

EN LO PRINCIPAL: Recurso de reposición. **PRIMER OTROSÍ:** Solicita suspensión de los efectos del acto recurrido. **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña documentos. **TERCER OTROSÍ:** Acredita personería. **CUARTO OTROSÍ:** Forma de notificación que indica.

SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE

GREGORIO BINDA VERGARA, cédula de identidad N° 13.270.914-9, en representación, según se acreditará, de **PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A.** (en adelante, "**Ventisqueros**"), RUT 96.545.040-8, ambos domiciliados para estos efectos en Chinquihue KM 14 S/N, Sector Bahía Chincui, Puerto Montt, Región de Los Lagos, a Ud. respetuosamente digo:

Conforme a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N°19.980, por este acto y encontrándome dentro de plazo, vengo en interponer recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 1347, de fecha 7 de agosto de 2024 (en adelante, "**Res. Ex. N° 1347/2024**" o "**resolución impugnada**"), a través de la cual, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, "**SMA**" o "**Superintendencia**"), ordenó medidas urgente y transitorias de conformidad con el literal g), del artículo 3 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente dispuesta en el artículo 2° de la Ley N° 20.417 (en adelante, "**LOSMA**"), a mi representada, en relación a la Unidad Fiscalizable "**Piscicultura Chaqueihua 2**".

El presente recurso, tiene por objetivo que se deje **sin efecto la Medida 1** dispuesta en la resolución impugnada, en atención a que no se configuran los requisitos de procedencia de toda medida urgente y transitoria, resultando ilegal y desproporcionada, en atención a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que se exponen a continuación.

I.

PRIMERA PARTE

ANTECEDENTES PREVIOS

A. ANTECEDENTES SOBRE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

1. El artículo 15° de la Ley N° 19.880 dispone el **principio de impugnabilidad de los actos administrativos**, señalando que los actos administrativos de mero trámite son impugnables cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o **produzcan indefensión**:

“Artículo 15. Todo acto administrativo es impugnabile por el interesado mediante los recursos administrativos de reposición y jerárquico, regulados en esta ley, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión y de los demás recursos que establezcan las leyes especiales.

*Sin embargo, los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o **produzcan indefensión (...)*** [énfasis agregado].

2. Al respecto, cabe tener presente que tanto la jurisprudencia y doctrina nacional entienden la indefensión como una vulneración del debido proceso administrativo, particularmente del derecho a defensa, de tal manera que se asegure a toda parte o persona interesada en un procedimiento, cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus alegación o pretensiones.
3. Precisamente, el Tribunal Constitucional en la **causa Rol N° 1411-2014** razonó en torno a la **importancia de que toda persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus pretensiones**, relevando en este sentido lo siguiente:

*"[...] el legislador está obligado a **permitir que toda parte o persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus pretensiones**, discutir las de la otra parte, **presentar pruebas** e impugnar las que otros presenten, de modo que, si aquéllas tienen fundamento, permitan el reconocimiento de sus derechos, el restablecimiento de los mismos o la satisfacción que, según el caso, proceda; **excluyéndose, en cambio, todo procedimiento que no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad**"¹* [énfasis agregado].
4. En el mismo sentido, en la causa correspondiente a **Rol N° 2053/2011**, el Tribunal Constitucional concluyó que *"[...] se debe contar con los medios necesarios para **presentar adecuada y eficazmente sus alegaciones** [...]"* [énfasis agregado].
5. Siguiendo la misma línea, la doctrina nacional ha señalado que una situación de indefensión se generaría por *"la **privación o limitación de los medios de defensa** producida dentro de un proceso por una **indebida actuación** de los órganos judiciales y por una **aplicación inequitativa del principio contradictorio o de igualdad entre las partes**"²* [énfasis agregado].
6. En este contexto, cabe destacar que la resolución impugnada impone medidas que deben ser cumplidas por mi representada, sin haber fundamento para ello, especialmente la Medida 1, al no existir un actuar antijurídico de mi representada

¹ Tribunal Constitucional, Rol N° 1411-2014, considerando séptimo.

² GARCÍA, Gonzalo; y CONTRERAS, Pablo: "El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Chileno", *Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca*, vol. 11, Núm. 2, 2013, p. 262.

7. En efecto, la Unidad Fiscalizable “Piscicultura Chaqueihua 2” ha sido operado y opera actualmente bajo cumplimiento de la normativa sectorial y ambiental, como se verá posteriormente, no cumpliéndose los supuestos legales que habilitan su dictación.
8. De esta manera, considerando además la ilegalidad de la resolución recurrida al carecer de fundamento técnico y jurídico, adoleciendo también de falta de proporcionalidad la Medida 1, supone que, de no otorgarse la posibilidad de impugnar la resolución recurrida, mi representada se encontraría en indefensión, al tener que acatar e implementar medidas urgentes y transitorias infundadas **sin revisión alguna**, estando, por tanto, dentro del supuesto normativo dispuesto en el inciso segundo del artículo 15 de la Ley N° 19.880.
9. A mayor abundamiento, el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, en la **causa R-207-2019**, concluyó que la **pérdida de oportunidad para reclamar eventuales vicios de un acto administrativo determina su calidad de acto trámite cualificado**, ameritando su revisión³.
10. Es decir, el Tribunal reconoce que un acto que carece de fundamentación tiene la capacidad de **generar indefensión**, por lo que, como consecuencia de ello, implica que este tipo de actos administrativos puede ser impugnado.
11. Además, cabe señalar que las medidas fueron dispuestas **sin ningún emplazamiento a mi representada**, para aportar antecedentes que permitieran una mejor resolución del asunto. En tal ausente instancia de bilateralidad de la audiencia, **mi representada habría podido aportar los antecedentes, que recién mediante esta reposición puede acompañar, los que evidencian la ausencia de incumplimiento normativo y de riesgo ambiental vinculado a su operación**, no habiendo justificación para la Medida 1.
12. En este sentido, cabe relevar lo señalado por los profesores Iván Hunter y Andrés Bordalí, respecto a que la **posibilidad de impugnar un acto administrativo no puede impedir a los regulados ejercer plenamente su derecho a defensa ni el deber de la Administración de adoptar las medidas necesarias para el respeto del principio de contradicción**⁴.
13. Asimismo, cabe considerar que los Tribunales Ambientales han conocido y se han pronunciado en diversas ocasiones respecto de reclamaciones judiciales interpuestas en contra de medidas relacionadas con la potestad cautelar de la SMA (medidas urgentes y transitorias, así como medidas provisionales), lo que demuestra su **plena impugnabilidad**:
 - Ilustre Primer Tribunal Ambiental: R-49-2021.

