

CHILE

PROCEDIMIENTO	ESPECIAL LEY N° 20.600.
MATERIA	REPARACION DE DAÑO AMBIENTAL.
DEMANDANTE N° 1	ASOCIACIÓN GREMIAL DE PESCADORES ARTESANALES Y BUZOS MARISCADORES DE PEÑUELAS.
RUT	71.523.500-5.
REPRESENTANTE LEGAL	FRANCISCO GERARDO PIZARRO SAEZ.
RUT	10.998.363-2
DOMICILIO	AVDA. COSTANERA N° 4600, COQUIMBO.
DEMANDANTE N° 2	ASOCIACIÓN GREMIAL DE PESCADORES ARTESANALES Y BUZOS MARISCADORES DE CALETA SAN PEDRO.
RUT	75.647.900-8
REPRESENTANTE LEGAL	DARIO ALEJANDRO ZAMBRA VERGARA.
RUT	10.367.614-2.
DOMICILIO	AVDA. PACÍFICO N° 317, CALETA SAN PEDRO, LA SERENA.
DEMANDANTE N° 3	SINDICATO DE TRABAJADORES INDEPENDIENTES MACHEROS Y OTROS DE COQUIMBO.
RUT	65.401.340-3.
REPRESENTANTE LEGAL	MARIO RUBÉN NAVEA GUERRA.
RUT	11.381.146-3
DOMICILIO	AVDA. COSTANERA N° 1340, COQUIMBO.
ABOGADO PATROCINANTE	HANS CRISTOPHER REITTER GANA.
RUT	15.565.762-6.
DOMICILIO	COLÓN 352, OF.N°216, LA SERENA.
CORREO ELECTRONICO	hreitter@gmail.com.

ABOGADO PATROCINANTE	JORGE FERNANDO VILLAR GUTIERREZ.
RUT	12.096.351-1.
DOMICILIO	COLÓN N°352, OF. N°216, LA SERENA.
CORREO ELECTRONICO	jorgevillarg@gmail.com
ABOGADO PATROCINANTE	CATALINA ALEJANDRA FUENTES PACHECO.
RUT	15.782.282-9.
DOMICILIO	COLÓN N°351, OF.N°216, LA SERENA.
CORREO ELECTRONICO	catalinafuentespacheco1@gmail.com
DEMANDADO	GTD TELEDUCTOS S.A.
RUT	88.983.600-8.
REPRESENTANTE LEGAL	FRANCISCO RIESCO VALDÉS.
RUT	7.051.939-9
DOMICILIO	CALLE MONEDA N° 920, PISO 11, COMUNA DE SANTIAGO.

EN LO PRINCIPAL: INTERPONE DEMANDA DE REPARACIÓN DE DAÑO AMBIENTAL; **EN EL PRIMER OTROSÍ:** SOLICITA MEDIDA CAUTELAR QUE INDICA; **EN EL SEGUNDO OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS QUE INDICA; **EN EL TERCER OTROSÍ:** SOLICITA OFICIOS QUE INDICA; **CUARTO OTROSÍ:** ACOMPAÑA MANDATO JUDICIAL; **QUINTO OTROSÍ:** SEÑALA FORMA ESPECIAL DE NOTIFICACIÓN

ILUSTRE PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL DE ANTOFAGASTA

HANS REITTER GANA, abogado, cédula de identidad N° 15.565.762-6, **JORGE VILLAR GUTIERREZ**, abogado, cédula de identidad N° 12.096.351-1 y **CATALINA FUENTES PACHECO**, abogado, cédula de identidad N° 15.782.282-9, todos domiciliados para estos efectos en calle Colón N° 352, oficina 216, comuna y ciudad de La Serena, en representación convencional según se acredita en un otrosí de esta presentación de la **Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas**, RUT: 71.523.500-5, representado legalmente

por su presidente, don Francisco Pizarro Saez, cédula de identidad N° 10.998.363-2, domiciliado para estos efectos en Avenida Costanera N° 4600, comuna y ciudad de Coquimbo; **Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro**, RUT: 75.647.900-8, representado legalmente por su presidente, don Darío Zambra Vergara, cédula de identidad N° 10.367.614-2, domiciliado para estos efectos en Avenida Pacífico N° 317, Caleta San Pedro, comuna de La Serena y **Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros De Coquimbo**, RUT: 65.401.340-3, representado legalmente por su presidente, don Mario Navea Guerra, cédula de identidad N° 11.381.146-3, domiciliado para estos efectos en Avenida Costanera N° 1340, comuna y ciudad de Coquimbo, a S.S. respetuosamente decimos:

Que venimos en este acto, en virtud de la facultad que nos inviste, en interponer demanda de reparación de daño ambiental en contra de la sociedad Gtd Teleductos S.A., RUT: 88.983.600-8, representada legalmente por don Francisco Riesco Valdés, cédula de identidad N° 7.051.939-9, ambos con domicilio en calle Moneda N° 920, Comuna de Santiago, Región Metropolitana, por los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación exponemos:

Para un mejor entendimiento y orden de la demanda que por este acto presentamos, hemos elaborado un índice del contenido de la misma, que se detalla a continuación:

Fundamentos de Hecho

1.- Legitimación Activa	Página 5.
2.- Descripción del Proyecto	Página 6.
- Especificaciones técnicas del proyecto.	Página 7.
- Instalación y operación del cable.	Página 9.
3.- Situación en banco de machas previo al daño.	Página 16.
a) La macha.	Página 16.
1) Distribución zoogeografía.	Página 17.
2) Distribución Batimétrica.	Página 17.
3) Biología de la macha.	Página 17.
4) Ecología de la macha.	Página 18.

5) Serie histórica de desembarques.	Página 18.
6) Flota y sistema de pesca.	Página 19.
b) La macha a nivel internacional.	Página 19.
c) La macha a nivel nacional.	Página 19.
d) La macha a nivel regional.	Página 21.
e) Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB).	Página 23.
4.- Existencia del daño en la zona.	Página 28.
a) Informe ambiental.	Página 28.
b) Componentes afectados y como han sido afectados.	Página 32.
5.- Factibilidad de reposición del medio ambiente.	Página 37.

Fundamentos de Derecho:

1) Protección ambiental de los bienes dañados.	Página 37.
a. Convenio sobre la Diversidad Biológica.	Página 37.
b. Constitución Política de la República de Chile.	Página 40.
c. Ley N° 19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente.	Página 43.
d. Ley N° 18.892 Ley General de Pesca y Acuicultura.	Página 46.
e. Reglamento sobre Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos.	Página 51.
f. Decreto N° 40.	Página 52.
g. Reglamento sobre Concesiones Marítimas.	Página 56.
2) Acciones que emanan del daño	Página 59.

ambiental.	
3) Presupuestos de la responsabilidad ambiental.	Página 60.
4) Oportunidad.	Página 66.
5) La reparación del daño ambiental.	Página 67.
6) Titularidad de la acción de reparación ambiental.	Página 67.

La presente demanda se fundamenta en lo prescrito en los artículos 51 y siguientes de la Ley N° 19.300, en relación con lo señalado en el artículo 17 N° 2 de la Ley 20.600.

Específicamente, el artículo 53 de la Ley 19.300 señala en su inciso primero: **“Producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado”**.

A su vez, el artículo 17 N° 2 de la Ley 20.600, señala: **“Competencia. Los Tribunales Ambientales serán competentes para:**

2) Conocer de las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado, en conformidad con lo dispuesto en el Título III de la ley N° 19.300. Será competente para conocer de estos asuntos el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado el hecho que causa el daño, o el de cualquier lugar en que el daño se haya producido, a elección del afectado”.

1. Legitimación Activa.

El artículo 54 de la Ley 19.300, señala en su primera parte: **“son titulares de la acción ambiental señalada en el artículo anterior, y con el solo objeto de obtener la reparación del medio ambiente dañado, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio, las municipalidades por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado”**.

La misma norma es reproducida por el artículo 18 N° 2 de la Ley 20.600.

En este caso quienes presentan la demanda son los directamente afectados. Al respecto el profesor Javier Bermúdez señala: *“...En consecuencia, no será una acción popular porque no corresponde a cualquiera del pueblo, sino que es una acción con legitimados activos amplios, ya que el directamente afectado por el daño ambiental no es el que sufre el menoscabo en su patrimonio, sino el que sufre la pérdida o deterioro de ese medio ambiente que le circunda, en fin, que le es adyacente.”*

Por su parte, sobre que debe entenderse por la frase *“que hayan sufrido el daño o perjuicio”*, el Segundo Tribunal Ambiental en su sentencia en la causa Rol N° D-23-2016, de 11 de mayo de 2018, ha establecido que: *“...es posible colegir que cualquier persona natural o jurídica que pruebe que habita o realiza alguna actividad relevante en el o los lugares en que el supuesto daño se haya originado o manifestado, tendrá legitimación activa para demandar la reparación del medio ambiente dañado”*.

La Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas, Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro y El Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo, funcionan y tienen su sede legal precisamente en Coquimbo y La Serena, sufriendo estos daños en su medio ambiente por las acciones y omisiones de la demandada, como se verá a lo largo de este libelo.

Es por lo recién señalado, que nuestros representados, ya individualizados previamente, son las víctimas directas del daño ambiental producido: ya que como se ha señalado y descrito previamente han realizado una actividad de extracción marina desde ya hace 3 décadas aproximadamente, siendo consientes en todo momento con el medio ambiente que los rodea y a su vez las condiciones marítimas otorgadas son altamente idóneas para la extracción de un producto como la macha, convirtiéndose esta zona como aquella que reúne las mejores condiciones para su cultivo y extracción de productos bentónicos a nivel nacional.

Asimismo, el artículo 4 inciso 4 de la Constitución Política de la Republica señala: ***“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe de contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”***.

En consecuencia, no es discutible la legitimación activa de los demandantes para interponer la presente demanda, no cabiendo ningún tipo de duda que son personas directamente afectadas, esto por el solo hecho de residir en las caletas de Coquimbo, Peñuelas y San Pedro, a su vez por ser gremios que se encuentran legalmente autorizados para la explotación de recursos marinos, todos ellos afectados por la instalación del cable de fibra de óptica 5G.

2. Descripción Proyecto.

El cable de fibra óptica submarina (FOS) “Prat” que se encuentra actualmente en el AMERB de Peñuelas A, es un proyecto de Gtd Teleductos S.A, el cual es un proveedor nacional de Telecomunicaciones y Servicios de Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC). La sociedad es una de las unidades de negocio del Grupo Gtd, cuyo grupo empresarial participa en diversos mercados de telecomunicaciones en el país a través de numerosas personas jurídicas y quienes tienen varias filiales entre ellas en España, Perú y Colombia.

La compañía declara un constante compromiso con el medio ambiente, lo cual claramente no ha cumplido hasta el momento. Es más, en su página web proclama desde 2017 una “Política Integrada De Gestión Ambiental, Seguridad y Salud Ocupacional”¹, comprometiéndose entre otras cosas a:

1. “Desarrollar un sistema de gestión integrado que proteja tanto el medio ambiente como la integridad física y la salud de nuestros colaboradores.
2. Identificar, evaluar y controlar los riesgos, así como los aspectos e impactos ambientales de todas las actividades y servicios que desarrollamos.
3. Prevenir tanto la contaminación ambiental...”

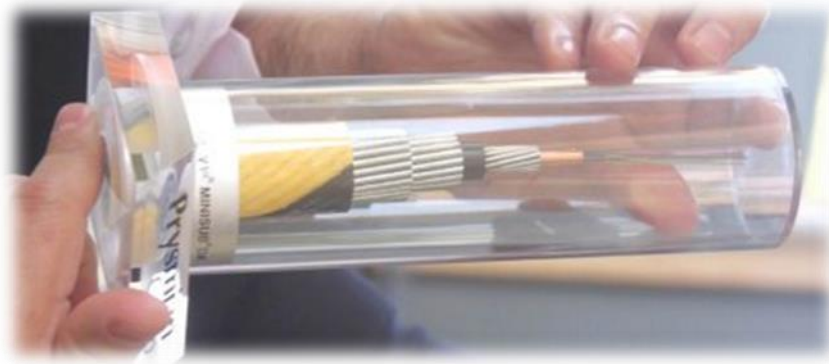
Especificaciones técnicas del proyecto:

Proyecto se basa en instalación de un cable de fibra óptica submarina 5G, de 3.500 kms de largo, desde Arica hasta Puerto Montt, a una profundidad de 2000 mts. El cable contiene 34 filamentos de fibra óptica, las cuales se encuentran recubiertas por un tubo de cobre central soldado con costura resistente y rígida.

El tubo central de cobre está lleno de un compuesto tixotrópico (compuesto que cambia su viscosidad con el tiempo) que limita la penetración de agua en el tubo en caso de daño. La estructura del cable también incluye una vaina de

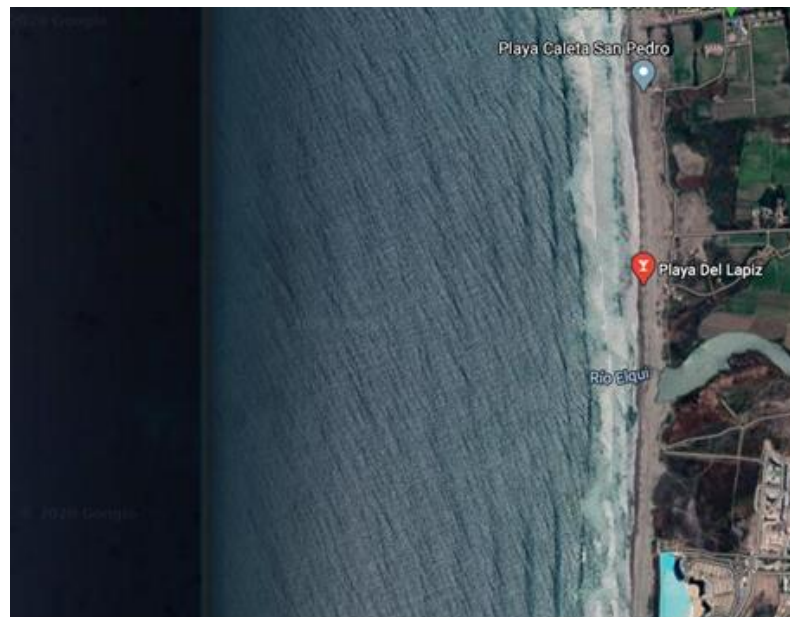
¹ <https://www.gtd.cl/nuestra-empresa/politica-integrada-de-gestion-ambiental-seguridad-y-salud-ocupacional>

polietileno de alta densidad, el tamaño del cable es de 3 cms de diámetro y el peso varía en agua de mar entre 270 y 1970 kg/km.

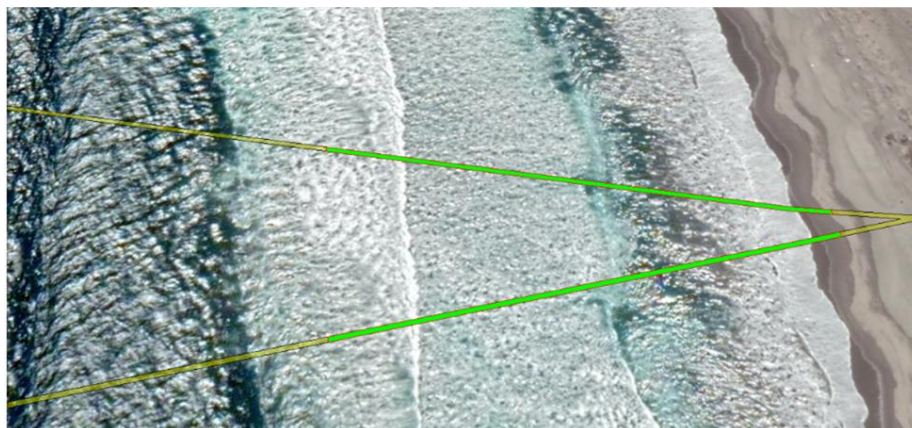


El proyecto se encuentra ubicado en la playa El Lápiz, en el sector Norte de la desembocadura Río Elqui, comuna de La Serena, en las cercanías de Caleta San Pedro, en donde actualmente se encuentra un área de manejo y explotación de recursos bentónicos, cuyos titulares son Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas cuya producción se comparte con Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo y

Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro.



Hay que hacer presente, que la sociedad hace referencia en todo momento a la instalación de un cable FOS 5G pero según especificaciones del proyecto y lo evidenciado tanto por los pescadores como por informe elaborado por un equipo de profesionales, al que haremos referencia más adelante en esta presentación, **son dos cables**, uno que viene del norte de país, otro del Sur y que ambos convergen en el sector orilla de playa mediante un tubo PVC, provocando un doble daño a los recursos marinos del lugar.



Zona que se estima podría ser afectada por la maniobra de enterramiento de los cables FOS mediante Jetting, basado en información técnica provista por GTD {2 m a cada lado del cable}.

Hechos sobre la instalación y operación del cable:

El cable fue instalado el alrededor del 9 diciembre de 2019, en el cual la demandada de autos empezó trabajos donde se encuentra concesionada una Área de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB), cuyo banco es el más importante de la región.



Maniobra de enterramiento del cable FOS realizada en la zona del Intermareal mediante el uso de maquinaria pesada.





Casi al mes de la instalación del cable en el sector, con fecha 6 de enero de 2020, pescadores advirtieron de que había una gran varazón de machas lo cual causó una gran preocupación y aflicción, ya que ignoraban qué había originado este suceso y la cantidad de recurso perdido, por lo que buscando una explicación, a través de redes sociales tomaron conocimiento del proyecto en el banco de machas y correspondiente área de manejo, ya que la demandada en ningún momento se aproximó a ellos, por lo que los demandantes de autos, al estar al tanto del hecho, solicitaron una reunión con autoridades.



Fotografía primera varazón.

