

Santiago, veintidós de mayo de dos mil dieciocho.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

1) En la página 14 de lo expositivo, párrafo tercero, que comienza: "En el Ord. N°43.003", se sustituye la media "toneladas" por el signo "%" seguido de los vocablos "de la mortalidad", tal como se expresa en el aludido Ord. N°43.003 del encabezado;

2) En el considerando segundo, se elimina el literal c);

3) En el considerando octavo, literal a), se suprime la frase ",a consecuencia de las condiciones climáticas y oceanográficas,"; y

4) Se prescinde de sus motivaciones décima y undécima.

**Y teniendo en su lugar y además presente:**

**Primero:** Que, a través de esta acción constitucional de protección, se ha discutido la ilegalidad y arbitrariedad del acto consistente en la autorización de vertimiento al mar de 9.000 toneladas de salmones muertos y en descomposición, otorgada por Directemar con su Resolución Ord. N°12.600/05/114/VRS de 4 de marzo de 2016 y su complemento N°12.600/05/124 del día 14 de los mismos, en la que indicó que dicho vertimiento se realizaría a 75



millas náuticas al weste de Punta Corona, en un radio de 5 millas náuticas, la que se materializó el día 11 de marzo de ese año, decisión a la que también concurrió Sernapesca con su informe técnico favorable, también de 4 de marzo, actividad que se llevó a cabo sin el adecuado control que debieron haber efectuado tanto la autoridad sanitaria como la medioambiental.

**Segundo:** Que los principales cuestionamientos formulados a las autoridades marítima, pesquera, sanitaria y ambiental, dicen relación con la falta de fundamentos técnicos para resolver como lo hicieron, y con la omisión del cumplimiento de sus obligaciones legales y reglamentarias de control de las actividades contaminantes y riesgosas para la salud humana y animal, y para el medioambiente, todo lo cual se detalló en lo expositivo y considerativo, hasta el motivo octavo, del fallo que se revisa.

**Tercero:** Que, entre los fundamentos de la resolución recurrida, se encuentran las emitidas por Sernapesca, Resoluciones Exentas N°1.340 y N°1.359, de 29 de febrero y 1 de marzo de 2016, dictadas en razón de haberse presentado una situación de FAN o floración de algas nocivas que provocó una gran mortandad de salmones en 45 centros de cultivo, con una biomasa aproximada de 12.700 toneladas, como consecuencia de haber disminuido el oxígeno en el agua



por el aumento explosivo de las algas, declarando que se trataba de un caso de fuerza mayor y autorizando la adopción de medidas excepcionales para la disposición de los peces muertos puesto que las empresas salmoneras habían informado de tal emergencia expresando que la situación excedía el marco regulatorio ordinario. Luego, también a requerimiento de cuatro empresas del rubro, se dictó la resolución recurrida de Directemar, apoyada en el mérito del Informe Técnico evacuado por Sernapesca, el que había sido requerido por la autoridad marítima el día anterior, y se autorizó el vertido de la biomasa en descomposición en la forma que se señaló en el punto 2.- de la resolución en análisis.

**Cuarto:** Que, el mencionado Informe Técnico Ordinario N°08746 carece de antecedentes - porque no hay una mención a ellos - que permitan concluir por qué se estimó que 9.000 toneladas de biomasa era la cantidad aceptable para ser vertida en el mar, y no en 5.000 toneladas, como propuso a modo puramente ejemplar la parte recurrente, dado que dicho informe sólo se remite a las ya mencionadas Resoluciones Exentas N°1.340 y N°1.359, de 29 de febrero y 1 de marzo de 2016, y a un anexo consistente en un catastro de las agrupaciones de salmónidos afectadas por el fenómeno.

