

Tribunal: Primer Tribunal Ambiental

Caratulado: Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas y otros con GTD Teleductos S.A.

Rol: D-8-2020

En lo principal, contestan demanda; **en el primer otrosí**, acompañan documentos bajo los apercibimientos que indican; **en el segundo otrosí**, se cite a absolver posiciones a representante legal de Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas; Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro; y Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo; **en el tercer otrosí**, acreditan personería y acompañan documento en que consta, con citación; **en el cuarto otrosí**, patrocinio y poder; y, **en el quinto otrosí**, forma de notificación.

ILUSTRE PRIMER TRIBUNAL AMBIENTAL

Mónica van der Schraft Greve, Cristóbal Sarralde González, José Domingo Ilharreborde Castro y José Pedro Scagliotti Ravera, abogados, en representación, según se acreditará, de **GTD Teleductos S.A.**, todos domiciliados en Isidora Goyenechea N°3477, piso 12, oficina 121, comuna de Las Condes y también en Las Rojas Poniente N°1645, comuna de La Serena, en autos sobre demanda por daño ambiental, causa **Rol D-8-2020**, caratulados "**Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas y otros con GTD Teleductos S.A.**", a S.S. Ilustre respetuosamente decimos:

Encontrándonos dentro de plazo, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 33 y siguientes de la Ley N°20.600 que crea los Tribunales Ambientales, contestamos la demanda deducida en autos en contra de GTD Teleductos S.A. ("**GTD**"), solicitando que la misma sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas.

La demanda de autos se funda en que la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas (la "**A.G. Peñuelas**"), la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de la Caleta San Pedro (la "**A.G. San Pedro**") y el Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo (el "**Sindicato**") (conjuntamente, los "**Demandantes**") serían titulares, o mejor dicho "compartirían" de alguna forma, un área de manejo y explotación de recursos bentónicos ("**AMERB**") ubicada en el sector de Peñuelas, en la región de Coquimbo (la "**AMERB Peñuelas A**" o la "**AMERB**").

Conforme a los argumentos de hecho y de derecho que se expondrán, la demanda de autos es del todo improcedente, en tanto pretende atribuir a GTD una supuesta responsabilidad derivada de tres fenómenos de varazones de machas que se verificaron en la playa El Lápiz durante el verano del año 2020, afirmando que serían una consecuencia de la existencia del cable de fibra óptica submarino instalado por nuestra representada en la zona, cable rígido e inerte cuyo diámetro no es superior a 30 milímetros, lo anterior **sin que existan antecedentes técnicos ni científicos que permitan establecer un vínculo de causalidad entre las varazones y la existencia de dicho cable, ni menos que éste cause algún daño ambiental en su entorno.**

El único antecedente técnico contenido en la demanda corresponde a un informe que intenta encontrar una causa para las varazones. Ahora bien, **dicho informe, además de no ser concluyente y reconocer expresamente que existe una multiplicidad de factores que pueden provocar una varazón de machas, no da por establecido que el cable de fibra óptica sea la causa de las varazones, no explica en qué consistiría el daño ambiental alegado, ni menos si el mismo tendría o no el carácter de significativo.**

Por lo demás, resulta a lo menos curioso que, pese a haberse sindicado la instalación del cable como la causante de las varazones de machas, se hayan producido tres varazones en el verano del año 2020, luego hayan transcurrido nueve meses sin varazones, en circunstancias de que el cable (supuestamente causante de dichas varazones) siempre se mantuvo en el lugar, y que recientemente se haya producido una nueva varazón, pero en un lugar completamente distinto a las varazones verificadas a comienzos del año 2020, sin que el cable haya cambiado de ubicación.

Finalmente, la tesis de los Demandantes se funda también en un entendimiento equivocado de las autorizaciones con que cuenta nuestra representada, y de los permisos con los que supuestamente debiera contar. En los hechos, **GTD cuenta con todos los permisos necesarios para la ejecución del proyecto de instalación del cable de fibra óptica submarino,** lo que descarta de plano la existencia del supuesto actuar culposo o doloso que livianamente se nos imputa.

Se trata, en consecuencia, de una acción que no cumple con ninguno de los presupuestos para dar por establecida la responsabilidad por daño ambiental, motivo por el cual debe ser rechazada en todas sus partes.

Los fundamentos de hecho, técnicos y de derecho que sustentan lo anterior, se detallan a continuación.