Dicha reunión se llevó a cabo el día 13 de enero del presente año, en la cual se encontraba presente el señor Gobernador Provincial del Elqui, Gonzalo Chacón Larraín; Capitán de Puerto de Coquimbo, Capitán René Moraga Espinoza y La Directora Regional del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura de la región de Coquimbo, Sra. Cecilia Solís Fernández. En dicha reunión Pescadores hicieron presente a las diversas autoridades, su preocupación por la instalación de lo que hasta la fecha se pensaba que era un solo cable, del daño que este había provocado, su constante perjuicio en el sector y de porque no se le había informado de esos trabajos en su área de manejo concesionada desde el año 1998. Al consultarle a la Directora de Sernapesca, la autoridad hizo presente su desconocimiento tanto de Gtd como de su proyecto y de la falta de autorización de parte de dicho servicio para realizar trabajos en el lugar. El Capitán de la Armada, informó del permiso de ocupación anticipada que se le había otorgado por parte de la capitanía de puerto, pero solo para realizar trabajos en la zona orilla de playa, con

los que las autoridades presentes se comprometieron a solicitarle a la demandada los permisos y mayor información sobre el proyecto de Gtd.

A la mañana del día siguiente, 14 de enero, se reunieron por primera vez, pescadores de los gremios y sindicato con representantes de Gtd, la cual explicó someramente de que se trataba el proyecto, que, hasta el momento, pescadores no tenían conocimiento. Esta última argumentó que tenían los permisos por la autoridad, por lo que se le solicitó copia de estos y el estudio ambiental que Gtd decía haber realizado.

El día 27 de enero, se realizó una segunda reunión entre pescadores con ejecutivos de Gtd, don Pedro Figueroa, gerente de asuntos públicos y don Matías Sánchez, encargado del proyecto. En esta ocasión se contó con la presencia del Sr. Jaime Aburto, biólogo marino con una extensa especialidad en el área de Recurso Marinos. El motivo de la reunión fue que la demandada (Gtd), necesitaba empezar la fase dos del proyecto, que era enterrar el cable que se encontraba a orilla de playa, completamente expuesto y la Capitanía de Puerto se lo estaba solicitando. En dicha reunión se le reiteró a la demandada el compromiso en la reunión anterior de entregar la documentación ofrecida, del daño que estaba provocando el cable y su responsabilidad en los hechos. Además, Gtd se comprometió a contratar los servicios de Jaime Aburto ese mismo día para poder saber el real daño que el cable podría haber producido en el lugar y los motivos de la varazón del 7 de enero de 2020. A mayor abundamiento en dicha reunión Gtd ofertó a los pescadores la entrega de 3 tractores, evaluados aproximadamente en \$20.000.000 de pesos cada uno y un contrato de observación del cable, para que pescadores aceptaran que la demandada pudiese enterrar el cable, pero en ningún momento empatizó con el perjuicio y preocupación de los afectados ni se hizo responsable del daño que ya había provocado producto de la instalación del cable.

De forma tardía Gtd hizo entrega de un Permiso de Ocupación Anticipada otorgado por Directemar² y una Evaluación de impacto ambiental genérico para sistemas de cable submarino realizado por la empresa Alemana Norddeutsche Seekabelwerkr GmbH & Co. KG (NSW).

El Permiso de Ocupación Anticipada, en su numeral 2 establece que: **“El objeto de este permiso, es exclusivamente para efectuar estudios y pruebas**

² Resolución D.G.T.M Y M.M. ORD N° 12240/43308/7/6 de fecha 26 de Junio de 2019.

técnicas que permitan evaluar la capacidad y disponibilidad del tráfico de datos con el propósito de solicitar una concesión marítima para el “Proyecto Cable Prat”.

El mismo permiso hace presente el numeral 3: *“Queda prohibido la ejecución de obras, instalaciones, faenas u otro tipo de construcciones que no sean necesarias para la materialización de los citados estudios. La autoridad marítima Local Fiscalizará y verificará el correcto cumplimiento de lo anterior”*

En relación a la Evaluación de Impacto Medioambiental Genérico presentada por Gtd, cabe hacer presente lo siguiente:

La evaluación establece una planificación y selección de ruta³, que expresa *“Para determinar una ruta óptima para el cable submarino, se llevan a cabo estudios de proyección y de escritorio para investigar los problemas físicos, biológicos y humanos asociados a una ruta propuesta. En esta etapa, suelen llevarse a cabo consultas oficiosas con las autoridades legales y las partes interesadas.*

La ruta del cable se diseña generalmente para evitar las áreas donde hay un riesgo alto al cable tal como...las zonas ambientalmente sensibles/protegidas...”

Con fecha 17 de febrero ocurre la segunda gran varazón de machas en el mismo sector donde se encontraban los cables y de la varazón del mes de enero. A lo cual llegó personal de Sernapesca para recopilar muestras para su correspondiente evaluación. En el cual pescadores hicieron nuevamente presente a las autoridades y a Gtd mediante correo electrónico, del daño que estaban provocando los cables en el lugar y que aún no se habían contratado los servicios profesionales de Jaime Aburto, en el cual Gtd se había comprometido a realizar el mes anterior y rechazando la oferta realizada por la demandada el 27 de enero.

El día 21 de Febrero, don Juan Carlos Valenzuela, gerente centro norte de Grupo Gtd mediante correo electrónico, respondió a lo solicitado por los demandantes. En primer lugar, negando la existencia del daño, estableciendo en que no había acreditación científica que fundamentara lo dicho por los actores. Además, hace referencia a lo siguiente en el punto tres:

³ Evaluación de Impacto ambiental genérico para sistemas de cable submarino, Norddeutsche Seekabelwerk GmbH & Co. KG, Metoc reporte N° 980, 28 de Junio de 2000, p. 3

“3. Nuestro cable de fibra óptica, como proceso de instalación del mismo en las costas chilenas, han cumplido y cumplen con la normativa vigente exigida para proyectos de este tipo. De esta forma, el artículo 18 de la Ley de Telecomunicaciones permite a las empresas de telecomunicaciones utilizar los Bienes Nacionales de uso público para el despliegue de cables en sectores de playa y fondo de mar. Asimismo, Gtd cuenta con un permiso de ocupación anticipada otorgado por Directemar, sobre la base de permisos de la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de La Serena, y la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura para la instalación en terreno de playa y todas las pruebas necesarias para la puesta en servicio. Continúa explicando que: “6. No nos parece adecuado atribuir responsabilidad a Gtd por eventuales daños a los bancos de machas de la playa, ya que hay varios factores que pueden estar incidiendo en las varazones. Existen varias publicaciones en medios públicos y redes sociales en las cuales se comenta sobre el grave problema de la extracción ilegal de machas en esa playa; los eventuales efectos medioambientales que generaría el emisario submarino en el mismo sector; los posibles efectos de marejadas que ocurrieron; los cambios de temperatura del agua y variaciones en el nivel de oxígeno, entre otros. Todo lo anterior nos hace recomendar cautela en declaraciones públicas y evitar juicios apresurados”. Además, asevera, “8. En forma adicional al estudio que se encuentra realizando Sernapesca sobre las muestras de la última varazón, a fin de obtener información científica, Gtd ha solicitado a Jaime Aburto, biólogo marino que ha trabajado con las asociaciones gremiales a que elabore informe sobre el tema. Entendemos que iniciaría sus estudios apenas esté disponible.”

Con fecha 26 de marzo, hubo una tercera varazón en el sector, en la cual se recopiló muestras por parte del equipo del Sr, Jaime Aburto para la elaboración del informe, ya encomendado por Gtd Teleductos S.A.

Mediante una reunión el 16 de abril, entre los actores y representantes de Gtd, Sr. Juan Carlos Valenzuela; Sr. Cristian Leiva, Gerente Zona Local; Sr. Ignacio Larraín y Sr. Matías Sanchez, encargados del proyecto; Sr. Sebastián Garcés, Asesor; Sr. Jaime de Larraechea, abogado de Gtd y se contó con la presencia del perito Sr. Jaime Aburto. El motivo de la reunión era facilitar a los pescadores del análisis ya realizado por el perito. Este último explico a grandes rasgos el informe y una vez terminada la reunión se hizo entrega material del mismo y concretar otra reunión para alcanzar un posible acuerdo entre las partes, previa lectura del ya mencionado análisis por parte de los demandantes.

Finalmente, hubo una ultima reunión el 23 de abril, en la que asistieron pescadores y ejecutivos de Gtd, los señores Jaime de Larraechea, Matías Sanchez; Ignacio Larraín y Cristian Leiva, con el objeto de dialogar sobre el informe elaborado por Sr. Jaime Aburto y poder llegar a un posible acuerdo. El problema es que en todo momento Gtd no quiso referirse al daño ya provocado por el cable ni su correpondiente compensación, pero si presentaron una nueva propuesta, que consistió en la suma de \$300.000.000 (trescientos millones de pesos), detallados de la siguiente forma:

- \$100.000.000.- (cien millones de pesos) que se harían entrega inmediatamente por el solo hecho de firmar una transacción para continuar con el proyecto;
- \$100.000.000.- (cien millones de pesos) por enterrar el cable;
- \$60.000.000.- (sesenta millones de pesos) por concepto de contrato de trabajo, como por ejemplo, la observación del cable en el sector, que sería por 10 años en rentas de 500.000.- (quinientos mil pesos), para las personas que eligieran los demandantes;
- \$40.000.000 (cuarenta millones de pesos) por concepto de fondo de proyectos, como por ejemplo, retiro de basura o el proyecto que las A.G. solicitaran a Gtd en su oportunidad. La actitud de Gtd, en todo momento no solo demostró hacia nuestros representados una falta de sensibilidad hacia una vida entorno al mar, la actividad pesquera y el recurso natural constantemente dañado, sino un incorrecto tratamiento en su proceder y forma de dialogo al trabajo de decadas de preservación y protección del recurso de los actores en la región.

3. Situación en Banco de Machas previo al daño.

Desde hace más de cuatro décadas, los pescadores de Caleta de Peñuelas, Caleta San Pedro y Caleta de Coquimbo se han dedicado a la pesca, buceo y recolección de productos bentónicos. El recurso macha afectado por la demandada, se empezó a explotar a partir del año 1976, ya en 1995 postularon a la concesión marítima obteniéndola en el año 1998. Desde ese año Caleta de Peñuelas es el titular de dicha concesión que se divide en "Peñuelas A y Peñuelas B", ambas son parte de la producción que se comparte con Caleta de Coquimbo y Caleta de San Pedro.

Antes de obtener la concesión marítima ya señalada, había una sobreexplotación indiscriminada del producto "machas". Se ha conseguido mayor

protección y fiscalización de extracción apoyado de estudios dirigidos por profesionales y financiados por propios recursos.

La importancia de su producto es generar puestos de trabajos y por ende, va en ayuda directa a más de 400 familias, a la vez genera una cadena de comercialización.

Se han generado proyectos cofinanciados y financiados por entidades que corresponden a nuestro rubro.

a) La Macha

La macha (*Mesodesma donacium*) es un molusco bivalvo de la familia Mesodesmatidae, es nativo de la costa occidental de América del Sur, entre la bahía de Sechura (Perú) y las playas del río Iníó (Chile). Vive enterrado en playas de arena con un gran oleaje y, al ser extraído para consumo humano en forma constante en todas sus áreas de distribución, sus poblaciones se han reducido y existen disposiciones legales que regulan su captura.

Atributos de la especie

1) Distribución zoogeográfica

La distribución latitudinal ha sido reportada desde Sechura (06° LS), Perú, hasta el sur de la isla de Chiloé (41° LS), Chile.

2) Distribución batimétrica

La distribución batimétrica de esta especie va desde los 0 m a los 10 m, siendo la zona La rompiente la que concentra las mayores densidades poblacionales.

3) Biología de la Macha

La concha tiene forma triangular, alargada en el extremo anterior truncada en el posterior, es delgada y de color amarillo-parduzco. A nivel de anatomía interna la macha posee un sistema digestivo compuesto por: esófago corto, estomago, intestino alargado y recto (figura N°1). La respiración se efectúa por medio de branquias junto con el manto. Es una especie dioica, con fecundación externa (figura N°2). En general, el periodo de desove en todas las poblaciones a lo largo de la costa chilena es relativamente coincidente, produciéndose las mayores

intensidades entre noviembre y febrero en la zona norte y entre mayo y agosto en la zona sur.

La macha alcanza una talla máxima de 92 mm de longitud a una edad estimada de 9,3 años. La edad de la talla mínima de extracción es de 3,2 años para los 55 mm y de 3,6 años para los 60 mm. La talla de primera madurez sexual varía latitudinalmente estimándose entre 25 y 30 mm para la I Región, entre 35 y 40 mm para la IV Región y entre 45 y 52 mm para ejemplares de la zona sur (X Región).

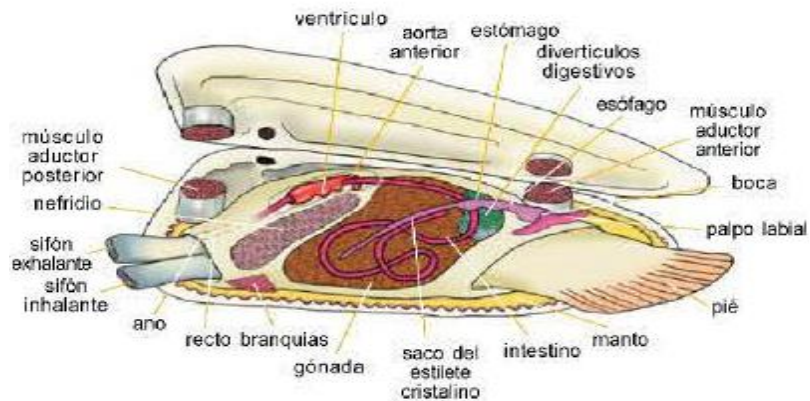


Figura 1. Anatomía interna general de la macha



Figura 2. Ciclo de vida de la macha

4) Ecología de la Macha

Los ejemplares viven enterrados en arena fina, entre los 5-20 cm de profundidad en los niveles inferiores de la zona mareal y en las playas con arenas expuestas al fuerte oleaje. Según Gallardo (1978) los individuos de esta especie presentan desplazamientos estacionales, pudiendo encontrarlos, en ciertas épocas del año, viviendo en la zona sublitoral. Los adultos se distribuyen preferencialmente

en la zona de rompiente y los juveniles en la zona de arrastre, por lo general en parches o camas (Jaramillo et. al., 1994).

Tienen como depredadores principales a gaviotas y algunos ejemplares pueden ser atacados por gasterópodos perforadores en sus estados juveniles.

5) Serie histórica de desembarques

En los últimos 57 años se distinguen 4 periodos en la pesquería del recurso: 1) fase de desarrollo, que abarca desde 1960 a 1982, donde los desembarques no sobrepasan las 4.500 toneladas; 2) fase de crecimiento, periodo comprendido entre 1983 a 1989, en el cual se presenta un aumento sostenido del desembarque desde las 6000 toneladas hasta un máximo de 17.122 toneladas, extraído en 1989; 3) fase de plena explotación, entre 1990 y 1998, donde los niveles de captura presentan fluctuaciones descendentes; 4) fase de estabilidad, 1999 en adelante, periodo en que los desembarques se mantienen en promedio alrededor de las 1.640 toneladas anuales.

6) Flota y sistema de pesca

La flota que extrae este recurso se compone de botes y lanchas, los primeros poseen una eslora inferior a 10 metros, siendo propulsados por motor interno, fuera de borda o remo. Las lanchas se caracterizan por tener cubierta corrida, eslora superior a 10 metros y son propulsados principalmente por motor interno. La participación de embarcaciones mayores en esta pesquería es baja. La extracción se realiza por acción mecánica de los taloneros, buzos de orilla que remueven la arena y liberan las machas para facilitar su extracción.

b) La Macha a nivel Internacional

La macha es un recurso de aceptación a nivel mundial, comercializándose en Estados Unidos, Europa y Japón, bajo la denominación de Surf Clam. De los muchos bivalvos que se consumen en estos mercados, el color de su carne sitúa a la macha en la categoría de los Pink Moliusc, que son los más cotizados por el Haute Cuisine y Gourmets internacionales.

La distribución de este preciado recurso marino lo encontramos disseminado en las playas de Sechura en Piura, Perú, siendo en este país las playas de Tacna, Mollendo, Camana y Ocoña son las de mayor producción, a su vez, existen algunas playas como Llo, Matarani, Pisco, Jaway, Pucusana, Lurin, Ancon, entre otras, donde la producción de este producto es menor.

Otro punto de distribución de este recurso lo encontramos en la costa Atlántica alcanza, hacia el norte, hasta San Matías en Argentina, aunque la producción es mucho menor a la del Perú y Chile.

Es importante destacar que fuera de los países mencionados anteriormente y sumándoles la presencia marcada de Chile, como eje productor de este recurso marino, no tiene otras costas que se encarguen de su producción a los niveles de Chile y Perú, es por ello que se le considera un bien muypreciado a nivel marino, ya que como se puede desprender de lo señalado previamente no es un recurso que abunde en costas internacionales.

c) La Macha a nivel Nacional

En primer lugar, hay que señalar que el desarrollo de los cultivos de moluscos bivalvos en Chile ha alcanzado un enorme desarrollo socio-económico, sin más debemos señalar que al ser Chile el país más largo del continente americano, ya que cuenta con 4.270 km, y el más estrecho, con un ancho promedio de 190 km entre cordillera y mar. Con una superficie de 756.626 Km². con diversidad de ambientes, desde desiertos hasta bosques lluviosos y canales de origen glaciario. La primera actividad productiva de importancia es la minería, con el 17% de las reservas de cobre en Chile, con ingresos por exportaciones de 58.116 millones de dólares. La segunda actividad de importancia es la forestal, con exportaciones de 2.550 millones de dólares. La pesca y la acuicultura se ubican en tercer lugar, con retornos por 2.500 millones de dólares aproximadamente y en cuarto lugar tenemos la actividad frutícola, con retornos de 1.650 millones de dólares aproximadamente.

El sector acuícola, es el que ha tenido el mayor desarrollo en la economía chilena, a que, a partir del año 1990, presenta una tasa de incremento promedio anual en torno al 18,4%, ubicando a Chile entre los 10 países más importantes de la acuicultura mundial.

