

MAT.: Recurso de Reposición por rechazo de Programa de Cumplimiento, presenta propuesta de reducción de plazos del PdC.

REF.: Expediente Sancionatorio en contexto de Autodenuncia Rol N° P-008-2024.

ANT.: Res. Ex. N°1/Rol N° P-008-2024, de 13 de febrero de 2025, que rechaza Programa de Cumplimiento CES Caleta Fog (RNA 120137).

Santiago, 20 de febrero de 2025.

Sr. Daniel Garcés Paredes

Jefe División de Sanción y Cumplimiento

Superintendencia del Medio Ambiente

Presente

De mi consideración:

José Luis Fuenzalida Rodríguez, en representación de **AUSTRALIS MAR S.A.** (“**Australis**”, “**Compañía**” o “**Titular**”), ambos domiciliados para estos efectos en Decher N°161, Puerto Varas, Región de Los Lagos, en procedimiento sancionatorio instruido en contexto de autodenuncia **Rol N° P-008-2024**, al Sr. Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento (“**DSC**”) de la Superintendencia del Medio Ambiente (“**Superintendencia**” o “**SMA**”), respetuosamente digo:

Que, en este acto y conforme a lo establecido en el artículo 10 del texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (“**LOCBGAE**”) y en el artículo 59 de 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 (“**LPA**”), deduzco dentro del plazo legal de cinco días hábiles, recurso de reposición (“**Recurso de Reposición**”) en contra de la Res. Ex. N°1/Rol N°P-008-2024, emanada de la DSC con fecha 13 de febrero de 2025 (“**Resolución Recurrída**”), notificada en esa misma fecha, mediante el cual se rechaza el Programa de Cumplimiento (“**PdC**”) presentado por Australis y, consecuentemente, por medio de la cual se levanta la suspensión del procedimiento sancionatorio decretada en el Resuelvo VI de la Res. Ex. N°1/Rol N°A-011-2023 (“**Formulación de Cargos**”), presentando asimismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 letra g) de la Ley 19.880, una Propuesta de Reducción de Plazo del Programa de Cumplimiento, lo anterior, en virtud de los fundamentos de hecho y argumentos de derecho desarrollados en el cuerpo de esta presentación.

Como petición concreta del presente Recurso de Reposición, solicito respetuosamente al Sr. Jefe de la DSC tenerlo por presentado, admitirlo a trámite, y previa instrucción del procedimiento administrativo recursivo, **dejar sin efecto la Resolución Recurrida aprobando el PdC presentado por Australis, en los términos expresados en esta presentación.**

CONTENIDO

I.- RESOLUCIÓN RECURRIDA	3
II.- ANTECEDENTES GENERALES	3
1. Del proyecto de Australis y las unidades fiscalizables “Centro de Engorda de Salmónidos CES Caleta Fog” y “Centro de Engorda de Salmónidos CES Obstrucción”	3
2. Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022.....	4
3. De la Formulación de Cargos y el presente proceso sancionatorio	5
III.- MATERIA OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN	5
IV.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y ARGUMENTOS DE DERECHO MATERIA DEL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN	7
1. La propuesta actualizada de la acción N°2 cumple con el criterio de Eficacia, en razón a consideraciones estrictamente ambientales	8
1.1. <i>El esquema propuesto para hacerse cargo de la sobreproducción fue materia de requerimiento de información expreso de la SMA, previo a la declaración de admisibilidad de la Autodenuncia</i>	8
1.2. <i>Australis ha mejorado continuamente la propuesta de reducción de la producción, para finalmente proponer la reducción proporcional a la cantidad sobreproducida en el mismo CES Caleta Fog</i>	14
1.2.1. Propuesta del PdC Original, 2 de mayo de 2023.....	15
1.2.2. Propuesta del PdC Refundido Primera Versión: Justificación adicional de la escala de Ecosistema.....	19
1.2.3. Propuesta PdC Refundido Segunda Versión: Reducción operacional en el mismo CES Caleta Fog, objeto de la formulación de cargos	25
1.2.4. Escrito presentado con fecha 3 de enero de 2025 que informa ajustes respecto al PdC presentado con fecha 14 de agosto de 2024 en el Rol A-011-2023	28
1.3 <i>El plazo de ejecución de la acción N°2 se encuentra debidamente justificado, cumpliendo con el criterio de eficacia</i>	30
1.4 <i>Conclusión</i>	32
2.- Consistente con lo anterior, el PdC no incurre en “criterios negativos” para su aprobación	32
3.- Finalmente, la SMA no pondera fundadamente las circunstancias excepcionales del caso	36
V.-PROPUESTA DE REDUCCIÓN DE PLAZO DE PDC REFUNDIDO RECTIFICADO	39
VI. PETICIÓN CONCRETA DEL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN	41

I.- RESOLUCIÓN RECURRIDA

La Resolución Recurrída objeto del presente Recurso de Reposición dispone en el numeral II de su parte resolutiva:

“RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO refundido presentado por Australis Mar S.A. con fecha 14 de agosto de 2024, rectificado mediante presentación de 3 de enero de 2025, en relación con la infracción N°1, según el artículo 35 literal a) de LOSMA, asociado al CES Caleta Fog (RNA 120137).”.

La Resolución Recurrída ha sido dictada en el marco de uno de los procedimientos sancionatorios iniciados con motivo y ocasión de la Autodenuncia (“**Autodenuncia**”) presentada con fecha 27 de octubre de 2022 por Australis con arreglo al artículo 41 de la Ley Orgánica de la Superintendencia (“**LO-SMA**”), referida más adelante.

II.- ANTECEDENTES GENERALES

1. Del proyecto de Australis y las unidades fiscalizables “Centro de Engorda de Salmónidos CES Caleta Fog” y “Centro de Engorda de Salmónidos CES Obstrucción”

Como ha sido señalado a lo largo del presente procedimiento, el Grupo Australis, conformado para estos efectos por Australis Mar y sus filiales (incluyendo sus empresas relacionadas) es una compañía del giro acuícola, que se dedica a la reproducción, engorda y comercialización de especies salmónidas, presente en cinco regiones del sur de Chile (Biobío, La Araucanía, Los Lagos, Aysén y Magallanes). Un tema relevante para estos efectos consiste en que Australis es actualmente controlada por el grupo chino JOYVIO GROUP.

Australis es titular del proyecto “Centro de Engorda de Salmónidos Caleta Fog” (“**CES Caleta Fog**”), calificado favorablemente en lo ambiental mediante Resolución Exenta N°9, de 10 de enero de 2012, de la Comisión Regional de Medio Ambiente de la Región de Magallanes y la Antártica Chilena (“**RCA N°9/2012**”); y del proyecto “Centro de Engorda de Salmónidos Obstrucción” (“**CES Obstrucción**”), calificado favorablemente en lo ambiental mediante Resolución Exenta N°10, de 10 de enero de 2012 (“**RCA N°10/2012**”), modificado por la Resolución Exenta N°20211200125 de 19 de octubre de 2021, ambas de la Comisión Regional de Medio Ambiente de la Región de Magallanes y la Antártica Chilena (“**RCA N°20211200125/2021**”).

Estos CES son singularizados para estos efectos toda vez que tanto la Formulación de Cargos, como todas las versiones del PdC presentadas por Australis, decían relación con estas dos Unidades Fiscalizables, antes de que la SMA dispusiera la desacumulación del expediente de fecha 29 de noviembre de 2024. Sin embargo, como resultado de la referida desacumulación:

- (a) Respecto del **CES Caleta Fog** la Resolución Recurrida dispuso el rechazo del PdC, lo que es materia del presente Recurso de Reposición. (Rol N° P-008-2024)
- (b) Respecto del **CES Obstrucción**, correspondiente ahora al Rol A-011-2023 en virtud de la resolución de desagregación, la decisión de la SMA respecto del PdC presentado se encuentra pendiente.

2. Autodenuncia presentada con fecha 27 de octubre de 2022

Como ha sido señalado reiteradamente, a partir del cambio de controlador de Australis, materializado a mediados de 2022, dado el inicio de formulaciones de cargo por sobreproducciones en ciclos asociados a la anterior planificación productiva de Australis en sus CES, se define por la nueva administración la necesidad de un ajuste global de producción de la Compañía, mandatada por la normativa aplicable, y de una gestión orientada al cumplimiento ambiental.

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

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

En el marco de este trabajo la Compañía detectó hechos susceptibles de constituir una infracción de competencia de la SMA en la operación de sus CES, por lo cual, de conformidad con lo señalado en el artículo 41 de la LO-SMA, en el párrafo 2° del Reglamento de Autodenuncia, Programas de Cumplimiento y Planes de Reparación (“**Reglamento**”) y, en la Guía para la presentación de Autodenuncias por infracciones a instrumentos de carácter ambiental de septiembre de 2018 (“**Guía**”) con fecha 27 de octubre de 2022 Australis presentó ante esta autoridad una Autodenuncia.

Conforme se indicó en la Autodenuncia, estos hechos consisten en la superación del máximo de producción en toneladas de biomasa autorizada ambientalmente en 33 CES de Australis en ciclos productivos iniciados con siembra entre los años 2018 a 2021, implicando una sobreproducción total de 81.060 toneladas al 23 de octubre de 2022, según lo informado en la Autodenuncia.

Mediante Resolución Exenta N°2145, de 6 de diciembre de 2022, la SMA formuló un requerimiento de información a Australis, el que fue debidamente respondido a través de la presentación de fecha 26 de diciembre de 2022, siendo relevante para estos efectos, que incluyó un requerimiento de antecedentes acerca del plan de reducción operacional para hacerse cargo de la sobreproducción, materia del presente Recurso de Reposición.

Posteriormente, mediante Resolución Exenta N°421, de fecha 7 de marzo de 2023 la Autodenuncia fue admitida a trámite respecto de 31 CES que fueron objeto de dicha presentación, incluyendo el CES materia de este proceso. Así, la SMA inició distintos procedimientos sancionatorios, uno de los cuales corresponde al presente ROL A-011-2023, respecto de las unidades fiscalizables **CES Caleta Fog, y CES Obstrucción, expediente que posteriormente fue desagregado respecto de cada una de dichas unidades fiscalizables.**

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

Como consecuencia de la admisibilidad de la Autodenuncia, con fecha 17 de abril de 2023, mediante la Resolución Exenta N°1, dictada en el Procedimiento Sancionatorio ROL A-011-2023, se formularon los siguientes cargos a Australis respecto de los referidos CES, incluyendo el CES Caleta Fog, objeto del presente Recurso de Reposición:

Tabla 1: Cargos formulados en Res. Ex. N°1/Rol A-011-2023

Hechos Infraccionales	Gravedad
Superar la producción máxima autorizada en el CES CALETA FOG (RNA 120137), durante el ciclo productivo ocurrido entre 23 de abril de 2019 y 18 de febrero de 2021.	<ul style="list-style-type: none"> Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA (artículo 36 N°2 letra e) de la LO-SMA).
Superar la producción máxima autorizada en el CES OBSTRUCCIÓN (RNA 120147), durante el ciclo productivo ocurrido entre 12 de marzo de 2019 y 19 de enero de 2021.	<ul style="list-style-type: none"> Grave, por contravenir las disposiciones pertinentes y que alternativamente incumplan gravemente las medidas para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad de acuerdo a lo previsto en la respectiva RCA (artículo 36 N°2 letra e) de la LO-SMA).

III.- MATERIA OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Por medio del presente Recurso de Reposición se solicita enmendar la Resolución Recurrida disponiendo en su lugar la aprobación del PdC presentado por Australis, respecto del CES Caleta Fog, ya que a juicio de Australis concurren todos y cada uno de los requisitos para la aprobación del mismo, conforme al artículo 9° del Reglamento:

“Criterios de aprobación. La Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento deberá atenerse a los siguientes criterios:

*a) **Integridad:** Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos.*

*b) **Eficacia:** Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción.*

*c) **Verificabilidad:** Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento.*

En ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir su responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios” (lo destacado es nuestro).

A su respecto, la Resolución Recurrida da por cumplido el criterio reglamentario de Integridad. Lo anterior se desprende de los Considerandos N° 20, 22; 34 y 35 de la Resolución Recurrida:

*“20. El criterio de integridad contenido en la letra a), del artículo 9 del D.S. N° 30/2012, indica que el PDC debe contener acciones y metas **para hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos.**” (destacado en el original).*

“22. Al respecto, para el CES Caleta Fog (RNA 120137), la propuesta de la empresa considera un total de 4 acciones principales, por medio de las cuales se pretende abordar el hecho constitutivo de infracción asociado al cargo N°1 contenidos en la Res. Ex. N° 1/Rol A-011-2023. En este contexto, y sin perjuicio del análisis que se realice sobre la eficacia de dichas acciones, se considera que, en términos cuantitativos, la propuesta cumple con el criterio de integridad.”

“34. En razón de lo expuesto, y en lo atinente a los efectos ambientales generados por la infracción, cabe relevar que, aun cuando el titular plantea un descarte de efectos negativos, basado en criterios de magnitud y temporalidad de los incrementos generados por el hecho infraccional, esta Superintendencia estima que en base a los antecedentes presentados en el PDC, a raíz de las observaciones formuladas en las Res. Ex. N° 3/Rol D-100-2022 y Res. Ex. N° 6/Rol D-100-2022 (sic), el titular sí ha caracterizado efectos ambientales negativos generados por la sobreproducción, incluyendo una acción para hacerse cargo precisamente de dichos efectos. En este sentido, se advierte que la acción N° 2 del PDC, que tiene por objetivo la reducción de la producción en el CES Caleta Fog, estaría orientada a abordar la situación ambiental provocada

en el área afectada por la sobreproducción, a través de la disminución de los aportes de materia orgánica asociados a la cantidad de alimento no consumido y fecas generadas durante el ciclo productivo 2019-2021.

