

**PREVIO A RESOLVER, INCORPÓRENSE
OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO
PRESENTADO POR AUSTRALIS MAR S.A. Y RESUELVE
SOLICITUD DE RESERVA DE INFORMACIÓN**

RES. EX. N° 3/ ROL A-002-2023

Santiago, 29 de octubre de 2024

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, (en adelante, “LOSMA”); en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto N° 30, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, que aprueba el Reglamento sobre programas de cumplimiento, autodenuncia y planes de reparación (en adelante, el “Reglamento”); en la Resolución Exenta N° 52, de 12 de enero de 2024, que fija Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta RA 119123/152/2023, de 30 de octubre de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Nombra Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento; en la Resolución Exenta N° 349, de 22 de febrero de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija las Reglas de Funcionamiento de Oficina de Partes y Oficina de Transparencia y Participación Ciudadana de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “Res. Ex. N°349/2023”); y, en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

**I. ANTECEDENTES GENERALES DEL
PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO A-002-2023**

1. Mediante Resolución Exenta N°1/Rol A-002-2023, de fecha 27 de marzo de 2023, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LOSMA, y luego de haberse acogido la autodenuncia presentada por Australis Mar S.A.¹ (en adelante, “la empresa”), se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol A-002-2023, con la formulación de cargos a dicha empresa, en relación a la unidad fiscalizable CES HUMOS 1 (RNA 110717), localizado en la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo.

2. Conforme el artículo 42 y 49 de la LOSMA, la Resolución Exenta N°1/Rol A-002-2023, establece en su Resuelvo IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y 15 días hábiles para formular sus descargos respectivamente, desde la notificación de la formulación de cargos.

¹ Res. Ex. N° 421, 7 de marzo de 2023, que resolvió acoger la autodenuncia respecto de 31 CES autodenunciados, entre los cuales se encuentran los CES objeto del procedimiento A-002-2023.



3. La formulación de cargos fue notificada a la empresa a través de correo electrónico con fecha 27 de marzo de 2023, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.880, y a lo resuelto mediante Res. Ex. N° 2145/2022 en relación a lo solicitado por la misma con fecha 22 de noviembre de 2022.

4. Con fecha 30 de marzo de 2023, la empresa, presentó un escrito solicitando aumento de plazo para la presentación de un programa de cumplimiento (en adelante, “PDC”).

5. Mediante la Res. Ex. N° 2/Rol A-002-2023, de fecha 4 de abril de 2023, esta Superintendencia otorgó una ampliación de plazo para la presentación de PDC y Descargos, en 5 y 7 días hábiles respectivamente, contados desde el vencimiento del plazo original. Asimismo, tuvo presente la calidad de apoderados, conforme al artículo 22 de la Ley N° 19.880.

6. Encontrándose dentro del plazo ampliado, con fecha 18 de abril de 2023, el titular ingresó a esta Superintendencia un escrito, a través del cual (i) solicita la reformulación de cargos, (ii) presenta un programa de cumplimiento, (iii) acompaña documentos, (iv) solicita la reserva de información respecto de uno de los anexos que acompaña, referido al documento “Procedimiento Aseguramiento de Cumplimiento Límite de Producción en CES, AS-P-RP-168. Versión 00 Fecha revisión 17-04-2023”, y (v) acompaña personería.

7. Los documentos acompañados por la empresa como Anexos de su PDC son los siguientes:

Al cargo N° 0 – carta conductora.

- **Anexo 0.1** INFA Oficial de 2020 y 2023 del CES Humos 1.
- **Anexo 0.2.** Declaración Jurada de Cosecha Efectiva CES Muñoz Gamero 3 2022.
- **Anexo 0.3.** Personería ANDRÉS LYON LABBÉ:
- Copia de inscripción de Estructura de Poderes que rola a fojas 74060 número 48888 del Registro de Comercio de Santiago del año 2013.
- Escritura Pública de fecha 27 de julio de 2023, Repertorio N°1329/2022, otorgada ante Notaría Pública titular de Puerto Varas de doña Sandra Cárcamo Velásquez, y cuya copia simple se acompaña a esta presentación.

Anexo 1 – cargo 1.

- **Análisis y estimación de efectos.**
- Anexo 1.1. Informe Análisis de probables efectos ambientales en CES Humos 1, Ecotecnos Consultora Ambiental, abril de 2023.
- Anexo 1.2. Informe Análisis de probables efectos ambientales en 33 Centros de Cultivos, Ecotecnos Consultora Ambiental, diciembre de 2022.

Acción N°2

- Anexo 1.3. Procedimiento de Aseguramiento de Cumplimiento Límite de Producción en CES, Australis, abril 2023.

Acción N°3

- Anexo 1.4. Resoluciones de Subpesca que aprueban la modificación de proyecto técnico y cronograma de actividades de acuicultura a Australis Mar S.A.



- Anexo 1.5. "Análisis de Biodiversidad e idoneidad de la Compensación del Procedimiento Rol A-002-2023, de Rodrigo Pardo Luksic.
- Anexo 1.6. Programa de Compensación ROL A-002-2023, Australis, abril 2023.

Acción N°5

- Anexo 1.7. Programa de Monitoreos CALIFICADOS – Centros de Engorda de Salmones (CES) de Australis, abril 2023.

Acción N°6

- Anexo 1.8. Introducción a conceptos y cálculos en producción de peces: Dato de biomasa en CES y biomasa de mortalidad en CES, Australis, abril 2023.

8. Con fecha 12 de julio de 2023, la empresa presentó un escrito solicitando se tenga presente lo que indica, respecto a los PDC presentados en los procedimientos sancionatorios A-001-2023 al A-019-2023, D-092-2023 y D-094-2023.

9. Mediante Memorandum N° 29223, de 13 de julio de 2023, la Fiscal Instructora del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido Programa de Cumplimiento a la Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, con el objeto de que evaluase y resolviese su aprobación o rechazo.

II. SOLICITUD DE RECALIFICACIÓN DE GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN IMPUTADA

A. Antecedentes sobre la clasificación de gravedad contenidos en la formulación de cargos

10. La formulación de cargos incluye un cargo por la superación de la producción máxima autorizada en el CES Humos 1, en los ciclos productivos que se indica, el cual fue clasificado como grave, en virtud del literal a) del numeral 2 del artículo 36 de la LOSMA, que establece que constituyen infracciones graves los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que alternativamente generan daño ambiental susceptible de reparación. Del mismo modo, dicha infracción fue clasificada como grave en virtud de los literales e) e i) del mismo literal y artículo. Conforme la formulación de cargos lo señala, la fundamentación de dicho hecho infraccional y clasificación de la infracción se resume en los siguientes antecedentes:

Tabla N° 1: Síntesis de los hechos contenidos en la formulación de cargos

Cargo N° 1: "Superar la producción máxima autorizada en el CES Humos 1 durante:	Producción máxima autorizada según RCA N° 270/2009	Área silvestre protegida del Estado	Exceso por sobre el máximo autorizado	Categoría y fecha de muestreo INFA	Resultado INFA
<i>El ciclo productivo entre 13 de julio de</i>	3.500 ton	Reserva Forestal Las Gaitecas	2.866 ton (82%)	Cat. 4-6 de	Anaeróbica (cubierta de microorganismos)



2018 a 16 de diciembre de 2019				septiembre de 2019	en 3 o más transectas de la filmación Submarina)
El ciclo productivo entre 22 de diciembre de 2020 a 23 de marzo de 2022"			1.746 ton (50%)	Cat. 4-28 de enero de 2022	Anaeróbica (cubierta de microorganismos en 3 o más transectas de la filmación Submarina)

Fuente: Elaboración propia en base a la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2023

11. Adicionalmente, la formulación de cargos da cuenta de las dos INFAs anaeróbicas obtenidas con fecha 21 de julio de 2015 y 10 de agosto de 2017, asociados a ciclos productivos anteriores a los hechos que motivan el presente procedimiento sancionatorio.

12. En cuanto a la recuperación de la condición aeróbica, el titular en su Autodenuncia informó sobre la implementación de un sistema de oxigenación de la columna de agua a través de la inyección de agua de mar enriquecida con oxígeno, respecto al ciclo 2018-2019, a partir del cual se logró la obtención de una INFA con resultados aeróbicos a partir del muestreo realizado con fecha 12 de agosto de 2020. Lo anterior significó la habilitación del CES para la siembra del CES durante un nuevo ciclo productivo (2020-2022), de acuerdo con lo establecido en el artículo 20² del Reglamento Ambiental para la Acuicultura.

13. Por otro lado, respecto al ciclo 2020-2022 igualmente se informó sobre la implementación de un sistema de oxigenación de la columna de agua a partir del cual no se logró obtener una INFA aeróbica que dé cuenta de la recuperación de las condiciones del área concesionada. Debido a lo anterior, el titular informó la programación de una nueva implementación de un sistema de oxigenación para diciembre de 2022. A la fecha de la formulación de cargos (27 marzo de 2023) los resultados de dicho procedimiento no fueron informados a la SMA.

14. Sumado a lo anterior, se tuvo a la vista que con fecha 21 de diciembre de 2022, Australis Mar S.A. presentó ante el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, "SEIA") la Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, "DIA") del proyecto "Fusión y Relocalización: Centro de Cultivo de Salmónidos Humos 1, Canal Errázuriz, al sur de Isla Lilian, Isla Humos, N° Pert 220110045", con el objeto de fusionar los CES Humos 1 (RNA 110717) y CES Luz 6 (RNA 110952), considerando una producción de 4.100 toneladas de producción anual, y su relocalización en un nuevo sector; en un área con superficie y profundidades mayores al

² **Artículo 20**, Reglamento Ambiental para la Acuicultura (D.S. N° 320/2001, MINECON): *En caso que el centro de cultivo supere la capacidad del cuerpo de agua, según los establecido en el artículo 3°, no se podrá ingresar nuevos ejemplares mientras no se reestablezcan las condiciones aeróbicas de conformidad con el artículo siguiente.*



emplazamiento original lo que, según lo descrito por el titular, *“optimizan el desempeño ambiental y sanitario del centro de cultivo”*³.

