



Santiago, veintiocho de junio de dos mil dieciocho.

Vistos:

En estos autos Ingreso Corte N° 2564-2018, caratulados "Cultivos Marinos Lago Yelcho Spa con Servicio de Evaluación Ambiental" sobre reclamación del artículo 17 N° 5 de la Ley N° 20.600 se ha ordenado dar cuenta de conformidad a lo dispuesto en el artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, de los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el reclamante Cultivos Marinos Lago Yelcho SpA en contra de la sentencia dictada por el Tercer Juzgado Ambiental de Valdivia que rechazó su reclamo.

La recurrente dedujo reclamación en contra de las Resoluciones Exentas N° 694 y 695, dictadas por la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental (en adelante Dirección Ejecutiva SEA); las que rechazaron los recursos de reclamación presentados por la proponente en contra de las Resoluciones Exentas N° 106 y 107, emitidas por la Comisión de Evaluación de la XIV Región de Los Ríos (en lo siguiente COEVA de Los Ríos) que calificó ambientalmente desfavorable las Declaraciones de Impacto Ambiental (en lo sucesivo DIA) de los proyectos sobre: a) Engorda de Salmonídeos Norte de Punta Chungungo, PERT N° 210141025 y b) Engorda de Salmonídeos Noroeste de Morro Bonifacio, PERT N° 210141026.



I.- Procedimiento Administrativo.

Las reclamaciones inciden en un procedimiento administrativo iniciado por la empresa Cultivos Marinos Lago Yelcho SpA, tendiente a obtener la calificación ambiental favorable para el otorgamiento de un total de nueve concesiones de acuicultura, referidos a centros de engorda de salmonídeos emplazadas en mar abierto, frente a las costas de la XIV Región, en la comuna de San José de la Mariquina.

En las DIAs se señaló que el objeto de los proyectos consistía en operar sobre una superficie total de 19,25 ha. en 18 balsas-jaulas cuadradas de 40m x 40m y 15m de profundidad, con un rendimiento máximo de 4.500 toneladas por ciclo productivo (18 meses), que se mantendría en los años siguientes, considerando una tasa de mortalidad acumulada de 15 %, factor de conversión de 1,1, peso de cosecha de 4.5 kilogramos aproximadamente y en que la mortandad diaria sería tratada por medio de un sistema de ensilaje.

Las referidas DIAs fueron calificadas desfavorablemente por la COEVA de Los Ríos, en lo que interesa, porque: i) no se cumplió con el artículo 4° letra e) del D.S. N° 320 de 2001, del Ministerio de Economía; ii) no se caracterizaron adecuadamente las variables oceanográficas del lugar de emplazamiento de los proyectos; y, iii) no se descartaron adecuadamente los efectos,



características y circunstancias del artículo 11 de la ley N° 19.300.

El Director Ejecutivo del SEIA, rechazó todas las reclamaciones presentadas por la proponente, razón por la que con fecha 8 de agosto de 2017 y conforme lo dispuesto en el artículo 17 N° 5 de la Ley N° 20.600, ejerció la presente vía judicial ante el Tercer Tribunal Ambiental de Valdivia, con la finalidad que dos de dichas resoluciones fuesen dejadas sin efecto y se califiquen favorablemente los proyectos contenidos en las Resoluciones Exentas N° 694 y 695.

II.- Las Reclamaciones

El fundamento de los Reclamos, en lo pertinente al recurso, se fundó en que: a) se acreditó el cumplimiento del Reglamento Ambiental para la Acuicultura -en adelante el «RAMA»-, en especial, lo referente a la disposición de módulos y sistemas de fondeo en condiciones de seguridad y caracterización de las variables oceanográficas de los lugares de emplazamiento; b) el medio de prueba para obtener el PAS N° 116 (Permiso Ambiental Sectorial) era idóneo para dicho fin, pues contaba con la calidad fílmica suficiente y c) que el proyecto no afecta significativa el valor paisajístico.

Por su parte, la Dirección Ejecutiva del SEA informó que las resoluciones reclamadas fueron dictadas en conformidad a la normativa vigente, desestimando cada una



de las alegaciones anteriores. Expresó que la reclamante no acreditó el cumplimiento del RAMA en lo referente a la disposición de módulos y sistemas de fondeo en condiciones de seguridad y caracterización de las variables oceanográficas de los lugares de emplazamiento, ni determinó adecuadamente el área de influencia; asimismo el medio de prueba para obtener el PAS N° 116 no era idóneo para dicho fin, pues no contaba con la calidad fílmica suficiente y tampoco proporcionó información suficiente para descartar la no afectación significativa del valor paisajístico.

IV. Sentencia.

Los jueces del fondo rechazaron el reclamo deducido por Lago Yelcho SpA, en lo pertinente, por los siguientes fundamentos:

A.- No se acreditó el cumplimiento del art. 4 letra e) del RAMA respecto a la pérdida de estructuras y escape de peces.

"El Tribunal coincide con la Dirección Ejecutiva del SEA en que la exigencia de información adicional hecha en el Informe Consolidado de Aclaración, Rectificación y Ampliación complementario de los Proyectos, algo que no controvierte Lago Yelcho SpA, tuvo como fundamento comprender a cabalidad las características locales del lugar de emplazamiento de los Proyectos; que eran distintas a aquellas en que habitualmente se había instalado este



tipo de estructuras, a saber, ubicadas en lugares de aguas protegidas como bahías, puertos y fiordos (aguas protegidas).

(...) Por tanto, ...imprescindible conocer las condiciones basales en el área de emplazamiento de los proyectos, pues dado que éstos se iban a ubicar en mar abierto, las estructuras de cultivo se podrían comportar de manera distinta a las ubicadas en fiordos y canales, por lo que debían calcularse estas variables de manera estricta.

(...) en las Adenda complementarias, Lago Yelcho SpA no sólo no acompañó el medio de prueba que el mismo RAMA exige, sino que acompañó una Memoria de Cálculo de Fondeo, e informes de vientos y olas, poblados con datos para la zona obtenidos de la página web Windfinder, en lugar de ser obtenidos con información in situ y corroborada de la forma que solicitó el ICSARA complementario.

(...), razón por la cual la información aportada - por el reclamante- tanto en la Memoria de Cálculo de Fondeo como en el Informe de Vientos, Olas y Corrientes, no fue suficiente para asegurar el cumplimiento de condiciones de seguridad frente a condiciones adversas."

B.- No se acreditó el cumplimiento del numeral 25 de la Res. Ex. N° 3612 de 2009, de la SUBPESCA, a efectos de obtener el Permiso Ambiental Sectorial N° 116 (PAS N° 116).

"En efecto, la filmación acompañada en el procedimiento administrativo carece de buena luminosidad y



foco adecuado, por lo tanto coincide con lo observado por SUBPESCA en ambos proyectos, y por tanto, no corrige adecuadamente la filmación, no se pudo evaluar adecuadamente el impacto, o su ausencia, sobre el componente bentos".

C.- No se acreditó la correcta determinación de la Caracterización Preliminar del Sitio (CPS) y del área de influencia, respecto a la caracterización de las variables oceanográficas del lugar de emplazamiento.