Esta pesquería se distribuye a lo largo de Chile, en bancos litorales. Las Regiones que en los últimos años han registrado desembarques son principalmente, la IV, VIII y X obtienen más del 90% del desembarque total nacional.

La sobreexplotación de la macha en Chile

Siendo un molusco típico de nuestro país, ha sufrido este una reducción en su población en comparación a producciones de décadas anteriores, ello debido

principalmente a la extracción masiva por parte de pescadores y comerciantes no regulados y el agotamiento de los bancos juveniles han sido una merma en la reproducción de machas.

La situación señalada previamente ha motivado a que diversos grupos de pescadores en comunión con las autoridades tomen medidas drásticas con la finalidad de terminar con el agotamiento y escases de este cotizado marisco.

En virtud de lo señalado previamente las medidas tomadas fueron principalmente: la extracción planificada y regulada de la macha, **la creación de bancos protegidos**, así como la implementación de planes de manejo sustentable que garanticen la supervivencia de la mayor parte de estos moluscos bivalvos.

Es por lo anterior que la Subsecretaria de Pesca y Agricultura (Subpesca), mediante Decreto Exento N° 524, estableció a partir del día 2 de agosto del año 2017 una veda extractiva por un periodo de 5 años sobre el recurso macha (*Mesodesma Donacium*) en las tareas marítimas de las regiones de Valparaíso, O'Higgins y El Maule, siendo recomendada esta medida de administración por el Comité Científico Técnico con el objetivo de favorecer la recuperación del recurso en áreas libres de acceso de estas zonas del país.

d) La Macha a nivel Regional (IV Región)

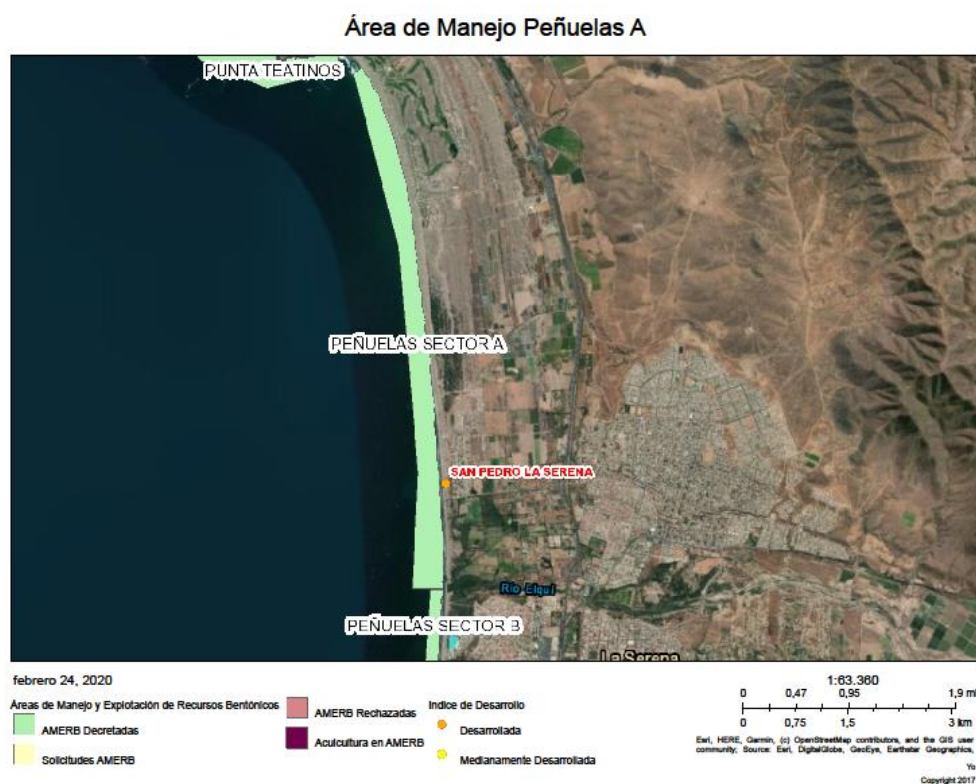
En la zona existen 8 áreas de manejo administradas por organizaciones de pescadores artesanales, facultadas para la extracción legal. Estas áreas son supervisadas tanto por la Autoridad Marítima de la región como por SERNAPESCA. Las áreas de manejo autorizadas son: Los Choros, Choreadero, La Peña, Peñuelas (A y B), Coquimbo, Tongoy y Puerto Aldea.

La Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas (Peñuelas B), La Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro (Peñuelas A) y El Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros De Coquimbo son 3 de las 8 áreas de manejo administradas por organizaciones de pescadores artesanales que entre ellos conforman más de 400 asociados los cuales han desempeñado este oficio por muchas décadas las cuales varias de ellas fueron marcadas por la peligrosidad en la extracción de este producto, pero no fue sino hasta el año 1976 que el recurso macha comenzó a ser explotado por estas personas las cuales muchas de ellas arriesgaban sus vidas para poder llevar el sustento a sus hogares los cuales eran en su mayoría insuficientes para poder satisfacer aquellas necesidades consideradas

como básicas, sumado a ello era que tenían que enfrentar a sus propios pares por este cotizado producto marino que estaban en la misma situación o incluso peor.

Es por ello que entre estos surge la iniciativa en el año 1995 de postular a una concesión marítima para así organizarse frente a la explotación de este producto tan cotizado a nivel nacional e internacional, es por ello y luego de tres años, que les fue otorgada en 1998 la concesión marítima, quedando en consecuencia organizados de la siguiente forma:

- 1) La Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas (Peñuelas B), siendo esta la titular de la concesión marítima hasta el día de hoy.
- 2) La Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro (Peñuelas A).
- 3) El Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros De Coquimbo.



Entre las tres mencionadas organizaciones se comparten la producción del producto madre, el cual es, La Macha, pero también explotan en menor medida otros productos como la Taca o Taquilla y muchos otros que día a día forman parte de la gastronomía y dieta de la ciudadanía nacional.

Este producto como se dijo previamente ha sido siempre el encargado de dar un sustento a la vida familiar de estas personas las cuales han trascendido el conocimiento de su oficio a sus generaciones descendientes, pero también ha sido el encargado de cumplir los sueños de sus familias tales como, tener una casa propia, sustentar los estudios básicos, medios y superiores de aquellos descendientes que desean realizar otra actividad distinta a las de sus progenitores y a su vez muchos de ellos contribuir de otra forma en la administración de estos gremios los cuales son la piedra angular en la mantención y explotación de este recurso.

Es por ello que este grupo de pescadores y extractores de tan preciados productos marinos consideran que el actuar de la demandada no se ajustó ni en lo más mínimo a las normas ambientales que en el transcurso de este libelo se señalaran en forma más extendida.

A su vez la demandada ha demostrado en cada reunión en la cual concertaron con nuestros representados una total y absoluta indiferencia con el oficio que desempeñan las familias extractoras afectadas de la IV Región, dejando de lado en todo momento lo importante que es este producto para el sustento de más de 400 familias de la Región e inclusive en alguna de estas reuniones se deja clara muestra por parte de la demandada que su único fin es el enterramiento de un cable que según ellos traerá modernización informática al país, pero jamás analizaron la situación de una forma empática con el grupo afectado, llegando incluso a minimizar desde un punto de vista económico la actividad tan noble que realizan estas familias (demandantes).

A mayor abundamiento es importante señalar que el éxito de una economía sustentable se basa precisamente en el respeto de los recursos naturales por parte de los integrantes de la comunidad, para que así las futuras generaciones conozcan y trasciendan el conocimiento que les ha sido entregado desde la génesis del hombre.

e) Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AMERB)

Es un régimen de acceso que asigna derechos de explotación exclusiva a organizaciones de pescadores artesanales, mediante un plan de manejo y explotación basado en la conservación de los recursos bentónicos presentes en sectores geográficos previamente delimitados.

A través del régimen AMERB se otorgan derechos de uso o explotación exclusiva sobre los recursos bentónicos (invertebrados bentónicos y algas), presentes en sectores geográficos previamente delimitados. Este régimen puede ser desarrollado exclusivamente por organizaciones de pescadores artesanales, legalmente constituidas, previa aprobación de un plan de manejo basado en la sustentabilidad de los recursos en el sector.

De acuerdo a la Ley General de Pesca y Acuicultura (LGPA), este régimen de acceso puede establecerse en el área de reserva para la pesca artesanal (ARPA) y en las aguas terrestres (ríos y lagos) del territorio nacional. Cabe precisar que el ARPA incluye la franja costera de cinco millas náuticas que se proyecta desde las líneas de base, entre el límite norte de la República y el sur de la Isla de Chiloé (43°25'45" L.S.), y alrededor de las islas oceánicas, pero también contempla la playa de mar y las aguas interiores del país (al interior de las líneas de base rectas, en la zona austral).

Para la creación de un sector AMERB se requiere de una propuesta inicial por parte de una organización de pescadores artesanales, quienes identifican el lugar de su interés en la costa, para luego ser presentado ante la SSPA. Se continúa por parte de la Subsecretaría, con un proceso de verificación de posibles sobre posiciones con otros usos del borde costero (concesiones marítimas de todo tipo), debiendo luego solicitarse los pronunciamientos del Consejo Zonal de Pesca respectivo, y de la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas. Cumplidas estas consultas, y no habiendo detectado impedimentos para su aprobación, el sector puede ser declarado bajo régimen AMERB mediante decreto del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. Finalmente, el sector debe ser validado por parte del Ministerio de Defensa Nacional, a través del otorgamiento de una destinación marítima, en el mismo lugar, a nombre del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura.

Una vez establecido el sector AMERB, por ambos ministerios, cualquier organización de pescadores puede iniciar el proceso de asignación. Para ello presenta una solicitud de autorización para realizar un proyecto de manejo y explotación, la cual finaliza con la presentación de un Estudio de Situación Base (ESBA) y una propuesta de Plan de Manejo y Explotación del Área (PMEA), los que son analizados y posteriormente sancionados por la Subsecretaría. La asignación del AMERB culmina con la celebración de un convenio de uso entre el SERNAPESCA y la organización de pescadores, quien pasa a ser el titular del AMERB.

Los espacios que son asignados bajo este régimen de acceso, se administran bajo un plan de manejo y explotación del área (PMEA) presentado por las organizaciones, con la asesoría técnica de una institución ligada a las ciencias del mar (universidad, instituto o empresa consultora). El PMEa debe estar formulado bajo un enfoque moderno de manejo pesquero que compatibilice objetivos de conservación y explotación, dando sustentabilidad al sistema biológico-productivo. La aplicación de dicho plan es informada y evaluada periódicamente por la Subsecretaría, a través de los informes de seguimiento.

Con esto se logra, por un lado, regular el acceso a las pesquerías bentónicas y propender a la conservación de estos recursos; y por otro, se fomenta la consolidación de las organizaciones de pescadores y su capacidad de gestión, logrando que se recuperen los niveles de producción de las áreas entregadas, así como también, que los pescadores mejoren sus beneficios a través de una gestión comercial organizada (el manejo, explotación y comercialización del recurso es responsabilidad de la organización).

Desde el establecimiento en 1997 de los primeros sectores AMERB, es posible afirmar que este régimen de acceso ha sido bien acogido y valorado por las organizaciones de pescadores artesanales, mostrando en la práctica ser una herramienta eficaz para los intercambios comerciales entre demandantes de materias primas y los titulares AMERB, puesto que quien compra, establece sus requerimientos de calidad (calibres, unidades por kilo, etc.), y la organización vende en función de su capital (los recursos presentes en el área). Esto redundará en una mejora de los precios para los recursos provenientes desde áreas de manejo, versus aquellos extraídos en áreas de libre acceso.

El Estado ha impulsado la puesta en marcha de las áreas de manejo a través del financiamiento de los estudios necesarios para obtener información de los recursos. Esto ha hecho posible que la organización, junto con sus asesores, establezca el plan de manejo del área y determinen las mejores alternativas para lograr la sustentabilidad de los recursos. Así mismo, recientemente, se han dispuesto fondos sectoriales para apoyar en el desarrollo de acciones complementarias en las AMERB, que sean compatibles con el manejo del banco o pradera natural, destacando entre ellas programas de repoblamiento, captación de semillas y actividades de acuicultura, cuyo propósito es efectuar un mejor aprovechamiento de los sectores asignados, de acuerdo a sus características, condiciones y necesidades particulares.

Los Pescadores han conseguido mayor protección y fiscalización de extracción apoyado de estudios dirigidos por profesionales y financiados por propios recursos. Entre estos, se encuentran a modo de ejemplo el *“Programa de Acuicultura en Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos (AAMERB)”*⁴

Fue creado en el año 2010, por la Facultad de Ciencias del Mar de la Universidad Católica del Norte, con el apoyo de CORFO y la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, considerando el contexto de la crisis pesquera, el bajo desempeño e implementación de las AMERB y la importancia de estas unidades de manejo como redes auxiliares de conservación marina.

El equipo del programa, junto a organizaciones de pescadores artesanales y a partir de diversas instancias de trabajo principalmente con la SUBPESCA, SERNAPESCA y la autoridad marítima, aportó en crear las condiciones necesarias para la generación de un programa específico de acuicultura en AMERB pertinente, de mayor alcance y focalizado en la región.

El programa impulsó plataformas habilitantes en el agua donde se está desarrollando un trabajo colaborativo entre los pescadores artesanales, el sector público y la academia, todos los cuales a su vez están buscando mecanismos para mejorar el desempeño de las AMERB en el mediano y largo plazo, mediante la apropiación de nuevos quehaceres productivos, complementarios a las labores extractivas del sector pesquero artesanal.

La Misión del Programa de Acuicultura en Áreas de Manejo de la Universidad Católica del Norte es diseñar, aplicar y evaluar métodos y estrategias colaborativas de transferencia de tecnologías de cultivo acuícola de pequeña escala, para contribuir a mejorar el desempeño productivo de las áreas de manejo de recursos bentónicos y fortalecer las estrategias de construcción de ingreso de los pescadores artesanales, en un contexto de pertinencia sociocultural, protección del ambiente y el uso sostenible de los recursos marinos.

La Visión del Programa de Acuicultura en Áreas de Manejo de la Universidad Católica del Norte es ser un referente nacional e internacional en el diseño de estrategias que promuevan el desarrollo socioeconómico endógeno de las comunidades costeras de Chile y Latinoamérica, a través de la generación y la transferencia de tecnologías acuícolas de pequeña escala, que contribuyan al fortalecimiento de los medios de vida de dichas comunidades en forma ambiental, social y económicamente sostenible.

⁴ <http://www.acuiculturaenareasdemanejo.cl/>

Con el fin de mejorar el desempeño y proyección de las AMERBs con sucesivos proyectos tales como:

- **NODO FASE III “Fortalecimiento organizacional para la implementación de las actividades de acuicultura en áreas de manejo de la Región de Coquimbo” (10NTEC-8710 / 2010):** cuyo objetivo fue difundir la normativa asociada a la acuicultura en AMERB en las organizaciones de pescadores artesanales, en las instituciones públicas y grupos de asesores sectoriales. Asimismo, se definió un grupo inicial para comenzar con las primeras actividades de acuicultura en sus AMERB.
- **Programa de Difusión Tecnológica (PDT) “Transferencia tecnológica para el desarrollo de la acuicultura en áreas de manejo de la Región de Coquimbo” (12PDT-16232 / 2012):** cuyo objetivo fue desarrollar, mediante un programa de transferencia tecnológica, los pasos administrativos y metodológicos para la instalación de una línea de cultivo en cada área de manejo, como una plataforma de aprendizaje entre pescadores artesanales.
- **PDT “Fortalecimiento de las actividades de acuicultura en áreas de manejo de la Región de Coquimbo” (14PDT-29041 / 2014):** cuyo objetivo fue ampliar territorialmente la intervención y sumar pescadores que habían participado del primer PDT como monitores de las nuevas organizaciones para fortalecer la transferencia y continuar ciclos productivos en desarrollo. Además, se reforzaron/afianzaron alianzas con empresas en la provincia del Choapa, para comenzar a gatillar los factores de sostenibilidad que implican estos desafíos de cambios de actitud y conducta por parte de comunidades costeras.
- **PDT “Programa de transferencia de la tecnología de cultivo de cojinoba del norte para potenciar la acuicultura a pequeña escala (APE) en las caletas de la Región de Coquimbo” (15PDTD- 46329 / 2016):** cuyo objetivo es difundir las tecnologías para el engorde de cojinoba del norte a pescadores artesanales de la Región de Coquimbo, mediante plataformas de aprendizaje en tierra con los beneficiarios, como una etapa metodológica significativa previa para el desarrollo de la acuicultura de pequeña escala de peces nativos en AMERB.

4. Existencia del daño en la zona

No cabe duda alguna que en el sector donde se emplaza el proyecto de Gtd Teleductos S.A., esto es, en el banco de machas donde se encuentra el Área de Manejo, uno de los bancos de machas más productivos del país, ha generado un

impacto ambiental y daños al medio ambiente, especialmente a los recursos bentónicos del lugar, producto de la instalación del cable FOS 5G. No es una coincidencia que al mes de la instalación del cable FOS 5G, haya habido tres grandes varazones en el sector donde se encuentran en constante exposición de los ya mencionados cables.

a) Informe ambiental

En febrero de 2020, Gtd Teleductos S.A., contrató los servicios de don Jaime Aburto Farías, Doctor en Biología y Ecología Aplicada de la Universidad Católica del Norte, especialmente con un conocimiento acabado en relación al recurso macha, claramente afectado. El objeto del informe era hacer un análisis de las varazones ocurridas en el AMERB Peñuelas A, los días 7 de enero, 17 de febrero y 26 de marzo de 2020, y determinar las posibles causas de estas varazones y su potencial relación con la instalación del cable FOS 5G en el AMERB. El informe se titula: **“Análisis de las varazones de Machas en el AMERB Peñuelas A, Bahía de Coquimbo”**. El perito dentro de su análisis explica el procedimiento de recopilación de muestras, estimaciones de densidad y biomasa de las varazones, estructura de tallas de las varazones, entre otras.

