

Valdivia, veintitrés de julio de dos mil dieciocho.

I. Proveyendo la presentación de fs. 39 y ss., de 23 de julio de 2018.

A lo principal: Por cumplido lo ordenado. Estese a lo que se resolverá;

Al otrosí: Por acompañados los documentos.

II. Resolviendo la solicitud de fs. 1 y ss., de 13 de julio de 2018:

A lo principal: Estese a lo que se resolverá.

Al primer otrosí: Ténganse por acompañados los documentos.

Al segundo otrosí: Como se pide, solo respecto de quien ejerza patrocinio y poder.

Al tercer otrosí: Estese al Resuelvo I de fs. 38.

Al cuarto otrosí: Téngase presente patrocinio y poder conferido a la abogada Sra. Pamela Torres Bustamante. No ha lugar a la delegación de poder al abogado Sr. Benjamín Muhr Altamirano, por no haber suscrito la delegación en señal de aceptación.

III. Resolviendo a lo principal de la solicitud de fs. 1 y ss.:

VISTOS y CONSIDERANDO:

Primero. Que a fs. 1 y ss., el día 13 de julio de 2018, la Superintendencia del Medio Ambiente –en adelante «SMA»– ingresó a este Tribunal escrito por el que solicita, con fines cautelares, autorización para dictación de una Medida Urgente y Transitoria –en adelante «MUT»– consistente en la detención de funcionamiento del Centro de Cultivo de Salmónidos Punta Redonda, en la comuna de Calbuco, Región de Los Lagos, propiedad de Marine Harvest Chile S.A., por un plazo de 30 días corridos.

Segundo. Que la solicitud de la SMA se basa en los siguientes argumentos:

- a) Que Marine Harvest S.A. opera el denominado Centro de Engorda de Salmónidos Punta Redonda -en adelante «CES Punta Redonda»- en Isla Guar, comuna de Calbuco, Región de Los Lagos.
- b) El proyecto cuenta con dos resoluciones de calificación ambiental (RCA 2040/2001 y RCA 539/2011), ambas inicialmente a nombre del titular original del proyecto, Ocean Horizons Chile S.A. Actualmente el titular



de dichas resoluciones es Marine Harvest Chile S.A., en calidad de continuadora legal y arrendataria de la concesión acuícola de la primera. El proyecto consiste en un centro de engorda y crecimiento de alevines provenientes de centros piscícolas de agua dulce o de aguas estuarinas, en particular de la especie salmón del atlántico o «salmo salar». La RCA N° 539/2011 amplió la capacidad del CES Punta Redonda mediante la incorporación de 20 balsas jaulas circulares, de 50 metros de diámetro y 17 metros de profundidad, lo que le permitió a Marine Harvest Chile S.A. tener una capacidad máxima de 3.250.000 unidades.

- c) Que conforme consta del sistema de reporte de contingencias de la SMA, Marine Harvest S.A. informó que el día 5 de julio de 2018, a las 09:46 horas, debido a malas condiciones climáticas (ráfagas de viento y olas de sobre dos metros de altura) en revisión preliminar realizada en barcaza se observó que 5 jaulas fueron afectadas en su estructura, una de ellas con probabilidad de escape de peces; sin posibilidad de, hasta ese momento, cuantificar el escape ya que las condiciones climáticas no lo permitían.
- d) En reporte separado a la Capitanía de Puerto de Calbuco y al Servicio Nacional de Pesca, Marine Harvest S.A. informó que se habrían afectado 5 jaulas, y que las especies fugadas corresponderían a salmón del atlántico, con 3,4 kilos de peso cada individuo, e informando que un porcentaje importante de ellos contenía tratamiento antibiótico con Florfenicol.
- e) Que los días 6 y 7 de julio de 2018, funcionarios del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura -en adelante «Sernapesca»- y de la Capitanía de Puerto Calbuco realizaron una fiscalización a las instalaciones del CES Punta Redonda.
- f) Que el 12 de julio de 2017 (sic), funcionarios de la SMA y Sernapesca realizaron otra actividad de fiscalización.

Tercero. Que la SMA, en un primer momento (fs. 1 y ss.) planteó que el escape de salmones se trataba de una contingencia no contemplada en la RCA que regulaba la operación de la actividad, y que la envergadura de la emergencia requería de una serie de medidas que excederían el art. 48 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente -en adelante «LOSMA»-.

La SMA agregó que dicha emergencia constituía un riesgo inminente al medio acuático y sus componentes de flora y fauna del sector, como también a la salud de las personas.