*35. En suma, de conformidad con lo señalado, **puede sostenerse que el programa de cumplimiento cumple formalmente con el criterio de integridad en términos generales**, sin perjuicio de lo que se indicará en los próximos acápite, al analizar los demás requisitos de aprobación del PDC.”* (el destacado es nuestro)

Ahora bien, y sin perjuicio que la Resolución citada no da por cumplido el criterio de verificabilidad por considerarlo inoficioso, todos los verificadores propuestos en los distintos reportes para todas las acciones son los mismos de otros PdC que han sido aprobados a la fecha por la SMA en el marco de la Autodenuncia, de manera que para estos efectos se estima cumplido.

De este modo, en atención a que estos criterios se dan por cumplidos en los términos expuestos, no son materia del presente Recurso de Reposición.

Así, en virtud de este Recurso de Reposición se solicita enmendar la Resolución Recurrída disponiendo en su lugar la aprobación del PdC, ya que respecto de la **acción N°2** (*“Hacerse cargo de la totalidad de la sobreproducción constatada en el ciclo productivo ocurrido entre el 23 de abril de 2019 al 18 de febrero de 2021”*) se debe tener por cumplidos los demás requisitos de aprobación del artículo 9° del Reglamento, en concreto el criterio de **Eficacia** y descartar la concurrencia de los **“criterios negativos”** del inciso segundo del artículo 9° del Reglamento.

En cuanto a las demás acciones del PdC (N°1, 3 y 4) respecto de las cuales la SMA no se pronuncia en la Resolución Recurrída (Considerandos N° 51, 52 y 53), cabe tener presente que son planteadas en el PdC en los mismos términos que las acciones de otros PdC que han sido aprobados a la fecha por la SMA en el marco de la Autodenuncia.

Por todas estas consideraciones el PdC debe ser aprobado por ajustarse a derecho y al mérito del expediente.

IV.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y ARGUMENTOS DE DERECHO MATERIA DEL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN

En virtud del presente Recurso de Reposición se solicita enmendar la Resolución Recurrída disponiendo en su lugar la aprobación del PdC en atención a que la acción N°2 **cumple con los requisitos de aprobación del artículo 9° del Reglamento**, contrario a lo sostenido en la Resolución Recurrída, que objeta su plazo de ejecución.

En términos concretos, la propuesta de Australis para hacerse cargo de la sobreproducción, que distinguía entre CES infractores y CES de compensación fue un elemento esencial para presentar la Autodenuncia, siendo un tema especialmente relevado en el marco de la tramitación de la misma, incluso antes de ser declarada admisible y, consecuentemente, antes de la Formulación de Cargos, sin embargo en el presente caso, y a partir de los continuos esfuerzos de la compañía, en este proceso sancionatorio la reducción de la producción se compromete íntegramente en el mismo CES infractor.

1. La propuesta actualizada de la acción N°2 cumple con el criterio de Eficacia, en razón a consideraciones estrictamente ambientales

Como es presentado en este acápite del Recurso de Reposición, el esquema de Australis ha sido relevado en todo el proceso Autodenuncia – PdC, siempre invocando un fundamento ambiental, que se fue enriqueciendo al atender las observaciones formuladas por la SMA, en el marco del análisis del PdC.

1.1. El esquema propuesto para hacerse cargo de la sobreproducción fue materia de requerimiento de información expreso de la SMA, previo a la declaración de admisibilidad de la Autodenuncia

Para el cese de la infracción presentada en la Autodenuncia, Australis implementó un **Ajuste Global de Producción** que se estructuraba sobre dos ejes. El primer eje consistió en cumplir con el límite de producción aprobado ambientalmente, como resultado del cual, antes de la declaración de admisibilidad de la Autodenuncia no existían CES con sobreproducción en Australis.¹ El segundo eje consistió en compensar la totalidad de la sobreproducción autodenunciada, sin poner en riesgo extremo la continuidad operacional de Australis, por medio de una propuesta de compensación seria y responsable, fundada en consideraciones ambientales. Los criterios esenciales de la planificación de la Autodenuncia son los siguientes:

- (i) *Dar total cumplimiento a los límites de producción aprobados ambientalmente, según cada una de las respectivas RCA de cada CES.*
- (ii) *Compensar la totalidad de la sobreproducción autodenunciada, dejando de producir en ciclos completos en diversos CES.*
- (iii) *Compensar en CES productivos, vale decir, que han formado parte del Plan Productivo de la Compañía, ya sea que hayan operado o se encuentren en condición de operar con niveles relevantes de biomasa según sus respectivas autorizaciones en RCA. En tal sentido, todos los CES considerados han operado en ciclos pasados, a excepción de dos CES cuya entrega material es reciente². Ello fue debidamente acreditado.*

¹ Conforme fuera informado en la respuesta al Requerimiento de Información formulado mediante Res. Ex. N° N°2145, de 6 de diciembre de 2022 a esa fecha se habían cosechado 5 de los 6 CES cuya cosecha no había finalizado a la fecha de la Autodenuncia. El restante, Muñoz Gamero 3, se encuentra cosechado, la declaración jurada de cosecha se acompañó en **Anexo 0**.

² En concreto, en los CES Puerto Vega y Córdova 6 cuya entrega material fue el 4 de noviembre de 2020, y 30 de octubre de 2020, respectivamente.

- (iv) *Priorizar la compensación de producción en CES ubicados al interior de la Reserva Nacional Kawésqar (seis de los ocho CES de compensación) y, además, en las proximidades de la Reserva Forestal Las Guaitecas (todos los seis CES de compensación).*
- (v) *Compensar considerando ciclos productivos con especies sembradas anteriormente en el mismo CES.*

Como fue señalado previamente, con fecha 26 de diciembre de 2022 se dio respuesta por Australis al requerimiento de información contenido en la Resolución Exenta N°2145, de 6 de diciembre de 2022, en el cual expresamente se incluyó la siguiente observación por la SMA:

f. Justificar la idoneidad ambiental de la compensación por la sobreproducción, mediante CES que no son objeto de la autodenuncia, así como los criterios concretos de selección de estos CES adicionales, en relación a aquellos CES autodenunciados en los cuales no se considera compensar. Deberá justificar el motivo de no proponer una compensación con los mismos CES autodenunciados, y justificar el plan de compensación propuesto, respecto de aquellas agrupaciones de concesiones respecto a las cuales no se propone compensación alguna: 21 C, 23B, 24, 28B, 30B, 46, 48, 50B, 51 y 53.

Así, tempranamente se hizo presente a la SMA que, en base al informe técnico titulado “*Análisis de idoneidad ambiental del Plan de compensación en el marco de la Autodenuncia por la sobreproducción del Grupo Australis*” (Diciembre, 2022), del ecólogo acuático Dr. Rodrigo Pardo Luksic, fue evaluada la idoneidad ambiental de los CES propuestos como compensación, fundada en una recopilación y sistematización de la información, utilizando distintas fuentes de datos oficiales relacionadas con los ecosistemas marinos del sur de Chile, junto con la recopilación de tesis, notas científicas, informes técnicos, resoluciones de organismos del estado y publicaciones. Para ello, la revisión se orientó en dos criterios: descripción de **áreas homogéneas** en términos biológicos, físicos y químicos y **áreas protegidas**.

Cada ecosistema marino presenta características relativamente homogéneas en términos de hábitats bentónicos, profundidad, sustrato del fondo, zonas de surgencia y montes submarinos.

En la **Región de Aysén** se ubican **16** CES objeto de la Autodenuncia, **15** de los cuales están en hábitat que corresponde al ecosistema marino de **Canales de la Patagonia del Norte**, y solo **1** correspondería a un ecosistema de **Fiordos de la Patagonia del Norte** (**Figura 4**). Al respecto, los CES propuestos para compensación en hábitat de ecosistema marino de **Canales de la Patagonia del Norte**. Representando el hábitat del **94%** de los CES objeto de la Autodenuncia, concluyendo una alta idoneidad en términos de representación de hábitat.

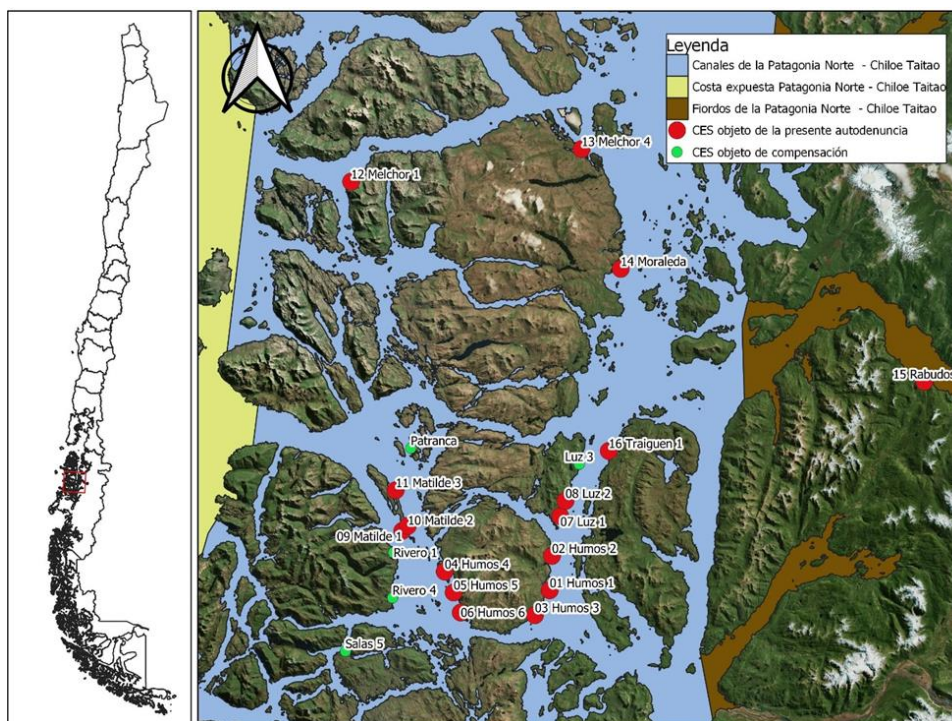


Figura 1 (4 del Informe): Ubicación de los CES objeto de la autodenuncia y los de compensación en los ecosistemas marinos de la Región de Aysén.

En cuanto a la **Región de Magallanes** se ubican 17 CES objeto de la Autodenuncia, distribuidos en los ecosistemas **Estrecho de Magallanes Oeste**, con dos CES autodenunciados y dos CES de compensación; en el ecosistema de **Fiordos de la Patagonia Central de Magallanes** se ubican siete CES objeto de la Autodenuncia, proponiéndose la compensación en este ecosistema en tres CES. En un ecosistema similar **Fiordos de la Patagonia Central-Kawésqar** se ubican tres CES objeto de la Autodenuncia; y los últimos cinco CES objeto de la Autodenuncia están en el ecosistema **canales de la Patagonia Central de Magallanes**, proponiéndose dos CES para compensar en este ecosistema. En base a ello, el informe concluye que en la Región de Magallanes estarían representados el **82%** de la totalidad de los ecosistemas en los que hay CES objeto de la Autodenuncia, constituyendo una alta idoneidad en términos de representación de hábitat.

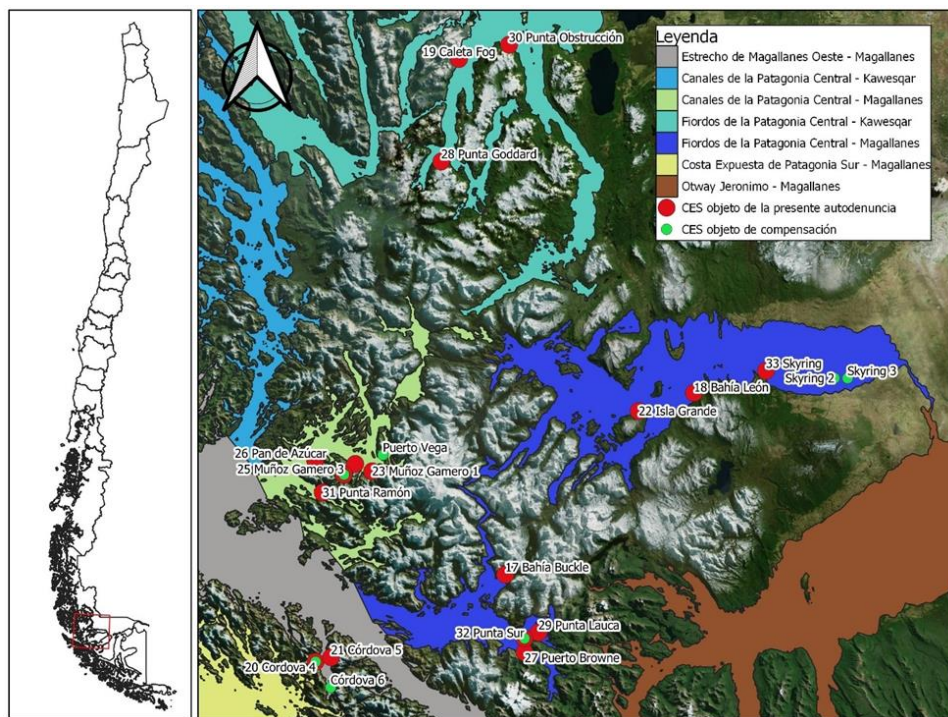


Figura 2 (5 del Informe): Ubicación de los CES objeto de la autodenuncia y de los CES adicionales para compensación en los ecosistemas marinos de la Región de Magallanes.