³ Segundo Tribunal Ambiental, 3 de febrero de 2021, Rol R-207-2019, considerandos 15 y 16.

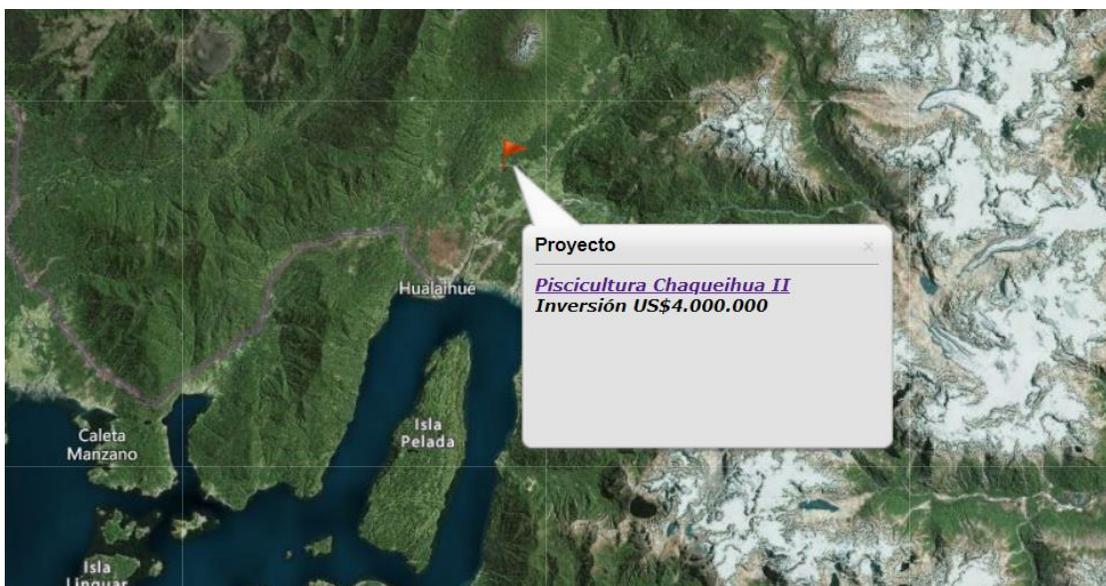
⁴ HUNTER, Iván, y BORDALÍ, Andrés: *Contencioso Administrativo Ambiental*, Primera Edición, Editorial Librotecnia, Santiago, 2017, p. 350.

- Ilustre Segundo Tribunal Ambiental: R-198-2018, R-123-2016 (acumulada con R-127-2016, R-130-2016, y R-137-2016), R-97-2016 (acumulada con R-106-2016, R-110-2016, R-115-2016, R-120-2016), R-95-2016 (acumulada con R-103-2016), R-88-2015 y R-273-2021.
 - Ilustre Tercer Tribunal Ambiental: R-11-2015.
14. De esta forma, no cabe duda que la dictación de **medidas urgentes y transitorias son justamente actos trámite cualificados**; y, por lo tanto, tal calidad, además de la indefensión que produce a mi representada, **habilita su impugnabilidad en sede administrativa**.
 15. Finalmente, el propio Resuelvo I de la resolución impugnada reconoce la **revisabilidad de la Medida 1**.
 16. En definitiva, la Res. Ex. N° 1347/2024 de la SMA puede ser impugnada, en virtud de los siguientes argumentos:
 - i. La resolución reclamada cumple con el requisito contemplado en el inciso segundo del artículo 15 de la Ley N° 19.880, pues produce **indefensión** a mi representada al haber sido dictadas en ausencia de un actuar antijurídico y vulnerando el principio de proporcionalidad; y,
 - ii. Por lo tanto, la resolución reclamada corresponde a un **acto trámite cualificado**, de manera que **puede ser impugnada en sede administrativa**, al **no cumplir los requisitos dispuestos para la dictación de este tipo de medidas**, conforme se desarrolla posteriormente.

B. ANTECEDENTES PREVIOS RESPECTO A LA UNIDAD FISCALIZABLE “PISCICULTURA CHAQUEIHUA 2”

1. La Unidad Fiscalizable “Piscicultura Chaqueihua 2” (en adelante, “Proyecto”) cuenta con dos Resoluciones de Calificación Ambiental dictadas por la Comisión de Evaluación del Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Los Lagos: RCA N°113, de fecha 16 de febrero de 2011 (en adelante, “RCA N° 113/2011”); y, RCA N°421, de fecha 21 de junio de 2012 “RCA N° 421/2012”, respectivamente.
2. El Proyecto consiste en una piscicultura de flujo abierto que incorpora un sistema de mortalidad mediante un sistema de ensilaje. Este considera la producción de 960 TM de producción de smolt de salmónidos, en 36 estanques de 12 metro de diámetro en total.
3. Este se encuentra en la Región de Los Lagos, provincia de Palena, comuna de Hualaihué, ubicado a 7,7 km aprox. de la ciudad de Río Negro, Hornopirén, Región de Los Lagos. La ubicación del Proyecto se puede apreciar en la siguiente imagen:

Figura 1: Ubicación Proyecto



Fuente:

<https://seia.sea.gob.cl/mapa/visualizacion/PuntoRepresentativo/index.php?idExpediente=4843598>