El Estudio reflejo potenciales causas de varazones y mortalidad masivas en organismos de Playas de Arena, las cuales el profesional fue desarrollando cada una y en caso de negativo, descartándolas para llegar a la(s) posible(s) fuente(s) de las varazones y daños en el AMERB. En suma, los estudios del perito concluyeron lo siguiente:

1.- Toxinas marinas en Machas, entre ellas se encuentran toxinas lipofílicas y paralizantes.

a. Toxinas Lipofílicas:

Los resultados obtenidos de los análisis revelaron la presencia de Yesotoxina (YTX), en los grupos constituidos por individuos de mayor tamaño que correspondieron a 5-4 cm y las glándulas digestivas con concentraciones muy bajas, que se encuentran por debajo del límite de cuantificación de la técnica.

Los resultados del estudio realizado establecieron que la presencia de bajas concentraciones de yesotoxina (menor a 0,03 $\mu\text{g kg}^{-1}$) no explicaría la varazón y la mortalidad de machas en Bahía Coquimbo.

En el caso particular de las machas varadas en el AMERB Peñuelas A, las pruebas toxicológicas realizadas en el marco de la presente consultoría y aquellas realizadas por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (SERNAPESCA), resultaron negativas.

b. Toxinas Paralizantes:

El Biólogo evacuó que: *“La baja toxicidad paralizante (menor a 6,32 µg Eq STX 100 g-1) y la presencia de GTX2 y C1 en el perfil de machas no tendrían relación con la varazón y la mortalidad de estos moluscos en Bahía Coquimbo.”*

2.- Aumento carga parasitaria por acrecimiento de temperaturas

El biólogo concluye que, *“Los eventos de varazón recientemente ocurridos en el AMERB Peñuelas A no son atribuibles a la carga parasitaria de las machas.”*

3.- Varazones masivas asociadas a marejadas

El profesional depone en su análisis que: *“Dado lo anterior no es posible establecer un patrón que relacione directamente el origen de la marejada (dirección) con las varazones”. Y lo reitera al final del estudio, en que establece que: “En el caso de los eventos de varazón registrados en bahía Coquimbo, no es posible identificar un patrón que relacione las marejadas propiamente tal con las varazones, dado el alto número de registros de avisos de marejadas (85 avisos) enunciados por la Armada de Chile, previo a la instalación del cable FOS, incluyendo dos de carácter anormal. Tampoco es posible asociar la varazón con eventos de vientos fuera del rango habitual para la zona”.*

4.- Perturbaciones provocadas por interacciones biológicas

El perito establece que en el caso particular del sector estudiado, *“la presencia de E. analoga es muy escasa y aunque en periodos se puede encontrar en altas densidades esto no explica varazones, de hecho, la sobreposición de ambas especies se da en un rango muy estrecho de la distribución de la macha”.*

5.- Potenciales efectos de cables submarinos sobre macrofauna bentónica

El experto explica: *“La zona costera está bajo la influencia de las mareas, las corrientes y las olas. Esto resulta en el movimiento del sedimento y por lo tanto, en el enterramiento, la exposición o el socavamiento de cables submarinos. Cuando el*

socavamiento es significativo, el cable puede vibrar bajo los movimientos del agua, lo cual podría impedir el enterramiento natural del cable y dar una mayor excavación del mismo".

Hay que hacer presente que después de la instalación del cable hubo tres varazones.

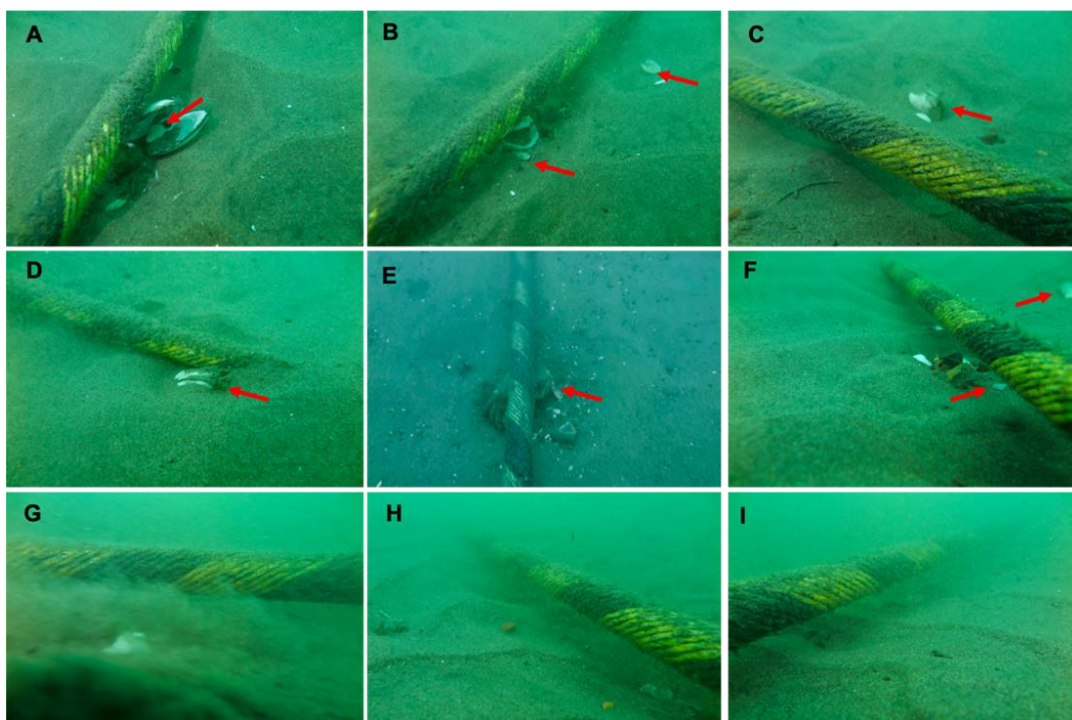
Los muestreos desde la orilla reflejan una menor cantidad de machas no enterradas en los transectos relacionados al cable FOS, tanto en densidad como en biomasa. Esta reducción de la abundancia podría ser un efecto de la maquinaria pesada en el sector del bajo intermareal, ya que las mayores diferencias en abundancia entre los controles y la zona del cable se reflejan precisamente en esa zona.

El sector del banco donde se realizó la intervención con el cable FOS es actualmente el sector del banco que presenta mayor densidad de machas dentro del AMERB, esto es, productos de reclutamientos intensos ocurridos probablemente durante fines del 2018 y 2019.

Continua explicando que: "En el caso de la zona estudio, la remoción del fondo podría ser crítico sobre todo en la zona orilla, donde las estimaciones basadas en las evaluaciones directas realizadas en el mes de marzo, arrojan valores de densidad promedio en el sector cable sur (CBLSUR) y cable norte (CBLNORTE) de 129,4 ind·0,035m⁻², es decir, un equivalente a 3.623 ind·m⁻², con una biomasa estimada de 5.455 g·m⁻².

De acuerdo a las estimaciones realizadas, este polígono podría alojar una población cercana a los 3.000.000 de individuos juveniles, los cuales estarían en la zona de perturbación. En relación con esto, se ha destacado que las alteraciones del sustrato pueden afectar directamente a las comunidades bentónicas mediante impactos directos como el desplazamiento, el daño o el aplastamiento de organismos"

Inspecciones visuales de la zona submareal



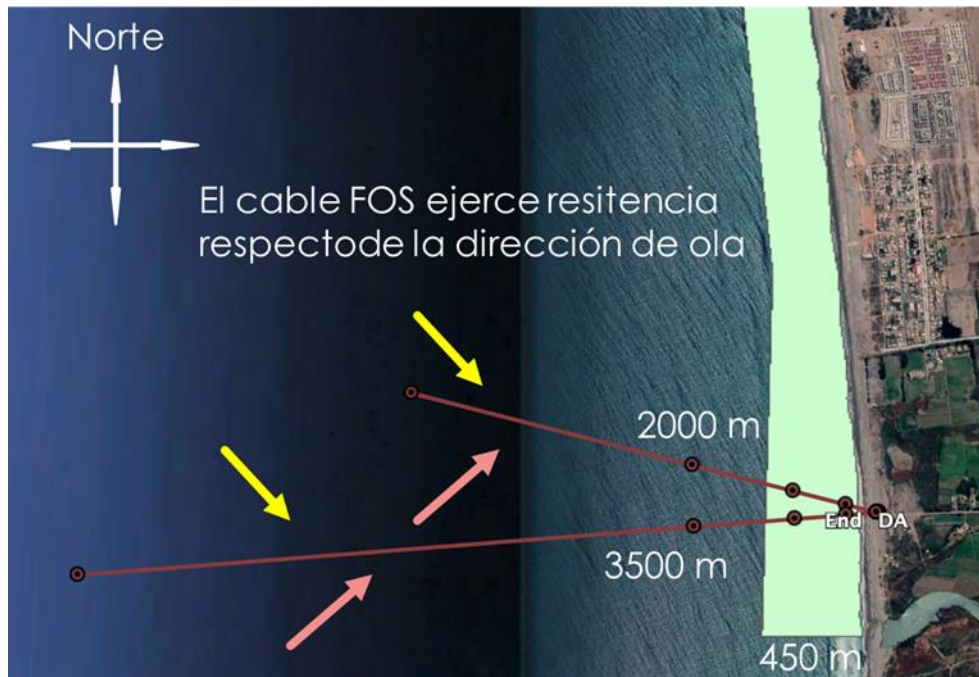
La inspección submarina del cable de FOS realizada tanto en el muestreo del 13 de enero como en el 18 de enero, se observaron en ambas ocasiones que el cable presentaba alternancia de sectores enterrados con sectores que se encontraban descubiertos. En los sectores descubiertos en muchas secciones se registró que este presentaba valles bajo él, lo que demuestra que se están generando perturbaciones que remueven el sustrato. Además, se observaron interacciones con la macrofauna, especialmente con individuos de *Mesodesma Donacium* y *Mulinia* sp.

La doctrina señala que los segmentos desenterrados pueden presentar vibraciones producto de la acción de olas y corrientes, lo que generaría perturbaciones locales en macrofauna.

Los cables no enterrados también pueden causar pérdida de hábitat. Se han descrito una serie de efectos asociados a las fases de instalación, mantenimiento y desmantelamiento de los cables submarinos. Estos efectos pueden incluir perturbaciones del hábitat físico, resuspensión del sedimento, contaminación química y emisión de ruido submarino.

Y finalmente termina consumando que: *“En base al análisis de la información disponible y de la evidencia de la literatura, es posible formular la hipótesis de que podría existir algún tipo de interacción negativa entre el cable FOS que no está enterrado y la macrofauna del sector, la cual se podría incrementar con eventos de*

marejadas noroeste (NW) o sudoeste (SW) debido a una mayor resistencia ejercida por el cable FOS”.



Como se puede apreciar por los profesionales que elaboraron este análisis, en base a estudios científicos y literatura sobre el tema en cuestión, se descartaron todas las fuentes posibles conocidas de varazones, dejando solo como posible causa la presencia del cable de Fibra Óptica Submarina 5G, de Gtd Teleductos S.A.

b) Componentes afectados y como han sido afectados

1) Ecosistema marino de la bahía

Las comunidades bentónicas en las proximidades por la presencia de los cables se encuentran seriamente impactadas, ya que no permiten que el recurso Macha se pueda enterrar y cumplir su ciclo vida para lograr talla mínima de captura para su correspondiente extracción.

2) Suelo

En zonas poco profundas, algunas secciones de cables no estabilizados y no enterrados pueden actuar como elementos de arrastre que perturban los sedimentos debido a su movimiento de arrastre inducido por el oleaje.

En fondos rocosos, la acción de las olas puede desplazar el cable, y la interacción directa con el fondo marino, da lugar a un raspado de la superficie y a incisiones en los afloramientos rocosos.

En fondos sedimentarios, estas vibraciones podrían generar turbulencias en torno al cable, produciendo la remoción del sustrato o generar licuefacción de este. Ambos efectos podrían provocar el desenterramiento de la macrofauna. La licuefacción es definida por USGS (2006) como un proceso que experimentan sedimentos de arena o limo sueltos que están saturados con agua y pueden comportarse como un líquido cuando son agitados.

3) Subsuelo Marino

Hay que tener presente que si Gtd continúa con la segunda fase del proyecto, esto es, las operaciones de enterrado de los cable submarinos, el método de Jetting puede generar un ancho de la zona de perturbación asociada con el chorro que podría extenderse hasta unos 4 m en total (un metro a cada lado de cada, o sea, 2 m en total). Las diferencias en término de la perturbación causada por el método Jetting, podrían ser atribuidas al tipo de equipamiento a utilizar.

El método Jetting, es aquel procedimiento en el cual el cable que se encuentra actualmente expuesto en el lecho marino, se entierra a través de un chorro a presión desde la superficie marina.

Según la Evaluación de impacto ambiental genérico entregado por la demandada, este método “provocaría que las comunidades bentónicas en las proximidades de las operaciones serían impactadas por este fuerza, tanto por el desplazamiento directo de especies situadas dentro del camino de la herramienta de chorro a presión, como indirectamente a través de la distribución de volúmenes significativos de sedimentos en la columna de agua, provocando que el banco en que se encuentran actualmente una sobreabundancia de machas juveniles no puedan enterrarse y seguir con el ciclo de vida hasta que sean adultas y vuelvan a quedar varadas en la orilla de playa”.

Continúa explicando que “El posible impacto a mediano plazo en las comunidades bentónicas identificadas anteriormente también podrían afectar directamente a los recursos pesqueros. Cualquier criadero de peces o vivero en las proximidades de la ruta del cable podría verse afectado negativamente por la suspensión del aumento y la deposición causada por el chorro a presión de agua.

Además, el diseño de la ruta por cable tendría en cuenta y, cuando fuera posible, evitaría estas áreas que son sensibles a los impactos de la instalación del cable”

Hay que hacer presente, que este tipo de cables en caso de mantención y reparaciones, los impactos en el entorno biológico serían similares a los de la

instalación por método Jetting. Esto quiere decir, que no sería un hecho aislado, provocando un daño ambiental, cada vez que se requiera de aquí al futuro.

4) Actividades económicas

Las asociaciones gremiales de pescadores artesanales y buzos mariscadores y sindicato de trabajadores independientes macheros y otros, que han presentado esta demanda, es una comunidad compuesta por 400 familias de la cuarta región, que han desarrollado su vida en torno al mar dedicándose a la pesca, recolección, buceo y protección de los recursos bentónicos durante toda su vida, traspasándose este oficio de generación en generación y que se encuentra en el corazón de cada pescador que no solo han visto mermado su principal actividad económica sino una labor que han protegido y cultivado con grandes esfuerzos.

La pérdida de explotación de los recursos naturales del banco de machas en comento, les permitiría explotar el recurso macha como mínimo por una década, lo que implica un menoscabo económico para 400 socios de los tres gremios, que dejan de percibir ingresos para cada uno de ellos el periodo ya mencionado, es decir, 800 mil pesos como base mensualmente por cada socio y eso proyectado en el tiempo corresponde a una cuantía total que asciende a la suma de \$96.000.000.- que si lo llevamos a valor presente este se incrementa considerando la desvalorización del dinero en el tiempo.

Otro factor al tener pérdida monetaria, es que implicaría un efecto negativo directo al núcleo familiar de cada socio, al no contar con ingresos para la subsistencia básica como así también al cubrir las necesidades, en términos de salud, inversión y educación. Cabe destacar que de los 400 socios existe aproximadamente un 70% de hijos jóvenes que están en etapa de educación superior, que se verán afectados por no poder incorporarse a la formación educacional técnica y profesional, lo que significa un desmedro en la calidad de vida de estos, ya que, con miras a futuro, estos pueden ser profesionales que pueden desmarcarse de la vida actual del mundo de los pescadores o pueden ser un apoyo directo hacia el gremio en el cual puedan profesionalizar los gremios y sindicato.

Otras de las afectaciones es que, se ven limitados de invertir en nuevas iniciativas que les permitan incrementar los negocios específicamente en las utilidades, debido a lo cambiante que es el mercado y más aún en las condiciones sanitarias actuales en las que los demandantes se ven lesionados y que, al no contar con recursos ahorrados significa depender del gobierno, situación que no es compensada ni asumida por este.

Sin perjuicio de lo anterior, la credibilidad ante sus consumidores se ve menoscabada, ya que al no contar con la producción o venta normal de estos implicaría que sus usuarios habituales recurran a nuevos proveedores lo que significaría una pérdida de la fidelización de estos.

Proyecciones del Stock

En el informe elaborado por Jaime Aburto, el profesional hace referencia sobre las proyecciones de stock, el cual dice que: “Se estableció un polígono de referencia de 800 m² en torno al cable FOS, de acuerdo a la información entregada por Gtd del ancho que se estima podría afectar la faena de soterramiento del cable FOS mediante Jetting (figura 1), desde la orilla hasta la zona de las rompientes, que es la zona que habitualmente acceden los orilleros. Basados en la densidad (3.622 ind·m²) y biomasa promedio (5.455 g·m²) calculada con la información de los transectos cable sur (CBLSUR) y cable norte (CBLNORTE), se realizó una proyección de la población. Se estimó para ese polígono de 800 m² una población aproximada de 2.898.311 individuos, con una biomasa total de 4,4 toneladas (figura 2). En base a los parámetros de crecimiento, la población se proyectó hasta que los individuos más pequeños entraran a la talla mínima de captura (TMC) de 60 mm. Este es el procedimiento que habitualmente se utiliza para la estimación de cuota de captura en el AMERB Peñuelas A.

