

EN LO PRINCIPAL:
Se hace parte; **EN EL PRIMER OTROSÍ:**
Acompaña documentos;
EN EL SEGUNDO OTROSÍ: Forma de notificación.

**SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE
OFICINA DE LA REGIÓN DE MAGALLANES Y LA ANTÁRTICA CHILENA
PRESENTE:**

Marcos Emilfork Orthusteguy, Cédula Nacional de Identidad número **18.144.588-2**, domiciliado para estos efectos en Mosquito 491, oficina 312, comuna de Santiago, actuando en representación de **COMUNIDAD INDÍGENA KAWÉSQAR GRUPOS FAMILIARES NÓMADES DEL MAR**, inscrita en el N°18 en el Registro de Comunidades y Asociaciones Indígenas de CONADI, con domicilio en la ciudad de Puerto Natales y Punta Arenas, Provincia de Magallanes y la Antártica Chilena, representada por su presidenta doña **LETICIA ISABEL CARO KOGLER**, estado civil soltera, de profesión técnico en enfermería, cédula de identidad número 12.716.222-0, domiciliada en Mar Mediterráneo N°907, comuna y ciudad de Punta Arenas; y **CRISTINA GENOVEVA LUX ACUÑA**, Cédula Nacional de Identidad número **16.302.881-6**, en representación como se acreditará de **FUNDACIÓN GREENPEACE PACÍFICO SUR**, rol único tributario N°73.055.400-1, a su vez representada legalmente por **MATÍAS ASÚN HAMEL**, cédula de identidad N°10.220.508-1 ambos domiciliados en Los Leones N°2209, comuna de Providencia, ciudad de Santiago; a esta Superintendencia del Medio Ambiente respetuosamente decimos:

Que, por medio del presente acto, venimos en solicitar a esta Superintendencia, se sirva tenernos como parte en el presente procedimiento sancionatorio Expediente A-011-2023, seguido en contra del Titular Australis Mar S.A. por infracciones en que se incurrió en la operación de los proyectos “Centro de engorda de salmónidos Caleta FOG” (en adelante “CES FOG”), y “Centro de engorda de salmónidos Obstrucción ” (en adelante “CES Obstrucción”), por las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

1. CONSIDERACIONES SOBRE LA REGULACIÓN LEGAL DE LA CALIDAD DE INTERESADO EN PROCEDIMIENTOS SANCIONATORIOS DE CARÁCTER AMBIENTAL

Atendida la finalidad de esta presentación, es pertinente partir por examinar la manera en que el ordenamiento jurídico chileno regula la calidad de interesado en el contexto de los procedimientos sancionatorios instruidos por la Superintendencia del Medio Ambiente.

Al respecto la Ley N°20.417 no dispone ninguna norma expresa, empero, indica en su artículo 62 que “En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicará supletoriamente la Ley N°19.880.” En virtud de dicha remisión normativa, corresponde analizar lo prescrito en la Ley N°19.880 en relación con esta materia. En ese sentido, su artículo 21 indica que:

“Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

1. Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses individuales o colectivos.
2. Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.
3. Aquéllos cuyos intereses, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se apersonen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.”

Bajo esta consideración, en los sucesivos apartados se expondrán una serie de antecedentes que acreditan que los solicitantes previamente individualizados están revestidos de la calidad de interesados en virtud del numeral 3 del citado artículo 21 de la Ley N°19.880. Para estos efectos, se empleará el siguiente orden de exposición: primeramente, se presentarán una serie de antecedentes sobre los proyectos e infracciones imputadas al Titular, relevantes para esta discusión. Luego se abordará, específicamente, cómo se configura la calidad de interesado para cada uno: Grupo Familiar Nómades del Mar y Fundación Greenpeace Pacífico Sur.

2. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO EXPEDIENTE A-011-2023

2.1. Unidades Fiscalizables y cargos formulados

El procedimiento sancionatorio de autos abarca dos Unidades Fiscalizables distintas:

- (i) El CES FOG regulado por la RCA N°9 de 2012 de la Comisión de Evaluación de la XII Región de Magallanes y la Antártica Chilena; ubicado en el sector Canal Valdés al norte de Caleta Fog, comuna de Puerto Natales.
- (ii) El CES Obstrucción regulado por la RCA N°10 de 2012 y por la RCA N°20211200125 del 2021, ambas dictadas por la Comisión de Evaluación de la XII Región de Magallanes y la Antártica Chilena, ubicado en el sector de Península Barros Arana al Este de Punta Obstrucción, comuna de Puerto Natales. La segunda RCA mencionada corresponde a una modificación del proyecto original y actualmente se encuentra judicializada por una reclamación del artículo 17 n°8 de la Ley N°20.600 sustanciada ante el Tercer Tribunal Ambiental con el rol causa R-37-2023.

La Formulación de Cargos efectuada por la SMA contempla dos hechos constitutivos de infracción, y ambas son calificadas como graves. Las dos corresponden a la superación de la producción máxima autorizada en ambos CES en los ciclos productivos entre los años 2019 y 2021. Estos hechos son susceptibles de afectar la dinámica hidrobiológica de la columna de agua, comprometiendo gravemente a este componente ambiental.

2.2. Emplazamiento cercano a Reserva Nacional Kawésqar y dos solicitudes de ECMPO en tramitación

Por otra parte, y como es de público conocimiento, los CES mencionados se ubican en forma aledaña a la Reserva Nacional Kawésqar, Área Protegida reconocida por el Estado. Asimismo, su locación también es próxima a dos Espacios Costeros Marinos de Pueblos Originarios, cuya solicitud de declaración se encuentra actualmente en tramitación. La primera de ellas, solicitada por la Comunidad Indígena AsWal Lajep, denominada Muñoz Gamero, y la segunda, denominada Kawésqar - Última Esperanza cuya admisión a trámite fue solicitada por las Comunidades Indígenas Kawésqar ATAP, Residente Río Primero, y también por uno de los solicitantes de esta presentación, Grupos Familiares Nómades del Mar.

La ubicación cercana a la Reserva Nacional Kawésqar es un punto fundamental para tener en consideración. Esta Área Protegida fue creada mediante el D.S. N°6 de 26 de enero de 2018 del Ministerio de Bienes Nacionales, que desafectó la Reserva Forestal “Alcalufes” y creó el Parque Nacional “Kawésqar” en la parte terrestre y la Reserva Nacional “Kawésqar” en el espacio marítimo de la región de Magallanes y de la Antártica Chilena. Este Parque y Reserva Nacional abarca gran parte de los archipiélagos de las Provincias de Magallanes y Última Esperanza, además de la mitad de la superficie de la Isla Riesco. Se trata de un área compleja y diversa conformada por cerca de 20.000 islas e islotes y 37.950 kilómetros de costa; habitados históricamente por el pueblo Kawésqar.

Una de las razones para este proceso de recategorización y cambio de las figuras de protección de la zona radica en brindar protección a los cuerpos de agua marina aledaños a la Reserva Forestal original. Lo anterior, tiene sustento en el proceso de Consulta Indígena a las comunidades Kawésqar; donde éstas mostraron su interés en proteger las aguas interiores. En efecto, tal como consta en el decreto de creación, la Reserva Forestal “Alcalufes” solo consideraba superficies terrestres, lo que

“(…) no guarda relación alguna con los objetivos y resguardos propios que requieren los cuerpos de agua marina involucrados, por lo que se hace indispensable proteger dichas aguas bajo un sistema de protección eficiente y compatible, como ocurre con el modelo de protección denominado Reserva Nacional”.

Asimismo, según el mismo decreto en comento, la recategorización de las aguas marinas como Reserva Nacional Kawésqar,

“(…) permitirá dar cumplimiento a las demandas fundamentales del pueblo Kawésqar, expresadas en el proceso de cultura (sic) indígena, esto es, la protección de sus aguas, la compatibilidad de ejercer actividades productivas en dicho espacio marítimo, y, el reconocimiento al Pueblo Kawésqar, a través del cambio de nombre de las nuevas áreas protegidas.”