Los jueces de fondo resolvieron que: "...de no determinarse adecuadamente un área de influencia de un proyecto, no resultaría confiable la predicción acerca de la afectación o no de los recursos naturales renovables, ni tampoco podría predecirse algún otro de los efectos, características o circunstancias del art. 11 LBGMA.

(...)el emplazamiento del proyecto era en mar abierto, y los datos utilizados en la modelación correspondían a proyectos emplazados en fiordos y canales -aguas protegidas, donde las corrientes tienen su origen, principalmente, en mareas y cambios de densidad. Adicionalmente, el área de influencia era sensible no solo por la localización cercana de un AMERB [Área de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos], sino por el fenómeno de surgencia costera"



Se agrega que Lago Yelcho SpA confunde los conceptos de área de influencia del Proyecto y CPS, restándole valor al SEIA, desconociendo que en la segunda se prioriza la zona de concentración de la materia orgánica generada por el Proyecto, es decir, se evalúa la peor condición de dispersión de los biosólidos, en cambio en el marco de la evaluación ambiental, el área de influencia del proyecto corresponde a aquella donde se podrían generar alguno de los efectos, características o circunstancias del art. 11 Ley de Bases Generales del Medio Ambiente.

Resolviendo en definitiva que, "...con la debilidad de la evidencia aportada por Lago Yelcho SpA durante la tramitación de los Proyectos no era posible determinar cuál era el área de influencia en relación con el escenario de mayor dispersión de biosólidos. Por tanto, tampoco era posible, en un balance de probabilidades, descartar que no se fuesen a producir los efectos, características y circunstancias del art. 11 LBGMA".

D.- Cumplimiento del art. 12 bis letra b) LBGMA:

Los jueces de fondo resolvieron que: "... dado que los Proyectos fueron modificados durante la evaluación para instalar balsas-jaula sumergibles, su impacto visual teórico disminuiría, y por tanto, para el Proyecto donde el SERNATUR había expresado su pronunciamiento conforme, no existirían motivos para determinar que no se podía conocer el impacto paisajístico de los Proyectos.



En el caso del Proyecto en que Servicio Nacional de Turismo había expresado disconformidad, es posible concluir que como también en ellos se redujo su impacto visual teórico, no existirían motivos para sostener que permanece un impacto paisajístico, o que éste no puede determinarse".

Y agregó que "sin perjuicio de advertir el Tribunal que la Dirección Ejecutiva del SEA ha motivado equivocadamente su decisión, considera que dicho vicio no es suficiente para revertir la decisión de la Administración de mantener la calificación ambientalmente desfavorable de los Proyectos, por los motivos expuestos en las demás controversias analizadas en el presente fallo. En virtud del principio de economía procesal, además, no anulará siquiera parcialmente la decisión de la Administración, ni se le ordenará que las rehaga, por considerarlo inoficioso".

En consecuencia, al no existir ilegalidad, se rechazaron en su totalidad las reclamaciones.

Respecto de la referida sentencia se dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Considerando:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma.

Primero: Que el recurrente funda su arbitrio en que la sentencia que se revisa incurrió en la causal casación en la forma contenida en el inciso cuarto del artículo 26 de



la Ley N° 20.600, en relación al artículo 25 del mismo cuerpo normativo y el artículo 170 numerales 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, porque no contiene consideraciones de hecho y de derecho que le sirvan de sustento, transformándola en una decisión contradictoria que la priva de coherencia y afecta su lógica.

Luego de referir a la normativa que invoca, la jurisprudencia y doctrina relativa a la fundamentación de las sentencias, en concreto, señala que los jueces de fondo rechazaron en todas sus partes su reclamo, sin embargo, en el motivo 19° del fallo reconocieron que "...sin perjuicio de advertir el Tribunal que la Dirección Ejecutiva del SEA ha motivado equivocadamente su decisión, considera que dicho vicio no es suficiente para revertir la decisión de la Administración de mantener la calificación ambientalmente desfavorable de los Proyectos, por los motivos expuestos en las demás controversias analizadas en el presente fallo. En virtud del principio de economía procesal, además, no anulará siquiera parcialmente la decisión de la Administración, ni se le ordenará que las rehaga, por considerarlo inoficioso".

Asegura que lo expresado precedentemente refleja una inexplicable contradicción, desde que los jueces de fondo declararon la legalidad de las resoluciones reclamadas, pero por otra parte, al detectarse un vicio evidente en éstas, porque tiene una motivación equivocada, se omite un



pronunciamiento de fondo, refiriéndose sólo a un principio general del Derecho, esto es, el de "economía procesal", sin desarrollar las razones fácticas o jurídicas para entender que, aun cuando las resoluciones impugnadas tenían vicios, ameritaban mantener su validez, transformando la sentencia en discordante, por contener motivaciones antagónicas.

Finalmente, indica que el yerro denunciado influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que solicita se lo deje sin efecto, dictando el de reemplazo que corresponda con arreglo a la ley, acogiendo total o parcialmente la reclamación deducida por Cultivos Marinos Lago Yelcho SpA, con costas.

Segundo: Que el recurrente sostuvo que la sentencia es contradictoria porque, declaró que no existirían motivos para sostener que los proyectos producían un impacto paisajístico, debido a que dicho efecto, fue mermado a través de las modificaciones que se hicieron al mismo y que, por lo tanto, era equivocada la fundamentación contenida en la Resolución impugnada para desestimar su reclamo, sin embargo y, sin emitir un fundamento, igualmente, la declaró ajustada a la legalidad.

Tercero: Que, en primer lugar, resulta útil recordar que el artículo 170 N° 4 y N° 5 del Código de Procedimiento Civil, sólo concurre cuando la sentencia carece de las fundamentaciones fácticas o jurídicas que le sirven de



sustento, mas no tiene lugar cuando aquéllas existen, pero no se ajustan a la tesis postulada por la reclamante, cual es la situación de autos.

En efecto, de la sola lectura del arbitrio se advierte que el argumento del recurrente no es la "contradicción" que dice se produce al resolver sobre el impacto paisajístico, sino los fundamentos en que se sustentaron los jueces de fondo para, entender que luego de las modificaciones al proyecto y sin perjuicio que no hay motivos para determinar que existiría un impacto de dicha índole, igualmente rechazan la totalidad del reclamo, es más el propio recurrente señala que no basta aludir el principio "economía procesal" lo cual da cuenta que dicha decisión tiene las motivaciones que la recurrente alega carece.

En este orden de ideas, cabe agregar, que el argumento en estudio es, además, sesgado, primero, porque refiere a un solo aspecto de los evaluados por la Dirección Ejecutiva del SEA, el impacto paisajístico, descontextualizando las razones del rechazo del proyecto; y, segundo, debido a que los jueces de fondo si bien reconocieron que, efectivamente, el impacto paisajístico no constituía un elemento para rechazar el proyecto, porque en uno de ellos el de "Centro de Engorda de Salmonídeos Norte de Punta Chungungo, PERT N° 210141025", obtuvo pronunciamiento conforme del SERNATUR y, en el otro,



"Centro de Engorda de Salmonídeos Nordeste de Morro Bonifacio, PERT N° 210141026", atendida las modificaciones experimentadas durante la evaluación había mermado dicho aspecto, no obstante lo anterior, y eso es lo importante, dicho vicio no era suficiente para revertir la decisión de la Administración de mantener la calificación desfavorable de los proyectos, "por los motivos expuestos en las demás controversias analizadas".

