

Valdivia, veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve.

VISTO:

El abogado don Ronald Schirmer Prieto en representación de la denunciada SALMONES PACIFIC STAR S.A. dedujo recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de fecha 5 de junio de 2019, por causarle agravio, estimando que es contraria a los hechos y a las normas que regulan la materia, solicitando su revocación para, en definitiva, absolver a su representada o, en subsidio, se rebaje la multa a una que sea proporcional y razonable.

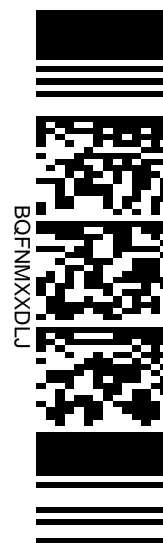
Señaló que la sanción resulta ilegal pues la infracción no se configura. Haciendo alusión a lo dispuesto en el artículo 4 letra a) del reglamento DS 320/2001, señala que adquirió la empresa el año 2013, que efectuó una limpieza del fondo lacustre, estimando que con la prueba rendida no es posible concluir que los hallazgos encontrados por la autoridad competente, son producto de una acción de su representada. Además, estima que la infracción consiste en no tomar medidas para impedir el vertimiento de productos que dañen el fondo lacustre, las que habrían sido tomadas manteniendo protocolos de emergencia para el caso que produzcan. Finalmente indica que es sancionada por el hallazgo de residuos en un porcentaje menor al 0,62% (*sic*).

Luego agregó que, de configurarse la infracción, estima que la sanción es desproporcionada, debiendo también considerarse atenuantes. Explica el sentido y función de la proporcionalidad en relación a las sanciones. Señala que lo razonado en el considerando décimo séptimo de la sentencia al determinar la sanción es ilegal y desproporcionado porque: (i) que ese alimento fuera imputable a mi representada; (ii) que el fondo del lago sea escaso de oxígeno; (iii) que haya algún tipo de daño al medio ambiente; o, (iv) que se hayan dañado recursos hidrobiológicos. Agrega que la zona inspeccionada es menor al 1% de la extensión de la concesión, además entiende que es imposible esperar que una superficie de 60 hectáreas, no hayan quedado residuos de la concesión anterior.

Por otra parte, entiende que no se produce reincidencia pues la causa que se tuvo en consideración corresponde a una infracción distinta, señalando que la correcta interpretación del artículo 108 A de la Ley de Pesca lo que exige es que se cometa la misma falta y en este caso se trata de centros distintos, en lugares distintos, e infracciones distintas, cuyo fundamento jurídico es diverso.

Por último, estima que la sentencia no consideró la atenuante consistente en las acciones correctivas realizadas el año 2013 y que se encuentran acreditadas.

En la audiencia de rigor se oyeron los alegatos de las partes.



CONSIDERANDO:

PRIMERO: La sentencia recurrida en el considerando décimo cuarto, estimó que, de acuerdo a lo establecido en los artículos 74 y 87 de la Ley de Pesca en relación al artículo 4 del DS 320/2001, se cometió la infracción por la que aplica la multa, decisión que el recurrente estima ilegal.

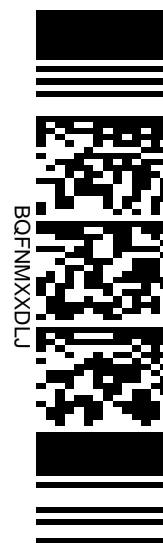
Cabe señalar que el inciso final del artículo 74 de la Ley 18.892 establece una obligación general: *“La mantención de la limpieza y del equilibrio ecológico de la zona concedida, cuya alteración tenga como causa la actividad acuícola será de responsabilidad del concesionario, de conformidad con los reglamentos que se dicten.”* Luego el artículo 87 de la misma ley hace referencia a los reglamentos que deben ser creados en relación a las materias reguladas en la ley, uno de ellos es el DS 320/2001. A su turno el artículo 4 de ese cuerpo legal señala *“Todo centro de cultivo deberá cumplir siempre con las siguientes condiciones: a) Adoptar medidas para impedir el vertimiento de residuos y desechos sólidos y líquidos, que tengan como causa la actividad, incluidas las mortalidades, compuestos sanguíneos, sustancias químicas, lodos y en general materiales y sustancias de cualquier origen, que puedan afectar el fondo marino, columna de agua, playas, terrenos de playa, sin perjuicio de lo dispuesto por las normas de emisión dictadas en conformidad con el artículo 40 de la Ley N°19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente.*

