Formulación de Cargos que da origen a este procedimiento sancionatorio.

De esta forma, la ausencia de procedimientos sancionatorios en contra de Australis por la unidad fiscalizable objeto del presente proceso, hace que esta circunstancia no sea aplicable para el caso de marras.

6. La capacidad económica del infractor. (Art. 40 letra f) LO-SMA)

La sexta circunstancia del artículo 40 de la LO-SMA para su ponderación en la aplicación de la sanción consiste en "*La capacidad económica del infractor*".

En cuanto a la capacidad económica del infractor, resulta pertinente considerar la **capacidad de pago** como un factor de disminución de la sanción. Este requisito tiene relación con la situación financiera específica del infractor en el momento de la aplicación del conjunto de sanciones pecuniarias determinadas para el caso bajo análisis. En ese sentido, Australis, como se acreditará y hemos reseñado, producto de sus acciones de Ajuste Global de Producción y actual plan de ajuste operacional en ejecución, se encuentra en una situación financiera con pérdidas acumuladas de más de USD 200 millones desde el inicio de dicho Ajuste Operacional a mediados de 2022. La que, sin embargo, permitió que, a inicios de enero de 2023, es decir desde hace casi dos años a la fecha, no existiera ningún CES con sobreproducción en la Compañía.

Adicionalmente, como se mencionó precedentemente, se propuso un Esquema Integral de Compensación de la totalidad de la sobreproducción, que operaba sobre la base de los precedentes de la SMA para la aprobación de PdC por sobreproducción en la industria acuícola vigentes al momento de su presentación en octubre de 2022, esto es, que en la medida que ello fuera justificado era posible compensar la sobreproducción en un CES distinto al CES objeto de la formulación de cargos (justificación que a esa fecha se basaba en un criterio sanitario consistente en que el CES que compensaba se encontrara en el mismo barrio de aquel que sobre produjo).

En efecto, por su magnitud, la propuesta ha requerido un esfuerzo excepcional de la Compañía, y una planificación integrada. **La seriedad de este esfuerzo adicional de la Compañía** se ve reflejada en:

- Aproximadamente USD 30 millones en recursos y pérdidas por ajuste de producción comprometido previamente y durante la elaboración de la Autodenuncia, ejecutados en el segundo semestre de 2022, asegurando a 2023 un cumplimiento 100% de producción autorizada.
- Reconfiguración general de áreas y esquemas operacionales, con períodos de no operación en sectores (ACS) completos.
- Esto implica altos costos operacionales por disminución de volumen de producción, reportando pérdidas en períodos en que otras Compañías del sector -con información abierta al mercado- muestran utilidades. Las pérdidas han superado los USD 200 millones desde iniciado el ajuste en el 2º semestre de 2022.
- Se han optimizado e incluso cerrado líneas completas de proceso en plantas de proceso en Los Lagos y Magallanes, y pisciculturas en la Araucanía. Entre ellas, el cierre de la planta de proceso Torres del Paine en Punta Arenas en octubre de 2023.
- Sin duda uno de los efectos más sensibles, corresponde a la disminución de aproximadamente un 35% la dotación total de la Compañía, durante 2023, lamentando el término de contrato que ha afectado a más de 1.200 trabajadores, los que en su mayoría corresponden a fuerza trabajadora local, de las regiones de Los Lagos, Aysén y Magallanes.
- Efecto en proveedores y trabajadores indirectos de la cadena de valor, a raíz de la

disminución de flujo productivo de la Compañía.

- Restricciones de acceso al crédito para la Compañía como también para sus proveedores directos, dificultando el cumplimiento de otras obligaciones y compromisos contractuales.

Estas condiciones operacionales importan cotos tanto directos, como indirectos o consecuenciales. Directos, producto de la capacidad productiva no ejercida en el marco de la reducción operacional global de 98.982 toneladas. Indirectos o consecuenciales, producto del sobrecosto que implica la operación reducida de la Compañía respecto de los CES que, si mantiene operando, principalmente, porque su densidad operacional es menor, acarreando la pérdida de eficiencia y sinergia entre sus unidades productivas, debiendo soportar múltiples costos fijos en un volumen de operación menor.

