

Valdivia, catorce de diciembre de dos mil veinticuatro.

**Al escrito de fs. 1:**

A lo principal: estese a lo que se resolverá.

Al primer otrosí: por acompañados los documentos;

Al segundo otrosí: como se pide, tráiganse a la vista los expedientes indicados.

Al tercer otrosí: téngase presente y por acompañado;

Al cuarto otrosí: téngase presente patrocinio y poder.

Al quinto otrosí: como se pide.

Resolviendo a lo principal del escrito de fs. 1:

**Vistos y teniendo presente:**

1. Que, en lo principal de su escrito de fs. 1, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante SMA) solicitó a este Tribunal autorización para la dictación de la medida provisional procedimental, con fines exclusivamente cautelares, contemplada en la letra d) del art. 48 de la LOSMA, esto es, la detención parcial del funcionamiento de las instalaciones del Centro de Engorda de Salmónidos Huillines 3 (CES Huillines 3) ubicado en el Estero Cupquelán, comuna de Aysén, Región de Aysén. El titular del proyecto es la empresa Cooke Aquaculture Chile S.A., RUT: N°96.926.970-8. Lo anterior, por un plazo de treinta días corridos computados desde la notificación de la resolución que ordene la adopción de la medida.
2. Que, sobre el proyecto, a fs. 4 describe qué: *“por correo electrónico de fecha 21 de septiembre de 2020, SERNAPESCA informó que en el último ciclo productivo ocurrido en el CES Huillines 3, concluido en febrero del año 2020, el Centro alcanzó una producción total de 5.163 toneladas, consistentes en 4.987 toneladas de biomasa cosechada y 176 toneladas de mortalidad. Esto es, 5.038 toneladas por sobre lo autorizado sectorialmente.”*
3. Que, señala que luego de la formulación de cargos efectuada por medio de la Resolución Exenta N° 1/ROL D-096-2021, de 20 de abril de 2021, el procedimiento sancionatorio se ha visto suspendido en reiteradas oportunidades, producto de diversos recursos y reclamos, entre ellos órdenes de no innovar decretadas en el marco de recursos de protección presentados por la empresa ante la ltima. Corte de Apelaciones de Coyhaique, y un Reclamo de Ilegalidad ante este Tribunal.
4. Que, a fs. 10 menciona que al menos en dos oportunidades, anteriormente, se solicitó esta medida que permitió gestionar el riesgo producido por el actuar del titular del proyecto a través de las Resoluciones Exentas N° 1843/2022 y N° 2114/2022, y que corresponden a las solicitudes S-7-2022 y S-9-2022, respectivamente.