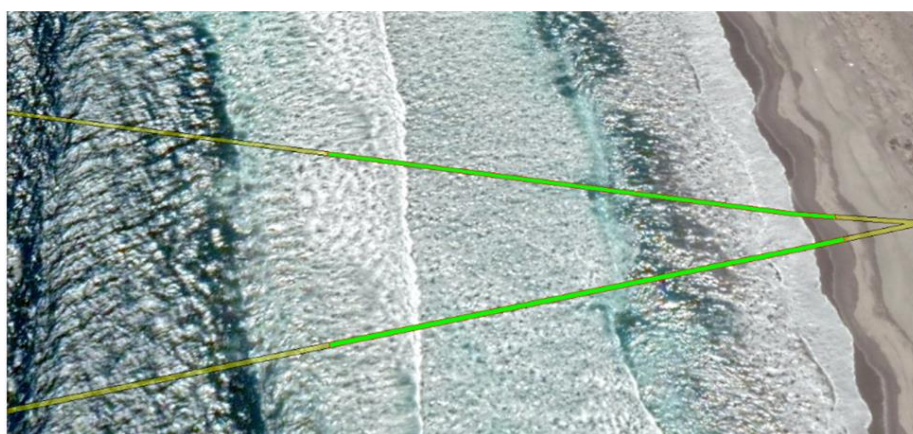


Figura 1

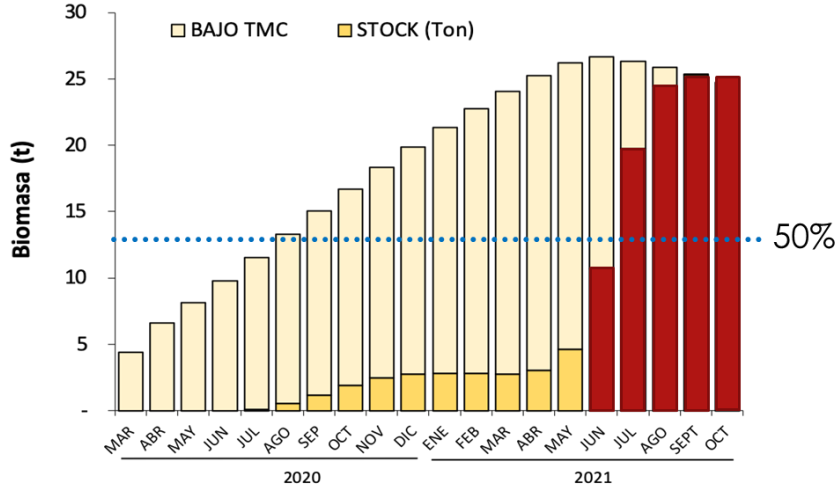
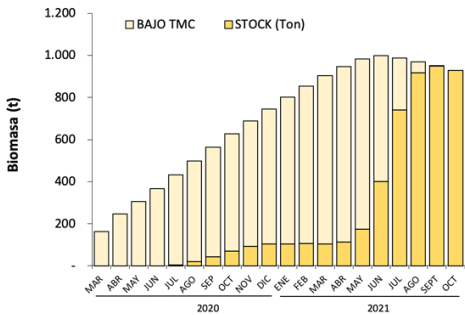
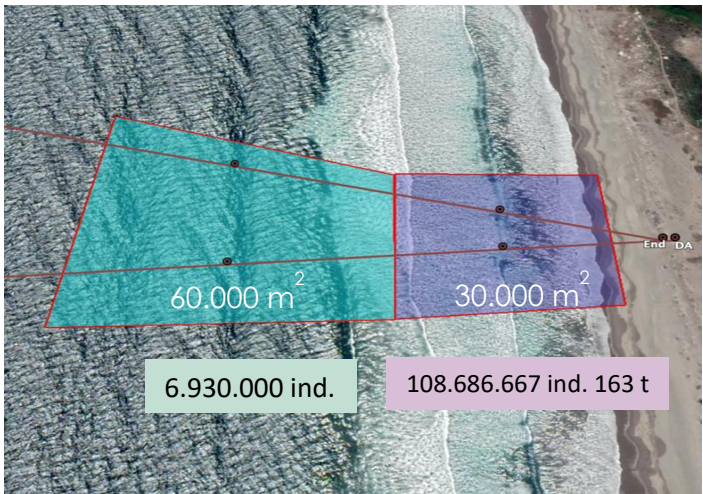


Figura 2. Proyección en biomasa de la población de machas que se encuentra en el sector del cable FOS hasta talla mínima de captura

Dado que la población del sector está compuesta casi exclusivamente por individuos juveniles, la proyección del banco casi muestra un incremento constante de la biomasa hasta el mes de junio de 2021, donde cerca de un 40% de la biomasa estaría sobre la TMC. En el mes de octubre de 2021, el 100% de la población estaría sobre la TMC, con una biomasa proyectada para la zona de 928 toneladas disponibles para la extracción. Esta proyección solo se realiza para la fracción accesible desde la orilla debido a que en la zona submareal prácticamente el 100% de la población está sobre la TMC. Basado en la información de la evaluación de la zona submareal, se estimó un polígono de 1.100 m², con una abundancia de machas de 127.000 individuos y 2,3 toneladas actualmente disponible para su captura”



928 toneladas



Proyecciones del banco para octubre de 2021, en relación a la biomasa en el sector donde se encuentran instalados los cables

6.- Factibilidad de reposición del medio ambiente

Restablecer el medio ambiente dañado a su estado natural es una tarea que es extremadamente compleja y de larga duración. La capacidad de recuperación de los hábitats perturbados depende de la resiliencia de las especies o comunidades afectadas, así la capacidad de recuperación depende de varios factores, alguno de ellos son: la naturaleza y estabilidad del sustrato (Foden et al., 2010), la profundidad del hábitat (Newell et al., 2018) y el ciclo de la vida de las especies perturbadas.

Además de la perturbación física del sustrato, que podría ocasionar la liberación de los individuos y su potencial varamiento, debido a las características de alta densidad del sector en cuestión, existen otros efectos relacionados a la fase de instalación (enterramiento) del cable FOS. Según la naturaleza del fondo marino, la resuspensión de sedimentos podría generar plumas que afecten directamente en forma temporal la eficiencia de alimentación de organismos suspensívoros.

EL DERECHO

1) PROTECCION AMBIENTAL DE LOS BIENES DAÑADOS

A. Convenio sobre la Diversidad Biológica

Es el principal instrumento global para la protección y manejo de la biodiversidad, ratificado por Chile, y también algunas convenciones relacionadas como RAMSAR y CITES.

Firmado en 1992 por 150 mandatarios y líderes gubernamentales durante la Cumbre de la Tierra en Río de Janeiro-Brasil, el Convenio sobre la Diversidad Biológica de la Organización de las Naciones Unidas, tiene como objetivos la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa de sus beneficios.

En la actualidad, 191 países han ratificado el Convenio. Chile ratificó el Convenio sobre la Diversidad Biológica el 9 de septiembre de 1994, mediante Decreto Supremo N° 1.963 del Ministerio de Relaciones Exteriores, el que fue publicado en el Diario Oficial con fecha 6 de mayo de 1995.

El Convenio es el primer acuerdo global sobre todos los niveles de la diversidad biológica: recursos genéticos, especies y ecosistemas. Reconoce explícitamente que la conservación de la diversidad biológica es una meta común de la humanidad y la base fundamental del proceso de desarrollo.

El articulado del Convenio sobre la Diversidad Biológica incluye aspectos relacionados con: 1- Conservación in situ y ex situ. 2- Uso sustentable. 3- Acceso a los recursos genéticos y distribución de beneficios. 4- Acceso a la tecnología y transferencia de tecnología, incluida la biotecnología. 5- Evaluación de impacto ambiental. Educación y conciencia pública. 6- Suministro de recursos financieros. 7- Informes nacionales sobre las medidas para poner en práctica el Convenio. 8- Medidas e incentivos para la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica.

A su vez dicho Convenio señala que se entiende por Conservación In Situ, entendiéndose por tal ***la conservación de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y, en el caso de las especies domesticadas y cultivadas, en los entornos en que hayan desarrollado sus propiedades específicas.*** Y por diversidad Biológica ***la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas.***

Este mismo instrumento en el artículo 8, Letra J, impone a los Estados una obligación específica de respetar, preservar y mantener los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y comunidades locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica con participación.

A mayor abundamiento hay que señalar que el Preámbulo del Convenio señala expresamente:

...Conscientes asimismo de la importancia de la diversidad biológica para la evolución y para el mantenimiento de los sistemas necesarios para la vida de la biosfera,...Afirmando que la conservación de la diversidad biológica es interés común de toda la humanidad,

...Preocupadas por la considerable reducción de la diversidad biológica como consecuencia de determinadas actividades humanas, ...Observando que es vital prever, prevenir y atacar en su fuente las causas de reducción o pérdida de la diversidad biológica,

...Observando también que cuando exista una amenaza de reducción o pérdida sustancial de la diversidad biológica no debe alegarse la falta de pruebas científicas inequívocas como razón para aplazar las medidas encaminadas a evitar o reducir al mínimo esa amenaza,

...Reconociendo la estrecha y tradicional dependencia de muchas comunidades locales y poblaciones indígenas que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos, y la conveniencia de compartir equitativamente los beneficios que se derivan de la utilización de los conocimientos tradicionales, las innovaciones y las prácticas pertinentes para la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes.

...Destacando la importancia y la necesidad de promover la cooperación internacional, regional y mundial entre los Estados y las organizaciones intergubernamentales y el sector no gubernamental para la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes.

Convención para la protección del medio marino y la zona costera del Pacifico Sudeste (y su Plan de acción), Decreto 296:

Suscrita en 1981. Entró en vigor en Chile en 1986. Punto Focal: MINREL y Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante (DIRECTEMAR). Se ha suscrito una serie de convenios y protocolos para atender los distintos aspectos de la preservación del medio marino. En el ámbito nacional, la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante, a través de su Unidad de Protección del Medio Ambiente Acuático, vela por la prevención y control de la contaminación del mar. Es punto focal de esta Convención. Desde 1984 se desarrolla el Programa Regional de Investigación, Vigilancia y Control de la Contaminación Marina (CONPACSE). Se ha informado a la Secretaría de esta Convención acerca de las áreas marinas y costeras que están bajo alguna protección social.

Dicha convención en su artículo 2, Letra a) señala que es lo que se debe entender por contaminación, señalando entonces expresamente **“Se entiende por**

contaminación del medio marino la introducción por el hombre, directa e indirectamente, de sustancias o de energía en el medio marino (inclusive los estuarios) cuando produzca o pueda producir efectos nocivos tales como daños a los recursos vivos y la vida marina, peligros para la salud humana, obstaculización de las actividades marítimas, incluso la pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización y menoscabo de los lugares de esparcimiento”. A su vez hay que esta misma definición la encontramos en el artículo 1, N° 4 de la Convención de Las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

El mismo Decreto en su artículo 11, numerales 1 y 2 señala expresamente:

- 1- *Las Altas Partes Contratantes procurarán formular y adoptar procedimientos apropiados para la determinación de la responsabilidad civil y la indemnización por daños resultantes de la contaminación del medio marino y zona costera ocasionados en sus zonas marítimas y costeras por personas naturales o jurídicas y como consecuencia de cualquier violación por éstas de las disposiciones del presente Convenio y de sus instrumentos complementarios.*
- 2- *Las Altas Partes Contratantes garantizarán que sus sistemas jurídicos ofrezcan recursos que permitan la indemnización u otra reparación por los daños causados por la contaminación del medio marino y zona costera por personas naturales o jurídicas que se hallen bajo su jurisdicción.*

A mayor abundamiento hay que señalar que el artículo 145 de la Convención de Las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar señala:

Se adoptarán con respecto a las actividades en la Zona las medidas necesarias de conformidad con esta Convención para asegurar la eficaz protección del medio marino contra los efectos nocivos que puedan resultar de esas actividades. Con ese objeto, la Autoridad establecerá las normas, reglamentos y procedimientos apropiados para, entre otras cosas:

a) Prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino y otros riesgos para éste, incluidas las costas, y la perturbación del equilibrio ecológico del medio marino, prestando especial atención a la necesidad de protección contra las consecuencias nocivas de actividades tales como la perforación, el dragado, la excavación, la evaluación de desechos, la construcción y el funcionamiento o

mantenimiento de instalaciones, tuberías y otros dispositivos relacionados con tales actividades;

b) Proteger y conservar los recursos naturales de la Zona y prevenir daños a la flora y fauna marinas.

B. Constitución Política de la República de Chile

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 19 N° 8 de la Carta Fundamental, el Estado de Chile debe proteger la garantía constitucional del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y tutelar la preservación de la naturaleza. Sobre ello cabe poner en relieve que este derecho es el único de tercera generación, conocido como “derechos de los pueblos” que la constitución no sólo asegura en el catálogo del artículo 19, sino que, tutela a través de la acción constitucional de protección.

Mención aparte merece la Acción Constitucional de Protección de Garantías Constitucionales, consagrada en el artículo 20 de la Carta Fundamental, disposición que en su inciso 2° establece “Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada”.

Antes de la reforma constitucional de 2005, los presupuestos eran diferentes, pues la Carta exigía la existencia de un “acto arbitrario e ilegal”, lo cual, por un lado, suponía un alto estándar del recurrente al fundamentar su acción constitucional y del tribunal, al enjuiciar la juridicidad del acto. Por otro lado, la omisión no hacía procedente la acción constitucional, pues la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución fue del criterio que la única afectación al medioambiente puede darse a través de la contaminación, la cual requeriría únicamente de acciones.

En su redacción actual, tanto el acto como la omisión hacen procedente la acción de protección; ello, por cuanto se reconoce que no sólo actos materiales de contaminación pueden acarrear la vulneración de la garantía contenida en el artículo 19 N° 8 de la Constitución, sino también actos jurídicos y omisiones, tanto de particulares como de órganos del Estado que participan del sistema de evaluación del impacto ambiental. Asimismo, la eliminación del requisito de “arbitrariedad” obedecería, también a dos razones: por un lado, que el concepto de “ilegal” que refiere el inciso 2° puede interpretarse ampliamente como sinónimo de “antijurídico”, lo que conllevaría también tácitamente a la arbitrariedad. Por otro lado, el derecho al

medioambiente libre de contaminación ha sido desarrollado ampliamente por el legislador, el cual dictó la Ley N° 19.300 sobre Bases generales del Medioambiente. Este cuerpo normativo regula en detalle la preservación del medio ambiente y toda la institucionalidad ambiental, incluyendo los organismos de evaluación del impacto ambiental. Por ello, entiende el constituyente que cualquier hipótesis de vulneración del derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación contravendría necesariamente el texto de la referida ley, lo que tornaría en “ilegal” cualquier conducta contraria al derecho en cuestión. En otras palabras, la ilegalidad en la acción de protección medioambiental, en la mayoría de los casos, tendrá que ver con la contravención de la normativa contenida en la Ley de Bases general del medio ambiente y su reglamento respectivo.

Adicionalmente, la Constitución Política en el artículo 19 N° 24 al consagrar la garantía del derecho de propiedad, ha establecido que una de las manifestaciones de la función social de esta, lo constituye la conservación del patrimonio ambiental, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración para las futuras generaciones.

En este contexto, cabe recordar que, en el marco de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, se señaló, entre otros aspectos, que “El Estado es la única organización revestida de autoridad y poder suficiente para procurar la preservación y enriquecimiento de este patrimonio que pertenece a la nación toda.

El nuevo derecho coloca nuestro país en la línea más moderna de legislación constitucional y demuestra que la soberanía nacional no solo se ejerce cuando se cautela el ámbito territorial, sino que también cuando se protegen el medio ambiente y los recursos naturales.”

Con respecto a la garantía del artículo 19 N° 8 del Código Político en relación con la del artículo 19 N° 24, nuestra Excelentísima Corte Suprema, en recurso de protección, caratulado “Palza Corvacho, Humberto con Director de Riego de la Primera Región y otros”, Rol N° 19.824, de 19 de Diciembre de 1985, ha sentenciado: “9°) La Carta Fundamental asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, estableciendo el deber del Estado de velar para que ese derecho no sea afectado y el de tutelar la preservación de la naturaleza, autorizando al legislador para establecer restricciones específicas de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente. Asimismo, la Constitución, después de garantizar el libre ejercicio de la propiedad y sus atributos (uso, goce y disposición), acepta, sin embargo, que mediante ley se la

limite, dada su función social, que comprende cuanto exijan los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

10°) Que el “medio ambiente”, el “patrimonio ambiental”, la “preservación de la naturaleza” de que habla la Constitución y que ella asegura y protege, es todo lo que naturalmente nos rodea y que permite el desarrollo de la vida y tanto se refiere a la atmósfera como a la tierra y sus aguas, a la flora y fauna, todo lo cual conforma la naturaleza con sus sistemas ecológicos de equilibrio entre los organismos y el medio en que viven.

El medio ambiente se afecta si se contamina o si se altera de modo perjudicial para el mejor desarrollo de la vida”.

Según el jurista chileno Eduardo Soto Kloss “Es deber del Estado -según el ordenamiento constitucional- velar porque el medio ambiente se mantenga libre de contaminaciones y de preservar o proteger la naturaleza, y evitar, en consecuencia, que por su propia acción o la de sus organismos que lo componen, se efectúen obras o actividades que contaminen aguas o alteren el equilibrio ecológico, tanto más en aquellos lugares que el propio Estado ha declarado como Parque Nacional y se ha dado un régimen jurídico que lo proteja”.

Finalmente, como ha señalado la doctrina constitucional, “Este derecho no sólo constituye una facultad de las personas, sino que es un derecho que tiene un deber correlativo, lo que significa que no sólo el Estado, sino cada una y todas las personas tienen que velar y responsabilizarse por la protección del medio ambiente, asumiendo en su caso responsabilidad por el daño ambiental producido.”

C. Ley N° 19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente

La Ley tuvo como primer y principal objetivo darle contenido concreto y un desarrollo jurídico adecuado a la garantía constitucional que asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, en el sentido de que “ninguna actividad, por legítima que sea, puede desenvolverse a costa del medio ambiente”.

A su vez. Como se podrá desprender de la lectura de este punto, la demandada infringió en diversos sentidos la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

La Ley N° 19.300, en su artículo 1° regula el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental.

El artículo 2° letra a) define la biodiversidad o diversidad biológica, como “la variabilidad entre los organismos vivos, que forman parte de todos los ecosistemas terrestres y acuáticos. Incluye la diversidad dentro de una misma especie, entre especies y entre ecosistemas”, y la letra b), la conservación del patrimonio ambiental, como “el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración”.

De conformidad con lo dispuesto en su artículo 2° letra II), el medio ambiente debe entenderse para todos los efectos legales como “el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones.”