En el marco del proceso serán acompañados los antecedentes que dan cuenta de la condición financiera de Australis, determinada sustancialmente por las acciones correctivas adoptadas con motivo de la Autodenuncia de octubre de 2022, hasta la fecha, materia que debe ser ponderada para efectos de la aplicación de sanción por parte de esta Superintendencia.

7. El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º de la LO-SMA

La séptima circunstancia prevista en el artículo 40 de la LO-SMA, como circunstancia a ser ponderada en el establecimiento de una sanción, en la consistente en el "*El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3º*" de la LO-SMA.

La norma citada se refiere a programas de cumplimiento aprobados por la SMA, en conformidad con el artículo 42 de la LO-SMA.

Al respecto, esta norma no concurre en atención a que el presente proceso sancionatorio no dice relación con la infracción a un programa de cumplimiento previamente aprobado por la SMA, razón por la cual no es una circunstancia a ser ponderada en el caso de marras.

8. El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado. (Art. 40 letra h) LO-SMA

Además, el artículo 40 contempla como penúltima circunstancia a ser ponderada en el establecimiento de una sanción la del literal h), consistente en "*El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado*".

En el caso de marras, uno de los elementos del proceso consiste en la existencia de un área colocada bajo protección oficial del Estado, en el caso particular, la Reserva Forestal "Las Guaitecas".

Como fuera sostenido previamente, si bien el CES Matilde 1 se ubica fuera de los límites previstos para la RFLG, igualmente este está ubicado cercano a esta. Dado ello, a continuación, se revisan los antecedentes que, para efectos de la determinación de la sanción, permiten justificar que no concurre la

circunstancia descrita en la letra h) del artículo 40 de la LO-SMA, puesto que los hechos materia del proceso no generaron un detrimento o vulneración al área silvestre protegida del Estado (“ASPE”) RFLG.

Lo anterior en los términos en que es considerado por la propia SMA en la Guía de Bases, en que diferencia los conceptos de detrimento y vulneración. En este contexto, la Superintendencia entiende que podría existir un detrimento “[...] cuando la infracción ha generado una afectación material del ASPE.”²⁴ En el caso de la vulneración a un área silvestre protegida, la SMA entiende que esta “[...] tiene lugar cuando la infracción genera riesgos ambientales que pueden amenazar el ASPE o implica una transgresión a la normativa que tiene por objeto proteger el ASPE.”²⁵

A renglón seguido, la SMA en la misma Guía de Bases estima que se deberá considerar especialmente para efectos de analizar la circunstancia descrita en el literal h) del artículo 40, los objetos de conservación del ASPE, y también la significancia del detrimento o vulneración. En este sentido, es posible sostener que, al realizar la distinción entre ambos conceptos, la SMA estaría dotando de una mayor gravedad al primero, toda vez que corresponde a una afectación directa, mientras que en el segundo caso (vulneración) es necesario analizar si se creó o no un riesgo respecto a los objetos de protección del ASPE.

Pues bien, con relación a la RFLG, cabe señalar que esta está ubicada en las comunas de Cisnes y Aysén, provincia de Aysén, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, y fue creada como tal mediante el Decreto Supremo N°2.612/1938, del Ministerio de Tierras y Colonización. Luego, mediante el N°47/1962, del Ministerio de Bienes Nacionales, se definieron los límites espaciales de la Reserva, y posteriormente mediante el Decreto Supremo N°420/1983, se incorporó una nueva superficie a esta, quedando con una superficie total de 1.097.975 hectáreas.

Como se puede observar de la lectura del D.S. N°2.612/1938 el objeto de protección pretendido en aquella época **se refería principalmente a la protección de los bosques de cipreses de las Guaitecas**, según se desprende de la prohibición de explotación de bosques en los terrenos de la Reserva. Posteriormente, mediante el D.S. N°47/1962 fue expresamente indicado que se requería regular la explotación de maderas muertas “[...] a fin de proteger las especies autóctonas con que cuenta la expresada Reserva Forestal,”²⁶.