C. ANTECEDENTES SOBRE LA DICTACIÓN DE LA RES. EX. N°1347/2024 QUE ORDENA LAS MEDIDAS URGENTES Y TRANSITORIAS

1. Con fecha 10 de abril de 2024, se presentaron funcionarios de la Oficina Regional de Los Lagos de la SMA en el centro de crianza de salmones del Proyecto, a fin de realizar una fiscalización de oficio a las instalaciones que opera mi representada.
2. En la fiscalización se constató el uso de formalina y lufenurón en las piscinas con peces a tratar, lo que -a juicio de la SMA- no estaría autorizado ambientalmente. En virtud de lo anterior, la SMA dictó la Res. Ex. N°1347/2024.
3. En el Resuelvo 1 de la citada resolución, la SMA ordenar a mi representada la adopción de las siguientes medidas urgentes y transitorias, de conformidad con el literal g) del artículo 3° de la LOSMA, **hasta el 28 de febrero de 2025:**
 - i. **Medida N°1:** Prohibición del uso de productos no permitidos por las Resoluciones Exentas N°113/2011, del 16 de febrero de 2011 y N°421, del 21 de junio de 2012, ambas de la Comisión de Evaluación de la Región de Los Lagos, en especial aquellos que utilicen **formalina o lufenurón**.
 - ii. **Medida N°2:** Presentar un estudio transversal del estado en el que se encuentra el ecosistema del Sistema de humedales Hualaihue, y el sistema operacional del proyecto.
 - iii. **Medida N°3:** Realizar una limpieza del río Negro y del estero sin nombre que desemboca en él.

- iv. **Medida N°4:** Elaborar y ejecutar un Plan de comunicación a la Comunidad.
- 4. Dichas medidas contemplan diferentes plazos de cumplimiento, todos contados desde la notificación de la Res. Ex. N°1347/2024, ocurrida el 8 de agosto de 2024:
 - i. **Medida N°1:** Durante la vigencia del procedimiento, debiéndose ser reportada cada 15 días corridos.
 - ii. **Medida N°2:** 30 días corridos.
 - iii. **Medida N°3:** 15 días corridos.
 - iv. **Medida N°4:** 10 días corridos.

II.

SEGUNDA PARTE

RAZONES POR LAS CUALES LA MEDIDA 1 DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA DEBE SER DEJADA SIN EFECTO

A. NO SE CUMPLEN LOS REQUISITOS PARA DICTAR LA MEDIDA URGENTE Y TRANSITORIA DISPUESTA EN LA MEDIDA 1

- 1. De conformidad con lo expuesto, mediante la Medida 1, la SMA **prohibió** que mi representada utilizara productos que contengan formalina o lufenurón dentro de su proceso productivo.
- 2. Sin embargo, en el presente caso, **no se cumple ninguno de los requisitos copulativos para dictar una medida urgente y transitoria**⁵, por lo que resulta improcedente la Medida 1.

A.1 NO HAY APARIENCIA NI MUCHO MENOS COMISIÓN DE UNA INFRACCIÓN POR PARTE DE MI REPRESENTADA

- 3. Respecto de la apariencia de comisión de una infracción grave a una RCA (aparición de buen derecho), la SMA señala que los compuestos químicos formalina y lufenurón usados por mi representada **no estarían considerados en las RCA del Proyecto** (considerando 29°).

⁵ a) Apariencia de buen derecho, en relación a un incumplimiento grave de las normas medidas y condiciones de una RCA o la generación de efectos ambientales no previstos en la evaluación ambiental; b) Peligro en la demora o tardanza en relación a un daño grave e inminente al medio ambiente; y, Proporcionalidad.

4. Sin embargo, como bien sabe la SMA, con fecha 23 de mayo de 2022, mi representada solicitó al Servicio de Evaluación Ambiental de la Región de Los Lagos que se pronunciara respecto de la necesidad de ingreso a evaluación ambiental de determinadas modificaciones a la RCA N° 113/2011 y RCA N° 421/2012.

5. En particular, lo sometido a consulta de pertinencia de ingreso al SEIA correspondieron a las siguientes modificaciones:

a) Variabilidad detergentes y desinfectantes: Se consultó dar variabilidad al uso de detergentes y desinfectantes, en atención a que éstos van variando su autorización por parte de la autoridad.

Los productos consultados fueron los siguientes productos:

- BIOQUAT;
- Aqualife; y
- Tec-Hit.

Cabe hacer presente que “Aqualife” corresponde a una de las marcas registradas para formalina.

b) Variabilidad Antibióticos: Se consultó dar variabilidad al uso de detergentes y desinfectantes, en atención a que éstos van variando su autorización por parte de la autoridad.

Los productos consultados fueron los siguientes productos:

- Oxitetraciclina
- Florfenicol
- Lufenuro (también denominado lufenurón)

c) Modificación periodicidad extracción mortalidad y tratamiento

d) Modificación caudalímetro

e) Modificación empresa transporte de lodos

6. En este contexto, mediante Res. Ex. N° 202210101245 de 24 de junio de 2022, el SEA resolvió que la modificación consultada no debía ingresar previamente al SEIA, en atención a las siguientes consideraciones:

- Literal g.1 del artículo 2 del RSEIA: Modificaciones operativas planteadas por a Proponente, no constituyen, por sí mismas, un proyecto o actividad listado en el artículo 3 del mismo Reglamento, sino que corresponden a modificaciones

que permiten mejorar la operatividad de la piscicultura, manteniendo la producción autorizada de 960 toneladas.