En consecuencia, según la SMA, la detención solicitada con fines cautelares, por un plazo de 30 días corridos, jurídicamente correspondía a una autorización para la dictación de una MUT regulada en el art. 3 literal h) de la LOSMA, en relación con el art. 17 N° 4 de la Ley N° 20.600.

Cuarto. Que en el Resuelvo II de fs. 38, previo a proveer la presentación de fs. 1 y ss., se le solicitó a la SMA aclarar: (1) si lo solicitado corresponde a la detención parcial (fs. 1) o total (fs. 10) del CES Punta Redonda, en virtud de lo dispuesto en el art. 48 literal d) LOSMA; o, (2) si, conforme lo indicado en el art. 3 literal h) LOSMA, la medida corresponde a la suspensión transitoria de la autorización de funcionamiento contenida en la RCA correspondiente. Si fuere este el último caso, se le ordenó a la SMA individualizar las resoluciones de calificación ambiental que contienen las autorizaciones de funcionamiento.

Quinto. Que cumpliendo lo ordenado por el Tribunal a fs. 38, la SMA esclareció que lo pedido correspondía a la detención total del CES Punta Redonda. Adicionalmente, la Autoridad rectificó el fundamento de su solicitud de fs. 1 indicando, en síntesis, que los hechos harían presumir un incumplimiento grave a las obligaciones ambientales de Marine Harvest S.A., referidas a su manejo operacional, plan de contingencias y labores de mantención en el CES Punta Redonda. En particular, con la información recopilada a la fecha, acusó incumplimiento de la obligación de rutina de revisión diaria de las unidades de cultivo y quincenal de las redes loberas, y sistemas de fijación que impone la RCA 539/2011.

Por lo anterior, a juicio de la SMA, el fundamento legal de la medida de detención total del funcionamiento del CES Punta Redonda, sometida a la autorización de este Tribunal, correspondía al art. 3 literal g) LOSMA —y no h) como originalmente argumentó—. La SMA agregó que la medida de detención total correspondía a una MUT, y no a una provisional preprocedimental, dado que la investigación que debía realizar sobre los hechos era compleja, por lo que el plazo de 15 días del art. 32 de la Ley N° 19.880 no bastaba para llegar a una determinación seria sobre los posibles incumplimientos, *«debiendo contar con un plazo mayor en que opere la detención y las otras MUT que se han ordenado (que no requieren autorización judicial)»* (fs. 42).

Sexto. Que, a la luz de la solicitud, argumentos y antecedentes aportados por la SMA, a juicio de este Ministro la autorización de autos corresponde a una detención del funcionamiento de las instalaciones del art. 48 literal d) LOSMA. Así por lo demás lo reconoció la propia SMA a fs. 54, en el documento «Memorándum N° 17», de 20 de julio de 2018.

Séptimo. Que el presupuesto de evitar un inminente daño al medio ambiente o a la salud de las personas (art. 48 LOSMA), a juicio de este juez se encuentra cumplido, dada la descripción de los hechos y sus efectos sobre dichos bienes jurídicos a tutelar. Así consta de la fiscalización de fechas 6 y 7 de julio último, donde se observó que:

- i. El número peces, antes del escape de salmones, en el CES Punta Redonda era de 935.880 ejemplares;

- ii. El CES Punta Redonda contaba con 10 jaulas, de las cuales 9 resultaron dañadas;
- iii. La cantidad aproximada de salmones escapados se calculó entre 500.000 a 800.000 ejemplares;
- iv. Aproximadamente, 463.000 peces habían o estaban siendo tratados con el antibiótico Florfenicol.
- v. Marine Harvest S.A. se encontraba realizando labores de recaptura con embarcaciones de pescadores artesanales.
- vi. Al no ser los salmones escapados aptos para consumo humano, Marine Harvest S.A. estaba disponiendo el traslado de peces recapturados a una planta reductora autorizada, situación controlada por funcionarios de Sernapesca.
- vii. Al día martes 10 de julio de 2018, solo se habían recapturado 28.896 ejemplares.

En adición a ello, en fiscalización del día 12 de julio de pasado (aun cuando la SMA lo data erróneamente el año 2017), se constató:

- i. Desarme de estructura de balsas jaulas, sin presencia de peces al interior del centro;
- ii. Retiro de redes y su traslado a un taller, quedando pendiente retiro de redes loberas;
- iii. Paños de recaptura de 100 metros, en sector norte a 400 metros y noreste a 800 metros aproximadamente de las balsas jaulas;
- iv. Que gran parte de las labores de recaptura las realizaría la Federación de Pescadores Artesanales y que se han recuperado 34.147 ejemplares, correspondientes al 4,9% de las especies fugadas.