Por último, en línea con lo anterior, mediante el D.S. N°420/1983, la incorporación de un área adicional a la RFLG se realiza con el objeto de resguardar bosques susceptibles de ser explotados con fines comerciales, lo cual se relaciona con el objeto de protección incorporado mediante los instrumentos normativos antes citados. De esta forma, podemos sostener desde ya, que **la delimitación geográfica del área protegida está circunscrita exclusivamente al área terrestre**, en cuanto a lo que se ha pretendido proteger por parte del legislador corresponde precisamente a las especies vegetacionales ubicadas en el territorio.

²⁴ Guía “Bases metodológicas para la determinación de sanciones ambientales”, SMA (diciembre, 2017), p. 45.

²⁵ Ídem.

²⁶ Considerando 3.o del Decreto Supremo N°47/1962, del Ministerio de Bienes Nacionales.

Pues bien, como fuera indicado previamente, según los Decretos que crean y modifican la Reserva Forestal, y también como su propio nombre lo indica, **el objeto de protección de esta está relacionado eminentemente con el componente forestal**, y su delimitación está abocada también al resguardo de todo aquello ubicado en el área terrestre, y por tales motivos, el área marítima ha quedado excluida del ámbito de protección establecido en los diferentes actos administrativos.

En este sentido, **cabe señalar que en la resolución de Formulación de Cargos no existe antecedente alguno respecto a un potencial detrimento o vulneración a la RFLG producto de las infracciones imputadas a mi representada**, toda vez que esta SMA entiende que el objeto de protección de la Reserva no está relacionado con los componentes que potencialmente podrían ser afectados por la actividad acuícola, sino que tienen un carácter eminentemente terrestre.

De este modo, respecto a los potenciales efectos que se podrían haber generado a la luz de las infracciones imputadas, estos deberán ser analizados de acuerdo al criterio descrito en la letra a) del artículo 40 de la LO-SMA, toda vez que la especialidad misma de la causal descrita en el literal h), en análisis, requiere necesariamente que el detrimento o vulneración se haya materializado respecto a los objetos de protección que fueran resguardados por el legislador a través de la creación o modificación del ASPE.

En el caso concreto, es factible sostener que, de acuerdo a los antecedentes que fueron levantados por mi representada, y analizados por Ecotecnos en el Informe de Efectos que fuera presentado en conjunto al Programa de Cumplimiento rechazado, fue posible descartar que a consecuencia de la sobreproducción en el CES Matilde 1, durante los ciclos 2015-2017 y 2020-2021 se hayan generado efectos ambientales en el ecosistema circundante a estos. De esta forma, **más lejano sería la materialización de un detrimento al área terrestre cercana a los CES**, toda vez, que al descartar el hecho de que se hayan generado efectos en el área marítima de los CES, por consiguiente, se descarta la generación de efectos en el área más lejana, dada la imposibilidad de la dispersión de la pluma de alimento adicional y fecas generadas a partir de la sobreproducción.

En este sentido, la propia SMA considera que los distintos parámetros que fueran analizados en la columna de agua, en los respectivos ciclos productivos en los cuales fueran imputadas las infracciones, **se comportaron de acuerdo a las condiciones ambientales históricas, y según también los estándares normativos sectoriales aplicables en la materia**.

Así, es posible concluir que las infracciones que han sido imputadas a mi representada en el presente proceso sancionatorio **no produjeron una afectación material a los objetivos de conservación de la RFLG**, ni tampoco generaron un riesgo de afectación de estos objetivos de conservación de esta, toda vez que dichos objetivos de protección están radicados en el medio terrestre, y se relacionan con la componente vegetacional, específicamente con los bosques de ciertas especies que están dispersas en el área por donde se extiende la Reserva, cual es principalmente el ciprés de las Guaitecas.

Sin perjuicio de lo anterior, y sin entregar mayor sustento al establecer la calificación de gravedad de las infracciones en relación al literal i) del art. 36 N°2) de la LO-SMA, que como vimos estaría errada, la SMA afirma en el considerando 31° de la FDC, que: “[...] el impacto y nivel de riesgo generado con motivo de la producción no autorizada debe entenderse respecto de un área puesta bajo protección oficial.” Sin embargo, no especifica

cuál sería el riesgo generado, ni tampoco cuál sería ese nivel de riesgo que atribuye la SMA a las infracciones asociadas a la sobreproducción, afectando de esta forma el derecho de defensa que asiste a mi representada, toda vez que no es posible ejercerlo correctamente si no se conocen los supuestos que estaría considerando la Superintendencia para entender que la sobreproducción generó un riesgo ambiental.