B. Fundamentos de la solicitud de reclasificación de gravedad formulada por la empresa

15. Respecto a la solicitud de reformulación de cargos, la empresa solicita que no se fundamenta la gravedad de la infracción imputada conforme al literal a) del numeral 2 del art. 36 de la LOSMA, en razón de las siguientes consideraciones:

15.1. Indica que la clasificación de la infracción como grave por la Superintendencia, en virtud del número 2 literal a), del artículo 36 de la LOSMA, se funda en los resultados de las INFAs oficiales de 1 de junio de 2022 referida en la Tabla 8 de la Autodenuncia (“INFA Oficial 1”) y de fecha 13 de septiembre de 2022 (“INFA Oficial 2”)⁴, dado que ambas dan cuenta de condiciones anaeróbicas, y la supuesta persistencia de esta condición hasta la fecha de la formulación de cargos.

15.2. Expone una serie de antecedentes que la SMA no tuvo a la vista al momento de formular cargos, que permitirían acreditar que no se configuran los elementos para clasificar la infracción como grave, en virtud del número 2 literal a), del artículo 36 de la LOSMA:

15.2.1. El CES Humos 1 recuperó la condición aeróbica posterior al término del ciclo productivo 2018-2019, de acuerdo a la INFA oficial ejecutada con fecha 12 de agosto de 2020, informada por medio de Ord./DGA N° DN-153735, de fecha 30 de septiembre de 2020 (“INFA Oficial 2020”), que fue incluida en la Tabla 7 de la Autodenuncia y Anexo 9 de la misma. Esto demostraría *“la capacidad de la recuperación del ecosistema asociado al CES Humos 1 y, por tanto, siendo la anaerobiosis un efecto acotado espacialmente y, además, esencialmente reversible”*⁵.

15.2.2. En cuanto a la condición anaeróbica del CES Humos 1 al término del ciclo 2020-2022, indica que a la fecha de la presentación de la reposición, dicha condición se habría revertido, de acuerdo a la INFA oficial muestreada de 14 de enero de 2023 e informada por medio del Ord./DN N° DN-00842, del 27 de febrero del 2023 (“INFA Oficial 2023”). Lo anterior, ratificaría lo expuesto *“en los análisis de efectos que se acompañan en esta presentación, esto es, que la anaerobiosis un efecto acotado espacialmente y, además, esencialmente reversible”*⁶.

15.2.3. La empresa indica que la INFA oficial 2023 no se tuvo en consideración en la formulación de cargos, *“la que, de haberse conocido por parte de la Superintendencia, habría sido ponderada como un antecedente que descarta y contradice el*

³ Con fecha 31 de enero de 2023, mediante Resolución Exenta N° 2023110017, la Dirección Regional del SEA, Región de Aysén resolvió la inadmisibilidad de la DIA a evaluación ambiental, por no cumplir con los requisitos reglamentarios, en particular con la variable “cambio climático” en los contenidos comunes y mínimos de la DIA.

⁴ La fecha de las INFAs señaladas por la empresa no corresponden al CES Humos 1 (RNA 110717), sino que al CES Bahía León (RNA 120176) objeto del procedimiento sancionatorio Rol A-003-2023

⁵ Página 8 del escrito de 18 de abril de 2023.

⁶ Página 9 del escrito de 18 de abril de 2023.



supuesto de persistencia de la condición de anaerobiosis (...) [E]n este caso concurre un cambio en las circunstancias que motivan la presente solicitud de reformulación de cargos”⁷

15.3. En cuanto a la normativa que faculta a la SMA a reformular cargos, la empresa hace referencia al artículo 49 de la LOSMA, citando a Jorge Bermúdez⁸, quien señala que el contenido de la formulación de cargos *“debe estimarse de manera provisoria, dado que las pericias, inspecciones y más medios de prueba pueden llegar a modificarlo, por ejemplo, en relación a la infracción cometida y, por tanto la sanción anudada. En tal caso, corresponderá reformular o ampliar los cargos, considerando que conforme al art. 54 LOSMA “ninguna persona podrá ser sancionada por hechos que no hubiesen sido materia de cargos.”* Luego, hace referencia al principio de la no formalización y agrega que la reformulación de cargos procederá si *“en razón de dichos nuevos antecedentes o hechos haga necesaria una nueva calificación jurídica de los hechos que fundan el proceso y de la gravedad de la sanción”⁹.*

15.4. Por otro lado, hace referencia a sentencia del Segundo Tribunal Ambiental para señalar que la reformulación deberá ocurrir dentro del plazo de seis meses de duración del procedimiento administrativo y antes de la citación del acto administrativo terminal.

15.5. Por su parte, la empresa expone sobre la regla de congruencia procesal contenida en el art. 56 de la LOSMA, señalando que la formulación de cargos es un acto esencial del procedimiento, y que *“de no ser corregido debiendo serlo producirá un vicio trascendente en los términos del inciso segundo de artículo 13 de la LPA (...) y se generará indefensión en los términos del artículo 15 de la LPA”¹⁰*, en relación el principio de impugnabilidad de los actos administrativos. En relación a eso último, la empresa hace referencia a la Guía de PDC de esta SMA la cual señala que la calificación preliminar de daño ambiental en la formulación de cargos haría improcedente la presentación de un PDC.

15.6. Asimismo, la empresa señala que el artículo 9 de la LPA admite que el regulado pueda plantear cuestiones incidentales, incluyendo la nulidad de actuaciones, además de reconocer dicha ley en su artículo 10 el principio de contradictoriedad y el derecho a los regulados para alegar defectos de la tramitación incluyendo la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Finalmente, la empresa hace referencia al principio de imparcialidad, señalando que *“en la instrucción del proceso la autoridad debe considerar, con igual celo, no sólo los hechos y circunstancias que establecen y agravan la responsabilidad del regulado, sino también los que les eximan de ella o la extingan o atenúen.”¹¹*

15.7. Para finalizar, la empresa señala los precedentes administrativos de la SMA donde se ha procedido a reformular cargos, siendo esta actuación la que ha precedido a la presentación de un PDC, *“de modo que esta petición de reformulación es*

⁷ Ídem.

⁸ BERMÚDEZ, Jorge, Fundamentos de Derecho Ambiental (2a edición, Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso Pontificia Universidad Católica De Valparaíso, 2014), p. 505.

⁹ OSORIO, Cristóbal, Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador. Parte General, Primera Edición, Editorial Thomson Reuters, Santiago 2016, pp. 318-319

¹⁰ Página 11 del escrito de 18 de abril de 2023.

¹¹ Ídem.



perfectamente compatible con la presentación de un PdC y no es exclusiva ni excluyente a un caso de presentación de descargos”.

C. Análisis de la solicitud de reformulación de cargos formulada por la empresa

16. La reformulación de cargos ha sido definida como el “acto administrativo dictado por la autoridad sancionadora, luego de haberse formulado cargos y antes de la resolución de término, que tiene por objeto modificar el contenido de los cargos formulados al presunto infractor, a saber, hechos, sanción o calificación jurídica”⁹, y en este sentido, se entiende como expresión de la facultad de formular cargos, dispuesta en el artículo 49 de la LOSMA, la que corresponde de forma privativa a esta Superintendencia. En este punto la disposición citada señala que:

“La instrucción del procedimiento sancionatorio se realizará por un funcionario de la Superintendencia que recibirá el nombre de instructor y se iniciará con una formulación precisa de los cargos, que se notificarán al presunto infractor por carta certificada (...).

La formulación de cargos señalará una descripción clara y precisa de los hechos que se estimen constitutivos de infracción y la fecha de su verificación, la norma, medidas o condiciones eventualmente infringidas y la disposición que establece la infracción, y la sanción asignada.”

17. De esta forma, la reformulación de cargos se concibe como una herramienta cuyo objeto es resguardar las garantías mínimas de un debido proceso, otorgando nuevas instancias de cumplimiento y defensa a favor del presunto infractor, considerando además los principios aplicables al procedimiento.

18. A partir de lo señalado por la empresa, se observa que esta aporta un antecedente que no se encontraba en poder de la SMA al momento de la formulación de cargos, consistente en la INFA aeróbica de fecha 14 de enero de 2023, la cual fue informada al titular mediante el Ord./DN N°DN-00842, de 27 de febrero del 2023, del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (en adelante, “Sernapesca”).

19. Cabe tener presente que la INFA ha sido uno de los varios elementos considerados para efectos de la clasificación de gravedad de la infracción consistente en la superación de la producción máxima autorizada durante los ciclos productivos 2018-2019 y 2020-2022, en los términos del literal a) del artículo 35 de la LOSMA..

20. A mayor abundamiento, para efectos de la clasificación de gravedad imputada, la formulación de cargos hace referencia a distintas circunstancias, y no únicamente a la INFA de un periodo en específico. En efecto, como se indicó previamente, la Res. Ex. N° 1/Rol A-002-2023 ahonda en la clasificación de gravedad haciendo referencia a las cuatro INFAs anaeróbicas que registra el CES Humos 1, dos de las cuales están directamente asociadas a los ciclos productivos que generaron sobreproducción de acuerdo con el cargo N° 1.

21. Asimismo, da cuenta de la mantención de la condición anaeróbica del CES durante el año 2022 pese a haber implementado un sistema de



oxigenación en la columna de agua. Por otro lado, da cuenta de la necesidad de relocalizar el proyecto con el fin de optimizar el desempeño sanitario y ambiental del CES. También, dentro de los antecedentes que se expone, se encuentra la entidad de la sobreproducción generada en relación con los porcentajes de sobreproducción, y su directa relación con la superación de la capacidad de carga del medio evaluado. Finalmente, la formulación de cargos toma en consideración que el CES se encuentra al interior de la Reserva Forestal Guaitecas, en un área que además es el hábitat propio de especies en categoría de conservación.