**Quinto:** Que el Informe Técnico, Solicitud de Vertimiento al Mar Salmonchile AG, evacuado por Sernapesca



en abril de 2016 a través del Ordinario N°08746, consignó entre sus antecedentes que desde el día 22 de febrero de ese año, se tenía conocimiento que en el Seno de Reloncaví se observaban condiciones climáticas favorables coadyuvantes de la producción desmesurada del alga denominada chatonella, que provocó la asfixia de los salmones. Sin embargo, la misma institución, en su Informe de Fiscalización de la Resolución D.G.T.M. y M.M. Ord. N°12.600/05/114/VSR, de la Autoridad Marítima Relativa al Vertimiento de Salmones, consignó que conocía del aumento de la temperatura del mar en la zona desde el mes de enero y que ello creaba condiciones oceanográficas favorables a la aparición del fenómeno por lo que, cuando éste se produjo, "activó sus protocolos de contingencia con el objetivo de garantizar la rápida eliminación de las mortalidades en condiciones de máxima bioseguridad y agilizar los movimientos de emergencia" de la biomasa. En consecuencia, se puede concluir que no obstante que se tenía conocimiento del riesgo que implicaba la condición climática descrita en los informes, nada se hizo para procurar reducir su impacto en la tasa de mortalidad de los salmónidos adoptando alguna medida preventiva, limitándose la mencionada repartición a disponer lo necesario para afrontar la emergencia sanitaria una vez producida y para el solo efecto de dar destino final a los peces muertos.



Agréguese a esto que en el Oficio Ordinario N°43.003, evacuado por la Dirección Regional de Pesca y Acuicultura, Región de Los Lagos -Sernapesca- de 18 de octubre de 2016, dicha repartición describe su actividad, ya desatada la crisis el 22 de febrero de ese año, diciendo que "dio inicio a la contingencia FAN, generándose una comunicación constante con los titulares de las empresas productoras de la Región, mediante reuniones periódicas, llamados telefónicos y correos electrónicos, con el fin de mantener una completa vigilancia", vale decir, que no se realizó actividad en terreno para verificar el estado de los cultivos y las condiciones reales de la biomasa de peces muertos de la que debía disponerse. Asimismo, se expuso que la ratificación de la contingencia no se produjo por una inspección *in situ* sino porque "con fecha 25 de febrero [...] la señora Karin Ruiz, Médico Veterinario y coordinadora de la Agrupación de Concesiones (ACS N°2, informa de un florecimiento algal nocivo el cual afecta a todos los centros de cultivo pertenecientes a dicha ACS".

**Sexto:** Que otro tanto puede decirse acerca de la actuación de la Superintendencia de Medioambiente, que manifestó en su informe no haber tenido injerencia alguna en el otorgamiento de la autorización de vertimiento impugnada, no obstante reconoció contar con facultades para realizar visitas inspectivas a los centros de cultivo de



salmón, agregando a su informe constancias de los sumarios ambientales que instruyó esa misma entidad fiscalizadora, tal como se señala en el considerando 7 de la Resolución Exenta N°1/Rol D-063-2016, y en el considerando 12 de la Resolución Exenta N°1/ D-84-2016, ambas de esa Superintendencia, por medio de las cuales se formularon cargos a las empresas fiscalizadas.

Dichos sumarios, se instruyeron, precisamente, a raíz de las falencias constatadas en el tratamiento y disposición de los salmones muertos en este episodio. En cualquier caso, resulta forzoso concluir que la aludida repartición tiene facultades de vigilancia propias, las que se encuentran claramente establecidas, en los artículos 1° a 3°, y en el Título II rotulado "De la Fiscalización Ambiental", Párrafo 2° cuyo epígrafe reza "Inspecciones, mediciones y análisis", todos de la Ley N°20.417, para realizar el debido control y supervisión de las Resoluciones de Calificación Ambiental, de las medidas de los Planes de Mantenimiento y de los Planes de manejo, entre otros, instrumentos todos que son aplicables a las empresas del rubro.

Esas disposiciones habilitan a la Superintendencia incluso a iniciar de oficio sumarios ambientales en el ejercicio de sus potestades sancionatorias, algunas de las cuales le son privativas, como sucede con las relativas a



las infracciones contempladas en el artículo 35 de su Ley Orgánica.