Respecto al concepto de riesgo a utilizar, la SMA en la Guía para la determinación de sanciones, utiliza un concepto acuñado por el Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante, “SEA”), entendiendo por este como la “*capacidad intrínseca de una sustancia, agente, objeto o situación de causar un efecto adverso sobre un receptor.*”²⁷ El propio SEA, a través del Instructivo “Impacto ambiental y riesgo en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”²⁸ estima que:

“[...] la palabra “riesgo” se identifica con el “peligro”, tal como lo hace la RAE, y en algunos pasajes precisos, el concepto “riesgo” se asocia de manera implícita a las consecuencias potencialmente negativas derivadas de un “peligro” y del grado de exposición o “vulnerabilidad”.”²⁹

En este sentido, es posible constatar que la sobreproducción no generó riesgo o peligro alguno respecto a los objetivos de conservación de la RFLG, toda vez que los potenciales efectos que se podrían haber generado en virtud de la sobreproducción **no tienen la capacidad de afectar los bosques que se ubican en el área terrestre cercana a los CES que son objetos del presente proceso sancionatorio.** En este sentido, las infracciones imputadas no tuvieron la potencialidad, entendida como la generación de un peligro, de afectar las especies que fueran resguardadas por el legislador mediante los respectivos Decretos de creación y modificación del ASPE.

Por todo lo señalado, solicitamos que se descarte la aplicación de la causal contenida en el literal h) del artículo 40 de la LO-SMA, para efectos de la determinación de la sanción en el presente proceso sancionatorio.

9. Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción.

A continuación, de acuerdo lo dispuesto en el numeral 3.1.9. de la Guía de Bases , la Superintendencia sin ser taxativa, enumera ciertos criterios que ha considerado relevante tener en cuenta al momento de la determinación de la sanción. A tal efecto, revisaremos si concurren o no estos criterios adicionales a aquellos enumerados en el artículo 40 de la LO-SMA.

i. Cooperación en la investigación y/o procedimiento:

Como un primer criterio a considerar por parte de esta SMA al momento de la determinación de la sanción que será determinada en la resolución de término, es pertinente reiterar que este procedimiento

²⁷ Servicio de Evaluación Ambiental. 2012. “Guía de evaluación de impacto ambiental, riesgo para la salud de la población”.

²⁸ OF. ORD. D.E.: N°180972/2018.

²⁹ Instructivo “Impacto ambiental y riesgo en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”, p.6.

sancionatorio se origina en virtud de la Autodenuncia presentada por Australis con fecha 27 de octubre de 2022, a la luz de lo dispuesto en el artículo 41 de la LO-SMA.

Por medio de esta autodenuncia se entregó toda la información de la que disponía Australis relativa a los hechos, que en los distintos CES individualizados, podrían dar lugar a constituir infracciones ambientales.

Esta circunstancia es un elemento diferenciador respecto de la regla general en que los procesos sancionatorios inician por denuncia y/o como resultado de un proceso de fiscalización de la SMA, existiendo una actitud propositiva por parte del Titular en orden a retornar al cumplimiento normativo, cooperando de esta manera con la Autoridad en orden a conseguir dicho fin.

La Autodenuncia tiene una magnitud sin precedentes en la historia del derecho administrativo sancionador, alcanzando un total de 33 unidades fiscalizables o CES autodenunciados, respecto de un total de 49 ciclos productivos. Es decir, esto versa en una gran escala de Unidades Fiscalizables, con el consecuente valor agregado en cuanto al uso eficaz de recursos fiscales para labores de fiscalización.

Para efectos de tener un orden de magnitud, los CES materia de la Autodenuncia, sumados a los demás CES en otros procedimientos en curso a la fecha de presentación de la misma, alcanzan un total de 38 unidades fiscalizables, lo que significa un 85% de los CES productivos de la Compañía.

De forma posterior a la presentación de la Autodenuncia, la SMA dictó la Resolución Exenta N°2145, de 6 de diciembre de 2022, mediante la cual requirió información complementaria de forma previa a proveer la autodenuncia.