22. De este modo, se observa que existe una serie de presupuestos de hecho que en su conjunto justifican la calificación jurídica de daño ambiental con la cual fue clasificada la infracción imputada a través de la formulación de cargos. Dichos presupuestos, de acuerdo a la formulación de cargos, han generando una condición inaceptable de acuerdo al estándar sectorial aplicable en Chile, al superar la capacidad de carga del ecosistema en términos de nutrientes, provocando perturbaciones severas en los ecosistemas bénticos, con la consecuente pérdida de hábitat y alteración de los servicios ecosistémicos que dicha zona provee, principalmente aquellos de soporte, de provisión y de regulación, además de alterar las condiciones bajo las cuales se desarrolla la flora y fauna marina.

23. Lo anterior importa una afectación a la calidad ambiental del área donde se desarrolla la actividad del CES, generando situaciones de anaerobiosis detectables en forma reiterada, luego de cada ciclo productivo, lo cual ha sido persistente en el tiempo y pese a los intentos de remediación a través de medios artificiales.¹²

24. En atención a las diversas variables consideradas para el otorgamiento de la clasificación de gravedad dada en la formulación de cargos, la eventual y posterior variación en una de estas circunstancias no tiene mérito suficiente para motivar su modificación. Por otro lado, esta circunstancia tampoco conlleva como única y necesaria consecuencia la obligación de la SMA de reformular cargos, sino que es algo propio de las materias que deberá ser ventilada durante la instrucción presente procedimiento.

25. En cuanto a la esencialidad de la formulación de cargos y la necesidad de corregir vicios del procedimiento que señala la empresa, cabe tener presente lo ya señalado en torno a la inexistencia de mérito para reformular cargos. Respecto a la continuidad del procedimiento y la tramitación del programa de cumplimiento presentado deberá estarse a lo que se indicará en el capítulo III de la presente resolución.

26. Finalmente, el principio de objetividad rige en el presente procedimiento sancionatorio y será aplicado en la etapa procesal correspondiente, tanto la empresa presente los antecedentes que ameriten una absolución o una sanción menor a la atribuible según la formulación de cargos.

27. Por las razones señaladas anteriormente, no se acogerá la solicitud de reformulación de cargos presentada por la empresa.

¹² Al respecto, cabe relevar que el CES Humos 1, tuvo un nuevo ciclo operacional, el que se desarrolló entre el 20 de marzo de 2023 y el 17 de marzo de 2024, alcanzando una producción menor a lo establecido por la RCA que rige el CES, obteniendo **nuevamente resultados anaeróbicos** de acuerdo con la INFA oficial muestreada con fecha 15 de enero de 2024.



III. SOBRE LA PROCEDENCIA DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO RESPECTO AL CARGO N° 1

28. En relación a la presentación del PDC, la empresa expone sobre el cumplimiento de los requisitos de presentación del mismo, indicado que este fue presentado dentro de plazo y que no habrían impedimentos para la presentación del PDC, en tanto conforme se indica en la Guía respectiva, la presentación de una Autodenuncia *“constituye la única excepción que permite la procedencia de un Programa de Cumplimiento en caso de concurrir alguna de las circunstancias del artículo 42 de la LO-SMA que, de no haber mediado Autodenuncia, harían inadmisibles el uso de este instrumento”*¹³.

29. Agrega, en relación a lo dispuesto en el artículo 42 de la LOSMA, que ni la empresa ni la unidad fiscalizable han sido sometidas a un programa de gradualidad, tampoco han sido objeto en los últimos 3 años de la aplicación de una sanción gravísima por parte de esta Superintendencia y, por último, esta unidad fiscalizable no ha presentado con anterioridad un PDC por una infracción grave.

30. Luego, la empresa expone diversos argumentos sobre la procedencia de PDC para cargos con calificación asociada a daño ambiental susceptible de reparación, principalmente señalando que la restricción de procedencia de PDC no se encuentra expresamente normada en la LOSMA, en el Reglamento ni en otro cuerpo legal o reglamentario, siendo las excepciones de procedencia de PDC de aplicación de derecho estricto.

31. Al respecto, es relevante indicar que la interpretación asentada por esta Superintendencia ha consistido en declarar la improcedencia de la presentación de un programa de cumplimiento respecto de infracciones que han sido clasificadas como grave o gravísima, por haber causado daño ambiental, reparable o irreparable, respectivamente. En este contexto, esta SMA, en base al elemento sistemático de interpretación de la ley, ha sostenido que el PDC es procedente solo en ciertos supuestos, y no es aplicable su presentación para todo el catálogo de infracciones que establece la LOSMA en su artículo 35. Tal es el caso de aquellas clasificadas de conformidad al literal a) de los numerales 1 y 2, del artículo 36 (daño ambiental irreparable y reparable, respectivamente), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 43 de la LOSMA y en el título III, del D.S. N° 30/2012.

32. No obstante lo anterior, existen pronunciamientos jurisprudenciales contradictorios respecto de la procedencia del PDC cuando la clasificación de alguno de los cargos contempla el daño ambiental. Por una parte, el Ilustre Primer Tribunal Ambiental, en su último pronunciamiento sobre la materia, de fecha 31 de agosto de 2021, ha validado la interpretación de esta Superintendencia, indicando que *“(...) el PdC cede ante el Plan de Reparación Ambiental pues la misma ley así lo dispone, ya que, al constatarse la existencia de daño al medio ambiente, el inciso quinto del artículo 43 de la LOSMA sólo admite dos opciones: que el infractor presente voluntariamente un plan de reparación o el ejercicio de la acción judicial por daño ambiental, en caso de no instar por el primero. Por este motivo es que la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental” solo viene en complementar, ordenar y sistematizar una situación jurídica ya tratado por la ley, sin*

¹³ Página 12 del escrito de 18 de abril de 2023.



que exista una contradicción normativa entre ambos cuerpos regulatorios” (Sentencia de fecha 31 de agosto de 2021, en causa R-41-2021, dictada por el Ilustre Primer Tribunal Ambiental, C°32).

33. Sin embargo, este mismo Tribunal conociendo de otro caso señaló que no la SMA no puede incorporar nuevas limitaciones a la presentación de un PDC, a saber *“Que, conforme a lo anteriormente expuesto, estos sentenciadores estiman que no es razonable aumentar las exigencias establecidas en la LOSMA para la procedencia de un PDC, no correspondiendo a la SMA limitar el acceso a un incentivo al cumplimiento ambiental como lo es el PDC, cuyos impedimentos ya se encuentran establecidos expresamente en LOSMA, por lo que la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento” no puede establecer más limitaciones que las establecidas por el Legislador”* (Sentencia de fecha 30 de septiembre de 2019, en causa R-25-2019, dictada por el Ilustre Primer Tribunal Ambiental, C°93).

34. Por otra parte, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental ha sostenido que *“(…) del tenor de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, la imposibilidad de presentar un PdC, planteada por la Guía de la SMA, va más allá de lo que dispone la ley, que solo determina la improcedencia de dicho instrumento en las hipótesis del artículo 42, inciso tercero, de la LOSMA, las cuales -por su carácter excepcional respecto de la regla general, que lo admite en el procedimiento sancionatorio-, son de derecho estricto. (...) además, el PdC obedece a la necesidad de hacerse cargo de los efectos de la infracción y un eventual daño ambiental sería uno de los efectos, el más gravoso, teniendo en cuenta que los efectos al medio ambiente tienen distintas categorías. De esta manera, no se puede inhibir ex ante a un presunto infractor del uso de un instrumento como el PdC para desacreditar la gravedad de los efectos de la o las infracciones imputadas, pues con ello se afectaría su derecho a defensa”*. (Sentencia de fecha 19 de diciembre de 2022, en causa R-266-2020, dictada por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, C°74 y C°79). Este criterio ha sido recogido por este Ilustre Tribunal en sentencias causas Rol 167-2017, de 21 de agosto de 2018 y Rol 116-2016, de 28 de junio de 2017.

35. En razón de lo expuesto, la procedencia del programa de cumplimiento, como un instrumento de incentivo al cumplimiento respecto de aquellos casos en que se hayan clasificado las infracciones por daño ambiental, cualquiera sea su calificación, se estima controversial. Es por lo anterior que, pese a la interpretación sostenida reiteradamente por esta Superintendencia, resulta conveniente analizar, a través del presente acto administrativo, el contenido del PDC presentado conforme se señalará a continuación.

IV. ANTECEDENTES LEGALES RELATIVOS A LA PRESENTACIÓN DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

36. A partir de los antecedentes disponibles, se observa que el PDC fue presentado dentro del plazo establecido para ello, y que Australis Mar S.A., respecto al CES Humos 1 (RNA 110717).

37. Del análisis del PDC presentado, en relación con los criterios de aprobación expresados en el artículo 9°, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, y de los requisitos contenidos en el artículo 7°, ambos del D.S. N° 30/2012, surge la



necesidad de formular una serie de observaciones que se indicarán a continuación, con el objeto de que estas sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto en la parte resolutive del presente acto administrativo.