5. Que, en cuanto a la situación actual del proyecto CES Huillines 3, señala a fs. 11 que: *“De acuerdo a lo expuesto, es posible advertir que durante el último ciclo ejecutado por la empresa en el CES Huillines 3, iniciado durante el mes de octubre de 2022, se sembraron un total de 432.352 ejemplares de salmón atlántico. Por su parte, dicho ciclo culminó durante el mes de octubre de 2023, con la cosecha de un total de 408.100 ejemplares y una cosecha neta acumulada de 2.712 toneladas.”*
6. Que, agrega que SERNAPESCA informó que el inicio del periodo productivo de la Agrupación de Concesiones de Salmones 25B, de la cual forma parte el CES Huillines 3, se encuentra previsto para el día 18 de diciembre de 2024, con el objeto de sembrar un total de 600.000 ejemplares de salmón atlántico. Con estos antecedentes a fs. 13 concluye que: *“consta que la empresa ha iniciado las gestiones tendientes a reanudar la operación total del CES Huillines 3, según da cuenta la proyección de siembra ingresada por el titular, a SERNAPESCA, con el objeto de sembrar un total de 600.000 ejemplares de salmón atlántico durante el mes de diciembre de 2024 (que contemplan un peso de cosecha estimado de 4 kilos), y ejecutar el consiguiente proceso de engorda en dicho centro de cultivo, mediante la utilización de las estructuras de cultivo ya instaladas en el área concesionada asociada a la unidad fiscalizable, la cual no cuenta con una resolución de calificación ambiental que autorice su actividad.”*
7. Que, respecto al fumus boni iuris indica que se configura por la supuesta elusión en la que incurre el proyecto, agregando a fs. 14 que: *“La empresa ha manifestado la intención de sembrar un total de 600.000 ejemplares para el ciclo productivo a iniciar en diciembre de 2024, en un CES cuyo proyecto técnico sólo autoriza la producción de 125 toneladas, sin contar con una RCA. Esto perpetúa la misma lógica de sobreproducción que dio lugar a la formulación de cargos, excediendo con creces lo autorizado.”*
8. Que, además contextualiza que el CES Huillines 3 se encuentra dentro del Parque Nacional Laguna San Rafael, y que la Contraloría General de la República se ha manifestado señalando que no es posible desarrollar actividades de acuicultura en aguas marítimas que formen parte de parques nacionales, sin perjuicio de las situaciones jurídicas ya consolidadas. Aclara que si bien este pronunciamiento permite continuar con las actividades que ya se desarrollaban, en ningún caso permite aumentar la producción acuícola de los CES.
9. Que, respecto al peligro en la demora explicitó que este se produce debido al riesgo que genera la sobreproducción no evaluada, ya que es el nivel de producción lo que determina el ingreso al SEIA.
10. Que, sobre el nivel de producción del CES Huillines 3, señaló que este es el antecedente más relevante para determinar su ingreso al SEIA, atendido que este nivel de recursos determina la cantidad de alimento, antibióticos y estructura utilizados, esto pues existe una relación directa entre el volumen de producción y la situación aeróbica del fondo donde se depositan los sedimentos, tal como se afirma a fs. 18: *“Las técnicas productivas utilizadas en la acuicultura pueden afectar al medio ambiente marino de distintas maneras, una de ellas es la alimentación de los ejemplares de salmones, la cual interviene, tanto en la columna de agua como en el fondo*

*marino, por medio del alimento no consumido, y la otra, es a través de los desechos de los mismos peces. Este fenómeno aumenta la cantidad de nitrógeno y fósforo de los sistemas acuáticos, disminuyendo el oxígeno disponible y generando la eutroficación del medio, estimulando la aparición de algunos organismos y la ausencia de otros, alterando los ecosistemas acuáticos.”* Debido a esta producción mayor a la permitida, sin evaluación ambiental, existe un alto riesgo de daño al medio ambiente marino. Que, finalizó afirmando que la medida de detención resulta totalmente proporcional a la infracción, consistente en el grave incumplimiento de la obligación establecida en la letra b) del artículo 35 de la LOSMA, al ejecutarse el proyecto sin contar con una resolución de calificación ambiental, así como el riesgo al medio ambiente que significa la sobreproducción en el medio marino del Parque Nacional Laguna San Rafael.

**Considerando:**

1. Que, en abono de su solicitud, la SMA acompañó los siguientes documentos:
  - a) A fs. 25, Resolución Exenta N°I/ROL D-096-2021, de 16 de abril de 2021, que formula cargos al titular del Centro, dos de los cuáles corresponden a su actividad en el CES Huillines 3.
  - b) A fs. 57 Solicitud de concesión o autorización de acuicultura y proyecto técnico N° 97110015 presentado a la SUBPESCA, de 29 de enero de 1997, correspondiente a CES Huillines 3.
  - c) A fs. 59 Resolución N° 310, de 28 de febrero de 2000, de la SUBPESCA, que aprueba el proyecto técnico correspondiente al CES Huillines 3.
  - d) A fs. 60 Correos electrónicos de 22 de noviembre de 2024 entre SERNAPESCA Región de Aysén y Oficina Regional de Aysén de la Superintendencia del Medio Ambiente.
  - e) A fs. 62 Memorándum D.S.C. N° 680/2024, de 10 de diciembre de 2024, a través del cual se le solicitó a la Superintendente del Medio Ambiente la dictación de esta medida provisional.
  - f) A fs. 111 Certificado de Ministro de Fe que acredita estado del procedimiento sancionatorio D-096-2021, el que, al 12 de diciembre del presente, se encuentra en tramitación.
2. Que, para conceder la autorización solicitada, la SMA debe justificar que las medidas en cuestión cumplen los requisitos de *fumus bonis iuris*, *periculum in mora* y proporcionalidad; teniendo presente que, para tener por acreditados los hechos invocados, basta la existencia de indicios suficientes, sin perjuicio de que los hechos constatados en las actas de inspección de la SMA gozan de la presunción legal de veracidad establecida en el art. 8° inciso final de la LOSMA. Es decir, tal aproximación debe realizarse de forma provisional, esto es, los grados de certeza no son equivalentes a los que podrían ser exigibles al acto terminal. Por lo mismo la existencia de indicios resultan suficientes en este