Este requerimiento de información fue oportuna y debidamente respondido por Australis con fecha 26 de diciembre de 2022, entregando nuevamente toda la información actualizada que fuera requerida por esta Superintendencia, dando cuenta de una permanente actitud de cooperación eficaz con la autoridad para la determinación y esclarecimiento de los hechos. Esta cooperación es considerada, desarrollada y calificada por la propia SMA al momento de admitir a trámite la autodenuncia, a través de la Resolución Exenta N°421, de 7 de marzo de 2023 (en adelante, “Res. Ex. N°421”). En esta resolución, en lo que respecta a la entrega de información realizada por mi representada, y la calidad y suficiencia de esta para la SMA estima que “[...] la empresa ha entregado una descripción satisfactoria del hecho autodenunciado, cumpliendo con un estándar de información conforme con esta etapa [...] lo mismo respecto de los antecedentes aportados que fundarían el hecho infraccional;”³⁰ [énfasis agregado]

En el mismo sentido, la SMA determinó en el Considerando N° 22 de la resolución que admite a trámite la Autodenuncia, que mi representada entregó información asociada a los potenciales efectos relacionados a los hechos autodenunciados, así también como antecedentes que respalden el análisis de efectos.

Adicionalmente, superada la fase investigativa, es decir, durante el proceso sancionatorio mismo, Australis ha entregado toda la información necesaria que ha sido solicitada por esta Superintendencia. En estos términos, mi representada presentó un PdC acompañado de un Informe de Efectos con toda la

³⁰ Resolución Exenta N°421/2023, considerando 17.

información necesaria para que se realizaran los respectivos análisis sobre si se generaron o no efectos asociados a las infracciones imputadas. Este Informe fue posteriormente actualizado a la luz de las observaciones realizadas por esta Superintendencia a través de las posteriores versiones del PdC.

De esta forma, la información que ha sido proporcionada por mi representada de forma previa y a lo largo del proceso sancionatorio, ha sido **útil y oportuna para el esclarecimiento de los hechos imputados, sus circunstancias y/o efectos**. Es útil, por una parte, porque ha permitido a esta SMA esclarecer los hechos que dan lugar a las infracciones, entregando información fidedigna y necesaria para estos efectos. Y ha sido oportuna, porque ha permitido desde un principio poner en conocimiento a esta SMA de los hechos y sus circunstancias, y posteriormente se ha dado pronta respuesta a toda la información que ha sido requerida por la SMA.

Sumado a lo anterior, y en razón de lo entendido por la propia SMA en la Guía de Bases, **es preciso señalar que desde un principio mi representada se ha allanado a la existencia de las infracciones**, y no las ha controvertido, sino por el contrario fue mi representada quien puso en conocimiento de esta SMA la concurrencia de estas.

De acuerdo a los antecedentes presentados, y atendiendo los propios criterios introducidos por esta Superintendencia, **se deberá tener especialmente en cuenta al momento de determinar la sanción aplicable, la concurrencia de la colaboración eficaz que ha tenido en todo momento mi representada, tanto de forma previa al inicio del proceso investigativo, durante el proceso investigativo, así también como en el desarrollo del procedimiento sancionatorio**.

ii. Adopción de medidas correctivas:

Otro criterio relevante que la SMA considera para efectos de la determinación de la sanción, corresponde a si el presunto infractor ha adoptado acciones concretas para corregir los hechos constitutivos de infracción y eliminar o reducir los potenciales efectos.

En relación a esta circunstancia, es pertinente señalar que Australis -mediante su actual administración- ha adoptado acciones desde que toma conocimiento de los hechos infraccionales relacionadas a la sobreproducción. De estas acciones se dio cuenta en la Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022, y fue recogida por esta propia SMA a través de la Res. Ex. N°421/2023.

Para el cese de la infracción presentada en la Autodenuncia, admitida mediante Res. Ex. N°421, de 07 de marzo de 2023, Australis implementó un Ajuste Global de Producción que se estructura sobre dos ejes. El primer eje consiste en cumplir con el límite de producción aprobado ambientalmente, como resultado del cual, antes de la admisión de la Autodenuncia no existían (ni han existido desde entonces) CES con sobreproducción en Australis.³¹ El segundo eje consiste en compensar la totalidad de la sobreproducción autodenunciada, sin poner en riesgo la continuidad de Australis, por medio de una propuesta de compensación seria y responsable.