Cabe recalcar la importancia cultural de esta Área Protegida para el pueblo indígena Kawésqar. La Reserva Nacional Kawésqar tomó ese nombre precisamente por estar emplazada en un territorio ancestral de grupos humanos pertenecientes a dicho pueblo. En efecto, en el proceso administrativo de recategorización y ampliación de la Reserva Forestal “Alcalufe” estos elementos fueron considerados de manera que en la Resolución Exenta N°1322 del Ministerio de Bienes Nacionales señala:

“Que, la zona de protección y conservación propuesta para la reclasificación y ampliación de la actual Reserva Forestal Alcalufes a Parque Nacional se emplaza en un territorio que tiene significancia cultural y simbólica para el pueblo Kawésqar, toda vez que corresponde a zonas de navegación ocupadas ancestralmente por este pueblo y que circundan el área de protección.”

Así, este procedimiento sancionatorio involucra la investigación de infracciones que afectan la Reserva Nacional Kawésqar y sus zonas adyacentes, las que han puesto en riesgo la integridad y continuidad de sus componentes biológicos y culturales.

Asimismo, los CES Obstrucción y Fog se encuentran emplazados, el primero, en un punto entre los polígonos de las dos ECMPO previamente mencionadas, y el segundo, en forma aledaña, encontrándose ambas solicitudes actualmente en tramitación, de modo que éstas son vulnerables ante los efectos que pueda provocar en el medioambiente la operación de aquellos. Cabe relevar la importancia de dichas circunstancias porque a través de la constitución de las mentadas ECMPOs, conforme a la Ley N°20.249, las agrupaciones del pueblo Kawésqar buscan el reconocimiento de usos y derechos consuetudinarios, así como la protección de estos espacios costeros ante amenazas de actividades industriales y sus impactos ambientales.

Tal como se expondrá a continuación, estas consideraciones de la zona de emplazamiento de las Unidades Fiscalizables sometidas al procedimiento sancionatorio de autos son de relevancia para configurar la calidad de interesadas de las agrupaciones que presentan este escrito.

3. LA CALIDAD DE INTERESADOS DE LAS ORGANIZACIONES QUE SUSCRIBEN ESTE ESCRITO CORRESPONDE AL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 21 DE LA LEY N°19.880.

A partir de los antecedentes expuestos y las características y propósitos de las dos organizaciones que suscriben esta presentación, Fundación Greenpeace Pacífico Sur y Grupos Familiares Nómades del Mar, en esta sección se argumentará por qué ambas revisten la calidad de interesadas y están habilitadas para intervenir en el procedimiento sancionatorio de este expediente.

3.1. La Función pública de la Fundación Greenpeace Pacífico Sur sustenta su calidad de interesado en el presente procedimiento sancionatorio

La Constitución Política de la República estatuye en el inciso 3° del artículo 1 el reconocimiento y protección de los grupos intermedios de la sociedad. En concreto dispone que: “El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.”

De esta manera, la citada disposición constitucional reconoce dicha forma de organización de la sociedad civil y mandata al Estado a respetar su independencia y establecer condiciones positivas para que estos grupos puedan cumplir sus fines de manera efectiva. Cabe destacar que parte de la importancia de los grupos intermedios es que se constituyen para satisfacer necesidades e intereses colectivos que el Estado por distintas razones no es capaz de proveer.

Así, la función pública no es un monopolio del Estado. Por el contrario, hay otras organizaciones que, cumpliendo requisitos, pueden y están llamados a promover finalidades públicas y el bien común.

La noción recién descrita se encuentra refrendada a nivel legal. En este respecto cabe traer a colación el Mensaje Presidencial de la Ley N°20.500 sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública. Éste resalta el rol que Fundaciones y otro tipo de asociaciones tienen en la consecución del bien común y la consolidación de la democracia:

“Resulta evidente que las asociaciones desempeñan un papel fundamental en los diversos ámbitos de la actividad social y pública, toda vez que contribuyen a un ejercicio activo de la ciudadanía y a la consolidación de una democracia avanzada, representando los intereses de los ciudadanos ante poderes públicos, velado por la transparencia y probidad de las decisiones públicas y desarrollando una función esencial e imprescindible en lo que se refiere al diseño y ejecución de las políticas de desarrollo, medio ambiente, superación de la pobreza, promoción de los derechos humanos, juventud, salud pública, cultura, empleo y otras de similar naturaleza”.