estadio para la procedencia de la medida provisional. A continuación se revisarán cada uno de los presupuestos para el otorgamiento de la medida.

### I. Apariencia de buen derecho

3. Que, en relación al primer supuesto, esto es, la apariencia de buen derecho, a fs. 13 la SMA lo hace consistir en una supuesta elusión al SEIA por parte del CES Huillines 3, del titular Cooke Aquaculture Chile S.A. Señala que la modificación del proyecto ejecutado en el CES Huillines 3, que no ha sido evaluada ambientalmente, consiste en la producción de recursos hidrobiológicos de salmones, mediante un sistema de producción intensivo, mayor a 35 toneladas. Lo anterior, por concurrir la causal de ingreso del art. 10 letra n) de la Ley N° 19.300, en relación al art. 3 letra n.3 del RSEIA. Esto implica un cambio de consideración conforme lo establecido en el art. 2 letra g del RSEIA.
4. Añade, además, que conforme a lo dispuesto en el art. 158 de la Ley General de Pesca y Acuicultura, este tipo de actividades se encuentra prohibida dado que el CES se encuentra emplazado dentro de los límites marítimos del Parque Nacional Laguna San Rafael, área silvestre protegida.
5. Que, para estos efectos se debe considerar lo siguiente:
  - a) Consta que el CES Huillines 3 se desarrolla en virtud de una concesión de acuicultura (Resolución N° 1035, de 31 de marzo de 2000), de la Subsecretaría de Marina. La ejecución de este proyecto se remonta a una solicitud del año 1997, aprobada el año 2000 por la Subsecretaría de Pesca, por lo que inició la tramitación de su autorización sectorial de forma previa a la entrada en vigencia del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental mediante la solicitud de Concesión o Autorización de Acuicultura y Proyecto Técnico. Por tal motivo no hizo ingreso al SEIA en relación con la tipología descrita en el artículo 3 letra n.3 del Reglamento SEIA.
  - b) Consta a fs. 57 y 59, el Proyecto Técnico de la Concesión y Resolución N° 310, de 28 de febrero de 2000, de la Subsecretaría de Pesca, que determinó las condiciones de funcionamiento y de producción asociadas a la operación del CES Huillines 3, estableciendo el siguiente umbral de operación: i) Una producción de hasta 125.000 kilos (125 toneladas) a partir del quinto año/ciclo de ejecución del proyecto; (ii) Un ingreso máximo de hasta 50.000 individuos de salmón atlántico, a partir del quinto año/ciclo de ejecución del proyecto (siembra).
  - c) Consta a fs. 45 que en el IFA DFZ-2018-874-XI se evidenció que la producción de biomasa cosechada para el ciclo de 2012 alcanzó las 2.691 toneladas (2.566 toneladas sobre lo autorizado); para el ciclo de 2014, alcanzó las 6.649 toneladas (6.524 toneladas sobre lo autorizado); y para el ciclo 2016, alcanzó las 3.673 toneladas (3.548 toneladas sobre lo autorizado). A mayor abundamiento, por correo electrónico de 21 de septiembre de

2020, Sernapesca informó que en el último ciclo productivo ocurrido en el CES Huillines 3, concluido en febrero del año 2020, el Centro alcanzó una producción total de 5.163 toneladas, consistentes en 4.987 toneladas de biomasa cosechada y 176 toneladas de mortalidad. Esto es, 5.038 toneladas por sobre lo autorizado sectorialmente.