En lo que respecta al segundo criterio, en la **Región de Aysén**, la **totalidad** de los CES propuestos como compensación se encuentran en sectores marítimos de las proximidades de la Reserva Forestal Las Guaitecas, ubicada en las comunas de Cisnes y Aysén, provincia de Aysén, y forma parte del Archipiélago de los Chonos, lo cual constituiría en términos del efecto compensatorio tendrían un valor ambiental mayor.

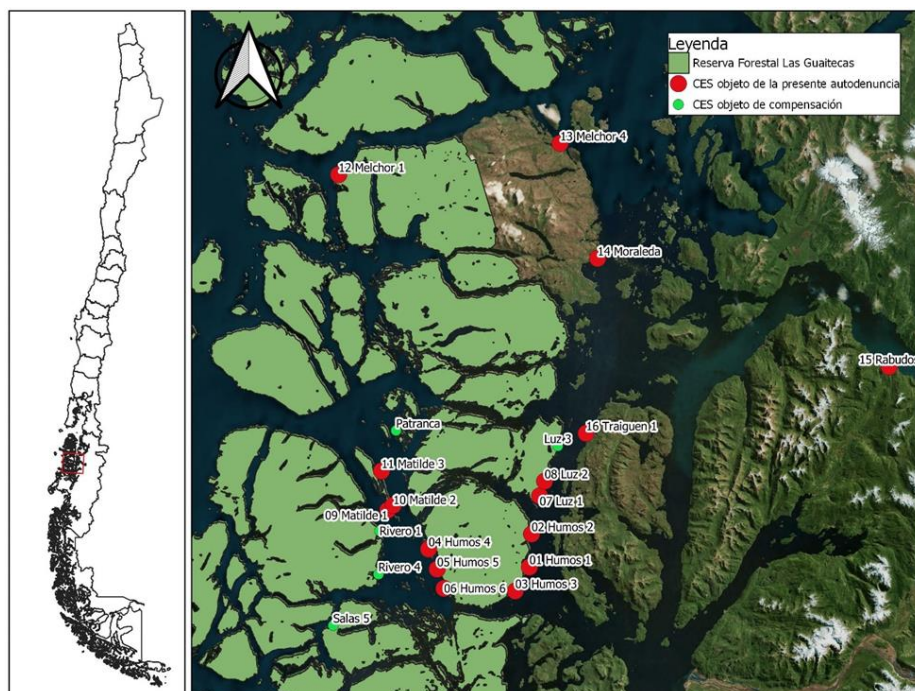


Figura 3 (6 del Informe): Ubicación de los CES objeto de la autodenuncia y los de compensación en relación a las áreas silvestres protegidas en la Región de Aysén.

En cuanto a la **Región de Magallanes** los CES propuestos para la compensación se ubicaron preferentemente en áreas silvestres protegidas, cinco de los siete CES propuestos se encuentran dentro de la Reserva Nacional Kawésqar, representado un **71%** de representatividad de los CES propuestos, con lo cual el efecto compensatorio tendría un valor ambiental mayor.

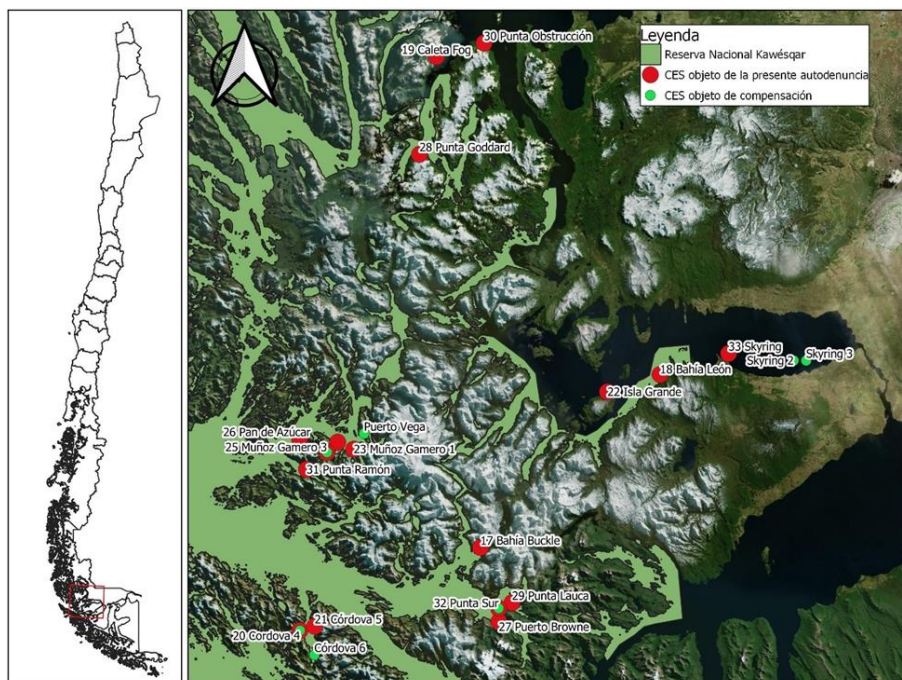


Figura 4 (7 del Informe): Ubicación de los CES objeto de la autodenuncia y los de compensación en relación a las áreas silvestres protegidas en la Región de Magallanes.

En base a todo lo anteriormente expuesto, el informe que fue utilizado como base para dar respuesta al requerimiento de información, tenido a la vista por la SMA al momento de pronunciarse acerca de la admisibilidad de la Autodenuncia, concluye:

- (a) *“Los CES propuestos en el Plan de compensación representan la mayor parte de los ecosistemas susceptibles de ser afectados por la superación de la producción máxima autorizada en uno o más ciclos productivos de los 33 CES, en el periodo productivo comprendido entre 2018 y 2022 (94% de Aysén y 82% de Magallanes), lo cual constituiría a juicio experto una alta idoneidad en términos de representación de hábitat. Complementariamente, los CES propuestos se encuentran preferentemente en Áreas Silvestres protegidas (100% en Aysén y 71% en Magallanes), por lo que en términos del efecto compensatorio tendrían un valor ambiental mayor”.*
- (b) *“Consecuentemente, en términos de los CES propuestos para el plan de compensación se consideran idóneos y adecuados como compensación a los posibles efectos derivados de la superación de la producción máxima autorizada”.*
- (c) *“Por último, en cuanto a la aplicación de un criterio de idoneidad en base al análisis en términos de los Barrios (agrupación de concesiones), fue descartada por el Informe debido a que esta designación no corresponde a espacios homogéneos ecológicamente establecidos, sino que obedece a las medidas tendientes a controlar sanitariamente la irrupción del virus ISA, posterior al 2005, y fueron establecidos en la Resolución N°450 del 2009 de SERNAPESCA, sin tener por tanto una consideración ambiental”.*

De este modo, desde el primer momento de este proceso, Australis sustentó su esquema para hacerse cargo de la sobreproducción en consideraciones ambientales, **en base a una escala de ecosistemas marinos del sur de Chile, conforme a la información oficial del Ministerio del Medio Ambiente.**

1.2. Australis ha mejorado continuamente la propuesta de reducción de la producción, para finalmente proponer la reducción proporcional a la cantidad sobreproducida en el mismo CES Caleta Fog

Tal como se indica en la Sección I de la Resolución Recurrída, titulada “*Antecedentes del Procedimiento Sancionatorio Rol A-011-2023*”, que incluye los Considerandos 1 a 18 inclusive, la SMA da cuenta de la secuencia de las versiones de PdC que fueron presentadas en el expediente por Australis, dando respuesta a las observaciones formuladas por la SMA:

- (a) PdC, versión original, con sus anexos, con fecha 2 de mayo de 2023, al tenor de la Formulación de Cargos (“**PdC Versión Original**”).
- (b) PdC, en la primera versión refundida, con sus anexos, con fecha 20 de septiembre de 2023, al tenor de la primera ronda de observaciones (“**PdC Refundido Primera Versión**”).
- (c) PdC, en la segunda versión refundida, con sus anexos, con fecha 14 de agosto de 2024, al tenor de la segunda ronda de observaciones (“**PdC Refundido Segunda Versión**”).
- (d) Escrito que informa reducción operacional, rectificación del PdC y entrega de documentos, de fecha 3 de enero de 2025.

Como se presenta en este acápite, la propuesta de reducción de operación del PdC Original, y que fue objeto de sucesivas mejoras atendiendo las observaciones de la SMA, fue justificada ambientalmente por diferentes especialistas en la materia, siendo idónea para efectos de cumplir con el criterio reglamentario de eficacia.

De este modo, Australis, siguiendo los criterios transmitidos por la SMA en sus distintos pronunciamientos, lejos de permanecer en su propuesta original, desde la presentación de la Autodenuncia de octubre de 2022, la respuesta al requerimiento de información del mes de diciembre del mismo año, y en las tres presentaciones del PdC (mayo de 2023, octubre de 2023 y agosto de 2024) permanente, continua y fundadamente, desplegó sus mejores esfuerzos por perseverar en este instrumento de incentivo al cumplimiento, en el marco de la fundada discrecionalidad que regula este procedimiento de análisis y pronunciamiento de programa de cumplimiento.

Este proceso de mejora continua del PdC, desde su versión Original hasta el PdC Refundido Segunda Versión, como resultado de atender fundadamente las observaciones de la Superintendencia, no es debidamente ponderado en la Resolución Recurrída, siendo pertinente hacer presente la evolución y mejora continua de la medida de reducción de operación propuesta.

Más aún, esta falta de ponderación es evidente desde el momento que en este mismo procedimiento la SMA sostuvo que hay margen para la excepcionalidad debidamente fundada:

“no ha fijado una regla general en esta materia, sino que ha aprobado PdC teniendo en consideración los antecedentes de cada caso”³.

1.2.1. Propuesta del PdC Original, 2 de mayo de 2023

(a) A la fecha de presentación de la Autodenuncia y, seguidamente de los programas de cumplimiento que le sucedieron, la Superintendencia ya había acogido propuestas de compensación en CES distintos de aquellos CES objeto de la infracción

Un tema de suma relevancia que influyó materialmente en la decisión de Australis de presentar la Autodenuncia, bajo el esquema de reducción operacional para hacerse cargo de la sobreproducción antes referido, consiste en que el **desistimiento de ciclos productivos en CES distintos de aquellos que son objeto de la infracción no era extraño para esta clase de procedimientos**. De hecho, ya había sido aprobada anteriormente por la SMA en procedimientos sancionatorios de la industria acuícola. Ejemplo de ello son los procedimientos sancionatorios Roles **D-117-2021, D-062-2021, D-008-2021, D-157-2020**, referidos a **PdC asociados a infracciones por sobreproducción en CES que se encontraban aprobados a la fecha de la Autodenuncia**.

Para aprobar esta modalidad, la SMA ha indicado que:

*"Si bien es efectivo que la titular adelantó, en la reunión de asistencia al cumplimiento sostenida con la SMA, su intención de ofrecer esta acción para hacer frente a las sobreproducciones acumuladas en ambos centros y en ambos procedimientos sancionatorios, lo cierto es que ni ellos ni su justificación constan en este procedimiento, por lo que debe la titular exponerlo y presentarlo suficientemente junto a su PdC refundido. Por lo que se solicita a la titular **presentar y justificar correctamente** esta acción, en el sentido indicado, sea acompañando un anexo o desarrollando estas ideas en la forma de implementación de la acción" (el destacado es propio)⁴.*

En el mismo sentido:

“En relación a la forma de implementación, se advierte la necesidad de que la titular justifique debidamente la pertinencia e idoneidad del CES Patranca, como alternativa

³ Res. Ex. N°3/Rol A-011-2023, Considerando N° 34.

⁴ Res. Ex. N°3/Rol D-062/2021.

al CES Costa, para realizar la reducción de producción necesaria para retornar a un estado de cumplimiento normativo.”⁵ (el destacado es propio).

En otros términos, el criterio rector que la Superintendencia ha desarrollado en casos anteriores consiste en que **dicha opción debe ser debidamente justificada y no que la compensación con CES distintos al objeto de la infracción sea improcedente.**

A mayor abundamiento, en el procedimiento Rol **D-157-2020**, es la propia Superintendencia la que sugirió compensar en un CES diferente:

*“esta Superintendencia sugiere explorar como posibles acciones, realizar una cosecha temprana en el Centro para el ciclo en curso, de modo de producir bajo las 2.0542 toneladas; **o bien, realizar una cosecha temprana en otros Centros de titularidad de la empresa** en la misma Agrupación de Concesiones de Salmónidos”⁶ (el destacado es propio).*

En el marco del presente procedimiento, Australis ha señalado que a juicio de este Titular estos casos deben ser considerados por la SMA al momento de ponderar en su mérito el presente PdC, a título de respeto de la **protección de la confianza legítima**.

Sobre esta materia, el profesor Jorge Bermúdez señala en su obra Fundamentos de Derecho Ambiental:

“En definitiva, si la confianza que deposita el particular en la actuación administrativa merece amparo, ello implicará que la SMA deberá considerarla como una regla cardinal para el ejercicio de su potestad sancionadora, puesto que “una práctica administrativa continuada puede generar – y de hecho genera- la confianza en el ciudadano de que se le tratará del mismo modo que en los casos anteriores. Por ello, no parece justo que la Administración pueda cambiar su práctica con efectos retroactivos o de forma sorpresiva. Por lo tanto, entre los demás criterios o reglas que deberá considerar la SMA para la imposición de las sanciones administrativas de su competencia, el principio de protección de la confianza legítima se alza como un principio capital, cuya observancia entregará certeza en la actuación y posibilidades de proyectar las consecuencias jurídicas de una determinada infracción”⁷.