**Séptimo:** Que, en este mismo orden de ideas, es necesario tener en consideración que el estado de alerta ambiental cuya existencia se reconoció a través de la dictación de las Resoluciones Exentas N°1.340 y N°1.359, de 29 de febrero y 1 de marzo de 2016, se inició a petición de algunas empresas del rubro, que comunicaron a la autoridad que mantenían en sus plantas productoras aproximadamente 12.700 toneladas de peces muertos de las que no podían disponer a través del ensilaje, su envío a las plantas procesadoras de harina de pescado o a los vertederos terrestres por su avanzado estado de descomposición. Paralelamente, en el ya citado Oficio Ordinario N°43.003, evacuado por la Dirección Regional de Pesca y Acuicultura, Región de Los Lagos -Sernapesca- con fecha 18 de octubre de 2016, punto 2, consignó que "es de señalar que en la práctica, los titulares informan la ocurrencia de una contingencia por mortalidad masiva de peces, cuando se superan las capacidades de infraestructura, mano de obra y transporte para el adecuado tratamiento de la mortalidad, y existe un riesgo de generar un efecto ambiental o sanitario en el medioambiente acuático", de modo que la autoridad pesquera no podía ignorar que resultaba indispensable realizar una fiscalización efectiva en las unidades



productivas en riesgo para haber podido adoptar medidas preventivas, correctivas o de mitigación de manera oportuna.

El oficio incluso agrega que los cálculos aritméticos porcentuales realizados respecto de la biomasa, no contemplan aquella parte de la mortalidad que se destinó a ensilaje, de manera que la información de que se dispuso al término del episodio, resultó ser necesariamente limitada e incompleta.

**Octavo:** Que así se aprecia que las instituciones involucradas omitieron desplegar alguna actividad que aminorara los efectos que esa condición climática, que era conocida con anticipación, podía producir sobre los cultivos acuícolas, como efectivamente sucedió, y en tan gran magnitud.

**Noveno:** Que, desde otro punto de vista, debe recordarse, como se dijo inicialmente, que el Informe Técnico Solicitud de Vertimiento al Mar Salmonchile AG contenido en el Ordinario N°08746 de 4 de marzo de 2016, fue evacuado sin documentación de respaldo y sin acompañar actas o constancias de haberse efectuado revisiones *in situ*, limitándose a comunicar a Directemar que "conforme a las inspecciones del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura realizadas a la fecha, no se ha pesquisado el tratamiento de la mortalidad. Sin perjuicio de lo anterior,



Sernapesca verificará el no uso de sustancias químicas en la biomasa a verter.”

Empero, en la Resolución Exenta N°1/ D-84-2016 de 16 de diciembre de 2016, por la cual la Superintendencia de Medioambiente formuló cargos a una empresa salmonera, se hizo constar que dentro del plan de contingencias dictado según lo exigido por el artículo 5° del Reglamento Ambiental para la Acuicultura - RAMA (Decreto Supremo N°320/2001, modificado por Decreto Supremo N°397/2009), y precisamente para casos como el *sub iudice*, se establece que “la mortalidad masiva deberá disponerse en “bins” junto con la sustancia correspondiente para producir la desnaturalización de la mortalidad, para su envío a planta reductora”, instrucción que no podía ser desconocida para Sernapesca, que es, precisamente, la autoridad en materia de acuicultura.