- **Literal g.2 del artículo 2 del RSEIA:** Lo propuesto por el Titular no se vincula con otras partes, obras o acciones no calificadas ambientalmente que requieran ser consideradas de manera aditiva para determinar si constituyen un proyecto o actividad listado en el artículo 3 del Reglamento del SEIA.
 - **Literal g.3 del artículo 2 del RSEIA:** La modificación propuesta se desarrollará al interior del predio de la piscicultura, y no implica el aumento de la producción autorizada, siendo su finalidad es la de mejorar la operatividad de la piscicultura.
7. En consecuencia, la Dirección Regional de Los Lagos, mediante la Res. Ex. 202210101235 de 24 de junio de 2022, resolvió que las **modificaciones planteadas no debían ingresar previamente a evaluación ambiental:**

Figura 2: Modificaciones no deben ingresar previamente al SEIA

1. Que las obras y acciones descritas por la Sra. Carolina Paz González Vargas, en representación de Productos del Mar Ventisqueros S.A., en el Considerando 5 de la presente Resolución, no constituyen cambios de consideración a los proyectos “Piscicultura Chaqueihua II” y “Ampliación Piscicultura Chaqueihua II”, calificados ambientalmente mediante las RCA N°113 de 2011 y RCA N°421 de 2012, citadas en los Vistos de la presente resolución; por tanto, su ejecución no requiere que en forma previa sean sometidas al procedimiento de evaluación de impacto ambiental, por no corresponder a ninguna de las tipologías establecidas en el artículo 3º del Reglamento del SEIA ni por alcanzar las magnitudes establecidas en el literal o.8) de dicho artículo, según se analiza en los Considerandos 6 al 10 de la presente resolución; y, por no corresponder su ingreso al SEIA por concepto del literal p) del artículo 2º del mismo reglamento, de acuerdo a lo señalado en Considerando 11, de la presente resolución.

Fuente: Res. Ex. 202210101235 de 24 de junio de 2022 del SEA

8. La resolución referida se encuentra **firme**, pues no fue objeto de ningún recurso ni invalidada por la Administración.
9. Así, tal como reconoce la propia SMA, mediante la Res. Ex. N° 202210101245 de 24 de junio de 2022, la Dirección Regional de Los Lagos del SEA resolvió que el uso de los productos “Aqualife” (formalina) y “Lufenuról” no debía ingresar al SEIA.
10. De esta forma, a diferencia de lo sostenido por la SMA respecto que las consultas pertinencia serían una mera opinión del SEA que no genera efectos (considerando 32), lo cierto es que mi representada **ha actuado de conformidad con un pronunciamiento de la Administración** que otorga **certeza y confianza legítima** respecto que determinadas modificaciones a las RCA del Proyecto, dentro de las cuales se encuentra el uso de formalina y lufenurón, **no debían ingresar previamente al SEIA.**
11. Tal como ha resuelto la Excma. Corte Suprema, en la causa **Rol N° 5.806-2023**, mediante sentencia de fecha 12 de diciembre de 2023, la resolución de una consulta de pertinencia **no constituye una mera declaración del SEA sin efectos**, sino que, por el contrario, corresponde a **un acto administrativo favorable para el titular, en**

el caso que el SEA decida que el proyecto propuesto no debe ingresar al SEIA:

“Séptimo: Que, conforme a lo expuesto, esta Corte ha declarado que “el titular de un Proyecto que propone una modificación al mismo, y que realiza una consulta de pertinencia, debe someterse al SEIA cuando la respuesta a aquella así lo dictamina, pues la Superintendencia tiene atribuciones de fiscalización para así requerirlo”, **por el contrario, si aquella no lo obliga, se transforma “en un acto de contenido favorable que sólo pudo ser dejada sin efecto por razones de legalidad en virtud de un procedimiento invalidatorio” (SCS N° 43.799-2020).** (...)

Octavo: Que, conforme lo que se viene exponiendo, queda en evidencia que el instituto en estudio, en la aplicación jurídica y de la normativa actual que la reglamenta, permite colegir que, **no constituye una mera declaración del SEA, carente de entidad para los efectos de los proponentes y/o interesados de un proyecto ambiental y hace necesario reestudiarla.**

Siguiendo ese cometido, es posible colegir, que por un parte, constituye un **procedimiento administrativo** cuyo fundamento legal mediato radica el artículo 19 N° 14 de la Constitución Política de la República y en el artículo 17 letra h) de la Ley 19.880, siendo su **f fuente inmediata los artículos 8 inciso final y 81 letra a) de la Ley N° 19.300**, de los cuales se consagra **la potestad intrínseca del SEA de declarar qué proyectos o actividades deben someterse al SEIA.** Por otra parte y, como resultado de lo anterior, la declaración de pertinencia, en su naturaleza de decisión de un órgano administrativo, corresponde a un **acto administrativo**, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3 inciso sexto de la ley N° 19.880, que se traduce conforme lo declara el Instructivo del SEA respecto de las pertinencias en un dictamen o declaración de juicio, constancia o conocimiento. (...)

Décimo: Que lo anterior, permite colegir una evolución del instituto en estudio, en virtud del cual, sin convertirse dicha respuesta en un pronunciamiento definitivo para el titular del proyecto, si **constituye un acto administrativo que tiene efectos jurídicos preponderantes para el titular del proyecto y que, consecuentemente, repercutirán en los terceros interesados en el mismo.** En efecto, como se explicó, la consulta de pertinencia, en definitiva, es una **opinión emanada del órgano experto en la materia**, por lo tanto, no puede menos que ser considerada como **un trámite trascendente del iter ambiental de un proyecto y que, consecuentemente, debe constituirse en un instrumento por medio del cual el Estado –léase SEA y SMA- deben coordinarse con el fin de servir como una guía inicial para el titular del proyecto,** orientándolo correctamente en las etapas a seguir y, paralelamente, transformarse en el mecanismo primario a través del cual ese mismo Estado resguarde, desde ya, el medio ambiente, cumpliendo así, en definitiva, su rol de estar al servicio de la

persona humana, más aún en materia ambiental en que deben completarse diversos aspectos sociales, económicos, entre otros.

Décimo quinto: Que, conforme se explicó, la consulta de pertinencia, **hoy es un trámite trascendental del iter ambiental de un proyecto, que se corresponde a una declaración de juicio que realiza el SEA de un proyecto de manera preventiva y en una situación y momento determinado, configurándose en un acto administrativo favorable para el titular, en el caso que, como ocurre en la especie, se decida que el proyecto propuesto no debe ingresar al SEIA.** (...)”⁶ [énfasis agregado]

12. Igualmente, la Excma. Corte Suprema, en causa **Rol N° 43799-2020**, destacó que las resoluciones que eximen al titular de un proyecto de ingresar a evaluación ambiental (como en este caso) **autorizan a implementar la modificaciones sin ingresar previamente al SEIA:**

“Séptimo: Que la Resolución Exenta N°159/2019 es un acto administrativo, sin perjuicio que ésta constituye una declaración de juicio de parte del SEA, en la especie, resolvió que las modificaciones al Proyecto “Psicultura Loncostraro” propuestas como “Ajustes al Proyecto Psicultura Loncostraro”, no requerían ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, sin perjuicio de las autorizaciones sectoriales que se requieran, las que deberán ser tramitadas y aprobadas ante los servicios respectivos.