Lo anterior, es relevante pues conforme a lo señalado por otra doctrina:

“si bien el precedente carece de valor normativo y, por tanto, no obliga ni constituye un imperativo para la autoridad, sí posee un valor vinculante, por lo que el órgano deberá justificar expresamente los cambios de criterios. La omisión o deficiente motivación no son solo susceptibles

⁵ Res. Ex. N°3/Rol D-008-2021.

⁶ Res. Ex. N°3/Rol D-157-2020.

⁷ Bermúdez Soto, Jorge, Fundamentos de Derecho Ambiental, Ediciones Universitarias de Valparaíso, segunda Edición, página 496.

de constituer un vicio de forma del acto administrativo, sino que, cuando este comprenda el ejercicio de una potestad discrecional, pueden ser consideradas como un indicio de arbitrariedad o, en su caso, de desviación de poder”⁸.

Análogamente, también la literatura especializada ha relevado el deber de actuación coherente de la administración, la que consistiría en una actitud lógica y consecuente con una posición propia anterior. Deber que *“se encuentra en la base de las exigencias realizadas al órgano administrativo en lo que respecta a su actuación jurídica, ya que si no existiera un actuar coherente de parte de los entes públicos, se produciría una afectación no sólo a la confianza digna de protección, sino que también a otros distintos principios que informan el ordenamiento jurídico, tales como el deber de motivación y el respeto a la seguridad jurídica”⁹.*

(b) El PdC Original mantiene y desarrolla la justificación de la propuesta en base a un criterio ambiental de ecorregiones y ecosistemas, presentada en la Autodenuncia

Como puede apreciarse, sin perjuicio que la necesidad de un esquema de compensación distribuida en distintos CES era un elemento esencial para la subsistencia de Australis como unidad económica, desde el inicio del procedimiento esta modalidad tuvo como sustento consideraciones ambientales estrictas y circunscritas a un espacio temporal acotado, toda vez que la reducción de la producción comprometida terminaba originalmente en el mes de julio de 2031, considerando la reducción del total de las 5.706 toneladas imputadas en la FdC a los CES Caleta Fog y Obstrucción.

La propuesta de compensación que se presentó en la Autodenuncia y en PdC Original **se justificó desde su idoneidad ambiental**. En efecto, conforme fue señalado en el Informe *“Análisis de idoneidad ambiental del Plan de compensación en el marco de la Autodenuncia por la sobreproducción del Grupo Australis”* (Dr. Rodrigo Pardo Luksic, diciembre 2022), acompañado a la respuesta del requerimiento de información de la Autodenuncia, y actualizado al mes de mayo de dicho año, bajo el nombre *“Análisis de Biodiversidad e Idoneidad de la Compensación. Procedimiento Rol A-011-2023”*, las propuestas que se presentan buscan compensar **en el mismo ecosistema en que se produjo la sobreproducción, lo que a juicio experto constituye una alta idoneidad en términos de representación de hábitat**.

Más aún, la definición espacial de los ecosistemas marinos (límites y cartografía) y la presencia de especies biológicas no fue antojadiza, sino que se realizó en base a la **información oficial** disponible en el Sistema de Información y Monitoreo de Biodiversidad - SIMBIO¹⁰-. Cabe destacar que el portal SIMBIO es una plataforma oficial del Ministerio del Medio Ambiente que tiene como propósito entregar acceso a información sobre la diversidad biológica del territorio nacional, para la gestión integral de la biodiversidad en Chile.

⁸ Gómez González, Rosa Fernanda. Criterios para la determinación de las sanciones administrativas: Aplicación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA. En: Estudios desde la jurisprudencia del Tribunal Ambiental de Santiago, Volumen II, p. 203.

⁹ Bermúdez Soto, Jorge. Derecho Administrativo General, Editorial Thomson Reuters (2022), p.114.

¹⁰ <https://simbio.mma.gob.cl/>

Así, sobre la base de esta justificación, para el expediente Rol N°A-011-2023 se presentó el siguiente esquema de compensación:

Tabla 2: Compensación Rol A-011-2023, PdC original

Rol A-011-2023 CES Caleta Fog y CES Obstrucción		
Toneladas objeto de la FdC 5.706		
CES	Ton a compensar	Ciclo productivo¹¹
Morgan	600	Marzo 2027 – Julio 2028
Morgan	5.106	Marzo 2030 – Julio 2031
Total de compensación (ton)		5.706

Fuente: Elaboración propia.

La ubicación geográfica del CES Morgan en relación al ecosistema marino que se busca representar – de los CES Caleta Fog y Obstrucción – se presenta en la Figura 1 de dicho Informe y que se reproduce más adelante en este escrito, en la cual se puede apreciar que el CES Morgan se ubica en el mismo ecosistema de los CES objeto del procedimiento sancionatorio, a saber, ecosistema marino de Fiordos de la Patagonia Central - Kawesqar.

Al respecto, es importante hacer presente lo indicado en el “*Análisis de Biodiversidad e Idoneidad de la compensación, procedimiento Rol A-011-2023*” elaborado por el Dr. Rodrigo Pardo Luksic, donde se establece que dicho ecosistema se encuentra en la ecorregión de Magallanes, destacando que estos CES presentan características similares en términos abióticos (corrientes, temperaturas, estructuras de viento, química del agua, entre otras) y bióticos (comunidades biológicas presentes). De esta manera, se concluyó que el CES propuesto para el plan de compensación del PdC Original era idóneo y adecuado para hacerse cargo de la sobreproducción constatada en los CES Caleta Fog y Obstrucción.

¹¹ El Reglamento Ambiental para la Acuicultura define ciclo productivo en su artículo 2 letra w): *periodo de tiempo para que una especie hidrobiológica en cultivo alcance el grado de desarrollo necesario suficiente para continuar con la o las siguientes etapas productivas. En el caso de la engorda de peces, es el que va entre el ingreso o siembra de una generación de ejemplares hasta su cosecha total o el despoblamiento total del centro de cultivo.*

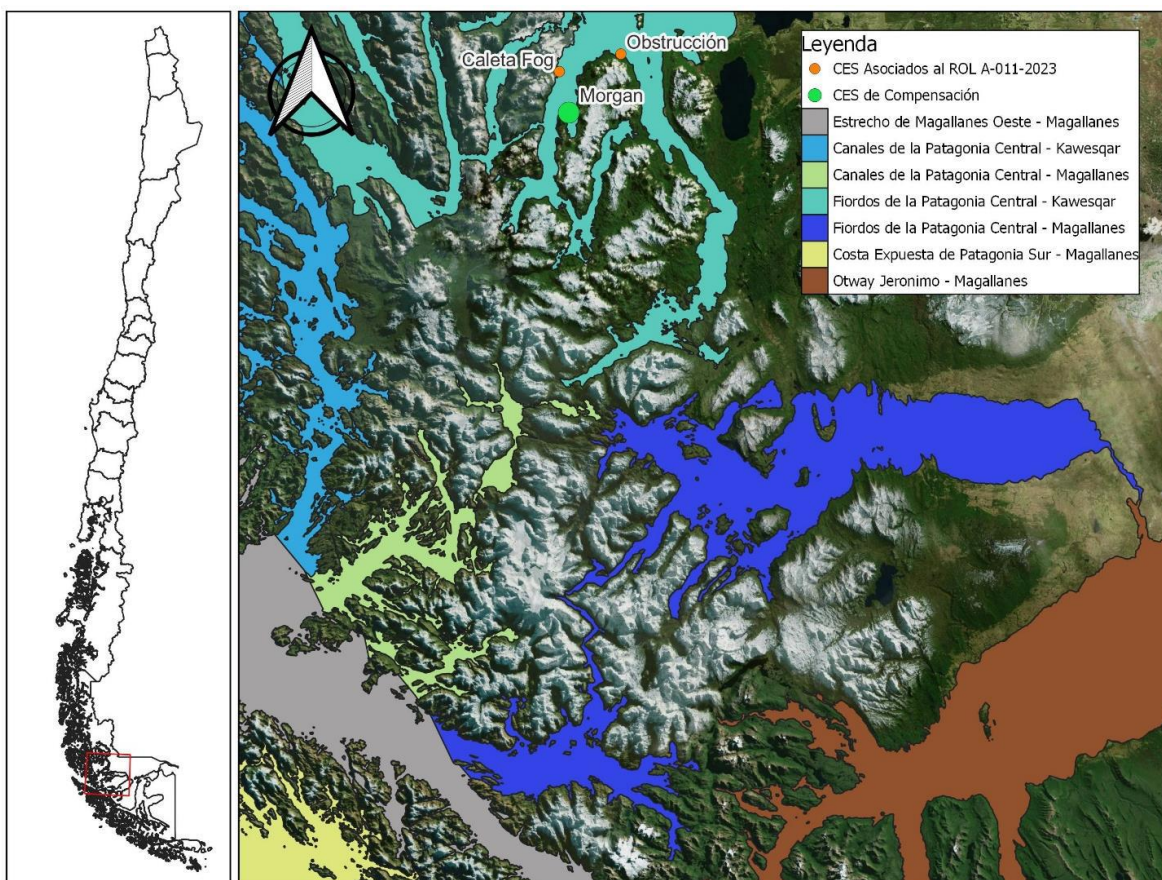


Figura 5 (1 del Informe): : Ubicación de los CES asociados al Rol A-011-2023 (CES Caleta Fog y CES Obstrucción) y el CES propuesto para compensación (CES Morgan), en relación con los ecosistemas marinos de la Región de Magallanes (Pardo, 2023).

En conclusión, en el PdC Original, siguiendo los lineamientos de la Autodenuncia de octubre de 2022 y la respuesta al requerimiento de información de diciembre del mismo año, presentó un esquema de compensación fundado en consideraciones ambientales, en base a información oficial del Estado de Chile, a escala del mismo ecosistema en el que se encuentran tanto los CES infractores, como el CES de compensación.

1.2.2. Propuesta del PdC Refundido Primera Versión: Justificación adicional de la escala de Ecosistema

Atendiendo las observaciones formuladas por la SMA, en el PdC Refundido Primera Versión la propuesta de compensación fue actualizada respecto de lo presentado en el PdC Original, presentada en la siguiente tabla:

Tabla 3: Compensación A-011-2023, PdC Refundido

CES de la FdC	Objeto	Ton. sobreproducción	Ecosistema marino infracción	CES Objeto de la Compensación	Ecosistema marino compensación	Ton. a compensar
	Caleta Fog	2.885	Fiordos de la Patagonia Central - Kawesqar	Morgan	Fiordos de la Patagonia Central - Kawesqar	5706 ¹²
	Obstrucción	2.821				
CES Adicionalidad	Ton. Adicionalidad					
Skyring 3	100					
Córdova 6	2.619					

En este PdC Refundido Primera Versión, se desarrolla aún más la justificación ambiental de la escala ecosistémica, incorporando un estudio adicional de un connotado profesor de la Universidad de Chile, Dr. Víctor Marín.

(a) Desarrollo de la justificación ambiental a escala de ecosistema en el PdC Refundido Primera Versión

- (i) La categoría ecosistema marino utilizada es propiamente ambiental y no corresponde a una definición arbitraria adoptada por Australis. **Los ecosistemas marinos corresponden a aquellos definidos en el portal SIMBIO** (<https://simbio.mma.gob.cl/>), que es una plataforma del MMA que presenta información oficial sobre la diversidad biológica del territorio nacional, para la gestión integral de la biodiversidad en Chile. Esta definición geográfica considera el concepto oficial de ecosistema correspondiente a “*Complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional*” consagrada en el glosario del Registro Nacional de Áreas Protegidas del MMA¹³, el que a su vez recoge la definición del Convenio sobre la Diversidad Biológica, suscrito por Chile¹⁴.
- (ii) Rovira y Herreros (2016)¹⁵, generadores de la clasificación gubernamental de ecosistemas marinos chilenos, comentan que esta permite ordenarlos y ser usada en una gama de

¹² 600 toneladas en el ciclo de noviembre 2025 a marzo 2027 y 5106 toneladas en el ciclo de noviembre 2028 a marzo 2030.

¹³ <https://areasprotegidas.mma.gob.cl/glosario/>

¹⁴ Decreto Supremo N°1.963/1994 del Ministerio de Relaciones Exteriores.

¹⁵ Rovira, J. & Herreros, J. (2016). Clasificación de ecosistemas marinos chilenos de la zona económica exclusiva. Departamento de Planificación y Políticas en Biodiversidad. División de Recursos Naturales. Ministerio del Medio Ambiente, gobierno de Chile. <https://mma.gob.cl/wp-content/uploads/2018/03/Clasificacion-ecosistemas-marinos-de-Chile.pdf>.

funciones gubernamentales. Por ejemplo, “**desarrollar o mejorar instrumentos de gestión pesquera, acuícola**” (página 28), es decir, constituye una fuente de información que puede ser aplicada para la evaluación, elaboración e implementación de políticas, planes, programas y actos de la autoridad en general. De hecho, para el caso de los canales y fiordos del sur de Chile, la clasificación tiene mucho sentido ya que los procesos de intercambio en los ecosistemas propuestos (i.e., circulación estuarina y efecto de las mareas provenientes del océano) hacen que unidades menores sean difíciles de justificar como ecosistemas a excepción que se consideren solo procesos biológicos de corta escala como interacciones presa-predador o microbianas.