³¹ Conforme fuera informado en la respuesta al Requerimiento de Información formulado mediante Res. Ex. N° N°2145, de 6 de diciembre de 2022 a esa fecha se habían cosechado 5 de los 6 CES cuya cosecha no había finalizado a la fecha de la Autodenuncia. En dicha presentación se informa de la cosecha del CES restante, Muñoz Gamero 3, acompañando la declaración jurada de cosecha como respaldo.

En concreto, para los CES cuya cosecha no había finalizado, se implementaron cosechas tempranas, para evitar o reducir la sobreproducción del ciclo en curso. Esta acción fue ejecutada desde junio de 2022 a enero de 2023 con la cosecha del último CES con sobreproducción en la empresa.

De forma complementaria, con el objeto de controlar el aumento de la biomasa en agua, el Ajuste Global de Producción de la Compañía contemplaba modificar el régimen de alimentación de los peces en los CES y ciclos que se encontraban con una sobreproducción actual. Esta acción fue ejecutada desde agosto de 2022 hasta marzo de 2023.

Finalmente, para el caso de los CES con cosecha finalizada, el Ajuste Global de Producción de la Compañía considera ajustar la planificación de las futuras siembras, en conjunto con la producción, para asegurar cumplimiento con los límites de volumen producidos por ciclo de cultivo impuestos en las autorizaciones ambientales vigentes y poder compensar los excesos, conforme al estándar exigido por la SMA para retornar al estado de cumplimiento, conforme a los precedentes de la SMA en esta materia.

En este sentido, resultado del Plan de Ajuste Global de producción, se contempla una reducción operacional global de 98.982 toneladas, superior a las toneladas Autodenunciadas y contenidas en las Formulaciones de Cargos que le sucedieron.

Tabla 10. Reducciones de producción de CES AD ejecutadas, activas y por ejecutar

Ítem	Ton
AD – Formulación de Cargos	81.540
Reducción de producción “activa” en CES AD (hasta junio 2025)	48.999
Saldos operativos CES AD-Oct-2022 – Dic-2024	13.649
Reducción por ejecutar (desde julio 2025), según propuesta actual	36.334
Total reducción	98.982

Fuente: Elaboración propia.

Como se puede apreciar de la tabla anterior, las reducciones de producción en CES Autodenunciados con cosechas desde octubre de 2022, fecha de presentación de la Autodenuncia, a junio de 2025 se habrán compensado un total de **62.648 ton³²**, estando a la fecha dichas toneladas irreversiblemente ejecutadas (reducciones activas), lo cual supera a esta fecha un 76% las toneladas contenidas en las Formulaciones de Cargos. Por su parte, en virtud del Ajuste de la Propuesta Global de reducción de producción, restan **36.334 ton** de reducción de producción por ejecutar desde julio de 2025. Por tanto, sumados ambos valores, la propuesta actual considera 98.982 ton de reducción de producción en los CES Autodenunciados, esto es, un 21% adicional a las toneladas de sobreproducción contenidas en las Formulaciones de Cargos

³² Que corresponde a la sumatoria de los ítems “Reducción de producción “activa” en CES AD (hasta junio de 2025)” y “Saldos operativos CES AD-Oct-2022 – Dic 2024”, de la 6..

A mayor abundamiento, el costo total de los PdC presentados alcanza aproximadamente 64.285.000.000 pesos, promediando un estimado de 1.948 millones de pesos por PdC (dependiendo del número de CES y de ciclos, y considerando la desacumulación realizada por la Superintendencia).

En el caso del CES Matilde 1, al mismo tiempo, como parte de la propuesta de PdC presentada, rechazada por Res. Ex. N° 9/Rol A-018-2023, se encuentra implementado un protocolo denominado “Procedimiento de Aseguramiento de Cumplimiento Límite de Producción en CES”, capacitaciones realizadas a parte del área administrativa del CES Matilde 1, y el esquema de reducción de producción propuesto se encontraba por ejecutar, mediante la no operación con peces del CES Matilde 2 a partir del mes de mayo de 2028, ubicado en el mismo fiordo o cuerpo de agua del CES Matilde 1 esto es, en el canal de Utarupa.