V. OBSERVACIONES AL PDC PRESENTADO

A. Observaciones generales

38. El PDC presentado aborda el único hecho imputado en el presente procedimiento sancionatorio, consistente en “*Superar la producción máxima autorizada en el CES Humos 1 durante: 1. El ciclo productivo entre 13 de julio de 2018 a 16 de diciembre de 2019, 2. El ciclo productivo entre 22 de diciembre de 2020 a 23 de marzo de 2022*”, infracción en los términos de la letra a) del artículo 35 de la LOSMA, que fue clasificado como grave, de acuerdo a los literales a), e) e i) del artículo 36 de la misma ley, por haber causado daño ambiental susceptible de reparación, por incumplimiento grave de medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA, y por constituir una actividad ejecutada al interior de áreas silvestres protegidas del estado, sin autorización. Para la infracción imputada se propone un plan de acciones y metas, que contiene acciones de distinta naturaleza, especificadas en la siguiente tabla:

Tabla N° 2: Acciones propuestas por la empresa para el único cargo imputado

N° de Acción	Acción propuesta
1 (en ejecución)	Elaboración, aprobación e implementación de un “Procedimiento de Aseguramiento de Cumplimiento Límite de Producción en CES” para asegurar el cumplimiento del límite de producción autorizado ambientalmente.
2 (en ejecución)	Hacerse cargo de la totalidad de la sobreproducción constatada en el ciclo productivo ocurrido entre el 13 de julio de 2018 y 16 de diciembre de 2019 y el ciclo productivo ocurrido entre el 22 de diciembre de 2020 y 23 de marzo de 2022, más un 76% adicional a dicha sobreproducción, de conformidad al “Programa de Compensación ROL A-002-2023” que se acompaña en Anexo 1.6 totalizando el 176% de compensación de la biomasa materia de la Formulación de Cargos.
3 (por ejecutar)	Implementar capacitaciones vinculadas al “Procedimiento de Planificación de Producción y Control de Biomasa de CES”.
4 (por ejecutar)	Implementar programa de monitoreo calificado de seguimiento de parámetros ambientales en la columna de agua y comunidades fitoplactónicas y zooplactónicas del CES Humos 1.
5 (por ejecutar)	Reportar a la SMA, las variables de biomasa y mortalidad del CES Humos 1, mediante conexión con sus sistemas informáticos vía API.
6 (por ejecutar)	Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprometidas en el PDC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC.



7 (alternativa)	Entrega de los reportes y medios de verificación a través de la oficina de partes de la Superintendencia del Medio Ambiente.
-----------------	--

Fuente: Elaboración propia, en base al PDC presentado

39. Al efecto, y dado el tiempo transcurrido desde la presentación del PDC refundido, se solicita actualizar el estado de ejecución de todas las acciones propuestas en éste, debiendo **acompañar como medios de verificación los antecedentes que permitan acreditar el grado de ejecución a la fecha del nuevo PDC refundido**, de tal modo de validar que dicha propuesta se condice o no con las acciones efectivamente ejecutadas o en ejecución.

40. La **acción N°2** del PDC busca hacerse cargo de la sobreproducción a través de un Programa de Compensación, acompañado en el Anexo 1.6, el cual plantea *“la compensación de la totalidad de la sobreproducción imputada, mediante la no operación con salmones en los CES autodenunciados, y en CES de compensación adicionales, distintos de los CES objeto de la Autodenuncia.”*. Agrega que dicho programa también tiene como eje el *“compensar la totalidad de la sobreproducción autodenuncia, sin poner en riesgo la continuidad de la empresa”*. Dentro del programa de compensación la empresa no propone reducción o desistimiento de la producción totalmente en el CES que es objeto de la formulación de cargos, sino que considera además otros CES *“productivos, vale decir, que han formado parte del Plan Productivo de la Compañía, ya sea que hayan operado o que se encuentren en condición de operar con niveles relevantes de biomasa (...) a excepción de CES cuya entrega material fue reciente.”*

41. Respecto a la necesidad de recurrir a CES que no habrían presentado sobreproducción, para ser incluidos en el Programa de compensación, la empresa indica que, en este caso, los procedimientos sancionatorios se dirigen contra 33 unidades fiscalizables que fueron objeto de la autodenuncia, por lo que *“ha sido imperativa la planificación de la compensación de estos 33 CES”*, agregando que *“solo de esa manera le es posible a la Compañía abordar la totalidad de la sobreproducción objeto de las formulaciones de cargo de esta Superintendencia producto de la Autodenuncia, como ya se dijo, en forma seria, integral y responsable”*. Luego, hace presente 4 casos donde la SMA ha aprobado el desistimiento de ciclos productivos en CES distintos aquellos que son objeto de la infracción, habiendo requerido previamente que dicha opción debía estar debidamente justificada, y finaliza haciendo referencia a la protección de la confianza legítima.

42. En cuanto a la justificación de la propuesta de compensación, la empresa indica que la *“regla general (...) ha sido la ubicación de los CES distintos a los autodenunciados en el mismo barrio o agrupación de concesiones (...)”*, ante lo cual señala que dicho concepto no obedece a criterios ambientales, sino que sanitarios. En atención a lo anterior, la empresa indica que su propuesta de compensación se justificaría *“desde su idoneidad ambiental”*, en tanto ella *“busca compensar en el mismo ecosistema en que se produjo la sobreproducción”*. En particular, el Programa en comento ilustra con una imagen la ubicación de los CES en los *“ecosistemas marinos de la Región de Aysén”*, en base al Informe *“Análisis de Biodiversidad de Idoneidad de la compensación”*, actualizado a mayo de 2023, acompañado en el Anexo 1.5 del PDC.



43. Respecto a lo afirmado por la empresa, en primer lugar, cabe señalar que la Superintendencia no ha fijado una regla general en la materia, sino que ha aprobado PDC teniendo en consideración los antecedentes de cada caso, propendiendo a que las acciones se adopten en el propio CES, en aplicación de los criterios definidos legal y reglamentariamente para este instrumento de incentivo al cumplimiento. Por otra parte, en los casos excepcionales en que se autorizaron mecanismos de retorno al cumplimiento normativo, a través de la reducción de la producción en CES alternativo, se tuvieron a la vista las razones particulares según las circunstancias de la operación del CES en que se sobreprodujo y, en ningún caso, por la sola voluntad del titular o fundado en razones de tipo económico.

44. A mayor abundamiento, si bien existen algunos casos en que se aprobaron mecanismos de reducción de producción, principalmente, en CES del mismo barrio o agrupación de concesiones, como indica la empresa *"el concepto de agrupación por barrio no obedece en absoluto a criterios ambientales, sino que estrictamente sanitarios"*, afirmación que esta Superintendencia comparte. Ello ha sido consistentemente manifestado durante el año en curso, en instancias de asistencia al cumplimiento y observaciones al PDC.

45. Luego, en relación a que la compensación propuesta se ejecutaría en *"el mismo ecosistema en que se produjo la sobreproducción"*, lo anterior no resulta efectivo, en tanto el ecosistema eventualmente afectado por la sobreproducción es aquel que recibió los impactos generados por la infracción imputada, mientras que la propuesta de la empresa se refiere a *"áreas homogéneas en términos biológicos físicos y químicos"*⁸. Este ecosistema propuesto, no formó parte del sitio considerado en la evaluación ambiental del CES objeto de la formulación de cargos, ni tampoco en la definición de la ubicación del proyecto ni localización de la concesión.

46. En particular, el CES que es objeto del presente procedimiento sancionatorio corresponde al CES Humos 1 (RNA 110717), mientras que la acción N° 2 propuesta por la empresa a través del Programa de Compensación se radica en los CES que se indican a continuación:

Tabla N°3: Reducción de producción

Toneladas objeto de la FdC: 4.612		
CES	Ton a reducir	Ciclo productivo
Rivero 1	1.612	Diciembre 2022–enero 2024
Rivero 1	3.000	Julio 2024 - enero 2026
Humos 1	3.500	Agosto 2025 – septiembre 2026
Total ton.		8.112

Fuente: Fuente Página 31 del escrito de 18 de abril 2023

47. A partir de lo anterior, se observa que parte principal de la acción propuesta por la empresa se pretende ejecutar en un CES que no se encuentra incluido en la formulación de cargos y que no corresponde al CES objeto del presente procedimiento. En efecto, fue el CES Humos 1 (RNA 110717) el que presentó sobreproducción durante 2 ciclos productivos, y fue en éste donde se concretaron los impactos de dicha actividad.



48. De modo general, conforme las autorizaciones ambientales vigentes y que fueron infringidas en los términos de la formulación de cargos, cabe señalar que el CES objeto de este procedimiento fue presentado al SEIA de manera separada e independiente respecto del CES Rivero 1 (RNA 110748) propuesto, obteniendo cada uno de esos una resolución de calificación ambiental individual, que no depende de la operación de otro CES.

49. Asimismo, las autorizaciones sectoriales existentes, como son la aprobación del proyecto técnico y la obtención de la respectiva concesión de acuicultura, también fueron tramitadas y obtenidas de manera individual y separada, no teniendo incidencia en ningún momento un proyecto sobre el otro. Por tanto, se observa que el planteamiento “global” del Programa de Compensaciones no se ajusta con la lógica regulatoria de los CES en cuestión, y con la naturaleza y los antecedentes que sirvieron de base a la obtención de sus respectivas autorizaciones sectoriales y ambientales, en tanto estas fueron de carácter independiente e individual.

50. Se observa que la propuesta de la empresa desnaturaliza la lógica de incentivo al cumplimiento ambiental del programa de cumplimiento, en tanto, plantea radicar la acción principal para hacerse cargo del efecto de efecto de la infracción imputada en unidades fiscalizables diversas a las que fueron objeto del presente procedimiento sancionatorio, sin proponer acciones eficaces en los CES que presentaron sobreproducción. Así, la propuesta de compensación resulta contraria a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 9 del Reglamento de Programas de cumplimiento, en tanto ejecutar la acción principal del PDC en un CES diverso al implicado en la infracción imputada, implica hacerse cargo de los efectos negativos de la infracción por vía de equivalencia a otro proyecto que no tiene injerencia en los hechos, eludiendo la carga de ejecutar acciones para abordar las infracciones y sus efectos en el proyecto donde se concretó cada sobreproducción.

51. A mayor abundamiento, la “alternativa de cumplimiento” -reducir la producción en CES distintos a aquellos en donde esta se verificó- distorsiona el hecho imputado, lo cual es improcedente, haciendo evidente que la acción propuesta no se hace cargo del hecho imputado ni de los efectos negativos hacia el medio ambiente generados con ocasión de esta, no satisfaciendo el criterio de integridad y eficacia.

52. Asimismo, la propuesta desnaturaliza la significancia ambiental del PDC, en tanto pretende transformarlo en un trámite de naturaleza contable y numérica, sin considerar las particularidades ambientales de las infracciones imputadas, ni su objetivo de servir como un instrumento de incentivo al cumplimiento normativo ambiental respecto de las infracciones a las RCA infringidas, presentando acciones de carácter fungible entre cada unidad fiscalizable.