La acumulación, traslado y disposición de dichos desechos y residuos deberá hacerse en contenedores herméticos que impidan escurrimientos. El transporte fuera del centro y la disposición final deberá realizarse conforme los procedimientos establecidos por la autoridad competente.....h) Activar durante el proceso de alimentación un sistema de detección o captación del alimento no ingerido. Se exceptúan de esta obligación los centros que alimenten las especies en cultivo, exclusivamente con algas y los centros ubicados en tierra.”

En ese marco legal, el juez *a quo* entendió se encuadra la acción imputada por la denunciante.

SEGUNDO: Conforme se constata en la denuncia los hechos imputados son *“presencia de residuos de la acuicultura como contrapesos, cabos, malla pecera en el fondo, barandas metálicas, y presencia de cubiertas blanquecinas.”*

TERCERO: La denunciante señaló -y acompañó medios de prueba- que, al momento de recibir la concesión comprada, procedió a una limpieza completa del fondo lacustre. Lo anterior nos lleva a concluir que fue retirado todo desperdicio, por lo que el hallazgo de 28 de diciembre de 2018 -cinco años después-



BQFNMXDL

necesariamente ha ser atribuido a conductas de la actual concesionaria -la denunciada- que, como se anotó precedentemente tiene la obligación de mantener la limpieza y equilibrio ecológico en su concesión, responsabilidad que se especifica en el DS 320/2001 artículo 4 al señalar que **siempre** debe mantener las condiciones que señala, destacándose en ese caso las contempladas en las letras a) y h).

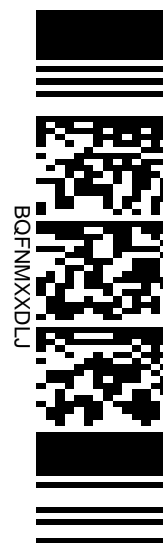
En efecto, en la letra a) se hace referencia a la obligación permanente de adoptar medidas para impedir el vertimiento de cualquier residuo o materiales, en la especie se encontraron contrapesos, cabos, malla pecera en el fondo, barandas metálicas, es decir materiales que forman parte de las estructuras propias de las faenas de explotación y que estaban en desuso. La letra h) considera la obligación permanente de activar durante el proceso de alimentación un sistema de detección o captación del alimento no ingerido, acción que debe evitar el hallazgo de residuos de alimentos, como ocurrió en este caso.

En ese contexto no se advierte ilegalidad en la decisión del juez de instancia.

La alegación en orden a que el artículo 118 de la Ley 18.892 no hace referencia al artículo 74 del mismo cuerpo legal, es irrelevante desde que -como se anotó- la última norma establece una obligación general que luego es sostenida y especificada en el artículo 4 del DS 320/2001.

CUARTO: Aun cuando resulte del todo efectivo que la denunciada haya tomado medidas para cumplir con sus obligaciones legales, no obsta a la configuración de la infracción desde que los hechos se acreditaron con el informe de la denunciante que incluso incluye fotografías de lo encontrado. Solo es posible advertir que las medidas que se adoptaron no fueron del todo eficiente de modo de evitar la acumulación de residuos materiales y de alimentos.

QUINTO: Luego la recurrente señaló que la sanción es desproporcionada. Sin embargo, sus argumentos se centran en alegaciones de fondo, es decir, que pretender desvirtuar a existencia de la infracción como se advierte al afirmar que no se acreditó que el alimento encontrado en el fondo lacustre fuera de su representada, o que ese fondo estuviera escaso de oxígeno, que hubo daño al medio ambiente o a recursos hidrobiológicos. Del análisis previo de las normas aplicadas al caso, es posible advertir que ninguna de ellas exige los resultados invocados. Por lo demás es posible concluir razonablemente que cualquier residuo de los referidos en el DS causan un daño, de lo contrario su desecho en lugares no habilitados no estaría prohibido, ni sería una obligación mantener constantemente la limpieza del fondo lacustre.