- (iii) La eficacia de la compensación a escala de ecosistema fue confirmada por una parte por el “*Análisis de idoneidad ambiental del Plan de compensación en el marco de la Autodenuncia por la sobreproducción del Grupo Australis*”, elaborado por el especialista en ecosistemas acuáticos, **Dr. Rodrigo Pardo, PhD especialista en ecología acuática**, que fue acompañado como Anexo 5.f en la respuesta al requerimiento de información formulado por la SMA en diciembre de 2022, y en el Informe del mismo autor “*Análisis de Biodiversidad e Idoneidad de la Compensación Rol A-011-2023*”, que fue actualizado a septiembre de 2023.
- (iv) Tal como se indica en el Informe del Dr. Pardo, tanto los CES objeto de la formulación de cargos como aquel contemplado en la medida de compensación, forman parte del mismo ecosistema marino Fiordos de la Patagonia Central - Kawesqar, circunstancia que lo convierte en un CES idóneo para efectos de la compensación ecosistémica ofrecida.

(b) Opinión experta del Dr. Víctor Marín consistente con la del Dr. Pardo

Adicionalmente, en este PdC Refundido Primera Versión, la justificación ambiental que inspira esta compensación fue desarrollada en detalle por el Profesor titular de la Universidad de Chile, **Dr. Víctor Marín, PhD en Oceanografía, y Postdoctorado en ecología de sistemas marinos**, según se aprecia en el Informe “*Análisis de la Idoneidad Ecosistémica del Plan de Compensación en el marco de la Autodenuncia por la sobreproducción del Grupo Australis*”, acompañado al PdC Refundido Primera Versión. Este Informe por una parte valida el uso para estos efectos de la definición de ecosistemas marinos del MMA y determina que **la compensación a escala ecosistémica es idónea ambientalmente porque los ecosistemas corresponden a unidades funcionales donde sus componentes bióticos y abióticos interactúan permanentemente.**

A mayor abundamiento, el referido informe experto indica que los ecosistemas, con independencia de su escala espacial y temporal, son determinados por flujos de materia y energía, procesos físicos, químicos y biológicos, la acción de corrientes marinas, de las mareas, escurrimientos superficiales, sedimentación de partículas, acción de los vientos y vaciantes de aguas superficiales en aguas marinas y estuarinas, entre otras. En este espacio delimitado por estos flujos de materia y energía **lo que ocurre en un sector de ese ecosistema puede tener**

influencia en otro sector del mismo ecosistema, y, para los efectos relevados en el informe, un efecto positivo en un sector del ecosistema tiene un efecto beneficioso en otro sector del mismo.

En este proceso sancionatorio los CES objeto de la FdC se ubica en Fiordos de la Patagonia Central - Kawesqar, es decir, los CES compensatorios se ubican en el mismo ecosistema. Así, la compensación propuesta eficazmente se orienta a reducir, a escala de ecosistema, la carga que pudo estar asociada a la sobreproducción.

Asimismo, el Profesor Dr. Marín afirma que los CES de la autodenuncia y su área de influencia no conforman un ecosistema, sino que están insertos en uno, y respecto de este, lo que ocurre en un sector de ese ecosistema puede tener influencia en otro sector del mismo ecosistema, por lo que un efecto positivo en un sector del ecosistema tiene un efecto beneficioso en otro sector del mismo.

La evidente ubicación en el mismo ecosistema de los CES autodenunciados y de los CES de compensación queda de manifiesto en la siguiente imagen extraída del Anexo I del informe del Dr. Marín:

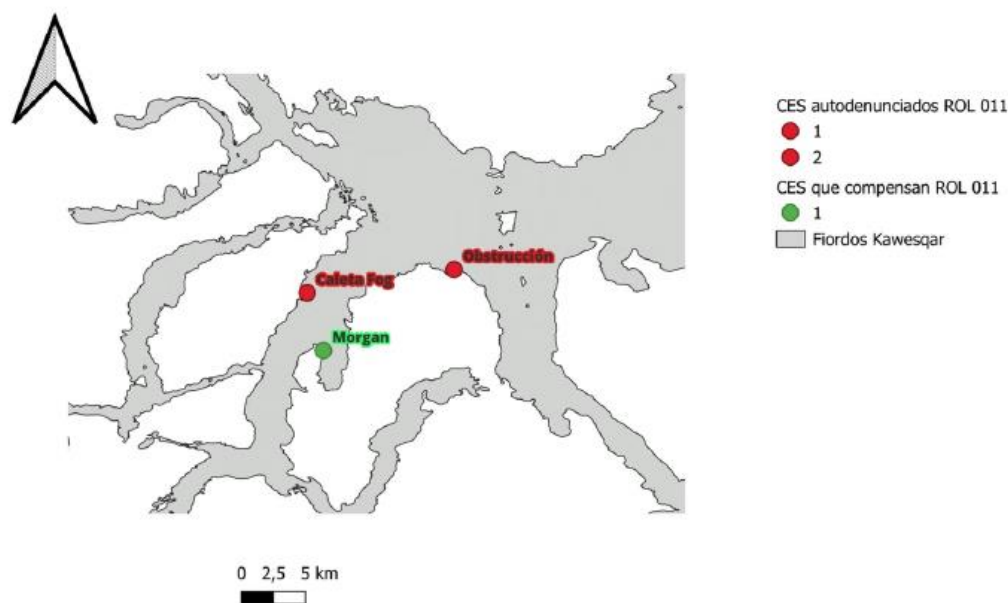


Figura 6: Mapa de distribución geográfica de los CES autodenunciados y el CES compensatorio, correspondiente al Rol A-011-2023. Fuente: Anexo 1 del Informe “Análisis de la Idoneidad Ecosistémica del Plan de Compensación en el marco de la Autodenuncia por la sobreproducción del Grupo Australis”.

Así, en base al análisis efectuado en su informe, el Dr. Marín concluye que la compensación propuesta para los CES autodenunciados tiene idoneidad ecosistémica, es decir, el Plan de Compensación es correcto, suficiente y adecuado para el desarrollo

de una compensación debido al exceso de producción en un CES, por ubicarse los CES en el mismo ecosistema.

(c) Consistencia regulatoria de la propuesta a escala ecosistémica

Adicionalmente, en el PdC Refundido Primera Versión fue desarrollada y justificada la consistencia regulatoria de la propuesta de compensación con la Ley General de Pesca y Acuicultura (“**LGPA**”), con la jurisprudencia del Ilustre Tercer Tribunal Ambiental y la Guía del SEA dictada en base a estos fallos.

En efecto, el enfoque ecosistémico se encuentra expresamente reconocido en la LGPA, que en su artículo 1°B lo consigna como uno de los mecanismos para la conservación y el uso sustentable de los recursos biológicos. Luego, la misma Ley mandata a utilizar dicho enfoque y establece una definición del mismo, al señalar en su artículo 1°C literal C, que se debe aplicar el enfoque ecosistémico al momento de adoptar medidas de conservación y administración, así como al interpretar y aplicar la ley, con el objeto de cumplir con el objetivo de conservación y administración de los recursos pesqueros y la protección de sus ecosistemas. Finalmente, el mismo literal indica que se debe entender por dicho enfoque, aquel que considere la interrelación de las especies predominantes en un área determinada. Así, este enfoque constituye una directriz para la normativa sectorial¹⁶.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema en la causa Rol N°27.932-2017, señalando que para resolver la materia objeto de su conocimiento es necesario recordar que el artículo 1° B de la LGPC previene que:

*“El objetivo de esta ley es la conservación y el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, mediante **la aplicación del enfoque precautorio, de un enfoque ecosistémico** en la regulación pesquera y la salvaguarda de los ecosistemas marinos en que existan esos recursos”. Agrega que, el objetivo establecido por dicho cuerpo legal se logra “mediante **la aplicación de los criterios que allí menciona**, entre los que destaca, en lo que interesa al presente recurso, la “salvaguarda de los ecosistemas marinos en que existan esos recursos”¹⁷.*

Asimismo, las sentencias recientes del Ilustre Tercer Tribunal Ambiental consistentemente han reconocido el criterio ecosistémico, al considerar que **la actividad acuícola mediante centros de cultivo de salmones se desarrolla en ecosistemas particulares, debiendo evaluar los**

¹⁶ Al respecto, cabe tener presente que “las normas de la ley son la directriz interna predeterminadora del contenido del reglamento, lo que supone que la regulación que este último establezca ha de ser plena e internamente coherente con el programa normativo sustancial que la ley ha diseñado, de manera que responda a los mismos criterios y principios inspiradores”. Cordero, Luis (2015), Lecciones de Derecho Administrativo, p. 150.

¹⁷ Considerando décimo primero, sentencia causa Rol N°27.932-2017.

impactos de tal actividad a una escala mayor que la del CES respectivo en evaluación, en el contexto de dichos ecosistemas¹⁸.

Mismo énfasis que también ha tenido el Servicio de Evaluación Ambiental (“**SEA**”), en el marco de la evaluación de proyectos, quién incluso ha dictado un documento titulado: *"Criterio de Evaluación en el SELA: Evaluación ambiental de proyectos de salmonicultura en mar localizados en o próximo a un área protegida"* que recoge los razonamientos judiciales antes referidos.

Por otra parte, en relación con la aplicación normativa de criterios ecosistémicos, cabe hacer presente que la LGPA establece que las concesiones y autorizaciones de acuicultura se otorgarán en áreas fijadas como apropiadas para el ejercicio de esta actividad¹⁹. Por lo tanto, no cualquier área será apta para el ejercicio de la acuicultura, sino que sólo aquellas calificadas como tal por la autoridad, otorgándose las concesiones en esta área mayor conforme a lo regulado sectorialmente. Para la determinación de tales áreas, actualmente SUBPESCA debe efectuar un estudio técnico, que considere diversos criterios establecidos en la LGPA, tales como la existencia de recursos hidrobiológicos, aptitudes para su producción, las áreas protegidas contempladas en la zonificación del borde costero, la no existencia de bancos naturales de recursos hidrobiológicos y en general, la protección del medio ambiente²⁰.

Finalmente misma orientación sigue la Estrategia Nacional de Biodiversidad (2017-2030) del Ministerio del Medio Ambiente, que reconoce que en general, las intervenciones que se realizan en el mar no consideran la resiliencia del ecosistema, ni mucho menos la sinergia del conjunto de acciones realizadas, y agrega que para poder avanzar hacia la conservación marina y el manejo sustentable de sus recursos, debe tomar *“como base un enfoque ecosistémico, el que si bien fue incorporado en la Ley de Pesca, requiere fortalecer su aplicación.”*²¹

Así, concluye el PdC Refundido Primera versión que la propuesta de compensación **está en línea con el enfoque ecosistémico reconocido por la regulación aplicable y la jurisprudencia, ya que conforme lo indica el Profesor Dr. Marín, un CES y su área de influencia sólo se pueden considerar como un subsistema al interior de los ecosistemas del MMA, es decir, se insertan en un ecosistema, el que es determinado por criterios de diversidad biológica, siendo justamente esta diversidad la que se considera para definir el enfoque ecosistémico en la LGPA, al señalar que responde a las interrelaciones entre las especies predominantes de un área.**

¹⁸ Sentencias dictadas en las causas Rol R-25-2022 y R-24-2022, entre otras.

¹⁹ Artículo 67 de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

²⁰ Un ejemplo de este análisis y elaboración de estudios técnicos fue en el proceso de modificación de las áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura (A.A.A.) en la región de Magallanes y de la Antártica Chilena, conforme se indica en el Considerando N°13 del Decreto Exento N°554 de 12 de agosto de 2019 del Ministerio de Defensa Nacional.

²¹ Estrategia Nacional de Biodiversidad 2017-2030 del Ministerio del Medio Ambiente, pp. 27.

Adicionalmente, también se hace presente que el enfoque de compensación centrado en los ecosistemas resulta vinculante al Estado de Chile, al haber suscrito el Convenio sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas^{22 23}.

(d) Conclusión en base a lo presentado en el PdC Refundido Primera Versión

En base a todas estas consideraciones, Australis abordó todas y cada una de las observaciones formuladas por la SMA.

En síntesis, no solo no se ha pretendido transformar el PdC en un trámite de naturaleza contable, sino que la propuesta **persigue un enfoque ecosistémico (ecosistemas marinos), y como tal, resulta ambientalmente eficaz y consistente con la regulación aplicable.**

1.2.3. Propuesta PdC Refundido Segunda Versión: Reducción operacional en el mismo CES Caleta Fog, objeto de la formulación de cargos

Finalmente, en la última versión del PdC, que tuvo como objeto y alcance atender las observaciones contenidas en la Res. Ex. N°6/A-011-2023, Australis atendió lo señalado por la SMA, en cuanto a acotar la escala espacial, transitando desde los ecosistemas oficiales del Ministerio del Medio Ambiente a una escala sustantivamente menor y más detallada, correspondiente al mismo cuerpo de agua, curso de agua o fiordo, dadas las características propias de la zona austral de Chile en Aysén y Magallanes.