Por su parte, el artículo 41 dispone que “el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables se efectuará asegurando su capacidad de regeneración y diversidad biológica asociada a ellos (...)”

Estas definiciones son explícitas en el sentido que la utilización de la naturaleza o de los diversos componentes ambientales, debe ser realizada en forma racional, lo que incluye, al menos, la implementación de medidas apropiadas de protección y conservación de manera de asegurar su preservación para el futuro.

Diversas disposiciones de la Ley N° 19.300 reafirman estos preceptos. En efecto, los artículos 3° y 51 obligan a quien ha causado un daño ambiental, a reparar materialmente a su costa el medio ambiente afectado, y en su caso a resarcir los perjuicios que pudiesen haberse originado.

Para garantizar que los bienes ambientales no sean dañados, la Ley 19.300 estableció entre sus instrumentos de gestión, el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), el cual fue concebido como el instrumento encargado de la evaluación ambiental de los proyectos de inversión públicos y privados, el cual establece los tipos de proyectos que deben someterse a la evaluación de impacto ambiental. Este sistema se concreta en dos tipos de documentos: la declaración de impacto ambiental, respecto de aquellos proyectos cuyo impacto ambiental no es de

gran relevancia; y los estudios de impacto ambiental, respecto de los proyectos con impactos ambientales de mayor magnitud.

Dentro de los principios contenidos podemos señalar el principio preventivo que debe inspirar toda legislación que busca proteger el medio ambiente. Es por ello, que una vez evaluado un proyecto o actividad y obtenida la autorización ambiental materializada en una Resolución de Calificación Ambiental favorable, el titular tiene la obligación de respetar las normas y condiciones sobre la base de las cuales se aprobó la ejecución del proyecto, a su vez, a través del principio contaminador-pagador, se establece que los proyectos sometidos al SEIA, deben considerar con anterioridad a la ejecución del proyecto, todas las medidas tendientes a evitar o minimizar sus impactos ambientales negativos.

El espíritu de la legislación ambiental gira en torno a la idea que la utilización de la naturaleza o de los diversos componentes ambientales, debe ser realizada en forma racional, lo que incluye, al menos, la implementación de medidas apropiadas de protección y conservación de manera de asegurar su preservación para las futuras generaciones. Como ha señalado Leonardo Boff, lo ético es “potenciar la solidaridad generacional en el sentido de respetar el futuro de los que aún no han nacido”.

En efecto, el artículo 8 de la Ley N° 19.300 dispone, en lo pertinente: “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 sometidas al sistema de evaluación, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de este párrafo y su reglamento”.

Por su parte, el artículo 24 inciso final de la ley en comento, dispone: “El titular del proyecto o actividad, durante la construcción y ejecución del mismo, deberá someterse estrictamente al contenido de la resolución de calificación ambiental respectiva”.

En tal sentido es la misma norma la que nos reenvía al artículo 10 de la ley, en efecto este artículo señala un catálogo de conductas actividades necesariamente sujetas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, señalando lo siguiente:

Artículo 10.- **“Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes: p) Ejecución de obras, programas o actividades en parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas, humedales urbanos o en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial, en los casos en que la legislación respectiva lo permita;”**

También en el texto final de la Ley N° 19.300, actualmente vigente, en su artículo 16 se establece que los Estudios de Impacto Ambiental serán aprobados, entre otras causales, si a través de las medidas de mitigación, compensación o reparación propuestas, se hacen cargo de los impactos ambientales significativos identificados, de forma adecuada; en caso contrario serán rechazados. De esta forma, se obliga a los proponentes de los proyectos o actividades indicados en el artículo 10 de dicho cuerpo legal, es decir, de aquellos proyectos susceptibles de causar impactos ambientales significativos, que mitiguen sus perjuicios ambientales en forma previa a su ejecución, y de esta forma, a asumir los costos ambientales que dicho proyecto genera en la comunidad y en el medio ambiente, alcanzando de esa forma el objetivo del principio preventivo.

Por su parte el artículo 11 de la Ley N° 19.300 establece **“Los proyectos o actividades enumerados en el artículo precedente requerirán la elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, si generan o presentan a lo menos uno de los siguientes efectos, características o circunstancias:**

b) Efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire”;

Como se puede desprender de los artículos 10 y 11 de la ley recién citada el proyecto en ejecución de Gtd establece que hay dos líneas de fibra óptica submarina dispuestas sobre un área marina de protección oficial. El área de Manejo de Recursos Bentónicos es precisamente un área marina protegida (AMP).

Que se entiende por áreas marinas protegidas, según la Comisión Mundial de Áreas Protegidas, de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) “Un AMP es un espacio geográfico claramente definido, reconocido, dedicado y gestionado, mediante medios legales u otros tipos de medios eficaces,

para conseguir la conservación a largo plazo de la naturaleza y de sus servicios ecosistémicos y sus valores culturales asociados” (Dudley, 2008).

El Grupo Especial de Expertos Técnicos asociado con el programa de trabajo sobre la biodiversidad marina del Convenio sobre la Diversidad Biológica ha adoptado una definición similar para las áreas marinas y costeras protegidas:

“Un área marina y costera protegida es toda área comprendida dentro de un ambiente marino o adyacente a este, junto con las aguas que la cubren y la flora y fauna y los aspectos históricos y culturales asociados que haya sido reservada por ley u otros medios efectivos, incluidas las costumbres, y cuyo efecto es que su biodiversidad marina o costera goza en ella de un nivel de protección mayor que las zonas que la rodean (CDB, 2004a)”.

También es importante señalar que, Ley General de Pesca y Acuicultura, en donde se desprende que desde el momento que la AMERB es una ordenación pesquera, es un Área Marina Protegida.

D. Ley N° 18.892 Ley General de Pesca y Acuicultura:

En primer término, hay que hacer presente que en mayo de 2015, nuestro gobierno encargó a la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y Alimentación (FAO) una evaluación de la Ley de Pesca mediante un memorándum de entendimiento que se firmó entre la Subsecretaría de pesca y acuicultura y la FAO, organismo de amplia experiencia histórica que actualmente cumple una función de asistencia técnica en nuestro país sobre los recursos hidrobiológicos y la actividad pesquera.

La Ley General de Pesca y Acuicultura, en su artículo 1°, regula que a sus disposiciones quedará sometida la preservación de los recursos hidrobiológicos, y toda actividad pesquera extractiva, entre otras, que se realice en aguas terrestres, playa de mar, aguas interiores, mar territorial o zona económica exclusiva y áreas adyacentes de esta en la República.

El objetivo de esta ley es la conservación y el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, mediante la aplicación del enfoque precautorio, de un enfoque ecosistémico en la regulación pesquera y la salvaguarda de los ecosistemas marinos en que existan esos recursos.

Tanto el enfoque precautorio como ecosistémico, son primordiales desde el punto de vista de nuestro derecho interno como internacional, ya que son actuaciones de ordenación pesquera, que sobre las Orientaciones Técnicas de la

FAO se define como “el proceso integrado de recogida de información, análisis, planificación, consulta, adopción de decisiones, asignación de recursos y formulación y ejecución, así como imposición, cuando sea necesario, de reglamentos o normas que rijan las actividades pesqueras para asegurar la productividad de los recursos y la consecución de otros objetivos” (FAO, 1999, p. 7).

La Ley 18.892, en el artículo 1° C, dispone que en el marco de la política pesquera nacional y para la consecución del objetivo de conservación y el uso sustentable de los recursos hidrobiológicos, se deberá tener en consideración al momento de adoptar las medidas de conservación y administración, así como al interpretar y aplicar la ley, lo siguiente:

a) establecer objetivos de largo plazo para la conservación y administración de las pesquerías y protección de sus ecosistemas, así como la evaluación periódica de la eficacia de las medidas adoptadas.

b) aplicar en la administración y conservación de los recursos hidrobiológicos y la protección de sus ecosistemas el principio precautorio, entendiendo por tal:

i) Se deberá ser más cauteloso en la administración y conservación de los recursos cuando la información científica sea incierta, no confiable o incompleta, y

ii) No se deberá utilizar la falta de información científica suficiente, no confiable o incompleta, como motivo para posponer o no adoptar medidas de conservación y administración.

c) aplicar el enfoque ecosistémico para la conservación y administración de los recursos pesqueros y la protección de sus ecosistemas, entendiendo por tal un enfoque que considere la interrelación de las especies predominantes en un área determinada.

d) administrar los recursos pesqueros en forma transparente, responsable e inclusiva.

e) recopilar, verificar, informar y compartir en forma sistemática, oportuna, correcta y pública los datos sobre los recursos hidrobiológicos y sus ecosistemas.

f) considerar el impacto de la pesca en las especies asociadas o dependientes y la preservación del medio ambiente acuático.

g) procurar evitar o eliminar la sobreexplotación y la capacidad de pesca excesiva.

h) Fiscalizar el efectivo cumplimiento de las medidas de conservación y administración...”

La FAO define, en primer lugar, por enfoque precautorio, “como la adopción de una conducta prudente y previsoras al abordar los factores de incertidumbre de la pesca. Implica tomar en consideración posibles resultados no deseados y llevar a cabo medidas apropiadas para hacer frente a imprevistos y mitigar los efectos adversos. Entre los resultados no deseados están no solo la sobreexplotación de los recursos pesqueros y los efectos ambientales perjudiciales sino también las repercusiones sociales y económicas inadmisibles”; y, en segundo lugar, por enfoque ecosistémico como “una estrategia para el manejo integrado de la tierra, el agua y los recursos vivos, promoviendo su conservación y uso sostenible de forma justa y equitativa” y su propósito es “planificar, desarrollar y ordenar la pesca de un modo que satisfaga las múltiples necesidades y deseos de las sociedades, sin poner en riesgo la posibilidad de que las generaciones futuras se beneficien de toda la gama de bienes y servicios que pueden obtenerse de los ecosistemas marinos” (FAO, 2010, p. 6)

El proyecto de Gtd, atenta claramente con ambos enfoques desde el momento en que el recurso se encuentra claramente afectado con la instalación de los cables de fibra submarino.

La Ley en el título IV hace referencia a la Pesca Artesanal, en la cual en los incisos 1° y 2° del artículo 47, establece “que se reserva a la pesca artesanal el ejercicio de las actividades pesqueras extractivas en una franja del mar territorial de cinco millas marinas medidas desde las líneas de base normales, a partir del límite norte de la República y hasta el paralelo 43°25'42" de latitud sur, y alrededor de las islas oceánicas.

Asimismo, reservase a la pesca artesanal el ejercicio de las actividades pesqueras extractivas en la playa de mar y en las aguas interiores del país...”

El artículo 48 letra e), establece que: “En el área de reserva para la pesca artesanal, así como en las aguas terrestres, además de las facultades generales de administración de los recursos hidrobiológicos, podrán establecerse, por decreto supremo del Ministerio, previos informes técnicos de la Subsecretaría y del Consejo Zonal de Pesca respectivo, las siguientes medidas o prohibiciones:

e) Podrá aplicarse a las unidades de pesquería de recursos bentónicos que alcancen el estado de plena explotación un sistema denominado "Régimen Bentónico de Extracción". Este régimen consistirá en la fijación de una cuota total de extracción y en la asignación de cuotas individuales de extracción”.

AMERBs

Las Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos son herramientas de ordenación pesquera y estas se encuentran reguladas específicamente en el Párrafo 3° del Título IV “Del Régimen de Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos”.

En las áreas de reserva para la pesca artesanal, podrá establecerse por decreto del Ministerio, previos informes técnicos de la Subsecretaría y del Consejo Zonal correspondiente, un régimen denominado Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos, al que podrán optar las organizaciones de pescadores artesanales inscritas en el Registro Pesquero Artesanal. Una vez establecida el área, el Servicio deberá solicitar su destinación al Ministerio de Defensa Nacional, debiendo ésta encontrarse vigente, a la fecha de tramitación de la solicitud de asignación de la respectiva área de manejo, por parte de la o las organizaciones de pescadores artesanales (artículo 55 A)

“Las áreas de manejo serán entregadas mediante resolución del Servicio, previa aprobación, por parte de la Subsecretaría de Pesca, de un plan de manejo y explotación del área solicitada, el que deberá comprender, a lo menos, un estudio de situación base a través de un convenio de uso, cuya vigencia será de carácter indefinida...” (Artículo 55 B)

Los derechos emanados de la resolución que habilita a la organización para el uso de esta área de manejo no podrán enajenarse, arrendarse ni constituirse, a su respecto, otros derechos en beneficio de terceros (artículo 55 B inciso final).

La adjudicación de estos derechos son específicos y el objetivo de la ordenación pesquera en conceder derechos para determinadas zonas con el fin de reducir la competencia entre grupos de usuarios y aumentar las oportunidades de algunos de mejorar la gestión y aplicación de la reglamentación pesquera al delegarles mayores responsabilidades y autoridad sobre los recursos, como es el caso de las AMERBs en Chile, ya que tienen por finalidad asegurar el uso sostenible de los recursos marinos mediante la asignación de derechos de uso territorial a organizaciones de pescadores artesanales jurídicamente reconocidas, como lo son los demandantes de autos.

Es por eso que la ley reitera lo antes mencionado, al decir, que las áreas de manejo y explotación quedarán sujetas a las medidas de administración de los recursos hidrobiológicos como a las facultades de conservación de los recursos hidrobiológicos, entre otros. (Artículo 55 C)

Es de gran importancia la conservación y preservación de los recursos medioambientales, en este caso del recurso macha que se está dañando constantemente y por el cual se funda esta demanda, que además, se encuentra en una área marina protegida, es por eso que, la Ley General de Pesca y Acuicultura se encarga de establecer sanciones en materia penal sin perjuicio de las sanciones administrativas, en especial para el caso en concreto, dispone: “El que sin autorización, o contraviniendo sus condiciones o infringiendo la normativa aplicable introdujere o mandare introducir en el mar, ríos, lagos o cualquier otro cuerpo de agua, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que causen daño a los recursos hidrobiológicos, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y multa de 100 a 10.000 UTM, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

El que por imprudencia o mera negligencia ejecutare las conductas descritas en el inciso anterior será sancionado con presidio menor en su grado mínimo y multa de 50 a 5.000 UTM, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

Si el responsable ejecuta medidas destinadas a evitar o reparar los daños, el tribunal podrá rebajar la pena privativa de libertad en un grado y la multa hasta en el cincuenta por ciento, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan. En el caso del inciso segundo, podrá darse lugar a la suspensión condicional del procedimiento que sea procedente conforme al artículo 237 del Código Procesal Penal, siempre que se hayan adoptado las medidas indicadas y se haya pagado la multa”. (Artículo 136)

E. Reglamento sobre Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos, del Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción, Subsecretaría de Pesca. 26 de agosto de 1995:

La Ley de Pesca prescribe que un reglamento determinará las condiciones y modalidades de los términos técnicos de referencia de los proyectos de manejo y explotación, las instituciones que los efectuarán y los antecedentes que deben proporcionarse en la solicitud. Así, el 12 de junio de 1995 se promulga el Decreto Supremo 355 sobre Áreas de Manejo y Explotación de Recursos bentónicos, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

Las Áreas de Manejo son zonas geográficas delimitadas que se entregan por el Servicio Nacional de Pesca mediante una resolución a una organización de pescadores artesanales para la ejecución de un proyecto de manejo y explotación de recursos bentónicos, por un período que no excederá del plazo de la destinación respectiva, renovable conforme al procedimiento administrativo establecido. De esta forma, constituyen una medida de administración pesquera, mediante la cual se asignan derechos exclusivos de uso y explotación de los recursos bentónicos de sectores geográficos ubicados en la franja costera de las 5 millas reservadas a la pesca artesanal o en aguas terrestres e interiores, a organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas. La disponibilidad de un Área de Manejo se establece mediante Decreto Supremo del Ministerio de Economía, previa consulta a la Subsecretaría de Marina y con informes técnicos de la Subsecretaría de Pesca y del Consejo Zonal de Pesca respectivo.

El objetivo principal de este régimen de acceso es promover el manejo sustentable y racional de los recursos bentónicos. Con esto, se pretende brindar de sustentabilidad a la actividad económica artesanal mediante la asignación de bancos naturales. Todo esto, incentivando y promoviendo un manejo participativo entre el Estado y el sector pesquero artesanal, es decir, entre las instituciones estatales involucradas en el ordenamiento del borde costero y las organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas.

Mediante el convenio de uso que se celebra con Sernapesca, las organizaciones se constituyen en administrador de un área determinada y pueden explotar los recursos bentónicos indicados como especies principales en su plan de manejo, con ello se transforman en usuarios únicos de esos recursos. De esta manera, en estricto rigor un particular no puede solicitar un área de manejo ni mucho menos extraer recursos bentónicos de una de ellas, ya que en virtud del artículo 55 A de la Ley de Pesca sólo pueden solicitar Áreas de Manejo las organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas e inscritas como tales en el registro pesquero artesanal.

En cuanto a la protección de las AMERB mientras está en trámite de solicitud, la Ley de Pesca y el Reglamento de Áreas de Manejo señalan que se encuentran protegidas desde el momento de publicación en el Diario Oficial del Decreto Supremo que establece el área como disponible. Es decir, a partir de ese momento se incorpora a un régimen de administración específico que impide el libre acceso a ella para efectos de extracción de recursos. Cabe recordar que el decreto de

disponibilidad del área determina exclusivamente que el sector se encuentra disponible para efectos de área de manejo no estipulando una organización beneficiaria específica, pues ello tiene un procedimiento específico determinado por la Ley de Pesca.

F. Decreto N°40, Aprueba Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, del Ministerio de Medio Ambiente, D.O. 12 de agosto de 2013:

Asimismo, en relación al artículo 10 letra p) de la Ley N° 19.300, el Decreto N° 40 en su artículo 3° refuerza cuales son los tipos de proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, norma que la demandada infringió, aplicable a la aprobación de un proyecto, en efecto el proyecto de Gtd nunca fue evaluado ni declarado.