- d) Consta a fs. 42 que se constató la existencia de estructuras, tales como boyas de fondeo, plataforma de alimentación y plataforma con cadenas y cabos y balsa jaula con cadenas y planzas, emplazadas fuera del área del área de concesión.
  - e) Consta a fs. 60, que el 22 de noviembre de 2024, vía correo electrónico, SERNAPESCA de la Región Aysén, informó a la Oficina Regional de Aysén de la SMA que, la empresa Cooke Aquaculture ingresó la proyección de siembra del CES Huillines 3 por 600.000 peces.
  - f) Consta a fs. 27 y fs. 74, que el proyecto se emplaza al interior de la Reserva Nacional Laguna San Rafael.
6. Que, a juicio del Tribunal, los antecedentes reseñados son suficientes para entender, de modo preliminar y conforme al estándar propio de las medidas provisionales, por un lado, que se ha configurado una hipótesis de elusión al SEIA, ya que se busca sembrar una cantidad de peces que sobrepasa el umbral de 35 toneladas establecidas en el literal n.3, del art. 3 del RSEIA y en la autorización sectorial correspondiente. Tal producción sobre lo autorizado, sin perjuicio de la discusión de fondo que pueda producirse, se debe entender como una modificación del proyecto en ejecución, resultando aplicable la hipótesis de los literales g.2 y g.3, del art. 2 del RSEIA. Por ello, debió someterse a evaluación, tal como lo señala la SMA en su formulación de cargos a fs. 25 y siguientes. Por otro lado, también ha resultado establecido preliminarmente el incumplimiento de la autorización sectorial al haber efectuado la siembra de peces más allá de las 125 toneladas.
7. Que, de igual forma, según consta a fs. 45, hay antecedentes suficientes para entender que se está ejecutando una actividad de acuicultura por sobre lo autorizado en una zona que está declarada Parque Nacional, cuestión que estaría expresamente prohibida por el art. 158 de la Ley General de Pesca y Acuicultura.

## II. Peligro en la demora

8. Que, en relación al peligro en la demora, el art. 48 LOSMA lo hace consistir en un riesgo inminente de daño a la salud de las personas o del medio ambiente. Esto quiere decir que el solicitante de la medida debe proporcionar información suficiente para estimar que, de continuar la actividad o proyecto en los términos constatados por la SMA, se producirá necesariamente un efecto en la salud de personas o el medio ambiente, que es indispensable evitar y/o cesar. Este requisito se ve reforzado cuando se trata de medidas de máxima injerencia como

la detención de funcionamiento de instalaciones. En otras palabras, cuando la medida administrativa afecta provisionalmente el ejercicio de una actividad o proyecto, la autoridad debe proporcionar información suficiente para estimar que su ejecución generará un efecto adverso próximo en el tiempo al medio ambiente o la salud de las personas.