Cuarto: Que, por consiguiente, forzoso es concluir que a diferencia de lo que se afirma en el libelo de casación, la resolución que contiene la decisión impugnada sí tiene las consideraciones de hecho y de derecho necesarias para arribar a la conclusión definitiva, siendo muy diferente que el contenido de las fundamentaciones del fallo no sean del agrado del proponente y que no las comparta, puesto que ello no las transforma en inexistentes. De su lectura es posible advertir que analiza y reconoce la falencia de la resolución impugnada, pero que a su vez, expresa las razones por las que dicho error no es suficiente para modificar la calificación ambiental desfavorable de los proyectos y que no se limita, como dice el recurrente a un principio general del derecho, sino a la totalidad de las razones vertidas en la sentencia.

En consecuencia, del análisis de aquélla se comprueba que ésta reúne todas y cada una de las exigencias que menciona el artículo 170 del Código de Enjuiciamiento



Civil, especialmente las signadas en los números 4 y 5 de la disposición aludida, por lo que necesariamente ha de concluirse que el motivo esgrimido por la recurrente no constituye la causal de anulación en comento, por lo cual se impone su inadmisibilidad.

II.- RECURSO DE CASACION EN EL FONDO:

Quinto: Que el recurso de casación en el fondo divide su fundamento en tres capítulos:

1.- LA IMPOSICIÓN DE EXIGENCIAS ARBITRARIAS A LOS PROYECTOS DE CULTIVOS MARINOS LAGO YELCHO SpA:

Señala que la sentencia vulneró los artículos 19 inc. 1° y 23 del Código Civil, en relación al artículo 5° y 22 de la Ley General de Bases del Medio Ambiente (LGBMA) y al inciso segundo del artículo 5° de Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado (LGBAE), al desconocer que las medidas o exigencias impuestas a sus proyectos, significaron diferencias arbitrarias en cuanto a plazos, condiciones, técnicas, requerimientos y criterios, contraviniendo expresamente el mandato legal de las normas señaladas, esto es, la igualdad a la que deben someterse los proyectos o actividades en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y a la coordinación mínima que los órganos de la Administración del Estado deben cumplir en esta materia, validando la sentencia tal decisión en contravención a las normas citadas, las cuales prohíbe de manera expresa el



realizar por la autoridad diferencias arbitrarias para los usuarios.

Explica que la proscripción de las diferencias arbitrarias emana de la garantía constitucional referida a la igualdad ante la ley, encontrando su origen en el inciso segundo del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, conforme al cual *"ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias"*. Agrega que en vinculación a ésta el profesor José Luis Cea manifiesta que *"arbitrario es el acto o proceder contrario a la justicia o a la razón, infundado o desproporcionado en relación a los fines perseguidos para la consecución de un objetivo lícito y determinado. El capricho, la inquina o el favoritismo es el móvil de tal conducta y, como tal, inconciliable con la lógica y la racionalidad que siempre han de caracterizar al Derecho"*.

En definitiva, señala que las referidas normas consagran el "Principio de Igualdad Frente a Obligaciones Ambientales", de manera que no existen distintos tipos ni privilegios respecto de proyectos o actividades; cada oficina regional del SEA, cada Comisión de Evaluación Ambiental Regional, debe siempre otorgar un trato equitativo a quienes someten proyectos o actividades para ser evaluadas previamente en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental lo cual implica, naturalmente, el deber de actuar coordinadamente al momento de adoptar sus



decisiones, luego refiere latamente a la doctrina y la jurisprudencia sobre dicho principio, el que dice fue desconocido por las autoridades administrativas y luego por el tribunal ambiental.

En lo concreto, sostiene que el pronunciamiento del tribunal ambiental consistía en determinar, a la luz de las normas citadas, si las exigencias o condiciones impuestas a los proyectos y que motivaron su rechazo, eran o no desmedidas o carentes de fundamento, teniendo para ello presente que se utilizó un estándar superior que el utilizado para otros proyectos comparables con el suyo. Indica que lo anterior, se tradujo en que se le exigió cero pérdida de estructuras y escape de peces, lo cual no sólo atenta contra la normativa sectorial, que no exige una estándar de esas características (art. 5° del D.S. N° 320/2001, de Economía), sino además, refiere a una tecnología que no existe porque todas las balsas jaulas tienen las mismas características y cuentan con las condiciones necesarias para ser instaladas en canales y fiordos del sur, habiendo un tipo oceánicas para ser instaladas en mar abierto. Manifiesta que dicha condición no se ajusta al trato que otros proyectos, en esta misma dimensión, han recibido por parte del SEA y que individualiza, concluyendo que lo anterior, evidencia una exigencia discriminatoria y diferenciada respecto de aquellos, sin que se desarrolle argumento alguno para



justificarlo y que la sentencia tampoco se hace cargo de dicha falta de igualdad.

Agrega que lo mismo ocurre con las condiciones oceanográficas, desde que la autoridad administrativa le obligó, dentro del proceso de evaluación ambiental, reconfigurar el marco oceanográfico, desconociendo que es la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura quien tiene la competencia en esa materia y que aquella incluso aún no ha fijado (artículo 4° letra e) del D.S. N° 320/2001) y cita, al igual que el punto anterior, diversos proyectos, en los que indica no se habría solicitado el requisito en análisis y transcribiendo jurisprudencia de esta Corte contemplada en el Rol N° 11.299-2014.

Luego, expresa como las infracciones influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo, expresando que la negativa a su proyectos importa una discriminación arbitraria con infracción a las normas que invocó, desconociendo las reglas objetivas e imparciales para ser aplicadas sin distinción, manteniendo una lógica ecuaníme dentro de la Administración del Estado en la evaluación ambiental de proyectos y actividades.

2.- INFRACCIÓN LEGAL CONSISTENTE EN LA VALIDACIÓN JUDICIAL DEL USO DE FACULTADES DE LA AUTORIDAD AMBIENTAL PARA IMPONER UNA CARGA PROBATORIA ILEGAL Y ARBITRARIA AL TITULAR DEL PROYECTO EN EL MARCO DEL SEIA.



Señala que la decisión impugnada se trata de una situación al margen de la ley que beneficia unilateralmente la posición de un servicio público, al esgrimir razones infundadas para no dar por acreditados un conjunto de hechos probados ante la autoridad administrativa, con el resultado final de desconocer la posibilidad de iniciar una actividad económica lícita consistente en la engorda de salmones en el mar abierto, contrariando el art. 19 N° 26 de la Carta Fundamental, por los actos que a continuación se enumeran:

A. La creación ilegal de una regla de exclusión, como resultado de imponer un estándar de prueba que no tiene base legal

Indica que la exclusión de prueba para que sea ajustada a derecho, debe ceñirse siempre a ciertos parámetros de racionalidad que en este caso no concurren. Así es como en el considerando Undécimo de la sentencia que se impugna, se produce dicha infracción desde que por la vía de exigir lo que se denominó el "estándar probatorio de preponderancia de prueba", sistema sin base normativa en nuestro sistema probatorio que llevó a los jueces de fondo, sin fundamento legal suficiente, a no aceptar los antecedentes probatorios allegados por el recurrente en la evaluación ambiental como se lee de los considerandos 7°, 8° y 10° del referido fallo.