Este planteamiento de la SMA se encuentra contenido en los siguientes considerandos de la referido Resolución Exenta N°6:

*“19. En primer término, sobre las supuestas condiciones homogéneas a que hace referencia la empresa, como fundamento ambiental de la reducción de producción en CES distintos a aquellos en donde se cometieron las infracciones, cabe indicar que las características bióticas y abióticas de un sector varían de acuerdo con las condiciones que se presenten en la zona, que, en este caso particular, se trata de la zona de emplazamiento de centros de engorda, que corresponde principalmente a **fiordos australes**.*

20. En efecto, las condiciones de cada sector serán influenciadas por diversos factores, entre los que se encuentran, por ejemplo, las corrientes, la topografía, los aportes de agua dulce o salada, el tipo de fondo -ya sea duro o blando-, el aporte de materia orgánica desde los suelos colindantes,

²² Decreto Supremo N°1.963/1994 del Ministerio de Relaciones Exteriores.

²³ Al respecto, “Al haber suscrito el Convenio sobre la Diversidad Biológica, Chile debiera aplicar el enfoque ecosistémico en el plano normativo, en políticas públicas y, sobre todo, en el plano de la evaluación ambiental a través del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), específicamente en lo que respecta a las medidas de compensación para hacerse cargo de los impactos de un determinado proyecto o actividad” (énfasis agregado) (Scagliotti Ravera, José y Mac Auliffe, Florencia. Enfoque por ecosistemas en las medidas de compensación de biodiversidad en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental. En: Revista de Derecho Ambiental N°12 (2019)).

entre otros. Estas circunstancias pueden traer cambios graduales y generar gradientes a lo largo del fiordo, por lo que la escala espacial para poder observar estas diferencias va a depender del tamaño del fiordo y sus condiciones.

21. Por lo anterior, la afirmación de la empresa, en orden a que el ecosistema marino de los fiordos australes presentaría características relativamente homogéneas, no es tal, ni resulta sostenible con base en la caracterización topográfica y bibliográfica respecto a su biodiversidad, sin considerar las variables específicas de cada ecosistema en particular.

22. De este modo, se observa que los términos planteados por la empresa responden a categorías espaciales más amplias y generales, en comparación a aquellas que corresponden al área afectada por la infracción según cada CES, la cual, conforme se detallará en lo sucesivo, se encuentra acotada a un área precisa y determinada (lo destacado es nuestro).

Pues bien, atendiendo estas observaciones, Australis extremó sus esfuerzos para justificar la idoneidad ambiental de la propuesta de reducción operacional en otro CES, en la medida que se encuentre en el mismo cuerpo de agua o fiordo, justificando por las peculiaridades propias del sitio que la no operación del CES propuesto genera un efecto ambiental favorable en el sector del CES infractor.

De este modo, esta propuesta refundida propone que, para el caso en que el propio CES infractor no pueda dejar de operar para hacerse cargo de toda su sobreproducción, esta reducción se produzca en otro CES infractor (del mismo expediente sancionatorio o en conjunto con un CES de otro expediente sancionatorio de la Autodenuncia), pero en una escala sustancialmente más acotada, no al ecosistema marino, si no al mismo fiordo o cuerpo de agua en que se ubican los CES en particular.

Ahora bien, en lo que respecta al presente procedimiento sancionatorio, la Compañía maximizó sus esfuerzos de manera tal que uno de los CES infractores del Rol A-011-2023, el CES **Caleta Fog**, deje de producir un total de 5.706 toneladas en dicho CES, lo que corresponde a un ciclo completo, haciéndose cargo de esta forma de la totalidad de la sobreproducción imputada en el Rol A-011-2023 que incluía la sobreproducción del CES Obstrucción correspondiente a 2.821 toneladas (previo a la desagregación de los expedientes).

Tabla N°4. Esquema de reducción de producción propuesto

CES propuesto	Plazo	Ton
Caleta Fog	1 de septiembre de 2027 a 23 de enero de 2029	2.885
Caleta Fog	1 de septiembre 2027 a 23 de enero de 2029	2.821
Total		5.706

Fuente: PdC Refundido, agosto 2024.

En el presente procedimiento sancionatorio, la propuesta de hacerse cargo para la sobreproducción se presenta en la siguiente Figura:

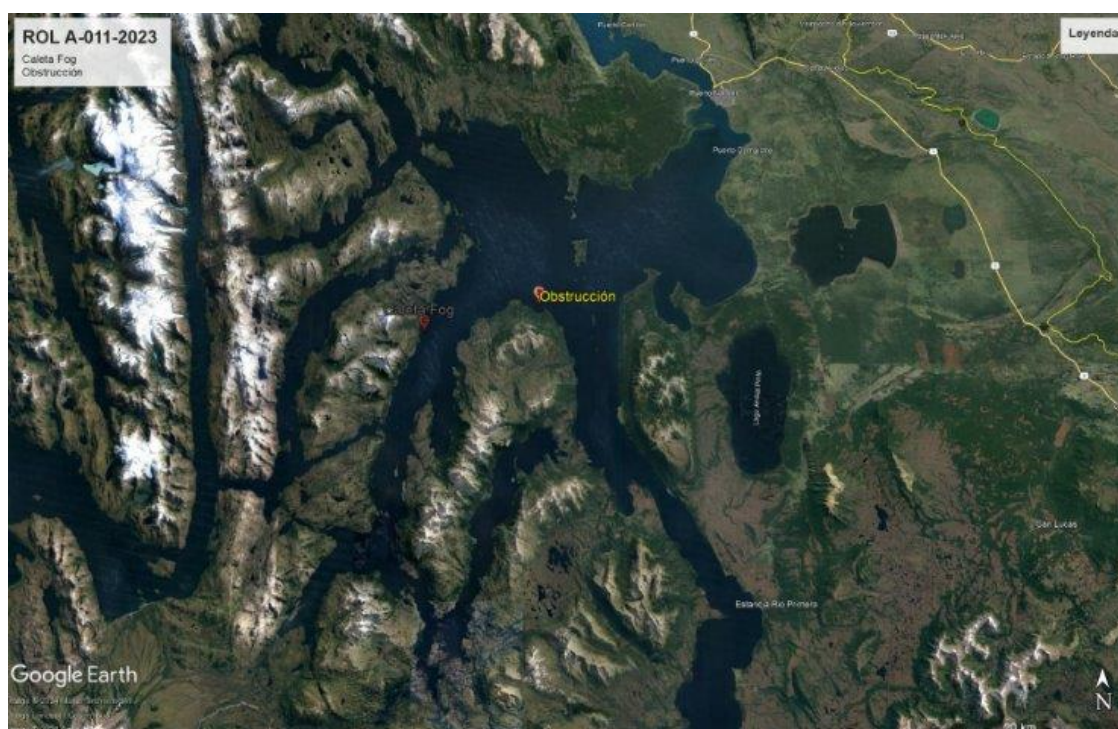


Figura 7: CES que deja de operar o reduce su producción en la Región de Magallanes (gris claro), para hacerse cargo de las sobreproducciones imputadas en el proceso sancionatorio A-011-2023.

De esta manera, la sobreproducción imputada se abordaba íntegramente en el presente caso, dejando de operar el CES indicado en la forma y plazo que se detallan en el Plan de Acciones y Metas.

Precisamente, esta propuesta fue “*disecionada*” con motivo de la desacumulación del 29 de noviembre de 2024, producto de la cual, en el PdC del CES Caleta Fog se limitó la propuesta de reducción a su propia sobreproducción, dejando fragmentada la reducción operacional para

hacerse cargo de la sobreproducción del CES Caleta Fog. Por el contrario, al entenderse eficaz la propuesta del PdC Refundido Segunda Versión, la sobreproducción del CES Caleta Fog era asumida por el mismo CES, con la justificación ambiental basada en la línea argumental que la misma SMA planteó en la mencionada Res. Ex. N°6.

En cuanto a la eficacia de la propuesta de reducción de operación para hacerse cargo de la sobreproducción, de los informes técnicos acompañados a lo largo de las diferentes versiones de los PdC ingresados, es posible concluir que es adecuada para estos efectos.

Adicionalmente, conforme se demuestra en el Informe de Efectos acompañado en el PdC, no se constatan efectos actuales asociados a dicha superación.

1.2.4. Escrito presentado con fecha 3 de enero de 2025 que informa ajustes respecto al PdC presentado con fecha 14 de agosto de 2024 en el Rol A-011-2023

De forma posterior al PdC Refundido Segunda Versión y a la desagregación de los expedientes efectuada por la SMA, el día 18 de diciembre de 2024, se aprobaron los PdC Roles P-004-2024 (desagregado del Rol A-004-2023) P-005-2024 y P-006-2024 (ambos desagregados del Rol A-007-2023). Por su parte, se rechazaron los PdC de los Roles A-004-2023 y A-007-2023, ya desagregados. Por tanto, producto de la desagregación discrecional de los expedientes por la SMA, se produjo un desajuste en toda la propuesta de reducción global presentada por el titular, haciendo necesario presentar a la autoridad sus resultados y requiriendo realizar determinadas rectificaciones para mejorar de forma global la propuesta presentada

En cuanto a los procedimientos desagregados del Rol A-011-2023, con fecha 13 de febrero de 2025 se rechazó el Programa de Cumplimiento asociado al CES Caleta Fog, Rol P-008-2024, encontrándose actualmente pendiente de pronunciamiento de la SMA sobre el PdC asociado al CES actualmente abordado en el Rol A-011-2023, el CES Obstrucción.

En base a lo señalado, mi representada realizó una presentación en el expediente del procedimiento sancionatorio, para efectos de (i) dar cuenta del estado actual de la reducción operacional por ajuste global de la producción; (ii) rectificar y ajustar el Programa de Cumplimiento Rol A-011-2023 respecto del CES Caleta Fog, en relación con la segunda versión refundida.

De esta forma, se rectifica la acción de reducción de la producción, **comprometiendo compensar en el mismo CES Caleta Fog, la totalidad de la sobreproducción imputada.**

Así, en respuesta a un discrecional nuevo reordenamiento procesal de los CES objeto de la autodenuncia, siguiendo los criterios de la SMA, y con el objeto de hacer viable esta propuesta de compensación, se propuso el siguiente nuevo – cuarto – esquema de reducción de la

producción en su totalidad en el CES Caleta Fog conforme al cual la reducción culmina en noviembre de 2030.

Tabla N°5. Acción N°2 de reducción de la producción comprometida en el escrito de 3 de enero de 2025. Rol P-008-2024

CES	Plazo	Ton
Caleta Fog	Diciembre 2021 a marzo 2023	594
Caleta Fog	Octubre 2024 a marzo 2026	809
Caleta Fog	Febrero 2027 a junio 2028	809
Caleta Fog	Julio 2029 a noviembre 2030	680
Total		2.885

Fuente: Escrito rectificación de PdC, enero 2025.

De esta forma, como Usted podrá observar, esta rectificación del PdC Refundido en su segunda versión **mejora aún más la propuesta presentada previamente, en el sentido de:**

- **Se continúa haciendo cargo de la totalidad de la sobreproducción imputada en el mismo CES.**
- **Se adelanta el inicio de ejecución de la acción:** mediante la inclusión de un nuevo ciclo productivo del CES Caleta Fog, que inició en octubre de 2024 (considerando que, en la propuesta Refundida de agosto de 2024, el CES Caleta Fog comenzaba a dejar de operar en septiembre de 2027)

A este respecto, la última propuesta presentada por Australis abarca toda la sobreproducción imputada y, además, se adelanta su ejecución, **haciéndose cargo del 76,4% del total imputado para el CES Caleta Fog, en el ciclo productivo 2027-2028. Quedando tan solo un 23,6% a reducir en el ciclo productivo 2029-2030.**

En esa línea, hacemos presente que mediante la Res. Ex. N°8/Rol D-094-2023, se resolvió aprobar el Programa de Cumplimiento presentado por Australis respecto del CES Muñoz Gamero 1, que contiene una propuesta para hacerse cargo de la totalidad de la sobreproducción en un ciclo productivo a verificarse entre los años 2028 y 2029, estimando que cumple con el criterio de eficacia, en los términos que se reproducen a continuación:

*“52. Por lo anterior, esta Superintendencia considera que la acción propuesta de reducción, consistente en la no siembra de un ciclo en el CES Muñoz Gamero 1, **es una acción idónea y eficaz** para hacerse cargo de los efectos producidos por las infracciones imputadas. En efecto, las acciones N°2 y N°6 **implican la reducción de la producción a través del desistimiento íntegro de la siembra, con la consecuente no operación del CES Muñoz Gamero 1 durante el ciclo 2028-2029, en una proporción que cubre la totalidad del exceso imputado, en tanto, la formulación de cargos da***

cuenta de un exceso productivo de 2.576 toneladas durante el ciclo 2018-2020 y de 254 toneladas para el ciclo 2021-2023, teniendo a la vista que la RCA que autoriza la operación del CES considera una producción máxima de 4.320 toneladas”²⁴ (el destacado es propio)

*“80. Adicionalmente, se advierte que el inicio de ejecución de la acción de más larga data corresponde al mes 42 desde aprobado el PDC, manteniéndose vigente por todo el ciclo productivo que no operará el CES, **hasta noviembre de 2029**. En consecuencia, la extensión del PDC está determinada por la acción de más larga data, por lo que, con base a los antecedentes del caso, **no resulta dilatorio**.”²⁵ (el destacado es propio)*

En ese sentido, la única diferencia entre la propuesta del Rol D-094-2023 y la propuesta actual del Rol P-008-2024, es que en este último el Titular se hace cargo de un 23,6% de la sobreproducción imputada en el ciclo productivo siguiente, el cual se sitúa entre 2029 y 2030, ciclo que fue sumado a raíz de la desagregación discrecional de los expedientes efectuado por la SMA.