9. Que, sobre este peligro, a fs. 18, la SMA afirma que la acuicultura puede afectar al medio ambiente marino a través de la alimentación de los salmones, tanto la columna de agua como el fondo marino, por los alimentos no consumidos; lo mismo que los desechos de los mismos peces y las mortalidades mal manejadas. Este fenómeno aumenta la cantidad de nitrógeno y fósforo de los sistemas acuáticos, disminuyendo el oxígeno disponible y generando la eutroficación del medio, estimulando la aparición de algunos organismos y la ausencia de otros, alterando los ecosistemas acuáticos. De esta manera, al estar presente en una producción mayor a la permitida, de acuerdo al Proyecto Técnico del CES Huillines 3, se está frente a una carga ambiental, en la zona en la que se emplaza el centro de cultivo, que implica un mayor nivel de impacto y riesgo ambiental, en razón del aumento de los aporte de materia orgánica e inorgánica en los sedimentos que facilitan los procesos anaeróbicos, dispersión en el agua, precipitación de sedimentos y una disminución del oxígeno disuelto en la columna de agua como consecuencia de una mayor producción.
10. Que, respecto al riesgo que genera la posible elusión del proyecto al SEIA, se debe considerar que la evaluación ambiental es un procedimiento de carácter preventivo destinado a predecir y ponderar toda clase de impactos o riesgos ambientales derivados de la ejecución de un proyecto, inclusive aquellos de baja ocurrencia e intensidad. Si bien es cierto que los proyectos listados en el art. 10 de la Ley N° 19.300 y art. 3 RSEIA, considerados abstractamente, presentan una tipología común de impactos y riesgos ambientales, no todos se producen o tienen la misma intensidad durante la ejecución del proyecto. Por esta razón, el art. 48 de la LOSMA exige un supuesto específico como es el “daño inminente al medio ambiente o la salud de las personas” a consecuencia de la ejecución de la actividad. Esto significa que se debe acreditar la existencia de un riesgo concreto y probable (inminente) de daño producto de la ejecución del proyecto.
11. Que, la exigencia de daño inminente al medio ambiente en el contexto de la solicitud de medidas provisionales, requiere la existencia de obras o acciones que se estén ejecutando o se vayan a ejecutar en un futuro inmediato. Esto supone, por un lado, dar cuenta de la existencia de tales actos, y por el otro, que estos recaen o intervienen en el medio ambiente.
12. Que, sobre el particular consta del correo electrónico de fs. 60, que el CES Huillines 3 pretende sembrar 600.000 peces. Esto quiere decir que se están ejecutando acciones materiales directas sin autorización ambiental, y por sobre lo autorizado sectorialmente, y en consecuencia es muy probable que la actividad se siga ejecutando al margen del SEIA, aumentando los niveles de peligro e

impactos asociados a la misma. Asimismo, consta a fs. 42 la existencia de estructuras fuera del área de concesión, por lo que el titular ha extendido sus instalaciones a zonas no autorizadas en la concesión, lo que además genera una modificación del espacio geográfico del proyecto.

13. Que, por otra parte, se ha descrito que entre los efectos ambientales más evidentes y conspicuos de la actividad intensiva de acuicultura, están aquellos que se constatan en el componente del fondo marino, sobre el cual se produce un aumento de la cantidad de contaminantes y desechos de los peces. Al respecto, se ha establecido que los residuos orgánicos provenientes del cultivo de salmones cambian las propiedades físico-químicas y la microflora de los sedimentos (Buschmann & Fortt, 2005); mientras que los residuos inorgánicos potencian el crecimiento de algas que pueden desatar efectos en la red trófica (Buschmann *et al.*, 2006). De igual forma, está documentado que alrededor de un 75% del nitrógeno, fósforo y carbono ingresado al sistema por medio del alimento, se pierde, por ejemplo, como alimento no capturado y productos de excreción (Folke y Kautsky 1989, Buschmann *et al.*, 1996). Esta pérdida puede producir una acumulación de elementos en los sedimentos que se encuentran bajo las balsas jaulas (Soto & Norambuena, 2004), generándose un efecto significativamente negativo sobre la biodiversidad (Buschmann & Fortt, 2005); asimismo, puede existir una alteración de la columna de agua, que genere el aumento del crecimiento de microalgas (Troell *et al.*, 1997), con un consecuente desequilibrio del sistema.
14. Que, de igual forma, la incorporación de nutrientes al medio, a través del aporte de alimento y desechos, causan cambios en la diversidad y un desequilibrio de las condiciones propias del ambiente. De esta manera, un aumento significativo de la población de salmónidos (sobreproducción) se traduce en un aumento de la carga de material orgánico e inorgánico proveniente del cultivo. Es esperable que efectos conocidos sobre el fondo marino y la columna de agua se manifiesten de manera más pronunciada en el ecosistema, lo que se traduce en una alteración de las condiciones ambientales y generación de efectos sobre la biodiversidad existente en aquellas áreas aledañas a las zonas de cultivo. Lo anterior, reviste especial importancia al constatarse al interior de un área colocada bajo protección oficial, dentro de la cual se debe asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental.
15. Que, lo anterior manifiesta la importancia de someter a evaluación ambiental esta clase de proyectos, pues su ejecución al margen de las medidas de prevención que establece el sistema, puede generar daños al medio ambiente, lo que en este caso resultan muy evidentes atendido la cantidad de toneladas de sobreproducción de peces y la ausencia de medidas ambientales previamente evaluadas. Por estas razones se estima que el peligro de daño inminente concurre en la especie.