De esta forma, mi representada ha adoptado acciones correctivas importantes para el retorno al cumplimiento. Por lo tanto, la concurrencia de la circunstancia descrita **deberá ser tomada especialmente en cuenta para efectos de la determinación de la sanción.**

iii. Autodenuncia:

La Superintendencia establece en la Guía metodológica para la determinación de sanciones que: “[...] *resulta importante considerar a su favor el hecho de haber presentado una autodenuncia en aquellos casos en que esta no fue aprobada o, siendo aprobada, no se presentó o aprobó el PDC respecto de ella.*”³³

En el caso que nos convoca cabe señalar que, mi representada, ante la decisión de la SMA de formular cargos presentó un Programa de Cumplimiento, sin embargo, este fue rechazado a través de la Res. Ex. N° 9/Rol A-018-2023, razón por la cual se presentan estos descargos. Pues bien, **la génesis de este proceso sancionatorio es la autodenuncia ingresada por mi representada con fecha 27 de octubre de 2022, y declarada admisible por esta SMA a través de la Res. Ex. N°421, de 7 de marzo de 2023.**

Por lo tanto, la presentación de la autodenuncia como antecedente del proceso sancionatorio en curso deberá ser tenido en cuenta como un factor importante de disminución de la sanción, a fin de beneficiar a mi representada en razón de la actitud que tuvo y ha mantenido desde el momento en que toma conocimiento de los hechos materia de estos descargos.

Pues bien, a modo de resumen, y en razón a las “otras circunstancias” que deben ser tenidas en cuenta para la determinación de la sanción, es preciso observar que uno de los objetivos de la potestad sancionatoria que posee esta Superintendencia ya ha sido cumplido, esto es, la utilización de la sanción como una forma de asegurar la corrección del comportamiento del infractor, desincentivándolo a cometer nuevas infracciones (prevención especial).

Lo anterior está plenamente acreditado en el marco del procedimiento sancionatorio a través de la concurrencia de las tres últimas circunstancias antes desarrolladas, esto es **la cooperación eficaz en la**

³³ Guía para la determinación de sanciones (2017), SMA, p. 48.

investigación y procedimiento, la adopción inmediata de medidas correctivas, y la presentación inicial de una autodenuncia. Todo esto da cuenta de la voluntad de Australis de retornar al cumplimiento ambiental, poniendo en conocimiento de la autoridad los potenciales hechos infraccionales, ejecutando las medidas necesarias para corregir estos hechos, y aportando toda la información necesaria en las diferentes instancias que permitieron a esta SMA contar con todos los antecedentes necesarios para determinar las acciones a seguir.

Es por lo anterior, que para efectos de la sanción que sea impuesta a mi representada mediante el Dictamen sancionatorio, se deberá considerar especialmente la conducta colaborativa, antes y durante el proceso sancionatorio, que finalmente dan cuenta de que mi representada, en su administración actual, desde que tomó conocimiento de los hechos y a futuro, pretende cumplir con la legislación ambiental y sectorial aplicable, y en particular con las cantidades máximas de producción autorizadas a través de las respectivas RCA.

IV. CONCLUSIONES

- a) La infracción imputada en el Cargo N°1 se encontraría prescrita, en virtud de lo señalado en el art. 37 de la LO-SMA, por haber transcurrido más de tres años desde la conclusión del hecho
- b) Respecto de ambos cargos, no se configura el supuesto de incumplimiento grave de medida, por permanencia en el tiempo y grado de implementación, del artículo 36 N°2 letra e) de la LO-SMA.
- c) Respecto de ambos cargos, no se configura el supuesto de encontrarse el CES al interior de un área silvestre protegida del Estado, del artículo 36 N°2 letra i) de la LO-SMA.
- d) Respecto de ambos cargos, no concurren circunstancias agravantes de responsabilidad para efectos de determinar la sanción conforme al artículo 40 de la LO-SMA y, en cambio, concurren circunstancias que justifican disminuir la cuantía de esta.
- e) En cuanto a la circunstancia de la letra a), los hechos materia de los descargos no han generado un daño o peligro a componentes ambientales ni de otro tipo. Si bien se constata un aumento en la superficie e incremento en la depositación de materia orgánica, respecto de lo evaluado ambientalmente este fue acotado en el tiempo y en el espacio, sin afectar el medio marino, y sin tener consecuencias acumulativas, tal como es presentado en los informes de efectos acompañados en el expediente.
- f) En cuanto a la circunstancia de la letra c), todo potencial beneficio económico asociado a la infracción ha sido capturado por las acciones del Titular, ejecutadas y en ejecución, destinadas a hacerse cargo de la sobreproducción de los CES de la Compañía, incluyendo el CES Matilde 1 materia de estos descargos.