En materia ambiental esto cobra particular relevancia, toda vez que se trata de un bien jurídico colectivo y difuso, donde el rol y titularidad de su protección ha sido permanentemente reconocida a organizaciones que desempeñan tal función pública. Este criterio es ratificado también a nivel jurisprudencial. Como ejemplo de ello se puede considerar el siguiente fallo de la Excm. Corte Suprema en causa Rol N°21.547-2014, en cuyo considerando vigésimo séptimo indicó:

“(…) la representación y defensa de un interés supraindividual en el seno del procedimiento administrativo debe radicarse en un grupo intermedio organizado como persona jurídica; debe además plantearse siempre de conformidad a sus fines específicos y con sometimiento pleno al principio de legalidad.”

De esta manera, es posible concluir que las organizaciones sociales conformadas para la finalidad pública de proteger, resguardar, conservar y/o defender el medio ambiente pueden

considerarse directamente afectadas por un procedimiento administrativo sancionatorio instruido por la Superintendencia del Medio Ambiente contra un privado por diversas afectaciones a distintos componentes ambientales.

En concreto, Greenpeace Pacífico Sur es una organización que reúne dichas características. El objeto estipulado en el artículo cuarto de sus estatutos así lo indica:

“La Fundación tendrá por fin promover la protección y preservación de la naturaleza y del medio ambiente en general. Incluyendo flora, fauna y los recursos naturales no renovables. La Fundación podrá desarrollar, sin que esto constituya una limitación a sus fines, las siguientes actividades: (...) promoción de la legislación medio ambiental existente, así como presentaciones ante las autoridades pertinentes para lograr su pleno cumplimiento y la interposición de las acciones judiciales, tanto civiles como penales o administrativas que correspondan en contra de los infractores de estas normas;”

Ahora bien, y tal como de describió en la sección 2.2. de esta presentación, el procedimiento sancionatorio de autos es de carácter ambiental e involucra un Área Protegida por el Estado. De esta manera, es razonable considerar que Greenpeace Pacífico Sur reviste la calidad de interesado, en particular en virtud del numeral 3 del artículo 21 de la Ley N°19.880. Especialmente porque esta fundación ha liderado un trabajo por la protección del medio ambiente, en particular, de la Región de Magallanes y la Reserva Nacional Kawésqar¹ que implica la fiscalización de la actividad acuícola, y la promoción de figuras de cuidado de los recursos naturales como lo son los Espacios Costeros Marinos Protegidos. Así, ha participado en una serie de litigios asociados a incumplimientos de la legislación ambiental tales como las causas R-48-2022, R-49-2022, R-19-2021, R-50-2022 y R-51-2022, todas causas del Ilustre Tercer Tribunal Ambiental.

De esta manera, Fundación Greenpeace Pacífico Sur se erige como una organización que vela por el interés público ambiental y todas las razones vertidas en los párrafos anteriores dan cuenta de que el ordenamiento jurídico reconoce su interés en participar en un procedimiento sancionatorio como el de autos.

3.2. La Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares Nómades del Mar tiene un vínculo ancestral con la región afectada por las infracciones investigadas en el procedimiento sancionatorio

La Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares Nómades del Mar, cuya personalidad jurídica vigente se encuentra reconocida por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena de Punta Arenas, es una organización integrada por personas del pueblo indígena Kawésqar. Los Kawésqar son un pueblo canoero cuyas actividades se basan principalmente en la navegación y la pesca artesanal.