B. La inversión o reparto indebido de la carga de la prueba

Luego de referirse a la teoría clásica de la materia, citando doctrina y jurisprudencia a su respecto reconoce que era su deber probar la falta o mitigación de los impactos y declara que así lo hizo. Sin embargo, el Tribunal Ambiental admitió un privilegio probatorio para la Administración al aceptar, sin norma legal que lo establezca, como criterio el "estándar probatorio de preponderancia de prueba", sobrepasando el límite legal en su actuación, al desconocer un derecho en favor de la empresa, por la vía de no admitir los medios de prueba aportados para acreditar las exigencias ambientales, imponiendo un patrón de prueba sin base legal, exigencias y requisitos excesivos que la ley no contempla, sin hacer la debida ponderación conforme al sistema de la sana crítica, como lo ordena el art. 26 inciso 4° de la ley 20.600.

C. Se vulnera la regla jurídica sobre la forma como se deben acreditar los hechos negativos.

El recurrente reitera que la sentencia recurrida vulneró las reglas sobre el modo de probar los hechos negativos, al rechazar las pruebas aportadas por la parte recurrente utilizando, como ya se dijo, un "estándar probatorio de preponderancia de prueba", desde que la proponente señala que desplegó una actividad probatoria



encaminada a acreditar mediante "hechos positivos" que su actividad no afectará el medio ambiente en los diversos aspectos exigidos por la ley, pero la autoridad administrativa ha desestimado esa actuación probatoria sustentando su negativa en un criterio que vulnera flagrantemente la forma como se prueba un hecho negativo, imponiendo condiciones imposibles de cumplir, con lo cual se termina por desconocer sus legítimos derechos a desarrollar una actividad económica en la engorda de salmones.

En suma, sostiene que los medios de prueba aportados ante la autoridad administrativa para demostrar que las DIAs presentadas cumplían con las normas ambientales vigentes y aplicables al proyecto, permitían demostrar que era efectiva la declaración contenida en las mismas, consistente en el hecho de no generar los efectos, características o circunstancias que obligaban a realizar un Estudio de Impacto Ambiental, bastando las primeras.

Indica que a partir de una errada interpretación del derecho, el Tercer Tribunal Ambiental validó la actuación ilegal de la autoridad medio ambiental, invirtiendo el *onus probandi*, al hacer recaer sobre el administrado la carga de probar hechos negativos, más allá de lo estipulado en las normas legales aplicables, exigiendo la realización de pruebas realizadas *in situ* (como exige el considerando 8° del fallo), rechazando el uso de la información pública



disponible (según refiere el considerando 10°), y el uso de antecedentes de otros proyectos de acuicultura que han sido sometidos a evaluación ambiental (según indican los considerandos 7° y 8°) los que se han aprobado aunque dado su emplazamiento ofrecen condiciones ambientales menos favorables que las que presentan los proyectos de la recurrente, como resulta del sólo hecho de realizarse estos en mar abierto y no en aguas de canales o fiordos.

Todo lo cual, infringe lo dispuesto en el artículo 26 inciso 4° de la LTA, contraviniendo las normas de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica y los artículos 19 inciso 3° y 11 de la LBGMA, que intentan obligarlo a presentar un Estudio de Impacto Ambiental y que termina con rechazar, indebidamente, los reclamos de Lago Yelcho SpA.

3.- INFRACCIÓN A LAS NORMAS DE LA LEY GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA EN RELACIÓN A LAS NORMAS DE LA LEY DE BASES GENERALES DEL MEDIO AMBIENTE SOBRE EVALUACION DE IMPACTO AMBIENTAL

El recurrente señala que de los artículos 67 inciso 1° y 87 de la Ley General de Pesca y Acuicultura (en adelante LGPyA) en relación al 2 letra j) y 19 inciso 3° de la Ley N° 19.300, pasando por los artículos 15 y 16 del RAMA unido a la Resolución Exenta N° 3612/2009 de la Subsecretaría de Pesca, se colige que el procedimiento de otorgamiento de las concesiones para la acuicultura se encuentra



densamente reglado en sus diversos niveles normativos (desde la ley, pasando por el reglamento, hasta la resolución aprobada por la Subsecretaría de Pesca). "Lo anterior, armoniza con los términos en que el artículo 2 letra j) de la ley 19.300 ha regulado el funcionamiento del SEIA y con el entendimiento que de dicha regulación han hecho la Contraloría General y la doctrina autorizada" sic.

Por consiguiente, sostiene que la decisión del tribunal plasmado en su considerando 15°, al estimar que *"es razonable el ejercicio de discrecionalidad del SEA en cuanto a que para la CPS se debió evaluar ambientalmente la peor condición respecto a la dispersión de biosólidos generados..."* Infringe de manera evidente la normativa vigente, tanto en relación a la metodología para la elaboración de los CPS (caracterización preliminar del sitio), contenidas en la Resolución 3612/2009, norma dictada en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 16 del RAMA, como respecto a la evaluación ambiental de los centros de acuicultura, que deben circunscribirse al CPS y a los requerimientos ambientales que fijen dichas normas, no a lo señalado discriminatoriamente por la Autoridad que carece de competencia específica en la materia y en cuyo contexto también, debe revisarse y otorgarse, si es pertinente, el PAS (permiso ambiental sectorial) del artículo 116,



haciendo que la decisión del Tribunal constituya una ilegalidad flagrante, toda vez que la legislación acotó radicalmente los ámbitos de discrecionalidad de la administración, de manera que dicha evaluación debe hacerse conforme a las pautas previamente establecidas de acuerdo con la ley.

Continúa expresando que la sentencia, también, infringe la normativa relativa a la evaluación ambiental de concesiones de acuicultura, desde que se equivoca al asimilar la CPS y el área influencia del proyecto, validando una exigencia técnica, consistente en obligarlo a realizar mediciones de corrientes por un período de 30 días, en circunstancias que la norma vigente y aplicable no lo exige. El punto 23 letra B. numeral vii) de la Resolución 3612/2009, dispone que: sólo cuando se trate de un Estudio de Impacto Ambiental que se realicen en virtud de lo dispuesto en la letra b) del artículo 11 de la Ley 19.300, el período de medición de corrientes se debe extender por 30 días, independiente del tipo de equipo utilizado, y manteniendo los mismos procedimientos señalados en los literales anteriores.

Es decir, el procedimiento para efectos de realizar las mediciones de corrientes y mareas necesarias para confeccionar la CPS está definido por la resolución 3612/2009, de modo que la exigencia de la SUBPESCA, y por



ende del SEA, de ampliar las mediciones a 30 días, sólo será admisible en el supuesto que la evaluación ambiental recayese sobre un EIA que fuera requerido por aplicación del art. 11 letra b) de la ley 19.300, y no sobre una DIA, como ocurre en la especie.