ÍNDICE

I. ANTECEDENTES	4
1. Los cables submarinos en la industria de las telecomunicaciones	4
2. Las actividades desarrolladas por GTD	8
2.1. El Proyecto Prat	8
2.2. Fabricación y características del Cable Prat	11
2.3. Beneficios del Proyecto Prat	11
3. Ejecución del Proyecto Prat: actividades desarrolladas por GTD que se cuestionan en la acción de autos	13
4. Hechos ocurridos con posterioridad a la instalación del Cable: las varazones de machas	16
4.1. Primera varazón de machas	17
4.2. Segunda varazón de machas	19
4.3. Tercera varazón de machas	21
4.4. Negociaciones habidas entre las partes	22
4.5. Varazón de machas ocurrida al inicio del nuevo período estival	25
II. EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA	26
III. NO CONCURREN LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DE DAÑO AMBIENTAL	29
1. GTD no ha incurrido en ningún hecho culposo o doloso. Las actividades desarrolladas por nuestra representada son lícitas y se ajustan a la normativa aplicable	30
1.1. GTD cuenta con los permisos necesarios para la realización del Proyecto	31
1.2. Las AMERBs no constituyen áreas colocadas bajo protección oficial ..	36
2. No existe daño ambiental susceptible de ser reparado	41
2.1. Concepto de daño ambiental bajo nuestro ordenamiento jurídico	41
2.2. La actividad desarrollada por GTD respecto del Cable Prat no constituye una actividad no permitida ni autorizada	42
2.3. Los Demandantes no especifican de ninguna forma en qué consistiría la disminución, deterioro o menoscabo de la situación preexistente a la instalación del Cable	42
2.4. Los argumentos que sostienen los Demandantes no resultan procedentes para sustentar la supuesta “significancia” que alegan	43

2.5. La ocurrencia de varazones de machas no puede ser calificada como daño ambiental	49
2.6. El Cable no tiene la capacidad de generar un daño ambiental, por cuanto su instalación produce un impacto puntual, temporal y transitorio, y su operación no genera ningún impacto.....	50
3. No existe relación de causalidad entre los actos ejecutados por GTD y el supuesto daño ambiental.....	51
3.1. El Cable Prat es un cable inerte.....	52
3.2. El Cable Prat no ha experimentado movimientos ni vibraciones susceptibles de producir varazones.....	52
3.3. El Cable Prat se encontraba enterrado naturalmente al momento de ocurrir las varazones.....	52
3.4. El Informe Aburto, único fundamento técnico de la acción deducida, no es concluyente en cuanto a las potenciales causas de las varazones ni las imputa a la instalación del Cable	53
3.5. El Informe Aburto derechamente no analiza otras potenciales causas de varazones	58
3.6. La doctrina científica nacional e internacional ha identificado una multiplicidad de causas para la ocurrencia de varazones.....	60
3.7. Finalmente, el artículo 52 de la Ley N°19.300 no presume la relación de causalidad.....	63
4. La verdadera pretensión de los Demandantes no dice relación con la reparación del medio ambiente supuestamente dañado.....	64

I. ANTECEDENTES

1. Los cables submarinos en la industria de las telecomunicaciones

Para el tendido de cables de telecomunicaciones, y bajo criterios de sustentabilidad y eficiencia, es común que en la industria se utilicen cables submarinos. Este tipo de actividades tiene casi 150 años de historia, ha sido crucial para el desarrollo de las telecomunicaciones a nivel mundial y, en la actualidad, es de uso generalizado¹.

¹ Así, ya en el año 1840 se instalaron los primeros cables telegráficos instalados a lo largo de ríos y en puertos; en 1850 y 1851 se emplazaron los primeros cables telegráficos submarinos internacionales entre Inglaterra y Francia, a través del Canal de la Mancha; y ya en 1858 y, posteriormente, en 1866, se apostaron los dos primeros cables telegráficos transatlánticos. A inicios de la década de 1960, comenzó el desarrollo de redes globales en base a tecnología de mayor calidad, como por ejemplo con el uso de la fibra óptica, que permitía comunicaciones de mayor velocidad y fiabilidad. Ello tuvo su punto cúlmine en la instalación del primer cable submarino internacional de fibra óptica en el año 1986, que conectó Bélgica e Inglaterra; y, luego, en el año 1988, con el primer cable transoceánico de fibra óptica (el denominado "TAT-8") que conectaba los Estados Unidos de América con Inglaterra y Francia, en Europa, el que era capaz de transmitir aproximadamente 40.000 llamadas telefónicas en forma simultánea.