A su vez el artículo 11 de la Ley 19.300 ya mencionada, dice relación con lo establecido en el Título II del Decreto N° 40 que trata “De la generación o presencia de efectos, características o circunstancias que dan origen a la necesidad de presentar un estudio de impacto ambiental”.

En su artículo 4° sobre la vía de evaluación, establece que, “El titular de un proyecto o actividad que se someta al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, lo hará presentando una Declaración de Impacto Ambiental, salvo que dicho proyecto o actividad genere o presente alguno de los efectos, características o circunstancias contemplados en el artículo 11 de la Ley y en los artículos siguientes de este Título, en cuyo caso deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental. El Servicio podrá, de conformidad a lo señalado en el artículo 81 letra d) de la Ley, uniformar los criterios o exigencias técnicas asociadas a los efectos, características o circunstancias contempladas en el artículo 11 de la Ley, los que deberán ser observados para los efectos del presente Título”.

El primero de los efectos, características o circunstancias que la empresa Gtd, provocó con la instalación de los cables FOS, se encuentra consagrado en el artículo 6° del Decreto N° 40, que dispone el efecto adverso significativo sobre recursos naturales renovables, en el cual el titular deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental si su proyecto o actividad genera o presenta efectos adversos

significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire; en el inciso segundo especifica el legislador que se entiende de que el proyecto o actividad genera un efecto adverso significativo sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire "...si, como consecuencia de la extracción de estos recursos; el emplazamiento de sus partes, obras o acciones; o sus emisiones, efluentes o residuos, se afecta la permanencia del recurso, asociada a su disponibilidad, utilización y aprovechamiento racional futuro; se altera la capacidad de regeneración o renovación del recurso; o bien, se alteran las condiciones que hacen posible la presencia y desarrollo de las especies y ecosistemas. Deberá ponerse especial énfasis en aquellos recursos propios del país que sean escasos, únicos o representativos.

A objeto de evaluar si se presenta la situación a que se refiere el inciso anterior, se considerará:

a) La pérdida de suelo o de su capacidad para sustentar biodiversidad por degradación, erosión, impermeabilización, compactación o presencia de contaminantes.

b) La superficie con plantas, algas, hongos, animales silvestres y biota intervenida, explotada, alterada o manejada y el impacto generado en dicha superficie. Para la evaluación del impacto se deberá considerar la diversidad biológica, así como la presencia y abundancia de especies silvestres en estado de conservación o la existencia de un plan de recuperación, conservación y gestión de dichas especies, de conformidad a lo señalado en el artículo 37 de la Ley.

c) La magnitud y duración del impacto del proyecto o actividad sobre el suelo, agua o aire en relación con la condición de línea de base...".

El segundo efecto, circunstancia o característica que dan origen a un Estudio de Impacto Ambiental se encuentra consagrado en el artículo 7° de este decreto, en el cual hace referencia al reasentamiento de comunidades humanas, o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos, el cual establece que: "El titular deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental si su proyecto o actividad genera reasentamiento de comunidades humanas o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.

Se entenderá por comunidades humanas o grupos humanos a todo conjunto de personas que comparte un territorio, en el que interactúan permanentemente, dando

origen a un sistema de vida formado por relaciones sociales, económicas y culturales, que eventualmente tienden a generar tradiciones, intereses comunitarios y sentimientos de arraigo...”

Continúa en inciso 6° del mismo artículo que “...A objeto de evaluar la alteración significativa a los sistemas de vida y costumbres de los grupos humanos, se considerará la generación de efectos adversos significativos sobre la calidad de vida de éstos, en consideración a la duración o magnitud de cualquiera de las siguientes circunstancias:

a) La intervención, uso o restricción al acceso de los recursos naturales utilizados como sustento económico del grupo o para cualquier otro uso tradicional, tales como uso medicinal, espiritual o cultural.

b) La obstrucción o restricción a la libre circulación, conectividad o el aumento significativo de los tiempos de desplazamiento.

c) La alteración al acceso o a la calidad de bienes, equipamientos, servicios o infraestructura básica.

d) La dificultad o impedimento para el ejercicio o la manifestación de tradiciones, cultura o intereses comunitarios, que puedan afectar los sentimientos de arraigo o la cohesión social del grupo...”.

El proyecto de Gtd como tercer efecto, circunstancia o característica por el cual debió haber realizado un Estudio de Impacto Ambiental, es que se encuentra emplazado en un sector importante, tanto a nivel nacional como regional, y que, debido a su localización y al valor ambiental del territorio, el artículo 8° del decreto establece que: “El titular deberá presentar un Estudio de Impacto Ambiental si su proyecto o actividad se localiza en o próxima a poblaciones, recursos y áreas protegidas, sitios prioritarios para la conservación, humedales protegidos y glaciares, susceptibles de ser afectados, así como el valor ambiental del territorio en que se pretende emplazar.

Se entenderá que el proyecto o actividad se localiza en o próxima a población, recursos y áreas protegidas, sitios prioritarios para la conservación, humedales protegidos, glaciares o a un territorio con valor ambiental, cuando éstas se encuentren en el área de influencia del proyecto o actividad...”

El inciso 5° regula lo que se entiende por recursos protegidos como “aquellos colocados bajo protección oficial mediante un acto administrativo de autoridad competente, con la finalidad de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza o conservar el patrimonio ambiental”.

A su vez, el inciso 6°, define que se entiende por áreas protegidas como: “cualesquiera porciones de territorio, delimitadas geográficamente y establecidas mediante un acto administrativo de autoridad competente, colocadas bajo protección oficial con la finalidad de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza o conservar el patrimonio ambiental”.

A objeto de evaluar si el proyecto o actividad es susceptible de afectar poblaciones protegidas, en artículo 8° en su inciso 9° dice que “se considerará la extensión, magnitud o duración de la intervención en áreas donde ellas habitan”.

“A objeto de evaluar si el proyecto o actividad es susceptible de afectar recursos y áreas protegidas, sitios prioritarios para la conservación, humedales protegidos, glaciares o territorios con valor ambiental, se considerará la extensión, magnitud o duración de la intervención de sus partes, obras o acciones, así como de los impactos generados por el proyecto o actividad, teniendo en especial consideración los objetos de protección que se pretenden resguardar”, termina explicando el inciso 10° del Decreto N° 40.

En definitiva, en el caso de autos, la demandada no solo habría infringido las normas referente a realizar una Evaluación de Impacto Ambiental, sino que además, en base a las disposiciones ya señaladas contenidas en este cuerpo normativo; es decir, que por los efectos, circunstancias o características del proyecto de Gtd, debió de haber realizado un Estudio de Impacto Ambiental.

G. Reglamento sobre Concesiones Marítimas, del Ministerio de Defensa Nacional, D.S. N° 9, D.O. N° 42.010, del 17 de marzo de 2018.

Como se hizo mención en los fundamentos de hecho de este libelo, con fecha 26 de Junio de 2019 se le otorgó un permiso de ocupación anticipada, sobre un sector de terreno de playa, en el lugar denominado Sector Norte de Desembocadura Río Elqui, comuna de La Serena y provincia de Elqui, Región de Coquimbo, por parte de La Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante a la empresa Gtd Teleductos S.A. con el objeto de efectuar exclusivamente estudios y pruebas técnicas que permitieran evaluar la capacidad y disponibilidad del tráfico de datos con el propósito de solicitar una concesión marítima para el “Proyecto Cable Prat”.

El reglamento establece que corresponderá al Ministerio de Defensa Nacional el control, fiscalización y supervigilancia de toda la costa, del mar territorial de la República (artículo 2); en dichos bienes sujetos a su control, fiscalización y

supervigilancia no podrá efectuarse construcción o instalación alguna si no mediare concesión mayor o menor, destinación marítima, autorización o permiso, otorgados de acuerdo con lo dispuesto por la Ley sobre Concesiones Marítimas y el presente Reglamento, o aquellos títulos administrativos establecidos en leyes especiales (artículo 3) y que corresponderá al Director otorgar concesiones marítimas de escasa importancia y de carácter transitorio, cuyo plazo no exceda de un año, las que se denominarán permisos de escasa importancia, permisos de ocupación anticipada..." (Artículo 8°)

"La Autoridad Marítima fiscalizará el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la resolución que otorgue el permiso o autorización" (artículo 8 inciso final)

Claramente la autoridad ha hecho caso omiso, a lo prescrito en el artículo 8°, toda vez que el mismo permiso, en el numeral 3, dispone que: "Queda expresamente prohibido la ejecución de obras, instalaciones, faenas u otro tipo de construcciones que no sean necesarias para la materialización de los citados estudios. La Autoridad Marítima Local fiscalizará y verificará el correcto cumplimiento de lo anterior".

El artículo 10 inciso 1° establece que: "El Director podrá otorgar permisos que autoricen la ocupación anticipada de sectores para efectuar estudios relacionados con el destino que se daría al espacio que se pretende solicitar en concesión marítima".

El permiso de ocupación anticipada que se solicitó no solo fue con la finalidad de realizar estudios y pruebas técnicas sino lo más preocupante es que se pretendía solicitar una concesión marítima. En relación a lo anterior, hay que hacer presente que, el permiso ya mencionado, que actualmente no se encuentra vigente, era para el sector playa, no para la instalación de cables en el fondo marino y aún más, en un área de manejo y además, el sector tanto de playa como donde se encuentra el banco de machas, ya se está concesionado por parte de los demandantes.

El artículo 20, es bastante claro al disponer que: "No podrá otorgarse concesión o deberá ésta dejarse sin efecto cuando terceros acrediten derechos adquiridos a cualquier título legítimo sobre el objeto de la concesión, siempre que ésta impida, obstaculice o sea incompatible con el ejercicio de tales derechos", y en este caso, todas las obras ejecutadas por la demandada, obstaculizan y son incompatibles con el ejercicio de tales derechos.

El inciso segundo del artículo 10 establece que, “El beneficiario de este permiso asumirá la total responsabilidad por los trabajos que se realicen, incluso respecto de eventuales daños o perjuicios que ello pudiera irrogar a terceros. En todo caso, la ocupación anticipada que se autorice no comprometerá la decisión del Estado para otorgar o denegar la solicitud de concesión marítima ni otorgará preferencia alguna en caso de sobreposición de solicitudes”.

El artículo 19 de este reglamento, tiene directa relación con los artículos 10 y 11 de la ley 19.300, ya que, en relación a los permisos y autorizaciones sectoriales, establece que: “Las concesiones marítimas se otorgarán sin perjuicio de los estudios, declaraciones y permisos o autorizaciones que los concesionarios deban obtener de los organismos públicos para la ejecución de ciertas obras, proyectos, actividades o trabajos, de acuerdo con las leyes o reglamentos vigentes, incluidos los de impacto ambiental cuando corresponda, los que son de su exclusiva responsabilidad”.

El artículo 36 dispone cuales son los requisitos de la solicitud de otorgamiento de permiso o autorización como es el caso del permiso de ocupación anticipada. Especial mención tienen la letra a) i) al v); b) y e).

“La Dirección elaborará un instructivo, en que se dispondrá cuáles de los antecedentes señalados a continuación, deben ser acompañados por los interesados, según las características del permiso o autorización, el objeto y la naturaleza del sector requerido, el que será publicado en el sitio web del Ministerio y que deberá encontrarse disponible para los usuarios en las Capitanías de Puerto. La solicitud de permiso o autorización deberá contener los siguientes documentos, según corresponda:

a) Formulario de solicitud dirigido al Director, de acuerdo a formato obtenido del Sistema Integrado de Administración del Borde Costero o de la plataforma electrónica respectiva, que también se encontrará disponible en las Capitanías de Puerto, en la cual se indique en forma precisa lo siguiente:

i) Nombre completo o razón social del solicitante, nacionalidad, domicilio, profesión u oficio y rol único tributario o nacional. En el caso de las personas jurídicas deberá indicarse, además, el nombre completo, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y rol único nacional de quien actúe en su representación.

ii) Región, provincia, comuna y lugar en que se encuentra situado el sector o sectores solicitados, conteniendo los demás datos e informaciones necesarios que permitan su singularización;

iii) Naturaleza del sector solicitado: terreno de playa, playa, rocas, porción de agua, fondo de mar, río o lago;

iv) Descripción del área que se solicita, individualizando por separado cada sector de acuerdo a su objeto y los respectivos tramos según su naturaleza. Además, se deberá señalar la superficie de cada área en metros cuadrados (m²);

v) Objeto del permiso o autorización que se solicita, expresado en forma clara y precisa, especificando el uso que se dará a cada uno de los sectores y tramos, según su naturaleza.

b) Plano en papel y en soporte digital confeccionado conforme a las instrucciones que para tal efecto imparta la Dirección;

e) Certificado de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, respecto de si hubiere solicitudes de concesiones de acuicultura ya otorgadas y si existen áreas de manejo de recursos bentónicos decretadas, espacios costeros marinos para pueblos originarios o parques y reservas marinas. Este certificado deberá ser solicitado mediante carta dirigida al Subsecretario de Pesca y Acuicultura, la que deberá ingresar por la respectiva Dirección Zonal de Pesca y Acuicultura...”

La empresa en todo momento ha declarado su desconocimiento de que había una área de manejo en el sector donde se emplaza el proyecto, incluso ha realizado declaraciones de público conocimiento en la prensa. En relación a lo anterior, se presenta una interrogante, si se les otorgó un permiso de ocupación anticipada por la autoridad sin presentar el correspondiente certificado de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura sobre la existencia del área de manejo o a sabiendas de que existía un área concesionada ejecutó obras, dañando el medio ambiente.

Por último, el artículo 125 de reglamento regula la figura de “la ocupación ilegal”. Que en el caso de ocupación ilegal de alguno de los bienes a que se refiere el artículo 4, ya sea por carecer de título administrativo el ocupante, por estar caducada la concesión o por cualquier otra causa, la Autoridad Marítima requerirá del respectivo Intendente Regional, Gobernador Provincial o la autoridad respectiva el auxilio de la fuerza pública, a fin de que proceda, sin más trámite, a desalojar los bienes ocupados indebidamente, sin perjuicio de que se persiga judicialmente el pago de las indemnizaciones que correspondan por todo el tiempo de esa ocupación ilegal.

El artículo 4° inciso primero establece que: “Es facultad privativa del Ministerio y de la Dirección, según corresponda, el conceder el uso particular, en cualquier forma, de los terrenos de playa, de las playas, rocas, porciones de agua y fondo de

mar, dentro y fuera de las bahías, o un uso compartido bajo condiciones de compatibilidad con otros usos que permitan el mejor aprovechamiento de dichos bienes...”

2) ACCIONES QUE EMANAN DEL DAÑO AMBIENTAL.

El artículo 53 de la Ley N° 19.300 dispone que, “producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado”.

El precepto transcrito contempla dos acciones judiciales; en primer lugar, la acción para la reparación de los daños al medio ambiente o simplemente acción ambiental, cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Ambientales, y en segundo término, la acción para obtener la indemnización de los perjuicios, de naturaleza estrictamente civil extracontractual, que puede ejercer el directamente afectado, sea un particular o el Estado de Chile ante los tribunales civiles correspondientes.

La acción de reparación ambiental, por definición legal tiene por objeto obtener la reparación “in natura” o en especie del daño ambiental. Al respecto, la doctrina ha enfatizado que la protección ambiental exige que el deterioro sea reparado en especie, sin que compensaciones económicas puedan ser admitidas en lugar de la restauración (...) la restauración es la única reparación razonable desde el punto de vista ecológico.

Recogiendo este criterio, el artículo 44 de la Ley 20.600, ha establecido el principio de la “Indemnidad de la reparación del daño ambiental”, disponiendo que la acción de reparación ambiental no podrá ser objeto de transacción o cualquier otro tipo de acuerdo que exima al autor de implementar medidas de reparación ambiental del daño causado.

3) PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL.

Para que se configure este tipo especial de responsabilidad, es necesario que concurren cuatro requisitos de la responsabilidad extracontractual o aquiliana, a saber:

- a.- Acción u omisión del o los autores del daño;
- b.- Daño, en este caso ambiental;
- c.- Culpa o dolo del autor del daño;
- d.- Relación de causalidad entre la conducta culpable o dolosa y el daño.

Sin perjuicio, que conforme al artículo 52 de la Ley N° 19.300, configurada la presunción que establece la norma, bajo ciertos supuestos, se podrá presumir legalmente los dos últimos presupuestos, esto es, la culpa/dolo y la relación de causalidad.

a.- Acción u omisión de la parte demandada.

El art. 3 de la Ley N° 19.300, establece que “todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley”.

En idéntico sentido se pronuncia el artículo 51, inciso primero del mismo cuerpo legal.

El daño ambiental señalado en autos ha sido y es el resultado de la acción directa del demandado al ejecutar la instalación del cable de fibra óptica de 5G sobre un área de manejo, sin realizar todos aquellos resguardos que se requieren para mantener el verdadero equilibrio ambiental, es más, incluso ha vulnerado en todos los sentidos el Acta de entrega de Permiso de Ocupación Anticipada, ya que ésta en su objeto es categórica al señalar “que este permiso, es exclusivamente para efectuar estudios y pruebas técnicas que permitan evaluar la capacidad y disponibilidad del tráfico de datos con el propósito de solicitar una concesión marítima para el Proyecto Prat”.

Como consecuencia de la acción por parte de la demandada, se ha destruido, alterado, menoscabado y transformado en forma significativa la geografía, el ecosistema y la biodiversidad del lugar, generando como consecuencia un significativo daño ambiental. A su vez se ha alterado el ecosistema marino de la bahía ya que el producto bivalvo macha no puede enterrarse en el lecho o sustrato marino, provocando como consecuencia las varazones explicadas previamente y con mayores detalles.

La ejecución de la instalación del cable de fibra óptica 5G vulnera normativa ambiental, generando graves daños a diversos componentes ambientales en el ejercicio de una actividad muy lucrativa, pero con total y absoluto desprecio por las normas que rigen el medio ambiente, daño que es de suma gravedad a un ecosistema que ha sido a su vez el sustento de muchas familias, que coexisten con el medio ambiente y que a su vez son observadores de como el trabajo de más de tres décadas se lesiona por la sola inobservancia y negligencia de la demandada.

b.- El daño ambiental.