53. Finalmente, a partir de la información que dispone esta SMA, a través del sistema “Trazabilidad” administrado por Sernapesca, respecto a la producción del CES Humos 1 (RNA 110717) se observa que el CES operó un nuevo ciclo productivo entre el 20 de marzo de 2023 y el 17 de marzo de 2024, obteniendo una producción menor a lo establecido por la RCA que rige el CES, obteniendo **nuevamente resultados anaeróbicos** de acuerdo



con la INFA oficial muestreada con fecha 15 de enero de 2024¹⁴. En función de lo anterior, la acción propuesta para abordar el exceso producido no resulta eficaz para abordar los efectos negativos, en tanto no se observa cómo el CES Humos 1, aun cumpliendo con la producción máxima autorizada puede revertir la afectación constatada en el área de influencia de la actividad.

54. Finalmente, a la fecha de la presente resolución no se cuenta con antecedentes de haberse revertido dicha condición anaeróbica, por lo que el desistimiento en la operación del CES durante el ciclo productivo propuesto no obedece a razones voluntarias por parte de la empresa, sino a una obligación jurídica emanada de la regulación sectorial vigente. Es decir, a partir de los antecedentes disponibles a la fecha, la no operación del CES (o “desistimiento” de la producción) ocurrirá aun cuando no se apruebe el PDC en análisis.

B. Observaciones específicas

B.1 Observaciones a la descripción de efectos negativos generados por la infracción

55. En cuanto a la descripción de efectos negativos generados por la infracción, la empresa indica, tanto para el ciclo 2018-2019 como para el ciclo 2020-2022, que la columna de agua, en general, habría mantenido buenas condiciones de oxigenación, considerando los datos registrados por el crucero CIMAR durante el año 1995 y la CPS levantada durante el 2005. Indica que existió ocurrencia puntual de Floraciones Algales Nocivas (FANs), con presencia de especies consideradas “Nocivas” menores al 2% y 1% del total de muestreos, respectivamente para cada ciclo.

56. En cuanto a la INFA asociada al ciclo 2018-2019, señala que, si bien el CES presentó condiciones anaeróbicas de acuerdo al muestreo de 6 de septiembre de 2019, esta situación fue revertida con el resultado aeróbico obtenido a partir del muestreo efectuado con fecha 12 de agosto de 2020. Respecto al ciclo 2020-2022 igualmente informa que se obtuvo una INFA anaeróbica muestreada con fecha 28 de enero de 2022, lo cual fue revertido con el resultado aeróbico obtenido con la muestra de 14 de enero de 2023. A partir de lo anterior la empresa concluye que *“la sobreproducción de biomasa declarada por el Titular no tendría un efecto sobre el medio marino”*.

57. En primer lugar, cabe relevar que en su descripción la empresa desconoce los hechos que sustentan la clasificación de gravedad dada en la formulación de cargos. En efecto, respecto al **ciclo 2018-2019**, la empresa no considera en su análisis que la recuperación de la condición aeróbica del CES ocurrió solo a hasta 12 de agosto de 2020, es decir, que mantuvo condiciones ambientalmente de anaerobiosis por, al menos, 11 meses. Del mismo modo la descripción presentada por la empresa omite que previo a la obtención de dicho resultado aeróbico, fue necesaria la implementación de un sistema de oxigenación de la columna

¹⁴ De acuerdo a la nómina de INFAs publicada en el sitio web de Sernapesca disponible en el sitio <https://www.sernapesca.cl>



de agua, lo que da cuenta de la baja resiliencia del medio para recuperar su condición de aerobiosis de manera natural.

58. Igualmente, respecto al **ciclo 2020-2022**, la empresa no considera que el estado anaeróbico del CES se mantuvo habiendo transcurrido ya 1 año desde el muestreo, pese a haberse implementado durante dicho periodo un sistema de recuperación artificial a través de la oxigenación de la columna de agua, lo que da cuenta de la baja capacidad del medio para revertir de forma natural la condición anaeróbica generada por la infracción imputada a la empresa, la cual persistió incluso habiéndose empleado técnicas artificiales de remediación. Del mismo modo, la descripción de la empresa omite que previo a la obtención de dicho resultado aeróbico, fue necesaria la implementación, por una segunda oportunidad, de un sistema de oxigenación de la columna de agua.

59. La empresa tampoco considera los reiterados ciclos productivos en que el CES ha presentado condiciones anaeróbicas, las cuales se mantienen hasta el día de hoy luego de haber operado el ciclo 2023-2024, lo que da cuenta de una afectación acumulativa y extendida a lo largo del tiempo.

60. A partir de lo anterior, cabe señalar que los efectos negativos generados por la infracción deben describirse y caracterizarse de forma suficiente para efectos de ponderar la integridad y eficacia del plan de acciones y metas propuestos. Lo anterior significa que el titular debe describir en el PDC refundido **al menos los presupuestos de hecho considerados en la formulación de cargos**, para efectos de **determinar y cuantificar de manera fundada el grado de afectación al medio marino** a cada uno de los componentes ambientales que fueron o pudieron haber sido afectados por la actividad del CES, con especial énfasis en la caracterización de los aportes sostenidos derivados de la sobreproducción en las magnitudes constatadas durante la operación sucesiva del CES, y su relación con la condición de saturación actual del medio marino.

61. Atendido lo anterior, y con el objeto de contar con antecedentes suficientes y completos para efectos de ponderar la propuesta de PDC presentada, se formularán las siguientes observaciones a la descripción de los efectos negativos generados por la infracción:

62. En primer lugar, cabe destacar que los parámetros muestreados de la INFA obedecen a criterios sectoriales y productivos, y no representan necesariamente las variables relevantes para evaluar ambientalmente los impactos del proyecto, considerando las particularidades del CES, la extensión de la real área de influencia, y que además se encuentra en un área silvestre protegida.

63. Respecto a las modelaciones, las cuales tienen como fin **determinar el área impactada** en concreto por la sobreproducción, se deberá complementar la información de efectos presentando una modelación de dispersión de materia orgánica generada en el centro de cultivo donde se generó la infracción, **para cada uno de los ciclos productivos** que presentaron sobreproducción, en comparación con ciclo desarrollado en un escenario de cumplimiento, es decir, deberá utilizar como datos de entrada en el escenario de cumplimiento las toneladas máximas establecidas en la RCA que rige el centro en cuestión, y por ende, el alimento que debió ser consumido para alcanzar las toneladas de producción permitidas.



El análisis comparativo en cada caso, debe utilizar como *input* al modelo la misma distribución, ubicación, número de balsas jaulas y duración del ciclo productivo, que existió tanto en el ciclo productivo 2018 – 2019, como en el ciclo 2020-2022.

64. En cuanto a los datos de entrada utilizados en la modelación, estos deberán decir relación con digestibilidad de alimento, pérdida de alimento, pérdida de fecas, contenido de agua en alimento, porcentaje de carbono en alimento, porcentaje de carbono en fecas, velocidades de hundimiento, tanto de pellets como de fecas, entre otros; dichos datos deberán encontrarse justificados y contar con los respectivos medios de verificación que justifiquen los valores utilizados considerando los parámetros y variables utilizadas. Por último, deberá informar los resultados de dichas modelaciones, presentando un análisis comparativo respecto a los resultados de las áreas obtenidas entre ambos escenarios, para cada ciclo que presentó sobreproducción. Sin perjuicio de lo anterior, se solicita a la empresa acompañar todos los anexos mencionados en su informe, identificados de la misma forma que se indican en este, a objeto de verificar los datos y el contenido de las modelaciones realizadas.

65. Sumado a lo anterior, en el apartado **uso de alimento adicional**, la empresa expone gráficamente el alimento adicional que consideró la sobreproducción en ambos CES en los dos ciclos sin realizar un mayor análisis al respecto. De esta forma, se releva que el titular no expuso mayor información comparativa del alimento utilizado en el escenario de cumplimiento frente el efectivamente suministrado en el escenario de incumplimiento. Por tanto, se requiere indicar la cantidad de alimento -en toneladas- que se hubiese suministrado en un escenario de cumplimiento y el utilizado durante cada uno de los ciclos en que se constató la infracción. Adicionalmente deberá incorporar un análisis comparativo entre ambos escenarios respecto a la materia orgánica y nutrientes, específicamente nitrógeno (N) y fósforo (P), liberado y que se incorpora al sistema marino (columna de agua y sedimento) por ciclo productivo, indicando el total de toneladas y concentración para el respectivo compuesto. El análisis deberá considerar, al menos, los valores nutricionales correspondientes al alimento de mayor calibre.

66. Se solicita a la empresa determinar e indicar en la nueva versión del PDC, el día en que se inició la superación de la producción máxima autorizada durante el ciclo 2018-2019 y 2020-2022.

67. Adicionalmente, en cuanto al análisis de oxígeno disuelto en columna de agua, cabe destacar que las mediciones a 5 y 10 metros de profundidad resultan relevantes para la salud de los peces en cultivo y la prevención de mortalidades masivas por disminución de oxígeno en la columna de agua del medio donde se encuentran, pero no resulta suficiente para la determinación de los efectos de la sobreproducción y sus emisiones en área afectada ni en los componentes ambientales de relevancia.

68. En razón de lo expuesto, se requerirá complementar y ajustar **la descripción de los efectos negativos**, en los términos ya señalados. Asimismo se deberá reformular lo señalado en la sección **“Forma en que se eliminan o contienen y reducen los efectos y fundamentación en caso en que no puedan ser eliminados”**, para indicar fundadamente cuáles son las acciones que serían adecuadas para abordar la afectación al medio descrita, acorde a los resultados del nuevo análisis de efectos negativos.