Con la llegada de nuevas tecnologías y, especialmente, la relevancia de la transmisión de datos e internet, los cables submarinos han pasado a tener una labor fundamental en las telecomunicaciones a nivel global, siendo además la causa de la celebración de una serie de tratados internacionales que los protegen².

Es por ello que hoy en día existen alrededor de 380 cables submarinos en el mundo, que comprenden más de 1,2 millones de kilómetros y que transportan aproximadamente el 95% del tráfico de voz y datos a nivel transoceánico³, en comparación con sólo un 5% del transporte de voz y datos que se efectúa a través de satélites. Entre los cables interoceánicos, los de mayor longitud alcanzan los 40.000 kilómetros, como ocurre con el sistema de cables que conecta el Sudeste Asiático con Medio Oriente y Europa Occidental.

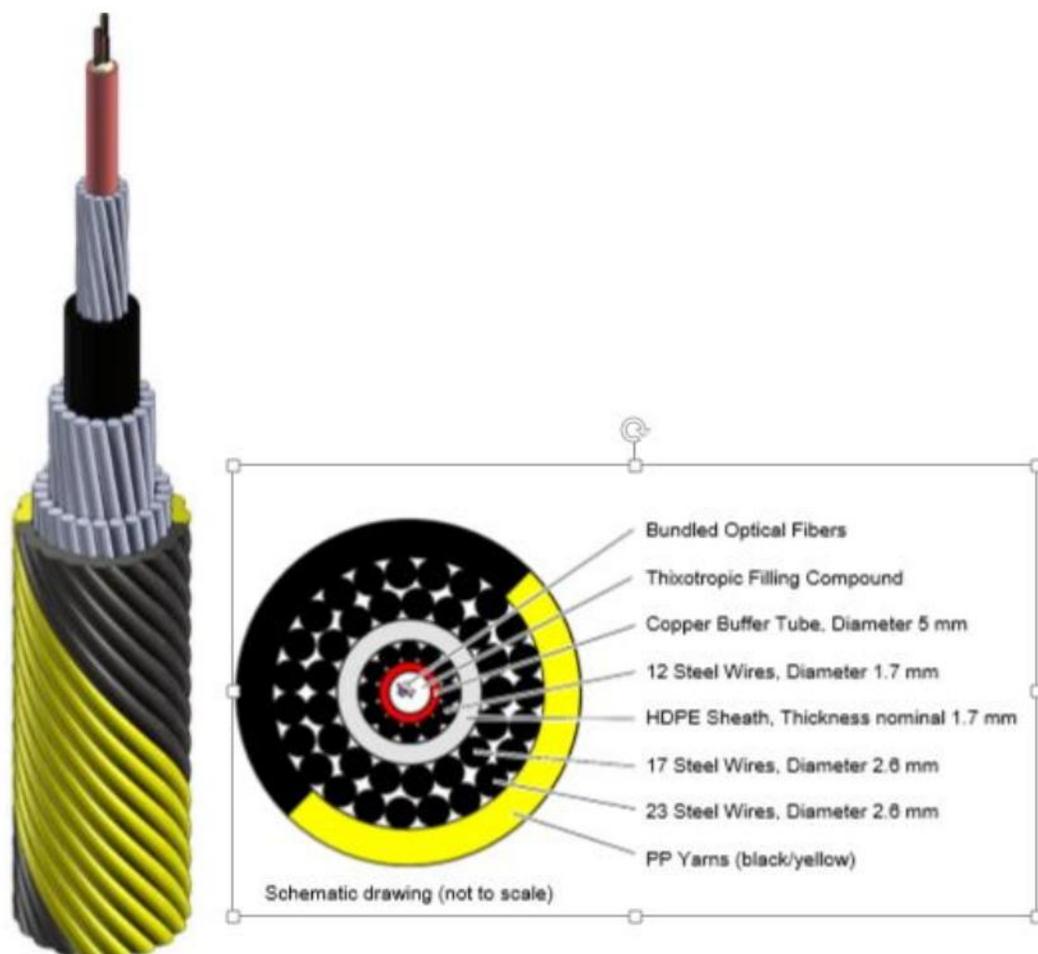
En la actualidad, los cables de fibra óptica son los que ofrecen una mejor alternativa dentro del mundo de las telecomunicaciones. Lo anterior, por cuanto:

- Son capaces de transmitir simultáneamente millones de llamadas telefónicas, al igual que un número prácticamente ilimitado de datos, tanto a través de navegación en internet, como en la transmisión de imágenes.
- Tienen la ventaja de ser muy delgados. En efecto, los cables utilizados en aguas profundas tienen generalmente un diámetro de 17-20 milímetros, esto es, no mayor al de una manguera de jardín; e, incluso en caso de requerir mayor protección (cables de fibra óptica revestidos con armadura) no alcanzan más allá de 33 milímetros de diámetro. Esto permite que este tipo de cables sea imperceptible e inofensivo para el medio ambiente marino, sobre todo si se compara con ductos submarinos que conducen petróleo/gas, los que alcanzan los 900 milímetros de diámetro.
- Son inertes y rígidos, lo que quiere decir que no transportan energía, no producen emisiones de ningún tipo, ni experimentan movimiento o vibraciones que sean susceptibles de interferir con el medio en donde son depositados.