**Décimo:** Que era un hecho público y notorio, acreditado con las múltiples publicaciones de prensa escrita y digital acompañadas a la causa, que algunos contenedores o “bins” fueron rechazados por las plantas de harina de pescado cuando se superó su capacidad de procesamiento por lo que fueron devueltos a las empresas, de modo que resulta inconcuso que había biomasa tratada con sustancias químicas cuyo destino se desconoce y que bien pudo formar parte de aquella porción de la mortalidad que no se destinó a ser



desechada en un vertedero. Por esta razón, lo informado por Sernapesca por intermedio su Oficio Ordinario N°08746 ya individualizado, en cuanto afirmó que no se había pesquisado el tratamiento de la mortalidad aparece como infundado frente al contenido del plan de manejo de las mortalidades que rige a las empresas, del cual dio cuenta la formulación de cargos dictada por la Superintendencia de Medioambiente, Resolución Exenta N°1/ D-84-2016.

**Undécimo:** Que, por lo que dice relación con la actuación de Directemar, es necesario consignar que el Decreto N°476/1977, Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Convenio sobre Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras materias, dispone en su artículo V que para autorizar un vertimiento al mar, es necesario acreditar que se llevará "a cabo de forma que se reduzca al mínimo la probabilidad de que se ocasionen daños a seres humanos o a la vida marina". Dicho requisito, cuya acreditación demanda cumplir con las exigencias contenidas en el Decreto N°136/2012 (RREE) que promulga el Protocolo de 1996 Relativo al Convenio Sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras materias que, en su Anexo 2, numerales 7 y 8, exige una caracterización detallada de los aludidos detritus, exigencia que resulta indispensable para que la autoridad llamada a autorizar el



vertido al mar pueda cumplir con lo dispuesto en el artículo IV, N°2 del Convenio, que establece que "los permisos se concederán tan solo tras una cuidadosa consideración de todos los factores que figuran en el Anexo III, incluyendo los estudios previos de las características del lugar de vertimiento, que presupone el cumplimiento del Anexo 2 puesto que, como es obvio, las características de las sustancias determinan las condiciones que debe cumplir el lugar para disminuir el riesgo de daño.

**Duodécimo:** Que, sentado lo anterior, no cabe sino concluir que el considerando 8 de la Resolución Ord. N°12.600/05/114/VRS de 4 de marzo de 2016 de Directemar, que expresa "que el informe técnico citado en el numeral 6, indica que el desecho de pescado es orgánico y sus propiedades químicas, físicas y biológicas no afectan al ecosistema acuático, la vida humana en el mar, vías de navegación, ni a las actividades de otros usuarios marítimos", resultó infundada, puesto que el Informe Técnico Ordinario N°08746, Solicitud de Vertimiento al Mar Salmonchile AG, evacuado por Sernapesca, carecía de todo antecedente concreto que permitiera llegar a esa conclusión.

Muy por el contrario, solamente expresaba que "conforme a las inspecciones del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura realizadas a la fecha, no se ha pesquisado el



tratamiento de la mortalidad. Sin perjuicio de lo anterior, Sernapesca verificará el no uso de sustancias químicas en la biomasa a verter”.

Vale decir, que no existía certeza acerca de la presencia de químicos nocivos en la biomasa que se debía desechar, desde que los estudios necesarios para ello no habían culminado, tal como fluye del propio texto del informe. Otro tanto puede decirse del proceder del Ministerio del Medioambiente, también recurrido, que alegó carecer de competencias para intervenir, siendo del caso apuntar que sobre esta autoridad pesa el deber impuesto por el artículo 70 de la Ley N°19.300 sobre Bases del Medioambiente, de velar por el cumplimiento de las convenciones internacionales en que Chile sea parte en materia ambiental, como ocurre en la especie, de manera que no puede excusarse de carecer de facultades para entender preventivamente en esta clase de situaciones, puesto que tiene una obligación legal de hacerlo.

La Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región de Los Lagos, a su turno, informó que se limitó a pedir información estadística a los rellenos industriales de la región y a instruir medidas para el destino final de la biomasa. No obstante, en la Resolución Ord. N°12.600/05/114/VRS de 4 de marzo de 2016 y en el Informe Técnico Ordinario N°08746 Solicitud de Vertimiento al Mar



Salmonchile AG, de Sernapesca, se consigna con toda claridad que, por un lado, debía acreditarse que las sustancias que se verterían no debían resultar peligrosas para la vida humana en el mar y, por otro, que se trataba de una situación de aquellas que habilitan para autorizar dicho vertimiento conforme al Convenio sobre Prevención de la Contaminación del Mar, cuyo requisito más importante consiste en acreditar que el desecho resulta más peligroso para la vida humana encontrándose en tierra antes que en el mar; y que era un hecho público y notorio, conforme a la información de prensa agregada a la causa, que la biomasa en descomposición podía liberar gases y ácidos dañinos para la salud humana, de tal forma que era un deber de dicho servicio ejercer sus facultades de fiscalización y control al menos respecto de las personas que se encontraban operando los productos peligrosos en las plantas productoras de salmón y en los puertos, pero nada hizo, según sus propias palabras.

**Decimotercero:** Que, al autorizarse el vertimiento por Directemar se incumplió lo dispuesto en el artículo V del Decreto N°476/1977, Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Convenio sobre Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras materias, ya que la autoridad marítima no se cercioró previamente de la concurrencia de los requisitos exigidos



por dicha normativa, infringiendo con ello el principio de precaución que ha de regir toda decisión que arriesgue una afectación de la vida y la salud de las personas y de los animales, o del medioambiente, misma infracción en la que incurrió Sernapesca al emitir el Informe favorable al vertimiento de que se ha venido tratando.

**Decimocuarto:** Que, atento a lo antes razonado, se puede concluir que la actuación de los recurridos se ha apartado tanto de la normativa jurídica que regula sectorialmente las emergencias ambientales y sanitarias, así como de la que se orienta directamente a la protección del medioambiente, lesionando con esta conducta el derecho de los recurrentes garantizado por nuestra Carta Fundamental en el artículo 19, N°8, esto es, a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, de manera que el recurso de protección interpuesto ha de ser acogido.

Por estas consideraciones, citas legales, y de conformidad, asimismo, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre tramitación del recurso de protección, **se revoca** la sentencia apelada de veintinueve de junio de dos mil diecisiete y, en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso de protección deducido por don Julio Patricio Cárdenas Bustamante, en su calidad de Presidente del Sindicato de Trabajadores Independientes, Pescadores



Artesanales, Buzos Mariscadores, Ayudantes y ramos similares; por don Juan Fernando Cárcamo Ampuero, en sus calidades de Presidente de la Agrupación de Pescadores El Golfete de Quetalmahue y Secretario del Sindicato de Trabajadores Independientes, Buzos, Ayudantes de Buzo y Dueños de Embarcaciones San Pedro; por don José Orlando Barriá Núñez, en su calidad de Presidente de la Agrupación de Pescadores y Recolectores de Orilla y Ramas similares BAMA; y por don Mario Alberto Cassasus Bulnes, en contra del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, de la Dirección del Territorio Marítimo y Marina Mercante, de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región de Los Lagos, de la Superintendencia del Medioambiente y del Ministerio del Medioambiente, y, en consecuencia, todos los recurridos adoptarán en el plazo de dos meses, las medidas preventivas, correctivas y de coordinación de los procedimientos por los que cada uno deba regirse, propendiendo a una reacción oportuna y eficaz para evitar los riesgos para la salud de la población y los daños al medioambiente, las que se informarán a esta Corte, debiendo, en todo caso, continuarse con las investigaciones científicas y administrativas que contribuyan al establecimiento de medidas que propendan a impedir la repetición de lo ocurrido.



Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Señor Carlos Aránguiz.

Rol N° 34.594-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Ricardo Blanco H. y Sr. Carlos Aránguiz Z., el Ministro Suplente Sr. Sr. Juan Manuel Muñoz P. y el Abogado Integrante Sr. Álvaro Quintanilla P. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Muñoz por estar con permiso y el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica. Santiago, 22 de mayo de 2018.



En Santiago, a veintidós de mayo de dos mil dieciocho, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