1.3 El plazo de ejecución de la acción N°2 se encuentra debidamente justificado, cumpliendo con el criterio de eficacia

La Resolución Recurrída sostiene que “no ha acreditado -ni justificado-, los fundamentos ambientales de ejecutar la reducción de producción de manera fraccionada, abarcando un periodo total de aproximadamente 9 años, considerando el esquema de reducción propuesto.” (Cons. N° 45), agregando que “conforme a la RCA vigente y la normativa sectorial aplicable, la producción máxima autorizada de 5.967 toneladas para el CES Caleta Fog habilita a implementar la reducción total de 2.885 toneladas en ciclos productivos anteriores a los que el titular propone. En este sentido, se advierte que con posterioridad a la comisión del hecho infraccional, el titular completó un ciclo productivo (2021-2023) y dio inicio a un segundo ciclo (octubre 2024), actualmente en curso, sin haber considerado la ejecución integral de la acción N° 2 durante estos periodos productivos, **aun cuando se encontraba en la posibilidad de implementar una reducción parcial de la producción que abarcara la totalidad de la sobreproducción imputada en la formulación de cargos (2.885 ton)**” (Cons. N° 46), con lo cual señala que “dicha propuesta resulta inadmisibles para esta Superintendencia, toda vez que constituye una dilación ambientalmente injustificada en el cumplimiento de las acciones necesarias para mitigar los efectos adversos generados por la infracción.” (Cons. N° 49)

Conforme a la SMA “Esta decisión vulnera principios fundamentales como la oportunidad, al no considerar la implementación de medidas en los periodos más inmediatos, y la eficacia, al prolongar de manera injustificada la eliminación, contención o reducción de los efectos adversos generados por la infracción.” (Cons. N° 50)

²⁴ Cons. N° 52, Res. Ex. N°8/Rol D-094-2023

²⁵ Cons. N° 80, Res.Ex. N°8/Rol D-094-2023

Como es posible observar, la SMA objeta que el plazo prolongaría de manera injustificada la eliminación o contención y reducción de efectos adversos generados por la infracción.

Sobre el particular la Superintendencia ha considerado en su Guía PdC, respecto al plazo de las acciones que:

*“El plazo de las acciones propuestas debe ser el necesario para lograr alcanzar el estado de cumplimiento de la normativa siendo el más corto posible, **puesto que prolongar de manera injustificada el plazo de ejecución de las acciones pueden implicar un eventual aprovechamiento de la infracción, o bien, que el PDC se vuelva dilatorio, provocando la ineficacia del instrumento y generando además, eventualmente, un incremento de los efectos negativos de la infracción.**”*²⁶

En este sentido, el plazo se encuentra justificado, porque pretende dar cumplimiento a lo requerido por la SMA, sin prolongar los efectos ambientales. De esta manera, si bien se constata en el Informe de Efectos que producto de la sobreproducción se ha incrementado la depositación de materia orgánica respecto de lo aprobado ambientalmente, este concluye que estos procesos actúan en una ventana de tiempo acotado, es decir tienen un inicio y un término que de hecho se puede estimar.

De este modo, el Informe determina que el tiempo más conservador estimado en el cual se podría reducir el flujo de carbono depositado en el lecho hasta 1 gC/m²/día sería cercano a 6,1 meses respecto del ciclo con sobreproducción asociado al Cargo N°1. Adicionalmente y por lo mismo, el Informe determina que los efectos no serían acumulativos.

Así, los efectos que pudieron haberse generado al finalizar el ciclo productivo con sobreproducción (es decir, en 2021, hace 4 años) no permanecen actualmente. En consecuencia, no se prolonga la generación de efectos negativos asociados a la infracción, ni su eliminación o contención y reducción dado que ello ocurre en la medida que el CES opera con una producción aprobada o menor.

Cabe precisar además que, contrario a lo afirmado por la Resolución Recurrída en su Considerando N° 46, en el escrito presentado por la Compañía el día 3 de enero de 2025 se constató una reducción operacional en el CES Caleta Fog durante el ciclo 2021-2023 como consecuencia de la implementación del Ajuste Global de Producción de la empresa, equivalente a 594 ton, ejecutando de esta manera una reducción parcial de la producción del CES infractor.

En consecuencia, estando debidamente justificado el plazo, en especial en el contexto global de la Autodenuncia, malamente puede ser considerado **manifiestamente** dilatorio, conforme exige la norma.

²⁶ Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental (2018), SMA, p. 15.

1.4 Conclusión

Con lo señalado, se acogen las observaciones, **la propuesta permite hacerse cargo de la sobreproducción completa en el CES Caleta Fog**, la cual reflejó el mayor esfuerzo posible por parte de la Compañía para dar cumplimiento a lo observado por esta Superintendencia, y hacer materialmente posible la ejecución del PdC.

En base a esta justificación, no cabe sino concluir que la Acción N° 2 cumple con los criterios reglamentarios de Integridad en ambos aspectos (“**Las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos**”), de Eficacia (“*Las acciones y metas del programa deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción*”), así también como de verificabilidad (“*Las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento*”).

2.- Consistente con lo anterior, el PdC no incurre en “criterios negativos” para su aprobación

Sobre esta materia, en los Considerandos N° 61 y 64 de la Resolución Recurrída se señala:

*“61. En el caso concreto, la propuesta del titular plantea ejecutar la reducción de 2.885 toneladas a lo largo de cuatro ciclos productivos en el CES Caleta Fog, **postergando la corrección de la infracción durante un plazo superior a cinco años desde la dictación de la presente resolución.** En efecto, conforme a la forma de implementación de la acción N° 2. Rectificada en escrito de fecha 3 de enero de 2025, la reducción de producción se desarrollaría de manera fraccionada, durante los ciclos productivos 2021-2023, 2024-2026, 2027-2028 y se completaría en el mes de noviembre del año 2030 (ciclo 2029-2030), pese a que el titular cuenta con la posibilidad de implementar integralmente la reducción de 2.885 toneladas en periodos productivos más cercanos, en los que esta medida podría ejecutarse de manera oportuna y efectiva. Esta postergación carece de justificación ambiental, pues retrasa innecesariamente la principal medida destinada a hacerse cargo de los efectos adversos generados por la sobreproducción.”* (el destacado es propio)

*“64. En dichos términos, la propuesta de la empresa implica la continuidad operacional del CES Caleta Fog, **con un plan de acciones de índole dilatorio para abordar los efectos de la infracción,** logrando la suspensión del presente procedimiento y la posibilidad de dar término al mismo sin la imposición de una sanción, lo cual transformaría la presente herramienta en una vía dilatoria para abordar adecuadamente los efectos generados por la infracción, razón por la cual el PDC debe ser rechazado.”* (el destacado es propio)

Sobre el particular:

En primer lugar, el Titular no ha postergado la ejecución de medidas correctivas, ya que el Programa de Cumplimiento incorpora acciones correctivas a ejecutarse de forma previa a la no operación y reducción propuestas, las cuales se reproducen en la parte I de la resolución objeto del recurso de reposición y tienen como metas “***Cumplir con el límite máximo de producción autorizado en la RCA N°09/2012 (5.697 ton), en ciclos productivos futuros***” (cuyas acciones se encuentran en ejecución) y “***Mejorar la información de seguimiento y vigilancia ambiental en el CES Caleta Fog, mediante la implementación de un programa de monitoreo de seguimiento de parámetros ambientales***” (acción que se ejecutaría una vez aprobado el PdC).

En segundo lugar, es necesario reiterar que la posibilidad de hacerse cargo de la sobreproducción por medio de la reducción operacional en el mismo CES objeto de la Formulación de Cargos en distintos ciclos productivos fue un elemento esencial para la continuidad vital de la Compañía, tanto respecto de la presentación de la Autodenuncia como para el esquema de compensación propuesto, ya que compensar en los 33 CES correspondientes a más de un 80% de los CES en rotación operacional de la Compañía, implicaba en los hechos el **cierre de las operaciones de Australis por al menos 4 años, lo que a su vez implicaba un cierre definitivo de sus operaciones, toda vez que el no contar con ingresos por ese plazo de tiempo, hacía inviable la continuidad del Titular.**

Es relevante ponderar lo mencionado, particularmente en un caso de Autodenuncia, en especial una de esta naturaleza y magnitud, la cual ha estado marcada por la buena fe y la constante disposición al cumplimiento del Titular, lo cual se ha concretado, como ya ha sido mencionado a lo largo de esta presentación, en mejoras continuas al Ajuste Global de Producción presentado desde el inicio de la Autodenuncia hasta la posterior desagregación de los expedientes por parte de la SMA.

Ahora bien, respecto del plazo, como se indicó en el PDC refundido presentado, si toda la reducción de la producción se hiciera en solo 1 ciclo productivo, quedarían solo 2 CES en operación en la XI Región y solo 6 CES en operación en la XII Región, lo cual como se indicó, implicaba en la práctica el cierre de la empresa.

Además, malamente puede calificarse a la propuesta del PdC en todas sus versiones como una maniobra del Titular para eludir su responsabilidad o dilatar manifiestamente el cumplimiento si, en base a los resultados del Ajuste Global de Producción implementado por la Compañía, conforme se aprecia en la Tabla a continuación, se encuentra activa una reducción operacional de **62.648** ton (estando a la fecha dichas toneladas irreversiblemente ejecutadas). Por su parte, en virtud del ajuste de la propuesta global de reducción de producción, quedarían **36.334** ton de reducción de producción por ejecutar desde julio de 2025. Por tanto, sumados ambos valores, la

propuesta actual considera **98.982 ton** de reducción de producción en los CES Autodenunciados (lo que supera ampliamente la cantidad Autodenunciada).

Esta condición global y magnitud total de ejercicio de compensación por parte del Titular, en una cantidad de CES que son parte significativa de su operación, no ha sido debidamente ponderada por la SMA en la evaluación de las temporalidades de los planes de reducción de producción incluidos en los distintos PdC presentados, que buscan hacerse cargo del 100% del total de sobreproducción autodenunciado (e incluso más).

Así, la SMA señala en el caso del PdC del CES Caleta Fog la dilación en la compensación, desatendiendo todo el volumen de reducción que, además de lo propuesto para dicho CES, está siendo y será ejecutada en las regiones de Magallanes y de Aysén.

Lo anterior, de la mano de un iter procesal de administración de la Autodenuncia, que ha agrupado y desagrupado los procesos sancionatorios sin consideración a naturaleza global del presente caso y el esfuerzo que este Titular se encuentra desplegando.

La responsabilidad de poder velar por el cumplimiento de la normativa ambiental y sectorial, garantizar el cumplimiento de las acciones propuestas en los distintos PdC y hacer posible la continuidad operacional de la Compañía; todo eso en paralelo; exige que la compensación se distribuya en el tiempo y en los CES con heterogénea intensidad, pero que al ser reunidas todas en su conjunto, muestran cómo Australis efectuará una compensación de prácticamente la totalidad de su sobreproducción autodenunciada en un plazo inferior a 4 años. Siendo muy marginales los casos y volúmenes de compensación que exceden dicha temporalidad, pero por las razones ya antedichas y, en ningún caso, por ánimo dilatorio. Muy por el contrario. Y, en todos esos casos, siempre procurando la pertinencia e idoneidad ambiental de cada caso, velando por la viabilidad del PdC.

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

Ítem	Ton
Sobreproducción imputada	87.192 ²⁷
Saldos Operacionales Oct-2022 – Dic-2024	13.649
Saldos Operacionales: Se refiere a los CES comprendidos en el Autodenuncia que han cosechado durante este período (desde octubre de 2022), como la diferencia positiva entre el límite de producción contenido en la RCA y su producción efectiva: $[RCA] - [Cosecha + Mortalidad] = >0$.	

²⁷ Este valor incluye 5.652 toneladas provenientes de ciclos previos al período de tres años a que se refiere el artículo 37 de la LO-SMA.

Ítem	Ton
Reducción de Producción Activa en CES AD (hasta junio 2025)²⁸ Reducción de Producción Activa: Se entiende por aquella (i) que ya está en desarrollo o (ii) que va a comenzar su ejecución a más tardar en el mes de junio de 2025, irreversiblemente ejecutada ya que no es posible en términos logísticos modificar la planificación productiva a esa fecha	48.999
Reducción de Producción por Ejecutar (desde julio 2025), según propuesta actual. Reducción de Producción por Ejecutar: Se entiende por aquella que está comprometida para ser ejecutadas posterior al mes de julio de 2025.	36.334
Total reducción	98.982

A mayor abundamiento, el costo total de los PdC presentados alcanza aproximadamente 64.285 millones de pesos, promediando un aproximado de 1.948 millones de pesos por PdC (dependiendo del número de CES y ciclos, y considerando la desacumulación realizada por la Superintendencia).

Finalmente, se hace presente que, la aprobación y ejecución del programa de cumplimiento, permite que las infracciones imputadas se vean subsanadas de forma rápida y que los efectos de las mismas, en caso de corresponder, sean contenidos y/o eliminados en forma oportuna. Contrariamente, la prosecución de un procedimiento de sanción y sus eventuales revisiones judiciales, podrían restarle eficacia a los derechos e intereses públicos en juego. Ello no por falta de voluntad de cumplimiento de Australis, como ya se ha expresado, sino porque, con la determinación de un Plan de Acciones y Metas, se adquirirá certeza respecto de cuáles son las acciones adecuadas, a juicio de la autoridad competente, para retornar a dicho estado.