² A este respecto, en 1884 se dictó la Convención Internacional para la Protección de Cables Submarinos (The International Convention for the Protection of Submarine Cables); ya en el año 1958, se dictó la Convención de Ginebra para la Plataforma Continental y Altamar (The Geneva Conventions of the Continental Shelf and High Seas) y, en 1982, la Convención de las Naciones Unidas del Derecho del Mar (United Nations Convention on Law of the Sea).

³ Datos obtenidos de la página web de la International Cable Protection Committee (la Comisión Internacional para la Protección de Cables), www.iscpc.org.

A continuación, incluimos imágenes de la composición de un cable de fibra óptica:



Comparativa de los diámetros de un cable de fibra óptica respecto de una tubería de conducción de petróleo / gas de 600 mm

www.iscpc.org

A continuación, adjuntamos una imagen del cable submarino de fibra óptica de GTD, que es el que se encuentra al interior del recipiente translúcido:



En cuanto a su instalación, estos cables se soterran en el lecho marino en profundidades que van entre 1 y 12 metros. El soterramiento se realiza dentro de un corredor o zanja que generalmente no supera 1 metro de ancho y se efectúa a una velocidad que dependerá del tipo de cable y de las características del fondo marino.

El efecto del soterramiento en el medio ambiente marino es localizado y de muy corto plazo, particularmente en atención al diámetro del corredor que se utiliza y a que tales trabajos se efectúan concentradamente y en un tiempo breve.

Según diversos estudios científicos realizados respecto de los cables submarinos y su interacción con el medio marino, se ha llegado a la conclusión de que su impacto es neutro e inclusive puede llegar a ser beneficioso. La neutralidad en el medio se debe a que, por sus dimensiones, estos cables dejan una “huella pequeña” en el fondo marino y sus potenciales beneficios provienen de que incluso pueden servir de sustrato para el crecimiento de organismos marinos diversos, que colonizan

estos cables y crean una suerte de arrecifes artificiales a su alrededor, debido a la estabilidad de los cables y a que éstos no son tóxicos⁴.

2. Las actividades desarrolladas por GTD

Nuestra representada es una empresa chilena que forma parte del Grupo GTD y se dedica al rubro de las telecomunicaciones, con alrededor de 40 años de trayectoria, prestando servicios y soluciones integrales tanto a nivel corporativo (empresas) como a personas naturales⁵.

Para dicho efecto, cuenta con una amplia red de fibra óptica terrestre que supera los 50.000 kilómetros, abarcando tanto el territorio nacional prácticamente en su integridad, desde Arica a Punta Arenas, como las principales ciudades de Perú, Colombia y España. Dicha red, unida a enlaces satelitales y a cables submarinos instalados con anterioridad en el sur del país por la propia GTD⁶, asegura la conectividad de miles de personas, empresas, organismos estatales y de las fuerzas armadas y de orden.

2.1. El Proyecto Prat

Con el propósito de consolidar la prestación de los servicios mencionados y de alinearse con la preocupación del Estado de subir los estándares de conectividad dentro del país, GTD elaboró un proyecto de fibra óptica submarina ("FOS"), denominado "Prat" (el "Proyecto Prat", el "FOS Prat" o el "Proyecto"). El Proyecto surgió de la necesidad de mejorar sustantivamente la conectividad para la transmisión de voz y datos dentro del país, que redefiniera el estándar de las comunicaciones al permitir –en su etapa inicial- triplicar la capacidad de Internet y transferencia de datos, y así ponerla al alcance de todos los operadores de internet, móviles y servicios asociados. Asimismo, busca ser una ruta de respaldo, principalmente en caso de cortes generados por fenómenos de la naturaleza o de

⁴ Datos obtenidos de la página web de la International Cable Protection Committee (la Comisión Internacional para la Protección de Cables), www.iscpc.org.