Adiciona que lo mismo ocurre cuando la sentencia concluye que es ajustado a derecho que se exija más evidencia para que la Administración pueda convencerse que se cumple la normativa ambiental, porque permite que la información de soporte de la evaluación ambiental deba ser sustentada por un levantamiento *in situ*, descartando el uso de información de referencia disponible en diversas fuentes de consulta, incluso sitios web, lo que es usual en el funcionamiento del SEIA, imponiendo de ese modo exigencias probatorias excesivas y totalmente inusitadas para la aprobación de proyectos de acuicultura, lo que resulta menos razonable todavía, si se advierte que las condiciones de localización geográfica del proyecto, distante de la ubicación de las áreas de mayor valor ambiental, debiera traducirse en una evaluación con requisitos ambientales menos gravosos de las que se han usado hasta ahora para la misma actividad; lo cual se traduce en un requerimiento discrecional de la potestad administrativa, que no procede atendido a que el sistema se encuentra absolutamente reglado y la única posibilidad de exigir la realización de muestreos de corrientes y mareas por 30 días, y que es



la base del rechazo de la caracterización ambiental hecha por el proponente para la aprobación de sus DIAs, sería que el proyecto hubiese tenido que realizar un EIA por aplicación del art. 11 letra b) de la ley 19.300, lo que obliga, conforme a lo dispuesto por el artículo 11 inciso 2°, a demostrar cuáles serían las normas de calidad o de emisión que determinan la existencia potencial de efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire.

Indica que el único argumento ambiental concreto que fue invocado por el SEA para ampliar las mediciones de corrientes a 30 días, conforme a la norma del punto 23 letra B. numero VII de la Resolución Exenta N° 3612/2009, corresponde a uno de los sitios de concesión solicitados (ubicado en el sector norte de Punta Chungungo) respecto del cual se señala que por la proximidad geográfica que tiene con el AMERB Punta Quemada (área de manejo y explotación de recursos bentónicos), supone un riesgo de afectación a dicha área por la depositación de carbono total producto de la dispersión de la pluma de aporte de alimento no consumido y las fecas de los salmónidos, pero aunque dicho argumento fuera válido a efectos de justificar la exigencia de realizar las mediciones por 30 días que exigió la SUBPESCA, sólo será aceptable respecto de dicho sector, pero su extrapolación al resto de las áreas



solicitadas resulta, incluso, contraria a lo informado por la autoridad sectorial.

En definitiva sostiene que la LGPyA estableció un procedimiento para el otorgamiento de las concesiones de acuicultura, incluyendo dentro del mismo la metodología a la que debe sujetarse la evaluación ambiental de los proyectos sobre las mismas, por aplicación de la Ley N° 19.300, no existiendo a ese respecto ningún margen de discrecionalidad que justifique, como dice el considerando 15° del fallo, imponer exigencias o condiciones que no correspondan a lo establecido por la normativa vigente para la elaboración de los CPS, que contiene todos los elementos necesarios que se deben analizar para efectos de aprobar la evaluación del impacto ambiental y extender el PAS 116, conforme lo dispuesto por el art. 116 inciso 3° del Reglamento del SEIA.

Por último, señala que las infracciones apuntadas influyeron en lo sustancialmente en lo dispositivo del fallo, porque se le impusieron a los proyectos exigencias a la CPS que exceden los términos de lo que disponen la LGPyA, el RAMA y la Resolución 3612/2009, en ejercicio de un supuesto poder discrecional inexistente de la administración.

Solicita acoger su recurso, invalidando la sentencia impugnada, dictando una de reemplazo, por la cual se acoja su reclamo.



Sexto: Que, sin perjuicio del orden en que el recurrente interpuso las causales de invalidación que invoca, atendido los argumentos que desarrolló para fundarlas, que importan modificar los hechos establecidos en la sentencia, es necesario hacerse cargo en primer lugar respecto del capítulo que denominó "Infracción legal consistente en la validación judicial del uso de facultades de la autoridad ambiental para imponer una carga probatoria ilegal y arbitraria al titular del Proyecto en el marco del SEIA", dentro del cual refiere a la vulneración de las reglas que integran el sistema ponderación de la prueba rendida.

Séptimo: Que recurrente explica que los jueces del fondo efectuaron una falsa aplicación de ley por la vía de exigir un "estándar de preponderancia de prueba", régimen que carece de base legal en Chile y que significó que se generara una regla de exclusión de la prueba, que descartó la aportada al calificarla administrativamente como insuficiente para acreditar las condiciones ambientales en que se realizarían las actividades del proyecto; invirtió el peso de la prueba, al no permitirle admitir medios de prueba y se vulneró el modo de probar los hechos negativos desde que, al descartar los antecedentes que aportó para los efectos de demostrar que los proyectos no generan efectos que obliguen a presentar un EIA, se le impuso condiciones imposibles de cumplir afectando su derecho a ejercer una actividad económica.



En definitiva, indica que se hizo una interpretación sobre las exigencias y requisitos para aprobar el proyecto sobre concesiones de acuicultura presentados por su parte, que superan los parámetros que contempla la normativa del área, afectando con ello el contenido esencial de sus derechos, conforme lo dispone el artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República.

Octavo: Que el recurrente concluye que los medios de prueba aportados a la autoridad administrativa acreditaron que las DIAs que presentó, cumplían con las normas ambientales vigentes y aplicables al proyecto, demostrando que no se generan impactos que lo obligan a realizar un Estudio de Impacto Ambiental.

En lo concreto, manifiesta que la autoridad le impuso aportar pruebas que exceden estándares normales de su actividad, exigiéndole mantener jaulas bases, con cero pérdida de peces; obligándolo a realizar un levantamiento de las características geográficas del lugar donde será emplazado el proyecto, tomadas *in situ*, descartando las evidencias e información pública disponible, bajo un estándar de preponderancia de prueba, que carece de base legal, contraviniendo las normas de apreciación según las reglas de la sana crítica.

Noveno: Que el artículo 35 de la Ley N°20.600 señala:
"De la prueba. El Tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica; al hacerlo deberá expresar



las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud le asigne valor o la desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.

Serán admisibles todos los medios de prueba obtenidos por medios lícitos y que sean aptos para producir fe. El Tribunal podrá reducir el número de pruebas de cada parte si estima que son manifiestamente reiteradas y podrá decretar, en cualquier estado de la causa, cuando resulte indispensable para aclarar hechos que aún parezcan oscuros y dudosos, la práctica de las diligencias probatorias que estime convenientes. No habrá testigos ni peritos inhábiles, lo que no obsta al derecho de cada parte de exponer las razones por las que, a su juicio, la respectiva declaración no debe merecer fe."

Décimo: Que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, la sana crítica está referida a la valoración y ponderación de la prueba, esto es, la actividad encaminada a considerar los medios probatorios tanto aisladamente como mediante una valoración de conjunto para extraer las conclusiones pertinentes en cuanto a los hechos y fijar la forma en que éstos sucedieron. En la ponderación de ambos aspectos se deben tener presente las leyes de la lógica, la



experiencia y los conocimientos científicamente afianzados en la comunidad en un momento determinado, por lo que son variables en el tiempo y en el espacio, pero estables en el pensamiento humano y la razón.

La explicitación en la aplicación de estos parámetros, permite el examen de las partes y los ciudadanos en general, como el control que eventualmente pudieran llegar a efectuar los tribunales superiores a través del sistema recursivo que el procedimiento contemple; por lo mismo, la inobservancia o transgresión de aquéllos puede dar origen a la interposición de los recursos que prevé el legislador y controlable mediante el recurso de casación, puesto que al no cumplir con las reglas de la sana crítica se vulnera la ley.