### III. Proporcionalidad

16. Que, la SMA señala a fs. 21 que la medida de detención resulta totalmente proporcional a la infracción, consistente en el grave incumplimiento de la obligación establecida en la letra b) del artículo 35 de la LOSMA, al ejecutarse el proyecto sin contar con una resolución de calificación ambiental, así como el riesgo al medio ambiente que significa la sobreproducción en el medio marino del Parque Nacional Laguna San Rafael.
17. Que, una medida administrativa de intervención es proporcional -entendida como razonabilidad- cuando concurren tres elementos: a) idoneidad; b) necesidad, y; c) proporcionalidad en sentido estricto (Boulin, Ignacio: *Decisiones razonables. El uso del principio de razonabilidad en la motivación administrativa*, Marcial Pons, 2014, pp. 80 y ss.).
18. Que, la idoneidad hace referencia a la relación de medio a fin que debe existir entre la medida y el objetivo que persigue. No cabe duda que este supuesto se cumple pues la detención parcial de las actividades desarrolladas en el CES Huillines 3 (RNA 110259), de Cooke Aquaculture S.A., respecto al tránsito y la siembra de los 600.000 ejemplares que se proyecta sembrar, impide que se siga desarrollando la actividad, y en consecuencia, elimina y/o disminuye la posibilidad de que se genere un daño al medio ambiente.
19. Que, la necesidad de la medida administrativa, está relacionada a la intensidad interventora de la misma. Esto significa que, dentro de todas las posibles medidas idóneas y eficaces para lograr el objetivo, la Administración debe escoger aquella que suponga una menor lesividad en los derechos del destinatario, debiendo en ese sentido, existir una escala de actuación desde la menor hasta la mayor intervención. Atendida la naturaleza de las actividades que se están ejecutando, ya señaladas anteriormente, no se vislumbra una medida diferente, menos intensa e igualmente apta, para evitar la consumación del riesgo a los componentes ambientales presentes en el medio marino, considerando además que el proyecto se emplaza en un Parque Nacional, y que al menos preliminarmente no cuenta con autorización ambiental de funcionamiento.
20. Que, por último, la detención parcial de las actividades es proporcional, dado que se encuentra ajustada a la intervención que efectivamente estaría realizando el titular, no solo mediante el aumento considerable de producción sino que también mediante la extensión de instalaciones o estructuras asociadas la producción de salmones fuera del área de su concesión, logrando, de esta manera, proteger de forma urgente los ecosistemas.
21. Que, por todo lo anterior, se accederá a la medida provisional solicitada por la SMA en los términos solicitados en el escrito de fs. 1 y siguientes.

**SE RESUELVE:**

- I. **AUTORÍCESE** a la Superintendencia del Medio Ambiente, para la dictación de la medida provisional procedimental con fines cautelares, contemplada en la letra d) del art. 48 de la LOSMA, esto es, la detención parcial de las actividades desarrolladas en el CES Huillines 3 (RNA 110259), ubicado en el Estero Cupquelán, comuna de Aysén, Región de Aysén. Cuyo titular es Cooke Aquaculture Chile S.A., RUT: N°96.926.970-8. Respecto a la inminente siembra de 600.000 ejemplares de salmón del atlántico/ smolts. Dentro de las obras que se autoriza la detención parcial, se incluye el traslado de los ejemplares hacia el CES y el ingreso de dichos ejemplares al medio marino.
- II. Notifíquese a la solicitante por correo electrónico inmediatamente.

**Rol N° S-11-2024**

Proveyó el Ministro, Sr. Carlos Valdovinos Jeldes.

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

En Valdivia, catorce de diciembre de dos mil veinticuatro, se notificó por el estado diario la resolución precedente.