⁵ Dentro de los servicios que GTD entrega se encuentran los siguientes: Data Center, Conectividad y Transmisión de Voz, Datos y Video, Telefonía Fija, Telefonía Móvil, Servicios de Internet, Almacenamiento de Datos, Servicios TIC, Telefonía IP, Digital y Televisión.

⁶ El cable instado en el sur de Chile por GTD en el año 2007 comprende los siguientes segmentos: Pargua-Chacao 14 Km; Queilén – Chaitén 66 Km; Puyuhuapi – Pto Cisnes 44 km; Total año 2007 124 Km. El cable instalado en el sur de Chile por GTD en el año 2014 comprende los siguientes segmentos: Calbuco – Quemchi 38 Km; Quellón – Chacabuco 340 Km; Total 2014: 378 Km.

gran impacto, para la red de fibra terrestre tanto de GTD como de las otras empresas de telecomunicaciones que prestan servicios en Chile.

Lo anterior, sobre la base de que, en los tiempos actuales, las comunicaciones se han transformado en un recurso esencial para casi todas las actividades productivas, educacionales e interpersonales del país. Por lo mismo, el Proyecto viene a cumplir un rol social primordial.

En concreto, **el Proyecto consiste en la instalación y operación de un solo cable de telecomunicación de fibra óptica submarino, el que es totalmente inerte y pasivo** (el “Cable Prat” o el “Cable”), es decir, es un cable que no transporta energía ni produce emisiones en el entorno en donde es instalado. Su longitud total es de 3.500 kilómetros de norte a sur, y su trayecto comienza en la ciudad de Arica y termina en la ciudad de Puerto Montt.

El Cable parte desde Arica y se va desplegando frente a las costas chilenas, aproximadamente a 40-50 millas náuticas mar adentro (equivalente a 60-70 kilómetros frente a la costa) y a una profundidad de hasta 2.000 metros. Considera además zonas de aterrizaje, que corresponden a los puntos de conexión del Cable con la red troncal terrestre que alimenta a las distintas ciudades donde existen mayores centros de consumo de datos, según se indica en la siguiente figura:



Geográficamente, el Proyecto se desarrolla en tres áreas o lugares diversos, a saber:

- a) el área marina: esta área está compuesta únicamente por el Cable, el que se despliega en alta mar y luego sale a la costa, en las denominadas zonas de aterrizaje. El Cable es soterrado, en las zonas de profundidad igual o mayor a 12 metros, siempre que el suelo lo permita, en un surco de no más de 1 metro de ancho, trabajo que realiza el mismo buque que va instalando el Cable. En la zona de profundidades menores a 12 metros, se entierra generalmente a través del método del jetting⁷.
- b) el área de playa: esta área está compuesta por el Cable que sale a la costa y llega a la “cámara de aterrizaje” que se instala en terreno de playa, en donde se fusiona con el “cable terrestre”.
- c) el área terrestre propiamente tal: corresponde únicamente al cable terrestre de fibra óptica, que sale hacia el norte y sur desde la “cámara de aterrizaje” y se adentra en el territorio chileno, hacia zonas de cierta altura (a lo menos 30 metros sobre el nivel del mar y que generalmente se encuentra en las ciudades mismas). Allí existe lo que se denomina el “nodo”, lugar en el cual el cable de fibra óptica es “iluminado” por los “equipos de transmisión”, que son aquéllos que aplican la tecnología a los filamentos de fibra óptica, para permitirle desarrollar las funciones y servicios de telecomunicaciones⁸. En el “nodo” es el primer lugar en donde se aplica “luz” al cable de fibra óptica. En las áreas marinas y de playa, el cable de fibra óptica es únicamente una especie de manguera inerte (no energizada).

Para efectos de la presente acción, las únicas áreas que resultan relevantes son la marina y de playa. El área terrestre no tiene relación alguna con los hechos materia de autos.

⁷ Corresponde a una tecnología de punta para soterrar los cables submarinos, entre 0- 25 metros de profundidad, que consiste en un zanjado con agua a presión.

⁸ Los equipos de transmisión del Proyecto fueron elaborados por la empresa alemana Infinera Corporation, luego de superar un largo proceso de pruebas y selección de proveedores, empresa que fue pionera en el diseño y fabricación de circuitos integrados fotónicos de gran escala y que, actualmente, es líder a nivel mundial en dichos equipos de transmisión.

2.2. Fabricación y características del Cable Prat

El Cable Prat fue fabricado entre los meses de marzo y noviembre de 2019 en Nordenham, Alemania, por la empresa alemana Norddeutsche Seekabelwerke GmbH (“NSW” o el “Fabricante”). Dicha empresa pertenece al Grupo Prysmian, fue fundada en 1906 y cuenta con experiencia en la fabricación de cables submarinos por casi 115 años⁹.