69. Finalmente, atendido lo ya señalado en torno a la descripción de efectos negativos generados por la sobreproducción, la generación de daño ambiental susceptible de reparación, así como la necesidad de relocalizar la actividad desarrollada por el CES Humos 1 (RNA 110717), el titular deberá abordar y justificar en su plan de acciones y metas cómo este podría hacerse cargo fundadamente y de forma eficaz de dicha circunstancia, a fin de contener y reducir o eliminar dichos efectos. A mayor abundamiento, conforme se ha expuesto, una reducción de la producción no ha logrado revertir la anaerobiosis persistente generada por las infracciones imputadas, así como tampoco las acciones de oxigenación artificial del medio marino han demostrado una remediación sostenida en el tiempo que garantice la operación del CES en términos compatibles con su capacidad de carga. Por consiguiente, además de adecuar la descripción de efectos generados por la infracción en los términos ya señalados, el titular deberá reformular su plan de acciones y metas, proponiendo nuevas medidas que logren eficazmente cumplir con los objetivos de un programa de cumplimiento.

B.2. Observaciones relativas al plan de acciones y metas.

- a) *Medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento.*

70. La **acción N° 2** (en ejecución) consiste en *“Hacerse cargo de la totalidad de la sobreproducción constatada en el ciclo productivo ocurrido entre el 13 de julio de 2018 y 16 de diciembre de 2019 y el ciclo productivo ocurrido entre el 22 de diciembre de 2020 y 23 de marzo de 2022, más un 76% adicional a dicha sobreproducción, de conformidad al “Programa de Compensación ROL A-002-2023” que se acompaña en Anexo 1, totalizando el 176% de compensación de la biomasa materia de la Formulación de Cargos”, a través de la no operación de los CES y ciclos que se señalan en la tabla N° 3 de la presente resolución.*

71. Al respecto, deberá estarse a lo ya señalado precedentemente en torno a la ineficacia de ejecutar esta acción en un CES diverso al CES donde fue constatada la infracción y que presenta los efectos negativos generados por esta. Del mismo modo, se reitera lo señalado en torno a la condición anaeróbica que actualmente tendría el CES Humos 1 (RNA 110717) luego de la operación durante el ciclo productivo 2023-2024, de acuerdo a la INFA oficial muestreada con fecha 15 de enero de 2024, lo que impide al titular disponer de forma voluntaria del referido ciclo para efectos del presente PDC. En atención a ello, se deberá eliminar de la forma de implementación lo señalado en torno a la adicionalidad propuesta.

72. Sumado a lo anterior y a las condiciones anaeróbicas actuales de CES, se deberá justificar la eficacia ambiental de la acción de reducción propuesta, considerando los efectos generados en la calidad del medio marino por la sobreproducción imputada en cada uno de los ciclos sucesivos en que ha operado el CES. Además, deberá complementar el plan de acciones y metas para hacerse cargos de forma eficaz de los efectos generados por dicha infracción.



73. Adicionalmente a lo anterior, se deberá **eliminar el impedimento** señalado para esta acción, junto con la acción alternativa propuesta. La acción en comento deberá considerar como presupuesto necesario que el CES Humos 1 podrá operar en el ciclo productivo durante el cual se propone la acción, considerando que este cuenta con una condición aeróbica, con autorizaciones vigentes, y considerando las condiciones operacionales reales del CES según las eventuales restricciones sectoriales, según el estado sanitario y/o ambiental del mismo, y teniendo en consideración que la totalidad de la sobreproducción deberá ser en este CES.

- b) *Acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental*

74. La **acción N° 1** (en ejecución) consisten en la *“Elaboración, aprobación e implementación de un “Procedimiento de Aseguramiento de Cumplimiento de Límite de Producción en CES” para asegurar el cumplimiento del límite de producción autorizado ambientalmente”*, a partir de marzo de 2023 y durante toda la ejecución del PDC. Dicho procedimiento se acompaña en el Anexo 1.3 del PDC.

75. El documento presentado hace referencia a una serie de instructivos que no se adjuntan, y que su contenido determinaría las acciones de aseguramiento expuestas en el documento, por lo tanto, la empresa deberá acompañar todos los instructivos que en el procedimiento se referencian. Adicionalmente debe incluir en el Procedimiento la mención a las acciones principales contenidas en dichos instructivos. A su vez, la redacción de la acción deberá contener los elementos principales del Procedimiento, en tanto el PDC debe ser un instrumento autosuficiente y autoexplicativo.

76. Asimismo, en dicho Procedimiento se menciona una serie de acciones indeterminadas a cargo de distintos responsables en las que se señala declaraciones tales como “deberá velar”, “deberá asegurar”, “deberá coordinar activamente”, en la que no se especifica claramente que implican ni cuáles serán las acciones en caso de alcanzar los resultados esperados según los objetivos del mismo, por lo que se deberá ajustar en los términos señalados.

77. Se deberá aclarar la efectividad de lo señalado en el punto 3.1.1 del Procedimiento, que indica que *“Periódicamente Australis efectúa una proyección de planificación de siembra de CES, con un horizonte en torno a 2 años hacia el futuro”* (énfasis agregado), en relación a lo informado previamente por la empresa en su respuesta al requerimiento de información formulado mediante Res. Ex. N° 2145/2022, en la cual indica que *“(…) Australis no ha definido su producción para un plazo posterior al año 2023”*¹⁵ (énfasis agregado) y a la planificación productiva expuesta en la Tabla N° 5 de la Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022, la cual expone una planificación **hasta al menos 2027**.

78. En el punto 3.1.2. Control y Aprobación de Planificación de Siembra de CES, se indica como uno de los énfasis el control que *“el producto obtenido del número total de peces planificado a ser sembrado en el CES y peso promedio de cosecha*

¹⁵ Página 21, escrito presentado por Australis Mar S.A. con fecha 26 de diciembre de 2022.



proyectado cumple con el límite de producción fijado en la RCA del CES”¹⁶. Sin embargo, el Procedimiento omite la forma como se proyectará el peso promedio, y cuáles serán las variables a controlar para verificar que dicha proyección se cumpla. Por tanto, el Procedimiento deberá ser complementado explicitando cómo se define el peso cosecha proyectado para cada CES, cuáles son las variables que inciden en dicha proyección (por ejemplo, alimentación, duración del ciclo, disposición de medios para iniciar la cosecha, desempeño sanitario, etc.), forma de monitorear dichas variables, periodicidad de dicho monitoreo, y medidas en caso de que las variables indiquen probabilidades de lograr un peso cosecha distinto al proyectado.

79. Por otro lado, el Procedimiento plantea cumplir con el límite de producción establecido en la RCA a través del control de la biomasa, y la multiplicación del número de peces a ser cosechado con el peso promedio de cosecha proyectado, sin considerar el control de la mortalidad y su incorporación en la sumatoria para el cálculo de la producción final del CES en los términos de la letra n) del artículo 2 del Reglamento Ambiental para la Acuicultura, que define producción como el *“resultado de la suma de todos los egresos, expresados en toneladas, kilos o unidades, y del remanente existente en un centro de cultivo en un período determinado.”* Por consiguiente, el Procedimiento deberá ser complementado para considerar la mortalidad dentro de la producción final del CES a ser controlada.

80. En relación con el punto 3.2, relativo al Control del Número de Peces a Sembrar, se señala que terminado el proceso de despacho de siembra de smolts se emitirá un informe de cierre, que dará cuenta de la conformidad del despacho según criterios establecidos y conforme con el número de siembra definido en el “Master Plan”, sin especificar acción alguna en caso de que dicho informe de cuenta del no cumplimiento de las condiciones señaladas, por tanto, se deberá complementar en dicho sentido.

81. En el punto 3.3 relativo al Control de biomasa, se señala que se efectuará un seguimiento y control empírico de la biomasa conforme al instructivo que se indica (y que no se acompaña), sin señalar periodicidad de dicho control empírico, cuál será la base de muestra en cada módulo y jaula, variación esperable, y circunstancias en que se efectuará la actualización en el software Mercatus. Luego, tampoco se indica cómo se analizará las consecuencias de esta eventual actualización en la proyección de crecimiento y planificación de la cosecha, a fin de lograr el cumplimiento del peso cosecha proyectado del *“Internal Operating Program”* que se señala en el acápite siguiente de Procedimiento. Por tanto, para evaluar la eficacia de la acción, el Procedimiento deberá ser complementado en dichos términos.

82. En el punto 3.4. Control de Planificación de cosecha de CES señala que la proyección se ejecutará “periódicamente” y que las fechas proyectadas constarán en una carta Gantt, agregando que esta será “periódicamente actualizada”, y que además se “revisará periódicamente” con la gerencia respectiva. Sin embargo, no se menciona la periodicidad de dicha proyección, actualización y revisión, ni se analiza la correlación de estas actividades con la periodicidad del monitoreo y seguimiento requerido de las variables asociadas a la estimación del peso cosecha. Tampoco el Procedimiento indica las vías de comunicación de dicha carta Gantt con las demás unidades encargadas de la ejecución del procedimiento (solo el punto 3.4.2 indica el envío de la planificación al Subgerente respectivo), así como el envío de las eventuales

¹⁶ Página 2 del Procedimiento acompañado en el Anexo 1.3 del PdC



actualizaciones, lo cual resulta elemental para una debida coordinación. Finalmente, tampoco se indica los plazos para que el Gerente General apruebe la planificación ni la vía de comunicación de dicho instrumento a las unidades encargadas de ejecutar lo planificado. Por tanto, el Procedimiento deberá ser complementado para precisar lo anterior.

83. Respecto de la evaluación de cumplimiento en relación con el límite de producción fijado en la RCA, señalado por ejemplo en el punto 3.4.2 letra b., se debe señalar que esta se debe realizar de acuerdo a la producción máxima fijada por la RCA, considerando la prevención de excesos asociados a las densidades de cultivo, y en general cualquier otra restricción reglamentaria asociada a la normativa ambiental aplicable al proyecto (Ley General de Pesca, y Reglamento Ambiental para la Acuicultura). En caso de los CES que verán limitada su producción en virtud de las acciones propuestas por el PdC, se deberá incluir este elemento dentro del límite máximo de producción a considerar en el ciclo respectivo.