De acuerdo con el artículo 2 letra e) de la Ley N° 19.300, daño ambiental lo constituye “toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”. En consecuencia, constituyen daño ambiental aquellas alteraciones inferidas al medio ambiente o a uno o más de sus componentes que tengan carácter significativo. De esta manera, dos son los elementos necesarios para estar en presencia de un daño ambiental.

Como primer elemento existente para estar en presencia de un daño ambiental, este debe de tratarse de un deterioro o menoscabo inferido al medio ambiente. En este caso en particular, el carácter ambiental que caracteriza a los bienes afectados (ecosistema marino de la bahía, suelo, subsuelo y actividades económicas), es indiscutible que atendiendo todo aquello narrado previamente, que este primer elemento se encuentra inmerso en la situación acaecida, es más, abarca su total definición.

Como segundo elemento existente para estar en presencia de un daño ambiental, este debe tratarse de un perjuicio o menoscabo significativo. En el presente caso, se ha generado un daño ambiental que ha sido descrito precedentemente, el cual reviste un carácter de suma gravedad, ya que con la ejecución de colocación del cable de fibra óptica 5G se ha afectado y se continúa afectando abierta y severamente el ecosistema marino de la bahía, el suelo, subsuelo marino, las actividades económicas y todas aquellas especies que están protegidas por el área de manejo y que previamente ya han sido descritas en este libelo.

Ahora bien, haciendo una detallada descripción de la conducta dañosa, para efectos de su comprensión señalamos:

1.- Como hemos dicho en primer lugar, debe tratarse de un deterioro o menoscabo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes. En el presente caso, se ha producido la instalación de dos cables en el subsuelo marino, llegando a alterar el lecho marino ubicada dentro del Área de Manejo de recursos bentónicos concedido por el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura dependiente del Ministerio de Economía Fomento y Turismo.

2.- En segundo lugar, debe tratarse de una pérdida y menoscabo significativo. En el presente caso, se ha generado un daño ambiental ya descrito precedentemente, que indudablemente reviste el carácter de significativo, por diversas razones, como podrá apreciar el Ilustre Tribunal:

a) extensión de la intervención: en el caso de autos se ha instalado un cable de Fibra Óptica Submarina, de un largo que contiene dos extensiones que se bifurcan en ángulo agudo y se proyectan desde la zona de alta mar hasta la costa.

b) afectación de un lugar objeto de especial protección ambiental: se ha producido un daño ambiental en un área de manejo de explotación recursos bentónicos que actualmente se encuentra en etapa de explotación con sus permisos al día.

c) calidad o valor de los recursos dañados: la instalación del cable, ha afectado el lecho submarino y toda la biodiversidad del lugar, su flora y fauna, especialmente a la especie *Mesodesma donacium*, conocida popularmente como macha.

d) duración del daño: considerando la particular naturaleza ecológica del sustrato marino, el proceso de recuperación resulta particularmente complejo, largo y eventualmente incierto, en ese sentido, el daño se mantendrá en el tiempo, pudiendo configurarse con alta probabilidad en un daño permanente. Respecto al daño ocasionado a la Comunidad, las organizaciones inmemoriales de pescadores que habitan las Caletas de Peñuelas, Coquimbo y San Pedro, y que viven diariamente de la extracción de los recursos bentónicos del área de manejo. Lo anterior se traduce en un daño permanente a la cultura y cosmovisión de la comunidad.

e) capacidad y tiempo de regeneración: como ya se dijo, en razón de su propia naturaleza el sustrato marino, su flora y fauna tienen complejos e inciertos procesos de recuperación, pudiendo ser incluso imposible la regeneración.

Estos criterios han sido recogidos por la doctrina y jurisprudencia. En efecto el profesor Bermúdez Soto ha dicho que “el lugar en que el daño se produce resultara determinante para la razonabilidad o significancia del daño.

c.- La culpa o dolo.

El deber de reparar, como ha expresado la doctrina civilista, reside en la circunstancia de que el daño es reprochable al que lo causa, porque en su producción, ha habido siquiera, en el sentido de “al menos”, culpa o negligencia del agente.

Ello, como ha señalado el tratadista Andreas Von Tuhr, en relación a la culpa como elemento configurable de responsabilidad, “lo que la ley reprueba es la voluntad maligna o en el caso de autos, conforme se demostrará en el proceso, ha

existido una manifiesta negligencia en el actuar de la demandada, al haber contravenido obligaciones de cuidado expresamente establecidas en la ley contraviniendo el proceso de negligente del individuo”.

Como ha señalado la jurisprudencia “habrá culpa por el sólo hecho de que el agente haya hecho modelo de conducta o estándar”, “ejecutado el acto prohibido o no haya realizado el ordenado por la ley o el reglamento, pues significa que omitió medidas de prudencia o precaución que se estimaron necesarias para evitar un daño”. Asimismo, que “es dable inferir que el que se ha venido en denominar como estado contravencional –la vulneración de la norma reglamentaria- responde o se debe al actuar poco negligente o carente de prudencia por parte del infractor.”

Como ya se ha señalado precedentemente, la demandada ha infringido normas de protección ambiental, generando un grave daño ambiental. Por ello, se configura en el presente caso, la presunción de culpabilidad (y como se señalará más adelante, también de nexo causal) contemplada en el artículo 52 de la Ley 19.300, que al efecto, dispone: “Se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontaminación, a las regulaciones especiales para los casos de emergencia ambiental o a las normas sobre protección, preservación, o conservación ambientales, establecidas en la presente ley o en otras disposiciones legales reglamentarias”.

Esta presunción legal descansa sobre la idea de que, al no respetarse las normas legales y reglamentarias sobre la materia, en concepto de la Ley, hay imputabilidad, es decir, el legislador estimó que se configuraba la culpa.

Particularmente, en el presente caso, la demandada ha infringido la Ley N° 19.300 y el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, suficientes por su naturaleza, por la especificidad del bien jurídico que protegen y por la gravedad, para configurar la presunción en comento.

Por tanto, acreditada por esta parte, los presupuestos de hecho de la presunción, esto es, el daño ambiental, y las infracciones normativas en que incurrió la demandada de autos, USI., deberá tener por establecida su culpabilidad conforme a la norma señalada.

A mayor abundamiento, y sin perjuicio de que en este caso se configura la presunción de culpabilidad ya aludida, no siendo necesario acreditar la culpa sino sólo los requisitos de la presunción, queda en evidencia, conforme a los hechos ya descritos, que las contravenciones y omisiones de la demandada, han sido a lo

menos culposas, pues ha procedido a ejecutar su proyecto de telecomunicaciones con pleno conocimiento de las obligaciones que le imponía la legislación ambiental vigente, reuniéndose con las organizaciones de pescadores en repetidas oportunidades y habiendo adquirido conciencia de encontrarse en una zona protegida, esto es un Área de manejo de recursos bentónicos, simplemente ha soslayado el hecho y ha perseverado en su actitud.. Conociendo sus obligaciones, prefirió ejecutar el proyecto al margen del deber de conducta que le imponía la legislación ambiental.

d.- La relación de causalidad entre el daño y la conducta culpable o dolosa

Al respecto, se debe considerar que de acuerdo al artículo 52 de la Ley N° 19.300, ya mencionado previamente, existiendo infracción normativa y daño ambiental, serán los demandados quienes tendrán que probar que no existe relación causal entre su conducta y los daños ambientales ya descritos, ya que se presume legalmente la existencia de la relación causal entre el hecho culposo y los daños ambientales provocados.

Sin perjuicio de la presunción de nexo causal que se configura en el caso de autos, las pruebas que se aportarán en la etapa procesal correspondiente, demuestran que entre el obrar de la demandada y el daño ambiental existe una relación directa de causalidad. En efecto, si la empresa no hubiere cometido el siguiente ilícito no habría ocurrido el daño, pues la situación en la que se encontraba la instalación del cable, era una en que, legalmente no debía o no podía operar, por tanto, si la empresa hubiere cumplido la ley, no habría podido operar la instalación, y por lo tanto, no habría existido el cable en dicho lugar, y en consecuencia, no podría haber ocurrido el daño del sustrato marino. Pero, además, si la autoridad hubiere tenido el conocimiento de su operación le habría exigido cumplir con las exigencias que no cumplió y que ya han sido señaladas.

Así las cosas, a diferencia de otros casos de daño ambiental, en que la relación de causalidad puede presentarse difusa debido a la multiplicidad de causantes o agentes contaminantes o dañinos, en el caso de autos, el daño ambiental que se ha ocasionado tiene como única causa basal la ejecución del proyecto de fibra óptica submarina transgrediendo la legalidad vigente. Como podrá apreciar este Ilustre Tribunal, en el caso de autos, se configura lo que la doctrina procesal denomina un “nexo de causalidad individual o específico”, esto es, “que en una específica y concreta situación un hecho particular ha sido causado por la ocurrencia de otro

hecho específico y determinado (...) un hecho específico ha causado que se produzca un hecho específico ambiental resulta categórica y concluyente, ya que si la empresa hubiese observado la diligencia y cuidado a la que legalmente estaba obligada, respetando las normas legales y reglamentarias de protección del medio ambiente, al momento de ejecutar el proyecto de telecomunicaciones, los daños no se habrían producido.

4) OPORTUNIDAD.

El artículo 63 de la Ley N° 19.300 señala: “La acción ambiental y las acciones civiles emanadas del daño ambiental prescribirán en el plazo de cinco años, contados desde la manifestación evidente del daño”.

En el presente caso, la ejecución de las obras para la respectiva instalación del cable de fibra óptica de 5G, lugar donde existe actualmente un área de manejo declarada legalmente, tendrá un efecto acumulativo evidente. No se trata de un suceso específico el que ha detonado un evento dañoso en particular, sino que, como se mostrara en lo sucesivo, se trata de una serie de eventos que producen un daño continuo que conduce en este caso a un mismo sujeto, Sociedad Gtd Teleductos S.A.

De este modo estamos frente a la configuración de un daño permanente, que no cesara a menos que se tomen las medidas de reparación urgentes que tiendan a la protección por sobre todas las cosas del área de manejo de Caleta San Pedro, al respecto el profesor Barros Bourie ha señalado: “La comisión de un hecho ilícito se puede prolongar indeterminadamente en el tiempo en este caso el delito se renueva de manera permanente. La comisión de un delito que subsiste en el tiempo genera un daño continuado. En este supuesto, en tanto subsiste la comisión del delito, el daño se continúa ejecutando. Solo una vez que el delito se haya dejado de renovar y sus efectos dañinos se hayan consumado, es posible sostener que el acto ya se ha perpetrado”.

En este contexto el daño ambiental se sigue provocando, toda vez, que el cable de FOS 5G, no obstante, de aun no estar instalado en el fondo oceánico, este descansa sobre el mar, perturbando en todo momento tanto la actividad de extracción, así como la misma seguridad de los buzos y pescadores, también se ha perturbado la armonía ambiental que siempre ha caracterizado el lugar, así como también según lo analizado este es un agente contaminador del lugar

En el presente caso, los hechos denunciados se originaron en el mes de diciembre del año 2019. La información generada por la misma empresa indica que el día 9 de diciembre de 2019 se pudo constatar el hecho que genera el daño ambiental, por lo que nos encontramos plenamente dentro del plazo exigido para entablar la acción que es de 5 años desde que acaecieron los hechos que generaron los daños ambientales que motivan la presente demanda.

5) **LA REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL.**

El artículo 2 letra s) de la Ley N 19.300 define reparación como “la acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas”.

En consecuencia, la demandada tiene la obligación legal de reparar materialmente los daños causados al medio ambiente, según lo expresa el artículo 3 de la Ley 19.300, ya citado, que, en lo fundamental, implicará la ejecución de todas aquellas obras y acciones que permitan en lo posible volver el medio ambiente o componente ambiental afectado a una calidad similar anterior al daño o al menos restablecer sus propiedades básicas, reconstituyendo el patrimonio ambiental del país.

Por todo lo expuesto, es necesario que las medidas de reparación de las zonas afectadas, comprendan, al menos, las acciones y/o medidas de protección y restauración que se señalan en específico en el petitorio de esta demanda.

6) **TITULARIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN AMBIENTAL.**

Las Organizaciones de pescadores, buzos mariscadores y recolectores patrocinantes se encuentran legitimadas para ejercer la acción de reparación ambiental, de acuerdo con lo previsto en los artículos 53 y 54 de la Ley N° 19.300, y el artículo 18 N° 2 de la Ley N° 20.600.

POR TANTO, en mérito de lo expuesto,

PEDIMOS AL ILUSTRE TRIBUNAL AMBIENTAL: tener por interpuesta demanda de reparación de daño ambiental en contra de la sociedad **Gtd Teleductos S.A.**, representada legalmente por don Francisco Riesco Valdés, ambos ya individualizados, y en definitiva declarar que ellos, actuando de manera negligente, han causado un daño significativo al medio ambiente y, en consecuencia, ordenar la

reparación íntegra del medio ambiente dañado, debiendo pronunciarse expresamente:

1. Declarando haberse producido el daño ambiental por culpa o dolo de la demandada, y;
2. Condenarla como autora del daño ambiental, a repararlo materialmente mediante las siguientes obligaciones, dentro de los plazos que se proponen o en los que US.I., tenga a bien determinar, a contar de la fecha en que la sentencia definitiva quede ejecutoriada, y de acuerdo a los antecedentes técnicos y/o peritajes que el proceso establezca. Dichas medidas deberán cumplirse en su oportunidad por la demandada, bajo el apercibimiento del artículo 1553 del Código Civil, debiendo al menos ser las siguientes:
 - (i) retiro absoluto del cable de Fibra Óptica Submarina del subsuelo Marino en el lugar donde se encuentra, de modo que se restablezca la calidad que tenían antes de la instalación del cable.
 - (ii) realización de investigaciones que permitan generar la información necesaria para la restauración integral del ecosistema afectado. Con dicha información se deben implementar medidas especiales de compensación para el resguardo de las especies afectadas como consecuencia de la pérdida de su hábitat. Asimismo, se deben establecer medidas de compensación para la restauración del sustrato marino, el mejoramiento del hábitat de la fauna afectada y planes de conservación de especies bentónicas protegidas. Estos estudios y la implementación de los planes de restauración correspondientes deben ser realizados e implementados por expertos independientes, a costa de la demandada;
 - (iii) Toda otra medida que el SSI. determine y estime conducente, de acuerdo a derecho y al mérito del proceso, a fin de obtener la reparación del daño ambiental causado.
3. Condenar a la demandada al pago de las costas del juicio.

PRIMER OTROSÍ: Que en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho narrados en lo principal de este libelo, y en virtud de los acontecimientos irreparables que se han ocasionado y que se podrían ocasionar en lo venidero, sumado a lo anterior la necesidad de resguardar un interés jurídicamente tutelado,

es que venimos en este acto en solicitar a S.S.I., en virtud de lo señalado en el artículo 24 de la Ley N° 20.600, se sirva decretar la medida cautelar de suspensión inmediata por parte de la demandada de todo tipo de ejecución de obra referente a la instalación del cable de fibra óptica 5G, dicha ejecución se lleva a cabo en la playa El Lápiz, en el sector Norte de la desembocadura Río Elqui, comuna de La Serena, dicha medida cautelar en el caso que S.S., acoja esta solicitud, se deberá mantener mientras dure la tramitación de la presente causa o por el tiempo que S.S., determine conforme al mérito de autos.

POR TANTO

SOLICITO a US.I., decretar la medida cautelar solicitada.

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase US.I. tener por acompañados los siguientes documentos, con citación:

- 1) Certificado de vigencia de Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas;
- 2) Certificado de vigencia de Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro;
- 3) Certificado de vigencia del Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros De Coquimbo.

POR TANTO

SOLICITO a US.I., tenerlos por acompañados.

TERCER OTROSÍ: Solicitamos a US.I. oficiar a las siguientes entidades, sin perjuicio de las que US.I. determine, a fin de solicitar información complementaria a la presente demanda:

- 1.- Al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura para que informe sobre los resultados de los estudios realizados que tengan relación con las varazones y toda aquella información de relevancia.
- 2.- Al Servicio de Evaluación Ambiental para que informe sobre la consulta de pertinencia de la demandada y su correspondiente resolución, y en caso de ser necesario, el proyecto de titularidad de la demandada que ha ingresado al SEIA, así como sus modificaciones y ampliaciones.
- 3.- A la Superintendencia de Medio Ambiente para que informe sobre las fiscalizaciones y procedimientos sancionatorios abiertos en contra de la empresa demandada.

4.- A la Subsecretaria de Pesca y Acuicultura para que informe sobre las estadísticas de extracción del área de manejo administrada por los demandantes los últimos 10 años.

5.- Dirección de obras de la I. Municipalidad de La Serena para que informe sobre los permisos solicitados por la empresa y su correspondientes resoluciones.

6.- A La Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante y Dirección de Intereses Marítimos y Medio Ambiente Acuático, para que entregue los permisos y cualquier otro tipo de documento análogo solicitados por Gtd y sus correspondientes resoluciones, así como las fiscalizaciones y procedimientos sancionatorios cursados en contra de la sociedad demandada.

POR TANTO

SOLICITO a US.I., acceder a lo solicitado.

CUARTO OTROSÍ: Sírvase tener por acompañada copia del mandato otorgado ante el Notario Público don Jesús Osses Reveco suplente del titular don Oscar Fernández Mora, de fecha 31 de julio de 2020, dicho mandato es otorgado por los demandantes ya individualizados previamente en el cual concede patrocinio y poder a los abogados **Hans Reitter Gana**, **Jorge Villar Gutiérrez** y **Catalina Fuentes Pacheco**, todos con domicilio profesional en calle Colón 352, N° 216, comuna y ciudad de La Serena.

POR TANTO

SOLICITO a US.I., tenerlo por acompañado.

QUINTO OTROSÍ: Solicitamos a US.I. que las notificaciones en la presente causa sean realizadas a los correos electrónicos hreitter@gmail.com, jorgevillarg@gmail.com y catalinafuentespacheco1@gmail.com.

POR TANTO

SOLICITO a US.I., tenerlo presente.