El Cable Prat consiste en un tubo duro y rígido de cobre que contiene 36 filamentos de fibra óptica (18 pares) protegidos por una, dos o tres capas de armadura de acero, según el tramo de cada segmento (se adapta en conformidad con la ubicación específica de cada tramo, requiriendo mayor protección aquel tramo ubicado en zonas menos profundas, más rocosas o en donde podría haber peligro por la ejecución de artes de pesca como el arrastre).

Cabe señalar que **todas las piezas que conforman el Cable son de materiales neutros para el medio ambiente**. Es más, en el proceso de fabricación, NSW no incorporó al Cable ni a sus componentes sustancia alguna que pudiera resultar potencialmente peligrosa. De esta manera, el Cable no contiene elementos tóxicos ni que puedan ser calificados de peligrosos o que de alguna manera puedan causar daños en el ecosistema marino, todo lo que ha sido certificado por el propio Fabricante.

De lo señalado, se desprende que el Cable es inerte, por sus componentes corresponde a un cable duro y rígido, y no contiene elementos que potencialmente pudieran afectar negativamente el ecosistema que rodea el Cable, una vez instalado.

2.3. Beneficios del Proyecto Prat

Como señalan los Demandantes, el Proyecto ofrece una serie de beneficios esenciales para el desarrollo del país **en materia de capacidad, continuidad del**

⁹ Ver página web: <https://www.nsw.com/en/>. NSW también ha fabricado durante los últimos años el cable de fibra óptica que conecta las islas del archipiélago de Helgoland, ubicado en el Mar del Norte (2009); cables transmisores de energía, que conectan un parque eólico ubicado en el Mar Báltico, al sur de la isla danesa Lolland (2009-2010); un cable de fibra óptica con una longitud de 6.800 kilómetros que conecta 20 países del Caribe (años 2000-2002); así como el cable de fibra óptica, de una longitud de 1.700 kilómetros, que conecta las principales islas del territorio de Indonesia (2009-2010), entre otros.

servicio, posibilidades de expansión del mismo y seguridad de la población en general.

Así, con el FOS Prat se entregará a Chile y a los operadores de Internet y telefonía móvil una red que, en su partida, **triplicará la capacidad existente, sólo a partir de la “iluminación” de sólo un par de los filamentos de fibra óptica que lo componen**, ya que el Cable posee una capacidad de transmisión actual por par de filamentos de 1,6 Tbps¹⁰, lo que permite una velocidad de transferencia de datos y voz, en rangos jamás antes vistos en nuestro país.

Asimismo, **con el Cable Prat se asegura la continuidad del servicio, por cuanto el mismo es inmune a desastres naturales tan propios de nuestro país**, tales como terremotos e inclusive tsunamis. En efecto, los riesgos de corte del Cable y otros desperfectos se ven minimizados, en comparación con los riesgos de corte que presentan las redes terrestres. Asimismo, el Cable cuenta con infraestructura instalada para aumentar la capacidad sin la necesidad de intervenir la red, permitiendo a Chile asegurar su desarrollo tecnológico y su transformación digital integral en la medida de sus crecientes necesidades.

Por último, cabe indicar que en un programa de trabajo conjunto que se está preparando entre la Unión Europea, el Servicio Hidrográfico y Oceanográfico de la Armada de Chile (el SHOA), la Oficina Nacional de Emergencia (la ONEMI), el Instituto de Sismología de la Universidad de Chile (ISUCH) y nuestra representada GTD, están desarrollando un programa de detección de tsunamis y medición de sismos a partir de la fibra óptica submarina instalada con ocasión del Proyecto Prat y la colocación de equipos en los nodos del mismo. Esto representa un significativo avance en la materia y la posibilidad real que tanto la ONEMI como el SHOA puedan, utilizando la infraestructura submarina de GTD, emitir las alarmas de tsunami de manera oportuna y certera en directo beneficio de la población. A ese respecto, cabe destacar que, de acuerdo a los expertos del ISUCH, el próximo gran terremoto de la zona central se espera que ocurra entre las ciudades de La Serena y Constitución, por lo que el plan piloto de la presente iniciativa considera la utilización de infraestructura del Proyecto Prat entre dichos puntos.

¹⁰ Terabits por segundo, es una unidad de transferencia de datos y voz, que equivale a 1.000 Gigabits por segundo, o 1.000.000 de megabits por segundo.