Undécimo: Que el método de razonamiento desarrollado en el considerando anterior sólo es abordable por la vía de casación en el evento que en su ejercicio no haya sido factible el proceso deductivo que dicho raciocinio entraña, nada de lo cual ha sido esgrimido por el recurso en estudio, pues es evidente que las alegaciones de la parte recurrente no dicen relación con una eventual vulneración de la aludida norma conforme a los parámetros expuestos, sino que descansan más bien en la disconformidad con el valor que asignaron los sentenciadores a la prueba rendida en la causa, revelando una discrepancia con el proceso valorativo de este medio de convicción y con las



conclusiones que, como consecuencia de dicho ejercicio, han extraído los jueces del fondo en orden a establecer la legalidad de las Resoluciones Exentas N° 694 y 695, dictadas con fecha 30 de junio de 2017 por la Dirección Ejecutiva del Servicio de Evaluación Ambiental.

Duodécimo: Que, sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que la impugnación referida argumenta como primer vicio, el que se habría impuesto por los jueces de fondo un sistema de ponderación de prueba diverso al de la sana crítica, a saber, el de "estándar probatorio de preponderancia de prueba" y que aquello tuvo como consecuencia la exclusión de prueba, inversión de la carga de la misma y la forma como se prueban los hechos negativos.

Lo anterior, en concreto, refiere a que los jueces de fondo solicitaron al recurrente, complementar la información entregada en relación al cumplimiento del artículo 4 letra e) del Rama, respecto de la pérdida de peces, con el fin de determinar si las balsas-jaulas, que se instalarían en alta mar, resistirían tales condiciones, para lo cual debería presentar un levantamiento del sitio de emplazamiento del proyecto en el que se debía medir los vientos y mareas. Requerimientos de la administración, absolutamente pertinentes para determinar si los proyectos cumplían con la normativa ambiental aplicable, pues el tipo de estructura de cultivo propuesta era diferente a las



utilizadas tradicionalmente, por lo que la información aportada por el titular no fue suficiente para asegurar el cumplimiento de las condiciones de seguridad frente a situaciones adversas, de modo que las exigencias de certeza están dadas en el marco de las atribuciones que la ley le otorga al Servicio de Evaluación Ambiental y por aplicación del inciso 4 y 5 del artículo 9 de la Ley N° 19.300 y artículo 4 letra e) del RAMA.

Es necesario destacar, que la solicitud de un nuevo proyecto de ingeniería para acreditar el citado artículo 4 letra e) del Rama, no fue impugnada por el recurrente y, efectivamente, como indican los jueces de fondo, atendida las características del lugar de emplazamiento del proyecto -mar abierto- resultaba imprescindible conocer las condiciones basales del área para evaluar las balsas-jaulas, con el fin de evitar el escape de peces y, en este entendido, dicha solicitud no modifica el sistema de ponderación de prueba, no invierte el *onus probandi* y menos obliga al recurrente a acreditar hechos negativos, por el contrario, devela el cumplimiento por parte de la Autoridad de su rol como protectora del ecosistema.

Décimo Tercero: Que, asimismo, no es cierto que se haya excluido la Adenda complementaria presentada por Cultivos Marinos Lago Yelcho SpA, para estos efectos, por el contrario los jueces de fondo estimaron que no dio cumplimiento a lo ordenado desde que, acompañó una Memoria



de Cálculo de Fondeo e informes de vientos, poblado con datos para la zona obtenidos de una página web, sin conseguir información *in situ*, por lo que concluyeron que los antecedentes entregados eran insuficientes para asegurar el cumplimiento de las condiciones de seguridad frente a una situación adversa, en consecuencia, no se trata de una exclusión de prueba, sino por el contrario, refiere justamente a la ponderación que aquella se hizo por los jueces de fondo, indicando las razones normativas y fondo para descartarla, de manera que en estas condiciones no se configuran los vicios alegados por el recurrente en su capítulo segundo y, por consiguiente, el recurso a su respecto no podrá prosperar.

Décimo Cuarto: Que, establecido lo anterior, esto es, que el sistema de ponderación de prueba utilizado en autos se corresponde a la sana crítica y, que el reclamante no acreditó su vulneración; corresponde hacerse cargo a la vulneración que el arbitrio señala respecto del artículo 5 y 22 de la Ley N° 19.300 en relación al inciso segundo del artículo 5 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Para resolver la materia, resulta adecuado reproducir el contenido de las disposiciones que se acusan vulneradas como de aquellas que tienen directa relación con la materia jurídica en estudio.



El artículo 5 de la Ley 19.300 prescribe: "Las medidas de protección ambiental que, conforme a sus facultades, dispongan ejecutar las autoridades no podrán imponer diferencias arbitrarias en materia de plazos o exigencias".

Por su parte el artículo 8 instaure: "Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.

Todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental, que de acuerdo con la legislación vigente deban o puedan emitir los organismos del Estado, respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de este párrafo y su reglamento.

Sin perjuicio de los permisos o pronunciamientos sectoriales, siempre se requerirá el informe del Gobierno Regional, del Municipio respectivo y la autoridad marítima competente, cuando corresponda, sobre la compatibilidad territorial del proyecto presentado.

Los proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación de impacto ambiental deberán considerar siempre las políticas y planes evaluados estratégicamente, conformidad a lo señalado en el Párrafo 1° bis de este título.

Corresponderá al Servicio de Evaluación Ambiental, la administración del sistema de evaluación de impacto



ambiental, así como la coordinación de los organismos del Estado involucrados en el mismo, para los efectos de obtener los permisos o pronunciamientos a que se refiere el inciso anterior".

Agrega su artículo 22: "Los proyectos del sector público se someterán al sistema de evaluación de impacto ambiental establecido en el presente párrafo, y se sujetarán a las mismas exigencias técnicas, requerimientos y criterios de carácter ambiental aplicables al sector privado..."

Y el artículo 5 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ordena que "Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.

Los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones".

Décimo Quinto: Que el recurrente sostiene que las normas que invocó como vulneradas fueron omitidas por los sentenciadores, desconociendo que las autoridades al evaluar y calificar sus proyectos, los discriminaron arbitrariamente, estableciéndoles exigencias o condiciones superiores a las utilizadas para otros de la misma naturaleza.



Manifiesta que lo anterior se refleja en lo siguiente:

a) causal de rechazo, como es la pérdida de estructuras y escape de peces en que la autoridad ambiental le exigió que no haya el más mínimo de riesgo de aquello, lo cual atenta contra la normativa sectorial y no se ajusta al trato que se dio para otros proyectos de las mismas dimensiones que enumera; y b) se le pidió modificar el marco oceanográficas del proyecto, soslayando que la Subsecretaria de Pesca y Acuicultura no ha fijado dicho marco, condición que tampoco se exigió en otras propuestas que reseña.

Décimo Sexto: Que, efectivamente, de la sola lectura de la sentencia que se impugna se advierte, que las exigencias que se solicitaron al recurrente se encuentran ajustadas a las normas, no son imposibles de cumplir y su fundamento radica en la preservación del medio ambiente, es decir, la sentencia contiene las motivaciones que fundamentan su decisión y las normas sobre la cual se sustenta, de lo que se sigue que carecen de elementos que las tornen discriminatorias.