Atendida dicha declaración, sólo cabe concluir que **la referida Resolución constituyó para el Titular del Proyecto, un acto administrativo de contenido favorable, pues sustrajo los referidos ajustes o modificaciones del Proyecto del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental con todo lo que ello implica** y que evidentemente es del todo conocido por el ente reclamado.

Aun cuando dicha declaración de juicio no sea vinculante en principio para el interesado, **en el caso que de determine que la modificación no requiere ser ingresada al SEIA** –como ocurre en la especie ello únicamente puede entenderse en el sentido que lo declarado por el SEA no impide que el titular del Proyecto igualmente decida someterse al SEIA voluntariamente, pero **el efecto evidente es que el proponente podrá realizar los cambios propuestos o contando exclusivamente con autorizaciones sectoriales particulares.** (...)

Noveno: Que, en consecuencia, **la Resolución Exenta N°159/2019 era claramente un acto de contenido favorable para el interesado,** pues a diferencia de la Resolución Exenta N°332/2019, el titular del Proyecto –hoy el reclamante- **quedaba en condiciones de dar inicio a los Ajustes del Proyecto Psicultura Loncostraro, con el solo mérito de la RCA N°42/2005.**

⁶ Corte Suprema, 12 de diciembre de 2023, Rol N° 5.806-2023, considerando 7 a 15.

sin necesidad de someterse al SEIA, cuestión que cambió al dictarse el acto reclamado.”⁷ [énfasis agregado].

13. En igual sentido, tal como ha resuelto el Ilte. Segundo Tribunal Ambiental, en la **causa Rol R-198-2018**, la resolución que se pronuncia sobre una consulta de pertinencia constituye un acto de juicio que, a la luz del **principio de confianza legítima, ampara la actividad en los términos propuestos a la autoridad**:

*“Trigésimo séptimo. En consecuencia, **existiendo dos pronunciamientos del órgano competente para determinar el ingreso de un proyecto o actividad al SEIA, señalando explícitamente que el proyecto de modificación no requería ingresar obligatoriamente al SEIA, la apariencia de haberse cometido una eventual infracción se ve comprometida como fundamento de la adopción de medidas provisionales de carácter preprocedimental**. En efecto, de los antecedentes existentes, en los cuales se fundaron tanto la resolución que decretó las medidas provisionales como la que resolvió el recurso de reposición, se desprende que no se configuró dicha apariencia, lo que debe entenderse sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva en el procedimiento administrativo sancionatorio relativo a la eventual elusión. En otras palabras, el 'humo de buen derecho' conduce a la conclusión contraria a la que arribó la entidad fiscalizadora. (...)*

*Cuadragésimo quinto. Que, respecto al tercer argumento, referido al **valor jurídico de las consultas de pertinencia**, se debe tener presente lo razonado en los considerandos vigésimo octavo al trigésimo séptimo. Si bien es cierto que la consultade pertinencia es un trámite de carácter voluntario y no constituye un permiso ambiental sectorial, **el SEA es el organismo de la Administración del Estado competente para determinar la necesidad de ingreso al SEIA de un proyecto o actividad**. De esta forma, el **pronunciamiento del SEA a raíz de la consulta realizada por el titular**, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 3° de la Ley N°19.880, **constituye un acto administrativo de juicio, constancia o conocimiento que, a la luz del principio de confianza legítima, ampara la actividad en los términos que ha sido propuesta**. En consecuencia, y una vez más, el humo de buen derecho indicaba lo contrario a lo sostenido por la SMA”⁸ [énfasis agregado].*

14. De esta manera, no existe duda respecto que la Res. Ex. N° 202210101245 de 24 de junio de 2022 **ampara a mi representada para usar formalina y lufenurón, sin requerir ingresar de forma previa a evaluación ambiental, tal como resolvió el SEA en tanto servicio publico experto en la materia y administrador del SEIA**.

⁷ Corte Suprema, 28 de diciembre de 2020, Rol N° 43.799-2020, considerandos 7 y 9.

⁸ Segundo Tribunal Ambiental, 15 de marzo de 2019, Rol R-198-2018, considerandos 37 y 45.

15. La SMA sostiene que la resolución habría sido dictada con información incompleta, en atención a que respecto del lufenurón no se habría acompañado al SEA la ficha técnica del mismo, lo que habría *“impedido ponderar su decisión”* (considerando 38).
16. Sin embargo, la SMA omite que el SEA, como órgano técnico especializado, al momento de resolver consultas de pertinencia, en caso de ser necesario, solicita la complementación de antecedentes en caso de estimar que su pronunciamiento requiere mayor información del titular.
17. Lo anterior no ocurrió en este caso, conforme consta en la siguiente captura del procedimiento, lo que da cuenta que el **SEA estimó que los antecedentes presentados por mi representada eran suficientes:**

Figura 3: Procedimiento asociado a CP PERTI-2022-9219

Nº	Folio	Documento	Fecha Publicación Expediente Electrónico	Remitido por	Destinatario	Fecha Generación / Fecha Of. Partes
2	2022-10-147-2	Resolución resuelve no ingreso de proyecto nuevo	24-06-2022	SEA	Proponente	24-06-2022
1	2022-10-147-1	 Consulta de Pertinencia	 23-05-2022	Productos del Mar Ventisqueros S.A.	Servicio de Evaluación Ambiental, Región de Los Lagos	23-05-2022