3. Ejecución del Proyecto Prat: actividades desarrolladas por GTD que se cuestionan en la acción de autos

Para efectos de la ejecución del Proyecto Prat, nuestra representada contó con el asesoramiento de distintas empresas expertas en el rubro, y además requirió y obtuvo todos los permisos exigidos por la normativa nacional aplicable, según se desarrollará más adelante.

La instalación del Cable fue llevada a cabo por la empresa canadiense International Telecom (“IT”), con una larga trayectoria en la industria de instalación de cables submarinos¹¹. Para ello, utilizó su buque cablero “IT Intrepid”, el que permaneció en aguas chilenas en el proceso de instalación del Cable Prat por un período total aproximado de 5 meses, desde noviembre de 2019 hasta abril de 2020.

A continuación, incluimos una imagen del buque IT Intrepid:



La instalación del Cable se llevó a cabo en dos fases: la primera fase tuvo lugar entre el 14 de noviembre y el 22 de diciembre de 2019, y comprendió la “sección Norte” del Cable, es decir, entre Arica y Concón. La segunda se llevó a cabo entre el 12 de enero de 2020 y el 18 de marzo del mismo año, comprendiendo la “sección Sur” del Cable, esto es, de Concón a Puerto Montt.

¹¹ IT ya había trabajado con GTD-Telsur en proyectos anteriores como el cruce del canal de Chacao y los cables submarinos que unen Chiloé con Puerto Chacabuco.

La instalación del Cable por el buque Intrepid, se llevó a cabo remolcando el Cable y depositándolo en un corredor en el lecho marino para su soterramiento, a través de un equipo especial, similar a un arado pequeño, que operaba por medio de un robot submarino. De este modo, el buque Intrepid llevó el Cable desde Arica hasta Puerto Montt, soterrándolo en los lugares en que -por las características del suelo marino- fue posible hacerlo, en profundidades que van desde los 12 a los 800 metros, para luego acercarlo a la costa en las zonas de aterrizaje ubicadas en Arica, Iquique, Tocopilla, Antofagasta, Caldera, La Serena, Concón, Cartagena, Constitución, Concepción, Puerto Saavedra y Puerto Montt, en cada una de las cuales se extendió el Cable hasta la correspondiente “cámara de aterrizaje”, para proceder a su conexión con el denominado cable terrestre.

En el área de playa de todas las zonas de aterrizaje, el Grupo Prymian contrató a la empresa chilena Bentos Servicios y Equipos Marinos Limitada (“Bentos”), la ejecución de los trabajos de construcción de una canaleta en cada playa, en la cual se soterró la correspondiente sección del Cable, trabajos que en cada lugar tomaron sólo unas pocas horas del día en que se efectuaron.

Con ello, el Cable quedó soterrado tanto en alta mar como en el terreno de playa de la correspondiente zona de aterrizaje, quedando pendiente únicamente el soterramiento del Cable en la zona que va desde la línea de las más altas mareas en la playa de la zona de aterrizaje y aquella zona de aguas menos profundas (menor a 12 metros de profundidad). En dicha área, producto del calado del Intrepid éste no podía efectuar el soterramiento, por lo que el trabajo iba a ser completado a través del método del jetting¹².

Es del caso hacer presente que la instalación del Cable en alta mar así como en las localidades en donde existen áreas de aterrizaje, fue realizada sin inconveniente alguno y en los tiempos previamente establecidos, con la única excepción de La Serena en donde, por hechos ajenos a nuestra representada y atribuibles a los Demandantes, quienes inclusive llegaron al uso de la fuerza y a cometer acciones que podrían ser constitutivas de delitos, se impidió que se completara la instalación en la forma descrita.

¹² Si bien cuando el Cable es dejado sobre el lecho marino, éste termina soterrándose naturalmente a los pocos días, debido a su propio peso (3 kilogramos por cada metro), dicho soterramiento no se produce en los niveles óptimos de profundidad necesarios para resguardar la seguridad de las personas y empresas que pudieran realizar actividades en dicha parte del mar y para dar mayor protección al Cable. Es por ello que el soterramiento se efectúa a través del jetting.

En efecto, a inicios del mes de diciembre de 2019, el buque Intrepid se encontraba soterrando el Cable frente a la playa El Lápiz ubicada al norte de la desembocadura del Río Elqui en La Serena, en donde comenzó a acercarse la correspondiente sección del mismo a la cámara de aterrizaje. En lo que interesa a la discusión de autos, en dicha zona, existe una AMERB administrada por una de las Demandantes en la presente causa. El objetivo de toda AMERB es el aprovechamiento sustentable de recursos hidrobiológicos, de acuerdo a los planes de explotación que son aprobados periódicamente.