84. En el punto 3.5 sobre Ajustes de biomasa, se señala que el Gerente respectivo *“deberá asegurar una activa revisión de contraste entre el desempeño esperado para el CES y la planificación del IOP”*, sin señalar en que consiste dicha *“activa revisión”*, su periodicidad, ni vía de comunicación de los resultados de dicha revisión a subgerente encargado del IOP. Asimismo, se señala que se realizarán ajustes en el *“IOP”* en caso de detectar brechas entre el desempeño del CES y la planificación de IOP, sin especificar la naturaleza y extensión de dichos ajustes, lo que deberá ser complementado.

85. Luego, el punto 3.5 señala, que en caso de que la proyección de crecimiento del CES evolucione con mayor rapidez a la proyectada, se ejecutarán dos acciones. La primera de ellas, listada en la letra a. Planificación temprana y oportuna de la cosecha, indica que la planificación indicará el mes en que los CES alcanzará el 80% o más de biomasa proyectada, para efectos de programar la cosecha, y el 85% y 90% de la biomasa para estar con una cosecha en ejecución. Sin embargo, el Procedimiento no considera que los CES autodenunciados y considerados en la formulación de cargos poseen distintos rangos productivos, sin perjuicio de sus posibles ampliaciones posteriores. En dicho escenario el Procedimiento no distingue entre las necesidades de tiempo y medios para un CES con alta producción y un CES con una producción menor. Por esta razón, los umbrales deberán ser justificados o bien reformulados, a fin de asegurar que la planificación considere un tiempo suficiente para lograr la cosecha en función del tamaño y características particulares del CES.

86. En el punto 3.6 se señala que se identificarán, registrarán y comunicarán todos los eventos de contingencia, caso fortuito o fuerza mayor que afecte su planificación de cosecha, y que pueda tener como consecuencia riesgos de superación de biomasa máxima de producción en algún CES. Al respecto se deberá precisar cuáles son los eventos previsible que gatillen dichas situaciones y su relación específica con la superación de biomasa, además de tener previstos los medios alternativos para enfrentar dicha situación y asegurar el cumplimiento del límite a la producción máxima autorizada.

87. Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener presente que el control de la producción es un hecho que se encuentra enteramente bajo el control de la empresa, no es atendible atribuir la sobreproducción a un hecho constitutivo de fuerza mayor, caso fortuito o contingencia, en tanto las variables productivas, operacionales y logísticas resultan



del todo previsible, siendo posible establecer en dicho Procedimiento aquellas medidas para evitar el exceso por sobre lo autorizado en toda circunstancia. De este modo, y en consideración a lo establecido en el inciso segundo del artículo 9° del D.S. N° 30/2012, que establece que en ningún caso se aprobarán PDC “por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad”, deberá eliminarse toda mención o referencia que insinúe o de a entender la posibilidad de generarse sobreproducciones en el futuro.

88. Por otro lado, se observa que el procedimiento no resulta claro en especificar si el control propuesto sobre la producción resulta sólo de ajustes formales de gestión o implicará acciones materiales tanto sobre los individuos que ingresan a crecimiento y engorda o respecto de los que cosecharán, de manera de dar cumplimiento a la obligación de producción. Por tanto, deberá indicar si el Procedimiento considera medidas de control efectivo de biomasa, como control de alimentación, cosecha anticipada, retiro de ejemplares u otra, y en qué casos se aplicará dicha medida.

89. En cuanto a los **medios de verificación**, se deberá incluir aquellos que den cuenta de la implementación del procedimiento de acuerdo a las medidas que en dicho procedimiento se indican. Por esta razón, el Procedimiento deberá explicitar los documentos en que constan los controles, revisiones, actualizaciones, planificaciones, su periodicidad, y comprobantes, debiendo incorporarse estos últimos a reportes de avance del PDC.

90. La **acción N° 3** (por ejecutar), consiste en “Implementar capacitaciones vinculadas al “Procedimiento de Planificación de Producción y Control de Biomasa de CES”, a partir del segundo mes contado desde la aprobación del PDC y durante toda su vigencia.

91. Se deberá complementar a fin de que las capacitaciones serán realizadas tanto a los actuales responsables identificados, como a toda persona nueva que se incorpore en dichas labores. En cuanto al **indicador de cumplimiento** propuesto, este se deberá complementar indicando el 100% de personal capacitado establecido en la forma de implementación, el que será evaluado en función de la nómina de personas que tengan relación directa con el control de producción y el listado de asistencia a las capacitaciones

92. La **acción N° 4** (por ejecutar) consiste en “Implementar programa de monitoreo calificado de seguimiento de parámetros ambientales en la columna de agua y comunidades fitoplactónicas y zooplactónicas del CES Humos 1”, desde la aprobación del PDC y hasta el término del ciclo productivo actual del CES Humos 1.

93. Deberá justificar la incorporación de dicha acción dentro del PDC así como la eficacia de la misma, considerando los resultados anaeróbicos del ciclo 2023-2024. Asimismo, se deberá atender a la ineficacia de la acción de monitoreo en el caso de que se comprometa la no operación del CES Humos 1 como acción del PDC, en cuyo caso la acción N° 4 deberá ser eliminada.

94. La **acción N° 5** (por ejecutar), consiste en “Reportar a la SMA, las variables de biomasa y mortalidad del CES Humos 1, mediante conexión con sus sistemas informáticos vía API”, deberá ser **eliminar del PDC**, ya que, en cuanto al seguimiento periódico a la producción de los CES, la SMA ha desplegado una estrategia activa de fiscalización



remota, basada en datos obtenidos desde el Sistema de Información para la Fiscalización de la Acuicultura (“SIFA”), administrado por Sernapesca. A partir del seguimiento se obtienen datos representativos y suficientes sobre la información productiva de cada CES, por lo que la acción propuesta no aporta nuevos antecedentes a la SMA.

95. La **acción N° 6** (por ejecutar), consiste en “Informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprometidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga al efecto para implementar el SPDC”, deberá ser corregida de acuerdo a lo siguiente:

96. Para efectos de dar debido cumplimiento a lo establecido en la Res. Ex. N° 166/2018, que Crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento (en adelante, “SPDC”), el titular deberá modificar lo propuesto para considerar una única acción, asociada a cualquiera de los hechos que se considera constitutivo de infracción, en el tenor que se señalará a continuación:

- **Acción:** “Informar a la SMA los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el programa de cumplimiento a través de los sistemas digitales que se dispongan al efecto para implementar el SPDC”.
- **Forma de implementación:** “Dentro del plazo y según la frecuencia establecida en la resolución que apruebe el programa de cumplimiento, se accederá al sistema digital que se disponga para este efecto, y se cargará el programa y la información relativa al reporte inicial, los reportes de avance o el informe final de cumplimiento, según se corresponda con las acciones reportadas, así como los medios de verificación para acreditar el cumplimiento de las acciones comprometidas. Una vez ingresados los reportes y/o medios de verificación, se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”.
- **Indicadores de cumplimiento y medios de verificación:** “Esta acción no requiere un reporte o medio de verificación específico, y una vez ingresados los reportes y/o medios de verificación para las restantes acciones, se conservará el comprobante electrónico generado por el sistema digital en el que se implemente el SPDC”.
- **Costos:** debe indicarse que éste es de “\$0”.
- **Impedimentos eventuales:** “Problemas exclusivamente técnicos que pudieren afectar el funcionamiento del sistema digital en el que se implemente el SPDC, y que impidan la correcta y oportuna entrega de los documentos correspondientes”. En relación a dicho impedimento, deberá contemplarse como **Acción alternativa y plazo de aviso en caso de ocurrencia** lo siguiente: “Se dará aviso inmediato a la SMA, vía correo electrónico, especificando los motivos técnicos por los cuales no fue posible cargar los documentos en el sistema digital en el que se implemente el SPDC, remitiendo comprobante de error o cualquier otro medio de prueba que acredite dicha situación. La entrega del reporte se realizará a más tardar el día siguiente hábil al vencimiento del plazo correspondiente, en la Oficina de Partes de la Superintendencia del Medio Ambiente”.



VI. SOBRE LA SOLICITUD DE RESERVA DE INFORMACIÓN FORMULADA POR LA EMPRESA

97. Respecto la solicitud de reserva de información formulada por el titular, se tiene presente que el artículo 21 de la Ley de Transparencia desarrolla las causales de excepción a la publicidad de la información, y, específicamente en su numeral N° 2 establece como causal para la aplicación de dicha reserva, el hecho que la publicidad, comunicación o conocimiento de determinados antecedentes “[...] *afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico*”.

98. Para efectos de resolver lo solicitado, resulta necesario tener a la vista los criterios copulativos establecidos por el Consejo para la Transparencia (en adelante, “CPLT”) para determinar la procedencia de la causal de reserva establecida en el artículo 21 N°2 de la Ley de Transparencia¹⁷, a saber: a) Que la información requerida no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión; b) Que la información sea objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; y, c) Que el secreto o reserva de la información requerida proporcione a su poseedor una evidente mejora, avance o ventaja competitiva, o su publicidad pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular.

99. La empresa fundamenta su solicitud en que el *“documento resulta de alta sensibilidad en la planificación estratégica de la Compañía, de modo que la divulgación de este documento, más allá de los fines legales de fiscalización de la Superintendencia, puede desmejorar sustantivamente la operación competitiva de la Compañía. Lo anterior en atención a que esta información puede otorgar mejoras comerciales estratégicas en favor de terceros competidores al conocer detalles de la planificación comercial y logística de la Compañía y, además, mermar la posición de negociación de la Compañía respecto de proveedores estratégicos destinados a prestar los servicios que el documento contempla, quienes, con el conocimiento del documento podrían anticipar los hitos relevantes del proceso”*.

100. Asimismo, indica decisiones del Consejo para la Transparencia roles A204-09; A252-09; A114-09; C501-09; C887-10 y C515-11, pronunciadas en los términos de su solicitud. Finalmente, indica respecto los documentos cuya reserva solicita, *“[e]n el presente caso, se trata de procedimientos y medidas íntimamente vinculadas a la planificación de la producción, actividad con antecedente se encuentra amparado por la causal de reserva o secreto del artículo 22 N°2 de la Ley N°20.285 y, en consecuencia, su publicidad afectaría derechamente las ventajas competitivas de la Compañía*.