En relación al cumplimiento del artículo 4 letra e) del RAMA, que refiere a la pérdida y escape de peces, cabe señalar que dicha norma prescribe:

"Todo centro de cultivo deberá cumplir siempre con las siguientes condiciones:

e) Disponer de módulos de cultivo y fondeo que presenten condiciones de seguridad apropiadas a las



características geográficas y oceanográficas del sitio concesionado, para prevenir el escape o pérdida masiva de recursos en sistemas de cultivo intensivo o desprendimiento o pérdida de recursos exóticos en cultivos extensivos. Deberá verificarse semestralmente el buen estado de los mencionados módulos, debiendo realizarse la mantención en caso necesario para el restablecimiento de las condiciones de seguridad, de lo cual se llevará registro en el centro".

Décimo Séptimo: Que de la lectura de dicha norma, se desprende de manera inequívoca, que la Autoridad Administrativa con el fin de dar cumplimiento al mandato legal, puede y debe solicitar los antecedentes necesarios para conservar y proteger el ecosistema intervenido, más si se tiene presente que el proyecto en estudio pretendía emplazarse a mar abierto, es decir, en una zona absolutamente distinta de aquellas en que habitualmente se instalan este tipo de estructuras siendo, por lo tanto, lógico pensar que podrían tener un comportamiento distinto, en consecuencia, era indispensable exigir un levantamiento de las condiciones basales del área, tal como viento, altura de olas y corriente *in situ*, para conocerla y determinar los posibles impactos y medidas de mitigación que pudiesen recomendarse, no vislumbrándose dicha medida como ilegal o arbitraria por el contrario.

A mayor abundamiento, es necesario señalar que, conforme al artículo 12 bis de la Ley N° 19.300, en su



letra b) se señala que *"la Declaración de Impacto Ambiental debe considerar los antecedentes necesarios que justifiquen la inexistencia de aquellos efectos, características o circunstancias señalados en el artículo 11 de la misma ley, que pueden dar origen a desarrollar un Estudio de Impacto Ambiental"*, es decir, es el titular del proyecto sometido a evaluación el encargado de probar la inexistencia de los efectos del artículo 11 de la Ley N° 19.300.

Décimo Octavo: Que, lo cierto es que el reclamante no cumplió lo solicitado por la Autoridad, puesto que en la Adenda complementaria acompañó una Memoria de Cálculo de Fondeo e informes de vientos y olas obtenidos de una página web y no se realizó un informe *in situ*, no siendo atendible su alegación, en cuanto se trata de datos públicos, puesto que la envergadura del proyecto, el lugar donde iba ser emplazado y el impacto que aquello tendría para el ecosistema requería evidentemente una información real y certera sobre lo que se le solicitaba para permitir a la Autoridad contar con los antecedentes necesarios y reales sobre las condiciones del sector, para determinar el comportamiento de las jaulas, no siendo efectivo, tampoco, lo señalado por la recurrente en cuanto a que esta solicitud de información adicional, invadía la competencia de otros órganos administrativos especializados, que tornaba la petición en arbitraria y discriminatoria porque no se exigió a otros proyectos desde que, como se dijo, la



recurrente nunca objetó dicha solicitud en el marco del procedimiento administrativo al que se sometió; no era comparable con otros puesto que el área elegida era diversa y la primera en la zona sur; el levantamiento era de toda lógica e indispensable para el análisis del impacto del proyecto y las medidas de mitigación que se podrían adoptar en caso que se desarrolle el mismo.

Décimo Noveno: Que, en consecuencia, la Resoluciones adoptadas por la Autoridad se ajustan a la legislación vigente y se sustentan de sobre la base de fundamentos y motivaciones suficientes que refieren y cumplen el fin del ordenamiento medio ambiental, razón por la cual este acápite del arbitrio, tampoco, podrá prosperar.

Vigésimo: Que el tercer acápite del arbitrio, se denuncia la vulneración de los artículos 67 inciso 1° y 87 inciso 3° de la Ley General de Pesca y Acuicultura en relación a los artículos 2 letra j) y 19 inciso 3° de la Ley N° 19.300, porque el recurrente sostiene que la Caracterización Preliminar del Sitio (CPS) solo es exigible a los proyectos que se sometan al SEIA, la que por lo demás, tanto en su metodología como requisitos será determinada por la Subsecretaría de Pesca conforme a la Resolución Exenta N° 3612/2009 y que deberá ser incluida en el capítulo referido al otorgamiento de Permiso Ambiental Sectorial correspondiente (PAS), sin dejar ningún elemento



a un margen de discrecionalidad por parte de la Autoridad Administrativa, como ocurrió en la especie.

Vigésimo Primero: Que la normativa pertinente que se invoca prescribe lo siguiente:

El artículo 67 inciso de la Ley General de Pesca y Acuicultura, señala que: "En las áreas de playas de mar, terrenos de playa fiscales, porciones de agua y fondo, y rocas, dentro y fuera de las bahías, y en los ríos que sean navegables por buques de más de cien toneladas de registro grueso, fijadas como apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, por grupo o grupos de especies hidrobiológicas, por uno o más decretos supremos, expedidos por el Ministerio de Defensa Nacional, existirán concesiones de acuicultura para actividades acuícolas, las que se regirán sólo por las disposiciones de este título y sus reglamentos"

A su vez, el artículo 87 agrega: "Por uno o más decretos supremos expedidos por intermedio de los Ministerios de Economía, Fomento y Reconstrucción y del Medio Ambiente, previo informe técnico fundado de la Subsecretaría y previa consulta a la Comisión Nacional de Acuicultura y al Consejo Zonal de Pesca que corresponda, se deberán reglamentar las medidas de protección del medio ambiente para que los establecimientos que exploten concesiones o autorizaciones de acuicultura operen en niveles compatibles con las capacidades de carga de los



cuerpos de agua lacustres, fluviales y marítimos, que asegure la vida acuática y la prevención del surgimiento de condiciones anaeróbicas en las áreas de impacto de la acuicultura. Asimismo, deberán contemplarse, entre otras, medidas para la prevención de escapes y desprendimiento de ejemplares exóticos en cultivo, las que incluirán las referidas a la seguridad de las estructuras de cultivo atendidas las características geográficas y oceanográficas del sector, las obligaciones de reporte de estos eventos y las acciones de mitigación, las que serán de costo del titular del centro de cultivo".

Adicionalmente, el artículo 2 de la Ley N° 19.300 señala que: "Para todos los efectos legales, se entenderá por:

f) Declaración de Impacto Ambiental: el documento descriptivo de una actividad o proyecto que se pretende realizar, o de las modificaciones que se le introducirán, otorgado bajo juramento por el respectivo titular, cuyo contenido permite al organismo competente evaluar si su impacto ambiental se ajusta a las normas ambientales vigentes;

Asimismo el artículo 8°instaura que "Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley.



Todos los permisos o pronunciamientos de carácter ambiental, que de acuerdo con la legislación vigente deban o puedan emitir los organismos del Estado, respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de este párrafo y su reglamento".

De igual modo, el artículo 19 del mismo cuerpo normativo ordena que: "Si la Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo, en su caso, constatare la existencia de errores, omisiones o inexactitudes en la Declaración de Impacto Ambiental, podrá solicitar las aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que estime necesarias, otorgando un plazo para tal efecto al interesado, suspendiéndose de pleno derecho, en el intertanto, el término que restare para finalizar el procedimiento de evaluación de la respectiva Declaración.