Fuente: <https://pertinencia.sea.gob.cl/api/public/expediente/PERTI-2022-9219>

18. Asimismo, para descartar la necesidad de ingreso al SEIA, el pronunciamiento técnico del SEA no se basó en las fichas técnicas de los productos consultados, sino que consideró que **las modificaciones se desarrollarían al interior del predio del Proyecto, permiten mejorar la operatividad y que se mantiene la producción autorizada.**
19. Es decir, la ausencia de la ficha técnica del lufenurón **no afectó ni vició el pronunciamiento del SEA, pues su análisis se avocó a materias distintas.**
20. Por otro lado, cabe hacer presente que el uso de formalina y lufenurón en la producción acuícola se encuentra autorizado sectorialmente.
21. En efecto, mediante Res. D.G.T.M. Y M.M. ORD. N° 12600/05/856, la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante (en adelante, “DIRECTEMAR”), **autorizó**, con efectos generales, el uso de **formalina (Aqualife)**. También se encuentra autorizado el uso de **formalina (Saproform)**, de conformidad con la Res. D.G.T.M. Y M.M. ORD. N° 12600/05/855 de la DIRECTEMAR.
22. Por su parte, el uso de lufenurón se encuentra **autorizado** por el Servicio Agrícola y Ganadero (en adelante, “SAG”) para la prevención y control en el cultivo de salmones, conforme consta en el documento acompañado en esta presentación.
23. Por lo tanto, en el presente caso, mi representada ha actuado bajo el amparo de pronunciamientos y autorizaciones administrativos, debiendo ser descartada cualquier antijuricidad.

24. Así, no existe apariencia de infracción normativa alguna de las RCA del Proyecto, incumpléndose el primer requisito para la dictación de una medida urgente y transitoria.

A.2 EL USO DE ESTOS PRODUCTOS NO GENERA UN RIESGO DE DAÑO INMINENTE AL MEDIO AMBIENTE O A LA SALUD DE LAS PERSONAS

1. Conforme a lo señalado previamente, el propio SEA resolvió que el uso de formalina y lufenurón no requiere ser evaluado en el SEIA.
2. Precisamente, al ponderar si una modificación debe ingresar a evaluación ambiental, el SEA pondera la circunstancia del literal g.3) del artículo 2° del Reglamento del SEIA, relativo a la configuración de una modificación sustantiva de la “extensión, magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o actividad”.
3. Tal circunstancia que hace necesario el ingreso a evaluación ambiental, fue descartada por el SEA en el presente caso, dando cuenta de la inexistencia de un riesgo ambiental
4. Cabe relevar que la SMA **no justificó técnicamente la conexión entre la sustancia blanquecina en el estero sin nombre y el Proyecto de mi representada**, para efectos de prohibir fundadamente el uso de estos productos.
5. **Por el contrario, el uso de estos productos busca dar resguardo a los salmónidos**. Precisamente, la formalina se utiliza para el tratamiento y control de hongos y parásitos externos en estaques de piscicultura.
6. Por otro lado, el lufenurón busca prevenir infestaciones de piojo de mar en los salmónidos. Es un producto que ayuda a proteger los peces en su ingreso a mar contra Caligidosis, período en que la adaptación del pez a su nuevo hábitat es fundamental para su posterior desarrollo productivo y sanitario. Los productos antiparasitarios tienen un ciclo de vida cercano a los 4 años antes de la resistencia del parásito a este y se debe aprovechar al máximo su eficacia en este período, debido a que no hay producción de nuevas moléculas farmacológicas que permitan mantener el control de los parásitos y por ende el bienestar de estos de animales.
7. Ambos productos son utilizados bajo un estricto procedimiento, los cuales se acompañan en esta presentación. Se acompañan también los registros internos del uso de formalina.
8. Asimismo, la formalina es utilizada con un **neutralizador denominado Neutra F**, lo que se encuentra autorizado por la autoridad marítima.
9. Así, no se configura en el presente caso, un riesgo de daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, incumpléndose el segundo requisito para decretar una medida urgente y transitoria.

A.3 LA MEDIDA 1 DE PROHIBICIÓN DE USO DE FORMALINA Y LUFENURÓN RESULTA DESPROPORCIONADA

1. El último requisito necesario para la dictación de una medida provisional corresponde a la **proporcionalidad**. A este respecto, se ha señalado sobre este requisito que “[...] *Deberá tenerse siempre en cuenta, ya que la SMA no podría adoptar una medida desproporcionada, a pesar de no exigirlo expresamente el inc. 1º del art. 48, ya que la proporcionalidad constituye un principio general para toda actuación administrativa*”⁹ [énfasis agregado].
2. En el mismo sentido, se ha indicado que “[...] *El principio de proporcionalidad alude a la adecuación cuantitativa entre la satisfacción de la finalidad pública perseguida y el contenido y el alcance de la decisión administrativa adoptada para tal efecto. La adecuación se logra a través de una idónea ponderación de los medios a emplear, lo que permite que la intervención administrativa se componga por todo y además, por solo lo que sea necesario y suficiente para la satisfacción del interés general que en cada caso la Administración debe servir*”¹⁰.
3. Asimismo, los profesores Iván Hunter y Andrés Bordalí concluyen que “*para que la autoridad pueda decretar una medida provisional que incidirá necesariamente sobre un derecho fundamental del denunciado, deben existir razones suficientemente acreditadas y un peligro inminente para el medio ambiente o para la salud de las personas. La existencia de uno o más derechos fundamentales que se verán afectados con la medida provisional, exige máxima prudencia por parte de la autoridad que la decreta*”¹¹.
4. Conforme a lo indicado, el uso de formalina se encuentra autorizado por la autoridad marítima. Asimismo, este producto es clave en la estrategia sanitaria de mi representada, ya que no hay otros productos con la “eficacia curativa” de este. Si bien existe “alternativas preventivas”, no obstante, una vez establecido el cuadro infeccioso, **no hay opciones para recuperar el estado de salud y bienestar animal de los peces.**
5. Por otro lado, el uso de lufenuron también es **esencial en la operación del Proyecto.** En efecto, conforme a lo ya indicado, este producto permite proteger los peces en su ingreso a mar contra Caligidosis, período en que la adaptación del pez a su nuevo hábitat es fundamental para su posterior desarrollo productivo y sanitario.