101. Revisado el documento cuya reserva ha sido solicitada por la titular, se advierte que corresponde a un documento en el que se identifican los roles del personal y responsabilidades de las áreas a cargo de la implementación del Procedimiento de aseguramiento de cumplimiento en el límite de la producción del CES.

102. En este sentido, se observa si bien lo anterior podría constituir un instrumento de carácter interno de la empresa, este no contiene información

¹⁷ Consejo para la Transparencia, Decisión Amparo Rol C2721-22, cons. 10°; Rol C363-2014, cons. 5°; rol C1362-2011, cons. 8° letra “b”.



contable, plazos definidos ni medidas específicas que permitan a terceros prever el despliegue de acciones por parte de la empresa, ni tampoco anticipar los hitos relevantes sobre el proceder de la misma. En efecto, el documento menciona acciones genéricas y abstractas, no referidas a ningún CES particular, ni lugar, ni periodo de tiempo en que se ejecutarán dichas acciones, así como tampoco refleja los detalles de la planificación comercial ni logística concreta de la Compañía.

103. De acuerdo al tenor del Procedimiento en cuestión se observa que este posee el mismo nivel de detalle y contenidos similares (aunque diferente naturaleza) a los Planes de acción y prevención ante contingencias que debe tener cada CES, y que es información que forma parte de los expedientes públicos de la evaluación ambiental, de acuerdo a lo establecido por el Reglamento Ambiental para la Acuicultura, por ejemplo.

104. Por lo anterior, no se observa como el conocimiento este Procedimiento puede otorgar una desventaja de la empresa respecto de proveedores ni de competidores, por lo que no se cumple con la causal establecida en el N° 2 del artículo 21 de la referida Ley, en relación a los derechos de carácter comercial o económicos de la empresa, razón por cual se no se acogerá la solicitud planteada. Lo anterior, sin perjuicio de otra información acompañada relativa a datos personales que de oficio se resguardará.

VII. INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

A. Comité de defensa y la flora y fauna, y al Comité de defensa del borde costero y por el desarrollo sustentable de la comuna de Aysén

105. El inciso segundo del artículo 21 de la LOSMA, dispone que *“En el evento que producto de tales denuncias se iniciare un procedimiento administrativo sancionador, el denunciante tendrá para todos los efectos legales la calidad de interesado en el precitado procedimiento”*. Asimismo, el inciso tercero del artículo 47 de la LOSMA indica que *“Las denuncias deberán ser formuladas por escrito a la Superintendencia, señalando lugar y fecha de presentación, y la individualización completa del denunciante, quien deberá suscribirla personalmente o por su mandatario o representante habilitado”*.

106. Mediante el Resuelvo VIII de la formulación de cargos, se requirió a los denunciantes Comité de defensa y la flora y fauna, y al Comité de defensa del borde costero y por el desarrollo sustentable de la comuna de Aysén, de forma previa a resolver sobre su calidad de interesados en el presente procedimiento sancionatorio, la presentación de los antecedentes que acreditasen la calidad de mandatario o representante habilitado de quien suscribe la denuncia presentada o bien ratificar lo obrado por quien corresponda, de conformidad al artículo 47 de la LOSMA, dentro del plazo de 10 días hábiles contados desde la notificación de la formulación de cargos, bajo apercibimiento de no otorgársele la calidad de interesado en el presente procedimiento administrativo sancionatorio, sin perjuicio de su consideración como persona natural.

107. La formulación de cargos fue notificada a los denunciantes señalados en el considerando anterior a través de carta certificada de Correos de



Chile, respectivamente, por lo que en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 46 de la Ley N° 19.880, se entienden notificados a contar del día 5 de abril de 2023.

108. Estando dentro del plazo dispuesto para ello con fecha 17 de abril de 2023, Jose Luciano Pérez Fuentealba, representante legal de Comité Nacional Pro Defensa de la Flora y Fauna (en adelante, "CODEFF"), presentó un poder autorizado ante Notario Público Juan Carlos San Martín a Peter Hartmann Samhaber para actuar en representación de CODEFF en las causas Rol A-001-2023 y A-002-2023 seguidas ante la Superintendencia del Medio Ambiente.

109. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la LOSMA, en todo lo no previsto por dicha ley, se aplicará supletoriamente la Ley N° 19.880. En cuanto a la actuación a través de apoderados, el artículo 22 de la Ley N° 19.880, en su inciso primero dispone que *"Los interesados podrán actuar por medio de apoderados, entendiéndose que éstos tienen todas las facultades necesarias para la consecución del acto administrativo, salvo manifestación expresa en contrario"*. Su inciso segundo indica que *"El poder podrá constar en documento suscrito mediante firma electrónica simple o avanzada. Se aceptará también aquel que conste por escritura pública o documento privado suscrito ante notario. [...]"*.

110. En cuanto a la personería de José Luciano Pérez Fuentealba para representar a CODEFF, se tendrá a la vista el certificado de directorio de persona jurídica sin fines de lucro obtenido desde el sitio web del Servicio de Registro Civil e Identificación, que se incorporará al presente expediente, el cual da cuenta de su calidad de Presidente de dicho Comité.

111. Por consiguiente, se tendrá por cumplido lo ordenado en el Resuelvo VIII de la formulación de cargos por parte de CODEFF. Por tanto, al cumplir la denuncia presentada por dicho Comité con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 47 de la LO-SMA, se le otorgará la calidad de interesado en el presente procedimiento sancionatorio, de conformidad al artículo 21 de la LOSMA.

112. En cuanto al Comité de defensa del borde costero y por el desarrollo sustentable de la comuna de Aysén, a la fecha no se ha presentado antecedente alguno para tener por acreditada las facultades de Juan Carlos Nevea Guerra para actuar en representación de dicho Comité, por la que no se le otorgará la calidad de interesado a este por no cumplirse con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 47 de la LOSMA. Sin perjuicio de lo anterior, se le concederá la calidad de interesado en el procedimiento a Juan Carlos Nevea Guerra, como persona natural, en su calidad de denunciante por suscribir la denuncia ID 537/2016 señalada en la formulación de cargos.

RESUELVO:

I. RECHAZAR LA SOLICITUD DE REFORMULACIÓN

de cargos formulada por Australis Mar S.A. en virtud de lo señalado en la parte considerativa de la presente resolución.



II. TENER POR PRESENTADO EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO refundido ingresado a esta Superintendencia por Australis Mar S.A., con fecha 18 de abril de 2023, así como su escrito de 12 de julio de 2023.

III. PREVIO A RESOLVER, la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado por Australis Mar S.A., incorpórense a una nueva versión refundida de este, las observaciones consignadas en la parte considerativa de la presente resolución y acompáñense todos los anexos correspondientes, **dentro del plazo de 10 días hábiles** contado desde su notificación. En caso de que no se cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado precedentemente con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el Programa de Cumplimiento podrá ser rechazado y se continuará con el procedimiento sancionatorio.

IV. FORMA Y MODO DE ENTREGA DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO REFUNDIDO. El programa de cumplimiento refundido deberá ser remitido a esta Superintendencia a través de Oficina de Partes por medio de presentación ingresada en sus dependencias, en horario los días lunes a jueves entre las 9:00 y las 17:00 horas y el día viernes entre 9:00 y las 16:00 horas; o bien a través de correo electrónico enviado hasta las 23:59 horas y dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl. En este último caso, el archivo adjunto debe encontrarse en formato PDF y no tener un peso mayor a 10 Mb. En el asunto deberá indicar a qué procedimiento de fiscalización, sanción o el tema de su interés sobre el cual versa. En caso de contar con un gran volumen de antecedentes, se solicita incorporar en la respectiva presentación un hipervínculo para la descarga de la documentación, señalándose además el nombre completo, teléfono de contacto y correo electrónico del encargado.

V. RECHAZAR A LA SOLICITUD DE RESERVA SOLICITADA POR LA EMPRESA respecto al documento "Procedimiento de Aseguramiento de Cumplimiento Límite de Producción en CES, Australis, abril 2023", en virtud de lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

VI. TENER POR CUMPLIDO LO ORDENADO a través del Resuelvo X de la formulación de cargos, por parte del Comité Pro defensa y la flora y fauna (CODEFF), y **TENER PRESENTE** el poder de representación otorgado por dicho Comité a Peter Hartmann Samhaber para actuar en su representación ante esta Superintendencia.

VII. OTORGAR LA CALIDAD DE INTERESADO EN EL PROCEDIMIENTO al Comité Pro Defensa y la Flora y Fauna (CODEFF), en virtud de lo dispuesto en los artículos 21 y 47 de la LO-SMA, en atención a lo señalado en la parte considerativa del presente acto administrativo.

VIII. OTORGAR LA CALIDAD DE INTERESADO EN EL PROCEDIMIENTO a Juan Carlos Nevea Guerra, en su calidad de denunciante, en atención a lo señalado en la parte considerativa del presente acto administrativo.

IX. NOTIFICAR POR CORREO ELECTRÓNICO, conforme lo resuelto mediante Res. Ex. N° 2145/2022 en relación a lo solicitado en su presentación de 22 de noviembre de 2022, a José Luis Fuenzalida Rodríguez en representación de Australis Mar S.A., en las casillas de correo electrónico designadas: [REDACTED]





ASIMISMO, notificar al Comité Pro Defensa y la Flora y Fauna, representado por Peter Hartmann Samhaber, [REDACTED] y a Juan Carlos Nevea Guerra, [REDACTED]

Daniel Garcés Paredes
Jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

IMM/PAC/GTP

Correo electrónico:

- José Luis Fuenzalida Rodríguez, en representación de Australis Mar S.A., Salmones Islas del Sur Ltda. y Acuícola Cordillera Ltda., [REDACTED]

Carta certificada:

- Peter Hartmann Samhaber, en representación del [REDACTED]
- Juan Carlos Nevea Guerra, [REDACTED]

C.C:

- Jefe de la Oficina Regional de Aysén de la SMA.

A -002-2023