El proponente podrá solicitar la extensión del plazo otorgado para cada suspensión hasta por dos veces. El Director Regional o el Director Ejecutivo, en su caso, podrá, en casos calificados y debidamente fundados, ampliar el plazo señalado en el inciso tercero del artículo 18, por una sola vez, y hasta por treinta días.

Se rechazarán las Declaraciones de Impacto Ambiental cuando no se subsanaren los errores, omisiones o inexactitudes de que adolezca o si el respectivo proyecto o documento generado el actividad requiere de un Estudio de



Impacto Ambiental o cuando no se acreditare el cumplimiento de la normativa ambiental aplicable, de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley.

El reglamento establecerá la forma en que se notificará al interesado la decisión de la Comisión establecida en el artículo 86 o el Director Ejecutivo, en su caso, sobre la Declaración de Impacto Ambiental."

Los solicitantes de concesiones de acuicultura deberán presentar una Caracterización Preliminar del Sitio como requisito para la evaluación ambiental de la solicitud respectiva y las condiciones aeróbicas de las concesiones de acuicultura se verificarán mediante la elaboración de informes ambientales periódicos sobre la condición aeróbica de los centros de cultivo.

El incumplimiento de cualquiera de las medidas establecidas en el reglamento, indicado en el inciso anterior, será sancionado conforme a las normas del título IX."

Por último, el artículo 2 letra a) del Reglamento de SEIA define al área de influencia como el "área o espacio geográfico, cuyos atributos, elementos naturales o socioculturales deben ser considerados con la finalidad de definir si el proyecto o actividad genera o presenta alguno de los efectos, características o circunstancias del artículo 11 de la Ley, o bien para justificar la



inexistencia de dichos efectos, características o circunstancias".

Vigésimo Segundo: Que de la normativa transcrita debe necesariamente vincularse con el respeto irrestricto del principio preventivo que debe inspirar las decisiones que adopte la autoridad respecto de las acciones que pueden impactar de manera negativa y significativa en el patrimonio ambiental del país, principio que ha sido reconocido normativamente en la Ley N°19.300. Éste busca evitar el deterioro o la generación de daños en el medioambiente, perjuicio que requiere de un riesgo racional que sea verosímil de producirse sobre la base de estudios especializados que lo demuestren, bastando que exista la posibilidad de sufrir - el medioambiente - un perjuicio importante, la alteración o el agravamiento de una determinada situación, pues éste busca que los riesgos advertidos sean considerados y se adopten respecto de ellos las medidas pertinentes para que no lleguen a concretarse.

Vigésimo Tercero: Que sobre la base de dicho marco, es que se debe analizar las facultades utilizadas por la autoridad administrativa y que considera ilegal la recurrente. En este entendido, entonces, resulta pertinente y ajustado a derecho lo decidido por el tribunal en cuanto a la necesidad de determinar correctamente el área de influencia de un proyecto, para establecer el impacto que



puede tener en el medio ambiente, solicitando la prueba correspondiente para cumplir dicho fin.

Lo anterior se evidencia en la especie, desde que el proyecto se emplazaría en mar abierto, y los datos utilizados en la modelación correspondían a desarrollados en fiordos y canales -aguas protegidas, donde las corrientes tienen su origen, principalmente, en mareas y cambios de densidad, de manera que el área de influencia era sensible no solo por la localización cercana de un AMERB, sino por el fenómeno de surgencia costera y que, efectivamente, como indican los jueces de fondo, la recurrente confunde los conceptos de área de influencia del Proyecto y CPS, desconociendo las atribuciones y fines del SEIA. Ergo, no basta con cumplir los requisitos de la concesión de acuicultura, sino que debe probar, también, la no generación de los efectos del artículo 11 de la Ley N° 19.300 a propósito de la dispersión de los biosólidos, no pudiendo el titular supeditar el Área de Influencia a la Caracterización Preliminar del Sitio, pues la primera es un espacio de influencia mayor que la segunda, en la cual se van a verificar los efectos que precisamente busca evaluar la normativa ambiental.

De acuerdo con lo dicho, la autoridad ambiental está facultada para imponer exigencias más precisas que las que pudiera solicitar la autoridad sectorial al momento de otorgar el permiso respectivo, pues el análisis que



desarrolla la autoridad ambiental involucra todas las variables sectoriales en una única oportunidad, por medio de lo que se conoce como **ventanilla única**, tal como se ha pronunciado esta Corte en causa Rol N° 27.932-2017, "Las normas sectoriales que regulan el ejercicio de las actividades susceptibles de causar impacto ambiental, entre las que se ha de incluir a la acuicultura, adquieren la connotación de normativa ambiental aplicable al proyecto, en tanto definen distintos aspectos que inciden en la forma en que tales actividades se desarrollan, y, en consecuencia, deben ser aplicadas por los organismos sectoriales competentes durante el proceso de evaluación de impacto ambiental, ya sea porque están obligados a pronunciarse o porque están facultados para hacerlo, al haber sido considerados como organismos del Estado con competencia ambiental en dicho procedimiento.

En relación a estos últimos, a su vez, es preciso consignar que una consecuencia de la conclusión a que se arribó precedentemente consiste en que, si tales organismos del Estado advierten que el proyecto no se ajusta a la normativa que lo regula desde el punto de vista de su competencia sectorial, deben manifestar tales discrepancias durante la evaluación ambiental, considerando, en particular, el carácter de "ventanilla única" del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental establecido en el artículo 8 de la Ley N° 19.300".



En conclusión, las exigencias impuestas por la autoridad tienen por objeto descartar la producción de efectos adversos en el medio ambiente en el área de influencia del proyecto de conformidad al 12 bis b) de la Ley N° 19.300 y no como fundamento de un Estudio de Impacto Ambiental, de modo que al resolverlo así el Tribunal Ambiental no ha vulnerado las normas que en este capítulo acusa el recurso de casación sustancial.

Vigésimo Cuarto: Que lo razonado resulta suficiente para concluir que el recurso en análisis debe ser desestimado por manifiesta falta de fundamento.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prevenido en los artículos 764, 765, 766, 767, 768 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se declara **inadmisible** el recurso de casación en la forma y **se rechaza** el recurso de casación en el fondo, deducidos en lo principal y primer otrosí de fojas 11955, en contra de la sentencia de dos de enero de dos mil dieciocho, escrita a fojas 11873 y siguientes, la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Suplente señor Rodrigo Biel Melgarejo.

Rol N° 2564-2018.



Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G. y Sr. Ricardo Blanco H., los Ministros Suplentes Sr. Julio Miranda L. y Sr. Rodrigo Biel M. y el Abogado Integrante Sr. Jaime Rodríguez E. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Blanco por estar con permiso y el Ministro señor Miranda por haber terminado su periodo de suplencia. Santiago, 28 de junio de 2018.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 28/06/2018 13:51:24

RODRIGO FRANCISCO JAVIER BIEL
MELGAREJO
MINISTRO(S)
Fecha: 28/06/2018 13:39:31

JAIME DEL CARMEN RODRIGUEZ
ESPOZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 28/06/2018 13:54:53



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