⁹ BERMÚDEZ, Jorge: *Fundamentos de Derecho Ambiental*, Segunda Edición, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 2014, p. 501.

¹⁰ CAMACHO, Gladys: “Las modalidades de la actividad administrativa y los principios que rigen la actuación de la administración del Estado”, en *Derecho Administrativo: 120 años de cátedra*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2008, p. 269-270.

¹¹ HUNTER, Iván; y, BORDALÍ, Andrés: *Contencioso Administrativo Ambiental*, Segunda Edición, Editorial Librotecnia, Santiago, 2020, p. 352.

6. Así, la medida de prohibición del uso de ambos productos resulta ciertamente desproporcionada, especialmente si esta fue dictada con una **duración de siete meses, hasta el 28 de febrero de 2025.**
7. La Medida 1 dispuesta por la SMA, de carácter intrusiva y gravosa, se trata, en los hechos, de una verdadera suspensión transitoria de la autorización de funcionamiento, en los términos de las letras g) y h) del artículo 3° de la LOSMA.
8. Tal atribución, de conformidad con artículo 48 inciso final de la LOSMA requiere previa autorización del Tribunal Ambiental competente, lo que lo fue cumplido en el presente caso. Se evidencia, de esta forma, la **ilegalidad y desproporcionalidad de la Medida 1**, que amerita la declaración de su nulidad.

A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE SOLICITO: Tener por interpuesto el recurso de reposición interpuesto en contra de la Res. Ex. N° 1347/2024, y con su mérito acogerlo, dejando sin efecto la medida urgente y transitoria N° 1 ordenada en el Resuelvo Primero N°1, en atención a que en el presente caso no se configuran los requisitos necesarios para su dictación, conforme a los argumentos de hecho y de derecho expuestos.

PRIMER OTROSÍ: De acuerdo a lo establecido en los artículos 3°, 32 y 57 de la Ley N° 19.880, solicito que se sirva decretar, sin más trámite, la **suspensión inmediata de los efectos derivados de la Medida 1** de la resolución impugnada, hasta que el recurso interpuesto en lo principal sea resuelto y debidamente notificado.

La solicitud de suspensión se funda en la ausencia de infracción ambiental y de riesgo de daño inminente del medio ambiente o a la salud de la población, derivando en la ilegalidad desproporcionalidad de tal medida urgente y transitoria, en los términos indicados previamente en lo principal.

POR TANTO,

A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE SOLICITO: Acceder a lo solicitado y decretar la suspensión de los efectos de la Medida 1 dispuesta en la resolución impugnada, hasta que el recurso interpuesto en lo principal sea resuelto y debidamente notificado.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase tener por acompañados los documentos adjuntos al siguiente enlace Drive, incorporados en tal plataforma debido al peso de los archivos:

https://drive.google.com/drive/folders/1EIKSqDQ9o_ZWmRAo_MusanJ5-Yl7jdyJ?usp=sharing

POR TANTO,

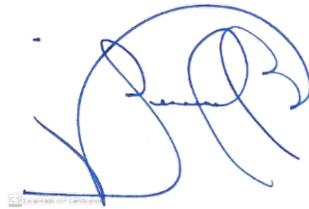
A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE SOLICITO: Tener por acompañados los documentos individualizados.

TERCER OTROSÍ: Que, por este acto, vengo en acreditar mi personería para actuar en representación de **PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A.**, conforme a la escritura pública acompañado en el segundo otrosí.

CUARTO OTROSÍ: Solicito respetuosamente a esta autoridad, que las resoluciones dictadas en relación a este recurso y la Res. Ex. N° 1347/2024 sean notificadas a los siguientes correos electrónicos: ecarrasco@scyb.cl; csepulveda@scyb.cl; malfaro@scyb.cl; gbinda@ventisqueros.cl.

PORTANTO,

A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE SOLICITO: Tenerlo presente.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a horizontal line, positioned in the lower right area of the page.

Notario Público de Santiago María Soledad Lascar Merino

Certifico que el presente documento electrónico es copia fiel e íntegra de PODER ESPECIAL otorgado el 16 de Mayo de 2024 reproducido en las siguientes páginas.

Notario Público de Santiago María Soledad Lascar Merino.-

Miraflores 178, piso 5.-

Repertorio Nro: 22613 - 2024.-

Santiago, 29 de Mayo de 2024.-



123457428346
www.fojas.cl

Emito el presente documento con firma electrónica avanzada (ley No19.799, de 2002), conforme al procedimiento establecido por Auto Acordado de 13/10/2006 de la Excm. Corte Suprema.-

Certificado Nro 123457428346.- Verifique validez en

<http://fojas.cl/d.php?cod=not71mslascarm&ndoc=123457428346>.- .-

CUR Nro: F4638-123457428346.-

Firmado digitalmente por: MARIA SOLEDAD LASCAR MERINO
Fecha: 29.05.2024 17:37 Razón: Notario Titular
Ubicación: Santiago

REPERTORIO: 22613-2024.-

OT: 251368.