Octavo. Que los hechos expuestos y antecedentes acompañados por la SMA también permiten justificar el riesgo que la situación implica. La literatura especializada coincide en que los escapes de salmones pueden generar riesgos importantes para las especies nativas del sector y, por ende, en el ecosistema marino aledaño (Sepúlveda, Maritza, Farías, Francisca y Soto, Eduardo. 2009. *Escapes de salmones en Chile. Eventos, impactos, mitigación y prevención*. Valdivia, Chile: WWF) (Thorstad, E.B., Fleming, I.A., McGinnity, P., Soto, D., Wennevik, V. & Whoriskey, F (2008). *Incidence and impacts of escaped farmed Atlantic salmon *Salmo salar* in nature*. NINA Special Report 36).

En particular, resulta verosímil que el asilvestramiento de los salmones puede generar una afectación al servicio ecosistémico de provisión (biodiversidad asociada a la depredación de especies como el pejerrey, mote o bacaladillo, como así también problemas asociados a transmisión de enfermedades a especies nativas

y moluscos) y mantención (competencia entre salmones y especies nativas por disponibilidad de alimento).

En adición, existe también un riesgo a la salud humana, al estar parte importante de los salmones bajo tratamiento de desinfección con la utilización de Florfenicol, sin período de carencia adecuado (Lupin H.M. Human health aspects of drug and chemical use in aquaculture. In: Rogers C. (ed.), Basurco B. (ed.). The use of veterinary drugs and vaccines in Mediterranean aquaculture. Zaragoza : CIHEAM, 2009. p. 95-103 (Options Méditerranéennes : Série A. Séminaires Méditerranéens; n. 86)) (Lupin H.M. Human health aspects of drug and chemical use in aquaculture. In: Rogers C. (ed.), Basurco B. (ed.). The use of veterinary drugs and vaccines in Mediterranean aquaculture. Zaragoza: CIHEAM, 2009. p. 95-103 (Options Méditerranéennes : Série A. Séminaires Méditerranéens; n. 86)). El consumo de dichas especies podría alterar la resistencia bacteriana de los seres humanos y disminuir la eficacia de tratamientos antibióticos.

Noveno. Que, en lo relativo a la proporcionalidad, ésta se encuentra justificada en los antecedentes aparejados por la solicitante (en particular Memorándum de fs. 22 y ss.; y Memorándum de fs. 43 y ss.). De la misma forma es adecuada a los hechos calificados, considerando las circunstancias del art. 40 LOSMA. Es decir, la medida requerida constituye una forma de cautelar provisionalmente los bienes jurídicos descritos y justificados en la solicitud, de manera que se accederá a ella, con fines exclusivamente cautelares.

Décimo. Que respecto al plazo de otorgamiento de la medida, a juicio de este sentenciador, tratándose de la autorización de la detención de funcionamiento a que alude el literal d) del art. 48 LOSMA, no resulta aplicable el término de quince días referido en la norma general del art. 32 de la Ley N° 19.880. El mismo inciso tercero del art. 48 LOSMA indica que las medidas contempladas en este artículo «[...] serán esencialmente temporales y tendrán una duración de hasta 30 días corridos». Siendo que este último artículo es una norma especial, debe primar por sobre lo dispuesto en el art. 32 de la Ley N° 19.880. En definitiva, este Ministro otorgará la medida provisional por el lapso de 30 días, conforme lo solicitado.

Y TENIENDO PRESENTE:

Los antecedentes, fundamentos y consideraciones expuestas; arts. 17 N° 4 y 32 de la Ley N° 20.600; arts. 3, 48 y 57, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contenida en el art. 2° de la Ley N° 20.417; Acta N° 1, de 9 de octubre de 2013, sobre instalación y funcionamiento del Tercer Tribunal Ambiental; Acta de Sesión Extraordinaria N° 2, de 9 de diciembre de 2013, sobre régimen de turno de Ministros para solicitudes de la SMA; Acta de Sesión Extraordinaria N°3, del Tercer Tribunal Ambiental, sobre autorizaciones y consultas de la SMA; y el art. 32 de la Ley N° 19.880.

SE RESUELVE:

Autorizar la detención total de funcionamiento del Centro de Engorda de Salmones (CES Punta Redonda), en el sector sur de Punta Redonda, Isla Guar, comuna de Calbuco, Región de Los Lagos, de propiedad de Marine Harvest Chile S.A., por un plazo de 30 días corridos contados desde la notificación de esta resolución.

Rol N° S 17-2018.



Proveyó el Ministro de turno, Sr. Michael Hantke Domas.

Autoriza el Secretario Abogado (I) del Tribunal, Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a veintitrés de julio de dos mil dieciocho, se notificó por el estado diario la resolución precedente.