Respecto a la porción de zona concesionada inspeccionada, esto es, menos del 1% del total, no resulta indicativa de menor gravedad. Tampoco es un indicio de que esos residuos hayan sido dejados por la anterior concesionaria, máxime si hubo una limpieza al momento de la recepción. Además, teniendo la obligación de mantener la limpieza, la denunciada debió advertirlos y retirarlos.

SEXTO: Sobre la reincidencia, como elemento de agravación de la sanción, cabe tener en cuenta la señalado por el artículo 108 A de la Ley de Pesca *“Para los efectos de la presente ley, se entenderá por reincidencia la reiteración de cualquiera de las infracciones a las normas de la presente ley y sus reglamentos, o de las medidas de administración pesquera, cometidas dentro del plazo de dos años, contado desde la fecha en que haya quedado ejecutoriada la sentencia condenatoria. En caso de reincidencia, las sanciones pecuniarias y el período de clausura se duplicarán, salvo disposición en contrario.”* De su lectura se desprende que se trata de una forma especial de reiteración pues comprende **cualquiera** de las infracciones descritas tanto en la ley como en los reglamentos de ella, incluso de medidas de administración pesquera.

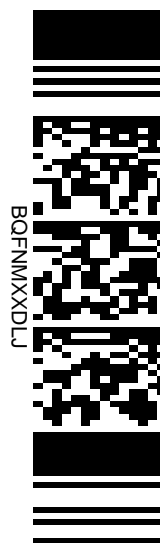
En la especie se tuvo en consideración una sanción dictada en causa C-1409-2015 del Juzgado de Letras de Castro, con fecha 15 de septiembre de 2016. En aquella ocasión la infracción fue al reglamento DS319/2001, el otro de los ordenados por la Ley de Pesca, por lo que se encuentra en la hipótesis del artículo 108 A, ya referido, además esa sanción fue aplicada a la misma persona jurídica.

SÉPTIMO: En razón de lo dicho, la mayoría de esta sala, no advierte desproporcionalidad en la sanción aplicada, pues se trata de hechos cuya gravedad esta dada por la deficiencia en las medias obligatorias y permanente de mantención de limpieza en el fondo lacustre, existiendo reincidencia en la conducta de la denunciada en cuanto a no cumplir la legislación aplicable a la especial actividad que desarrolla.

OCTAVO: Sobre las pretendidas eximentes de responsabilidad prevista en el artículo 8 y 12 del Código del Ramo, alegadas solo en la audiencia de vista de la causa, no resultan aplicables en esta materia ni se explicó cómo ellas deberían operar, por lo que será rechazada esa alegación.

Y visto lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley 18.892 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que se **CONFIRMA** la sentencia de cinco de junio de dos mil diecinueve.

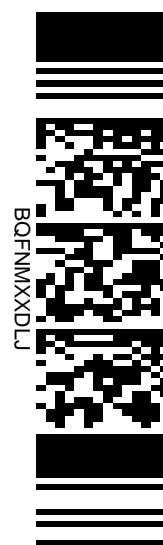
Se previene que el ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras, estuvo por rebajar la multa al monto de 750 Unidades Tributarias Mensuales por estimarla más proporcional a los hechos denunciados.



Regístrese y comuníquese.

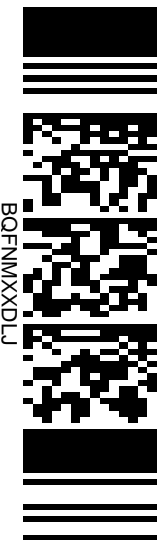
Redactada por la Ministra Sra. María Soledad Piñeiro Fuenzalida

Rol 500 – 2019 CIV.



Pronunciada por la Segunda Sala de la C.A. de Valdivia por los Ministros (as) Mario Julio Kompatzki C., Marcia del Carmen Undurraga J., quien no obstante haber concurrido al acuerdo del fallo no firma por encontrarse con permiso de conformidad al artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales y María Soledad Piñeiro F., quien no obstante haber concurrido al acuerdo del fallo no firma por encontrarse con permiso gremial. Valdivia veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve.

En Valdivia, a veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>