- g) En cuanto a la circunstancia de la letra d), la administración actual de Australis, con toma de control efectivo desde junio de 2022, asumió funciones con posterioridad al término de los ciclos materia de estos descargos y, seguidamente, implementó un Ajuste Global de Producción para hacerse cargo de la sobreproducción, sin que pueda atribuirse participación ni intencionalidad en la comisión de los hechos.
- h) En cuanto a la circunstancia de la letra f), la situación económica y financiera de Australis se ha visto mermada sustancialmente con motivo del Ajuste Global de Producción adoptado por la administración actual para hacerse cargo de la sobreproducción.
- i) En cuanto a la circunstancia de la letra h), los hechos materia de estos descargos, en base a los antecedentes del Procedimiento Sancionatorio, no han causado detrimento material a la Reserva Forestal Las Guaitecas ni han vulnerado su objeto de protección.
- j) Por último, en cuanto a la circunstancia de la letra i):
 - a. Australis puso en conocimiento a la Superintendencia de los hechos en análisis por medio de una Autodenuncia integral.
 - b. La Compañía colaboró y sigue colaborando sustancialmente en la investigación que comprende este Procedimiento Sancionatorio.
 - c. El Titular ha propuesto, presentado e implementado medidas correctivas, con anterioridad a que esta Autodenuncia fuere acogida, e incluso presentada, y previo a que se dictaren las Formulaciones de Cargos respectivas.

V. PETICIONES CONCRETAS

Que, en razón a las consideraciones antes expuestas, se solicita a esta Superintendencia, en razón de los fundamentos de hecho y argumentos de derecho expuesto en el cuerpo de esta presentación:

- (a) Tener por presentados, dentro de plazo, los descargos de mi representada relativos a las infracciones imputadas al CES Matilde 1 en la Res. Ex. N° 1/Rol A-018-2023 de la Superintendencia del Medio Ambiente.
- (b) Que, Australis sea absuelta del Cargo N°1 por estar este prescrito; y
- (c) Que, Respecto del Cargo N°2 y, en cuanto al Cargo N°1 en caso de no ser acogida la excepción de prescripción, se aplique a Australis la mínima sanción que en derecho corresponda, conforme al mérito del proceso.
- (d) En razón de las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen en el cuerpo de este escrito se solicita aplicar la mínima sanción que en derecho corresponda.

PRIMER OTROSÍ: Se solicita a esta Superintendencia que, en virtud de lo establecido por el artículo 50 de la LO-SMA, se dicte el inicio de un término probatorio que permita acompañar los antecedentes técnicos pertinentes y conducentes con lo desarrollado en los descargos contenidos en lo principal de este escrito.

Lo anterior, sin perjuicio de los derechos que les corresponden a todas las personas en sus relaciones con la Administración del Estado, particularmente aquella escrita en el artículo 17 letra g) de la Ley N° 19.880, esto es, “*Formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución*”.

SEGUNDO OTROSÍ: Se hace presente que Australis Mar S.A. hará uso de los medios de prueba que franquea la ley durante la instrucción de este procedimiento sancionatorio, de modo de acreditar los hechos en los cuales fundamenta sus descargos. Estos medios de prueba buscarán acreditar las circunstancias objetivas de los supuestos de hecho de este procedimiento y las circunstancias subjetivas que configuran las circunstancias alegadas, correspondientes principalmente a informes elaborados por expertos en las materias relevantes asociadas a los cargos imputados al CES Matilde 1.

Los antecedentes señalados son fundamentales para la defensa de mi representada, pues permitirán acreditar las alegaciones formuladas en los presentes descargos.

José Luis Fuenzalida Rodríguez
Australis Mar S.A.