PODER ESPECIAL
DE
PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A
A
CAROLINA GONZALEZ VARGAS Y OTROS

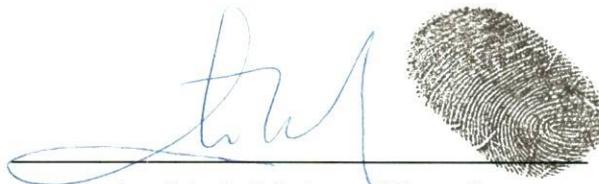
EN SANTIAGO, REPUBLICA DE CHILE, a dieciséis de mayo dos mil veinticuatro, ante mí, **MARIA SOLEDAD LASCAR MERINO**, chilena, casada, abogado, cédula de identidad y Rol Único Tributario número ocho millones doscientos quince mil novecientos catorce guion dos, Notario Público Titular de la trigésimo octava Notaría de Santiago, con oficio en calle Miraflores número ciento setenta y ocho, quinto piso, Santiago, comparecen: don **José Luis Vial Van Wersch**, de paso en esta ciudad, chileno, casado, Ingeniero Comercial, cédula de identidad número doce millones quinientos ochenta y tres mil ochocientos cinco guion siete, y don **Juan Pablo Wilhelmy Gorget**, chileno, casado, abogado, cédula nacional de identidad número ocho millones trescientos veintinueve mil ciento ochenta y cinco guion cero, ambos en representación, según se acreditará, de **PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A.**, sociedad del giro de su denominación, rol único tributario número noventa y seis millones quinientos cuarenta y cinco mil cuarenta guion ocho, en adelante "Ventisqueros", todos domiciliados para esos efectos en Camino a Chiquihue kilómetro catorce, comuna de Puerto Montt, y de paso por esta ciudad; los comparecientes mayores de edad, quienes acreditan su identidad con las cédulas citadas y exponen: **PRIMERO: Revocación de poderes especiales.** Por este acto e instrumento, y en la representación que invisten, los comparecientes vienen en revocar expresamente todos y cada uno de los poderes otorgados por Ventisqueros a doña Carolina Gonzalez Vargas y a don Gregorio Binda Vergara en la escritura pública de fecha veinte de mayo de dos mil veinte, otorgada en la Notaría Pública de Santiago de don Álvaro González Salinas, bajo el Repertorio número diecinueve mil ciento cincuenta y cuatro. **SEGUNDO: Otorgamiento de poderes especiales.** Que en la representación que invisten, los comparecientes vienen en otorgar poder especial a doña **CAROLINA GONZALEZ VARGAS**, cédula de identidad número catorce millones ochenta y un mil trescientos setenta y dos guion nueve, a don **IGOR STACK LARA**, cédula de identidad



número doce millones doscientos cuarenta y ocho mil ciento dos guion seis, y a don **GREGORIO BINDA VERGARA**, cédula de identidad número trece millones doscientos setenta mil novecientos catorce guion nueve, todos también con domicilio en Camino a Chinquihue kilómetro catorce, comuna de Puerto Montt, para que, actuando uno cualesquiera de ellos individualmente, concurren ante toda clase de autoridades políticas, administrativas, aduaneras, municipales, fiscales, semifiscales, de administración autónoma, ante organismos y servicios públicos o ante cualquier otra persona de derecho público o privado, para efectuar ante ellos presentaciones, declaraciones, requerimientos o cualquier otro acto, sea jurídico y/o administrativo, que digan exclusiva relación con el cumplimiento técnico, reglamentario y medio ambiental de la sociedad, tendientes sólo a asegurar el desarrollo de sus actividades productivas, como también, para cumplir con la normativa ambiental y sanitaria vigente. A su vez, quedan facultados para modificar o desistirse de tales presentaciones; En especial, y con el único objeto de garantizar el cumplimiento técnico, reglamentario y medio ambiental de la sociedad, y sin que esta numeración se considere taxativa, sino que meramente enunciativa, los apoderados quedan especialmente facultados individualmente para: **Uno)** Preparar, suscribir, complementar y modificar toda clase de planes de manejo, de contingencia, de contingencia RAMA o de cumplimiento que deba presentar la sociedad ante las autoridades competentes, para llevar a cabo sus actividades productivas y/o para cumplir con la normativa ambiental y sanitaria vigente; **Dos)** Recopilar antecedentes de la sociedad e informar a las autoridades competentes, cuantas veces sea necesario, acerca de las condiciones operativas, ambientales y sanitarias de las instalaciones de la sociedad y de sus centros de cultivo y de acopio; **Tres)** Representar a la sociedad ante toda clase de autoridades gubernamentales, estatales, regionales, municipales y administrativas, y en especial ante el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, el Servicio de Evaluación Ambiental, la Superintendencia de Medio Ambiente, el Servicio de Evaluación Ambiental, la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas pertenecientes al Ministerio de Defensa Nacional, en todo cuanto diga relación con el cumplimiento regulatorio, medioambiental y sanitario bajo los cuales opera la sociedad. A su vez, quedan facultados para presentar recursos administrativos respecto a las resoluciones emitidas por estos organismos del Estado; y **Cuatro)** Presentar cartas de pertinencia, presentar declaraciones de impacto ambiental o estudios de impacto ambiental y/o adendas a estas presentaciones, solicitar permisos ambientales sectoriales, hacer presentaciones en la ventanilla única del registro de emisiones y

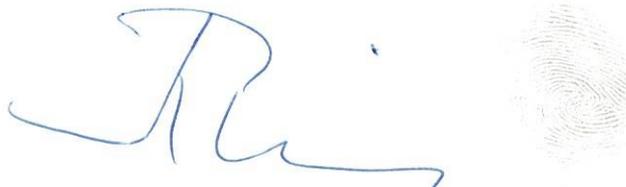


transferencias de contaminantes (RETC), y para modificar, complementar o dejar sin efecto o desistirse de tales presentaciones. **PERSONERÍA.** La personería de don José Luis Vial van Wersch y de don Juan Pablo Wilhelmy Gorget para actuar en representación de Productos del Mar Ventisqueros S.A., consta en Acta de Sesión de Directorio de fecha treinta de abril de dos mil veinte, reducida a escritura pública de fecha treinta de junio del año dos mil veinte, ante la Notaría de Santiago de don Álvaro González Salinas, bajo el Repertorio número veintidós mil seiscientos veintisiete. Este documento no se inserta por ser conocido de los comparecientes y del Notario que autoriza. El borrador de esta escritura fue redactado por el abogado Simón Valenzuela.- Toda expresión entre paréntesis, vale. En comprobante y previa lectura, los comparecientes ratifican y firman. Se deja constancia que la presente escritura se encuentra anotada en el Libro de Repertorios de Instrumentos Públicos de esta Notaría, con esta misma fecha.- Se da copia. Doy fe.



José Luis Vial van Wersch

p.p. PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A.



Juan Pablo Wilhelmy Gorget

p.p. PRODUCTOS DEL MAR VENTISQUEROS S.A.



CUMPLIENDO EL ART. 404 COD. ORG. TRIB.
LA PRESENTE PAGINA O CARILLA QUEDA
INUTILIZADA