¹ Véase el Informe “*Incompatibilidad de la salmonicultura con la Reserva Nacional Kawésqar*” de 2022 elaborado por Fundación Greenpeace Pacífico Sur junto con ONG Fima y la Asociación AIDA. Elaborado como insumo para el proceso de generación del Plan de Manejo de la reserva indicada. Disponible en: https://www.fima.cl/wp-content/uploads/2023/05/informe_incompatibilidad.pdf

Destaca el particular vínculo con su entorno territorial que ellos llaman *Maritorio*, el que considera al mar y la tierra como un todo indivisible. Este está constituido por las zonas que llaman *Jáutok* (canales interiores, fiordos, costas abruptas y acantilados y *Málte* (zona expuesta al mar y que designa lugares cercanos al Océano Pacífico, con planicies extensas y turberas). Para este pueblo originario es fundamental navegar, pescar, utilizar materias primas naturales y desplazarse por un territorio que perdure saludable y en equilibrio. De esta manera son particularmente sensibles a actividades que puedan contaminar o afectar los distintos componentes ambientales del territorio que han morado por milenios.

Bajo esta consideración, es evidente el interés que esta comunidad tiene en el procedimiento sancionatorio de autos, toda vez que involucra infracciones cometidas por Unidades Fiscalizables adyacentes a la Reserva Nacional Kawésqar, territorio con el cual tiene un vínculo de importancia simbólica y cultural tal como se indicó en el apartado 2.2.

Ahora bien, la Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares Nómades del Mar tiene, además, particular interés en este expediente sancionatorio, toda vez que se encuentra involucrada en otros procedimientos administrativos y judiciales que dicen relación con la región. En efecto, la agrupación ha presentado una reclamación judicial para la invalidación de la RCA N°20211200125 del 2021 que modifica el proyecto original de CES Obstrucción, la que se encuentra actualmente en tramitación bajo el expediente R-37-2023 ante el Tercer Tribunal Ambiental. Asimismo, la comunidad solicitó el inicio del procedimiento de declaración de ECMPO Kawésqar-Última Esperanza el cual se encuentra actualmente en curso. Tal como se indicó previamente, los proyectos involucrados en este expediente sancionatorio se encuentran ubicados adyacentes a este espacio.

A partir de todos los antecedentes listados no hay duda de que la Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares Nómades del Mar le asiste el legítimo interés en la protección ambiental de la región afectada por la operación de los proyectos involucrados en el procedimiento sancionatorio de autos, el cual además ha sido acreditado al participar en procedimientos de diversa índole que dicen relación con la protección ambiental de la zona y en definitiva está revestida de la calidad de interesada en virtud del numeral 3 del artículo 21 de la Ley N°19.880.

POR TANTO,

SOLICITAMOS A UD., tener a **Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares Nómades del Mar** y **Fundación Greenpeace Pacífico Sur** como parte en el presente procedimiento sancionatorio, de conformidad a lo establecido en el artículo 21 de la Ley 19.880.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a Ud. Tener por acompañados los siguientes documentos:

1. Copia con vigencia de fecha 24 de mayo de 2023 de Mandato otorgado por Escritura Pública con firma electrónica avanzada, de fecha 22 de marzo de 2022, otorgado por el notario Iván Andrés Toledo Mora por medio del cual Comunidad Indígena Kawésqar Grupos Familiares

Nómades del Mar le otorgan mandato judicial y administrativo a Marcos Nicolás Emilfork Orthusteguy y otros, en repertorio N°906/2022.

2. Mandato otorgado por Escritura Pública con firma electrónica avanzada, de fecha 16 de octubre de 2023, otorgado por el notario Juan Ricardo San Martín Urrejola, titular de la Cuadragésimo Tercera Notaría de Santiago, por medio del cual Fundación Greenpeace Pacífico Sur le otorga mandato judicial y administrativo a Cristina Genoveva Lux Acuña, en repertorio N° 30718-2023 protocolizado N°1186.

POR TANTO,

Solicitamos a Ud., tenerlos por acompañados.

SEGUNDO OTROSÍ: Se solicita, para efectos de notificación, tener presente los siguientes correos electrónicos: s.barrera@fima.cl, s.garcia@fima.cl, y clux@aida-americas.org.

POR TANTO,

Solicitamos a Ud., tener presente lo indicado.



Cristina Lux Acuña
16.302.881-6



Marcos Emilfork Orthusteguy
18.144.588-2