Por todas estas consideraciones no es posible atribuir un afán de elusión de responsabilidad al titular o manifiestamente dilatorio y, por ello, no es plausible dar por establecidos los criterios negativos de aprobación como pretende la Resolución Recurrída, razón por la cual debe ser enmendada como solicita el presente Recurso de Reposición.

²⁸ Considera los montos incorporados en la propuesta del Téngase Presente presentado el 03.01.2025, referenciado en el considerando N°14 de la resolución recurrida.

3.- Finalmente, la SMA no pondera fundadamente las circunstancias excepcionales del caso

Por último, el caso de Australis es del todo excepcional en la historia del derecho administrativo sancionador en materia ambiental, situación que amerita una visión global de la problemática. Esta visión macro de la Autodenuncia recae en el **Ajuste Global de Producción** que motivó esta última, y que se plasmó en el esquema de compensación propuesto por Australis en los 21 procedimientos sancionatorios que se originaron, a título de acción en el marco de PdC. La excepcionalidad del presente caso se traduce en que:

- a. **El presente proceso sancionatorio tiene su origen en la presentación de una Autodenuncia.** Esta circunstancia es un elemento diferenciador respecto de la regla general en que los procesos sancionatorios inician por denuncia y/o como resultado de un proceso de fiscalización de la SMA, existiendo una actitud propositiva por parte del Titular en orden a retornar al cumplimiento normativo, cooperando de esta manera con la Autoridad en orden a conseguir dicho fin.
- b. **La Autodenuncia tiene una magnitud sin precedentes en la historia del derecho administrativo sancionador, alcanzando un total de 33 unidades fiscalizables o CES autodenunciados, respecto de un total de 49 ciclos productivos.**
- c. **La Compañía debió enfrentar una multiplicidad procedimientos sancionatorios, con tramitación paralela²⁹, originados a partir de la presentación de la Autodenuncia, los cuales llegaron a 33 considerado la desacumulación procesal de noviembre de este año.** Este número aumenta aún más si se consideran los 3 procesos sancionatorios previos en los que se encuentran PdC aprobados (cuyas observaciones fueron emitidas en paralelo a las asociadas al proceso de Autodenuncia)³⁰, y los 2 PdC aprobados cuya ejecución se encuentra concluida a la espera de un pronunciamiento de la autoridad³¹.
- d. **Todos estos procedimientos sancionatorios (provenientes de la Autodenuncia y anteriores) alcanzan un total de 38 unidades fiscalizables, lo que significa un 85% de los CES productivos de la Compañía.** Por esta razón es que el esquema de compensación que se presentó en la AD (sin precedentes por la cantidad de unidades fiscalizables y toneladas a compensar), concretado y optimizado en la posterior presentación de los distintos PdC, implicó un **Ajuste Global de Producción** que permitiera a Australis un mínimo vital para hacer viable su continuidad operacional.

²⁹ Roles A-001-2023, A-002-2023, A-003-2023, A-004-2023, A-005-2023, A-006-2023, A-007-2023, A-008-2023, A-009-2023, A-010-2023, A-011-2023, A-012-2023, A-013-2023, A-014-2023, A-015-2023, A-016-2023, A-017-2023, A-018-2023, A-019-2023, D-092-2023 y D-094-2023

³⁰ Roles D-058-2022, D-104-2022 y D-168-2022.

³¹ Roles D-008-2021 y D-161-2021.

Así las cosas, el Ajuste Global de Producción y la disminución en el nivel operacional de Australis se ha traducido en una reestructuración interna de gran magnitud. En concreto, el nivel de compromiso y seriedad de la propuesta de Australis ha implicado las siguientes modificaciones estructurales y presupuestarias:

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

Por estas y otras razones es que la situación que atraviesa Australis desde la presentación de la Autodenuncia es única y excepcional, ya que se encuentra en jaque la continuidad operacional de la Compañía. El Ajuste Global de Producción y el esquema de compensación propuesto está pensado en que esto sea posible, siempre con enfoque en el cumplimiento de la normativa ambiental y regulatoria.

Por tanto, la consideración de dichas particularidades en ningún caso tiene por objeto hacer valer una situación de “excepcionalidad” que pudiera implicar que la SMA incurra en una vulneración al principio de legalidad y/o al principio de igualdad ante la ley; sino que se ha requerido que en el marco de la discrecionalidad inherente del presente procedimiento desformalizado que le cabe a la autoridad al analizar el Plan de Metas y Acciones propuesto en concreto, se tenga a la vista ciertos aspectos de contexto relevantes, que lo distinguen, por ejemplo, de aquellos que se inician como consecuencia de una denuncia o de un procedimiento de fiscalización realizado por la SMA en el marco de sus competencias, o bien, respecto de un proceso sancionatorio que se refiere a una única unidad fiscalizable.

Bajo este mismo sentido, la profesora Rosa Gómez González ha sostenido:

“Sin cuestionar la importancia de la ley como fuente del Derecho y destacando la relevancia que tiene en el ámbito administrativo sancionador, toda vez que hay elementos de la potestad represiva que necesariamente deben estar establecidos a nivel legal, como la infracción y su sanción, cabe destacar que en este ámbito las potestades regladas no ejercen un predominio absoluto, sino que conforme al principio de legalidad es perfectamente posible que la norma contemple elementos tanto reglados como discrecionales” (énfasis agregado), precisando a continuación que *“la vigencia del principio de legalidad en materia sancionadora admite ciertos márgenes de discrecionalidad sujetos a los principios que dominan un Estado de Derecho”*.³²

En el mismo sentido, refiriéndose a la naturaleza jurídica de las resoluciones de la SMA que aprueban un Programa de Cumplimiento, el profesor Iván Hunter ha señalado lo siguiente:

“la resolución que aprueba un PdC es compleja: por un lado, debe verificar el cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios de procedencia, los que entremezclan cuestiones regladas y discrecionales; por otro realiza una ponderación acerca de la suficiencia de las medidas adoptadas para regresar al estado de cumplimiento ambiental y reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento, por lo cual, incluso, puede requerir informes a los organismos sectoriales. Se trata, por tanto, de una resolución sustantiva, de efectos jurídico-materiales, regulada por el derecho, con espacios de discrecionalidad y que repercute directamente en la actividad o proyecto ejecutado como en los componentes ambientales” (énfasis agregado).³³

Por ende, a juicio de este Titular, la SMA está facultada para considerar positivamente la propuesta de reducción de operación de la Compañía para hacerse cargo de la sobreproducción,

³² Gómez, Rosa (2020). “Discrecionalidad y potestades sancionatorias de la Administración”. En: Revista Ius et Praxis, Año 26, N°2 2020. Pág. 195.

³³ Hunter, Iván (2024). “Tutela judicial y administrativa del medio ambiente. Tomo I. Recurso de protección, recursos administrativos y tribunales ambientales”. Segunda Edición DER Ediciones Limitada, Santiago, pp. 218.

atendidas sus particularidades en cuanto a magnitud y extensión de la propuesta, además de originarse por una Autodenuncia, todo ello, en el marco de la fundada discrecionalidad que le cabe al interpretar al caso concreto los criterios y requisitos que permiten aprobar un PdC, conforme al artículo 42 de la LO-SMA y al artículo 9 del Reglamento.

V.-PROPUESTA DE REDUCCIÓN DE PLAZO DE PDC REFUNDIDO RECTIFICADO

Sin perjuicio de lo señalado hasta ahora, en relación con la suficiencia e idoneidad de las acciones propuestas en el PdC Refundido, en este acto, manteniendo el espíritu y buena fe que ha fundado la Autodenuncia, la colaboración sustantiva y compromiso con el instrumento y retorno al cumplimiento, este Titular presenta una propuesta de reducción de plazo del PdC respecto de la propuesta de PdC Refundido rectificado.

En efecto, hasta la resolución de rechazo del Programa de Cumplimiento del CES Goddard (Rol A-014-2023) el entendimiento de este Titular era que, sin perjuicio que Australis propuso la reducción de producción en los menores plazos posibles (prueba de lo cual es que esta se encuentra en gran medida ejecutada o activa), las observaciones de la SMA apuntaban esencialmente a reducir la producción en el mismo CES infractor, no a aspectos de plazo.

Menos aún que este pudiera ser entendido como manifiestamente dilatorio, considerando el contexto de este proceso sancionatorio. No obstante ello, la SMA rechaza el PdC propuesto por estimar que prolongaba de manera injustificada el plazo de ejecución de las acciones del PdC, como se señaló precedentemente, según los Considerandos N° 46, 47 y 48 de la Resolución Recurrida:

*“46. Al respecto, conforme a la RCA vigente y la normativa sectorial aplicable, la producción máxima autorizada de 5.967 toneladas para el CES Caleta Fog habilita a implementar la reducción total de 2.885 toneladas en ciclos productivos anteriores a los que el titular propone. En este sentido, se advierte que con posterioridad a la comisión del hecho infraccional, el titular completó un ciclo productivo (2021-2023) y dio inicio a un segundo ciclo (octubre 2024), actualmente en curso, sin haber considerado la ejecución integral de la acción N° 2 durante estos periodos productivos, **aun cuando se encontraba en la posibilidad de implementar una reducción parcial de la producción** que abarcara la totalidad de la sobreproducción imputada en la formulación de cargos (2.885 ton). Más aún, tampoco la empresa compromete la reducción faltante en el siguiente período productivo (2027-2028), lo que hubiese sido posible operando el CES a una capacidad máxima de 4.564 toneladas, sin que exista fundamento ambiental que permita comprender el fraccionamiento de la reducción en dos ciclos futuros adicionales, extendiendo injustificadamente la duración del PDC.”* (el destacado es nuestro)

*“47. Contrariamente a lo expuesto, la propuesta de reducción distribuida a través de cuatro ciclos productivos, carente de fundamentación al respecto, contempla la ejecución de esta acción correctiva hasta noviembre del año 2030, sin considerar su implementación total en los periodos previos en los que podría haberse ejecutado de manera efectiva e íntegra. En particular, **el titular no consideró abarcar la totalidad de la sobreproducción imputada en el ciclo productivo en curso, iniciado en el mes de octubre de 2024, a pesar de que cuenta con un margen temporal suficiente para implementar ajustes en la producción. A mayor abundamiento, la empresa tampoco considera la posibilidad de implementar la reducción total del exceso, durante el periodo inmediatamente posterior, optando por postergar la corrección de la infracción hasta el término del ciclo a desarrollarse entre julio de 2029 y noviembre de 2030**” (el destacado es nuestro)*

*“48. Lo anterior, resulta cuestionable, dado que, en los dos ciclos productivos posteriores a la comisión de la infracción (2021-2023 y 2024-2026), el CES Caleta Fog se encontraba habilitado para implementar una reducción total de 2.880 toneladas o incluso, podría haber abordado dicho excedente, **a través de acciones de reducción parcial** distribuidas en ambos periodos productivos, circunstancia que no fue considerada por el titular, aun cuando aquello fue objeto de observaciones en la Res. Ex. N°6/Rol A-011-2023 (considerando 39°).”*

Al respecto, si bien el Titular expuso detalladamente en la sección IV de esta presentación los fundamentos por las cuales el plazo de las acciones de este PdC se encuentra justificado ambientalmente, a partir de la resolución citada Australis ha revisado su propuesta, porque como se ha manifestado la disposición a colaborar, propia de este instrumento, ha sido el sello que ha marcado este proceso originado en una Autodenuncia.

Con lo anterior, tal como fue requerido en la resolución recién citada, se ha conseguido optimizar la programación en este caso, adelantando la reducción de producción, eliminando de la propuesta el ciclo 2029-2030 y, con ello, **acortando la duración total del PdC** (dentro del mismo año aprobado para el caso de Muñoz Gamero 1). En efecto, en este último ciclo antes propuesto se compensaban 680 toneladas. El presente ajuste propuesto, ha distribuido equitativamente entre el ciclo actualmente en curso (2024-2026) y el ciclo próximo dicha compensación; concluyendo por tanto con una última reducción en el ciclo productivo 2027-2029. Por razones latamente expuestas en el marco de las distintas presentaciones del Titular esta es una mejora acotada, que no es posible implementar en todos los casos, no obstante, refleja la permanente disposición del titular de presentar la mejor propuesta posible en base a las condiciones actuales de la Compañía. Ello que resulta de evaluar en cada etapa y escenario que ha trazado la autoridad en el proceso de Autodenuncia, cuya escala es de gran impacto para el Titular, modelando las posibilidades de continuar satisfaciendo al máximo las observaciones que ha ido formulando la SMA.

Tabla 7: Nueva Propuesta Reducción de Plazos respecto del PdC Refundido Rectificado

CES	Plazo	Ton
Caleta Fog	Diciembre 2021 a marzo 2023	594
Caleta Fog	Octubre 2024 a marzo 2026	1.146
Caleta Fog	Febrero 2027 a junio 2028	1.145
Total		2.885

Fuente: Elaboración propia

Por tanto, se solicita a la Superintendencia que considere esta propuesta de reducción de plazo presentada, para efectos de pronunciarse respecto al recurso de reposición y, en definitiva, acogerlo, aprobando el PDC en los términos expresados en esta presentación.

VI. PETICIÓN CONCRETA DEL PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN

Por intermedio de este recurso administrativo, solicito respetuosamente al Sr. Jefe de la DSC tener por presentado el Recurso de Reposición, admitirlo a trámite, y previa instrucción del procedimiento administrativo recursivo, **dejar sin efecto la Resolución Recurrida aprobando el PdC presentado por Australis, en los términos expresados en esta presentación.**

Sin otro particular se despide atentamente,

José Luis Fuenzalida
p.p. **AUSTRALIS MAR S.A.**