En la imagen que se incorpora a continuación, se grafican los puntos de ingreso del Cable en la playa El Lápiz. En la misma imagen, se grafican las extensiones de las distintas AMERBs existentes en la zona, siendo posible observar que prácticamente toda la costa de La Serena y Coquimbo está cubierta con alguna AMERB:



GTD tenía previamente coordinado los trabajos para la conexión del Cable marino con la cámara de aterrizaje en la playa y, luego, la conexión con el denominado “nodo”. Asimismo, había contratado los servicios de Bentos para llevar a cabo la canaleta donde se soterraría la sección del Cable sobre la playa, contando con las autorizaciones de la Capitanía de Puerto de Coquimbo¹³.

Sin embargo, aproximadamente a las 15:00 horas del 9 de diciembre de 2019, **un grupo de personas pertenecientes a las asociaciones de pescadores Demandantes impidieron a Bentos y a los colaboradores de nuestra**

¹³ Ordinario N°12.210-1329/VRS, de 29 de noviembre de 2019.

representada avanzar en los trabajos, que tenían por objeto enterrar ese tramo del Cable a aproximadamente 2 metros de profundidad, el que luego iba a ser conectado con la cámara de aterrizaje.

De esta forma, **en dicha sección, el Cable no logró ser soterrado a causa de la oposición ejercida por la contraparte**, situación que fue convenientemente omitida por los Demandantes en la demanda de autos. Dicho grupo de personas no sólo impidió la finalización de los trabajos, sino que además amedrentó a nuestra representada y a su contratista, con violencia, armas blancas y amenazas de muerte.

Es justamente la sección del Cable que no logró ser soterrada la que los Demandantes apuntan como causante de las varazones de machas que motivan su acción. **Sin perjuicio de ello, y como se explicará más adelante, en los hechos, el Cable se fue soterrando por su propio peso, sin la necesidad de realizar trabajos adicionales.** Así, a sólo un par de semanas de no haber podido culminar las labores en la playa El Lápiz de La Serena, el Cable ya no estaba a la vista, precisamente porque se había soterrado debido a su peso, las mareas y el oleaje de la zona.

Cabe hacer presente que, según se explicará con más detalle, verificados los impedimentos, nuestra representada se aproximó en varias ocasiones a dialogar e intentar llegar a un acuerdo con los Demandantes para poder finalizar los trabajos de instalación del Cable. Lamentablemente, y por razones ajenas a la voluntad de GTD, no fue posible alcanzar dicho acuerdo, debido principalmente a la imposición de condiciones y la exigencia de altas sumas de dinero, del todo improcedentes, por parte de los Demandantes.

4. Hechos ocurridos con posterioridad a la instalación del Cable: las varazones de machas

Conforme es descrito por los Demandantes, las varazones de machas que tuvieron lugar una vez aterrizado el Cable en la playa El Lápiz y cuya instalación no pudo completarse a causa de los impedimentos ejercidos por los Demandantes, habrían tenido su origen en la existencia de dicho Cable. Los hechos posteriores al arribo del Cable demuestran otra cosa.

4.1. Primera varazón de machas

Con fecha 6 de enero de 2020 -es decir, casi 1 mes después de las labores realizadas en la playa El Lápiz- se produjo una primera varazón de machas (la "Primera Varazón"). Esta varazón tuvo lugar a más de 200 metros del lugar en donde aterrizó el Cable.

Una vez ocurrido dicho evento, los Demandantes atribuyeron inmediatamente a nuestra representada GTD la responsabilidad por dicha varazón, sin fundamento científico alguno y, en circunstancias que en razón de su propio actuar, GTD no había podido concluir los trabajos para soterrar el Cable a las profundidades sugeridas por el Fabricante. A ese respecto, las alegaciones de los Demandantes fueron básicamente que el Cable, con un movimiento efecto "látigo", habría "barrido" y pasado a llevar las machas en la zona de la AMERB, lo que habría producido la varazón; y, asimismo, alegaron que el Cable efectuaría "emisiones" que habrían también tenido influencia en la varazón.

Sin embargo, **lo cierto es que, a la fecha de la Primera Varazón, el Cable ya no se encontraba a la vista ni en la playa El Lápiz ni en la zona de menor profundidad cerca de ésta**, lo que –desde ya- impedía que su alegación relativa al supuesto movimiento y barrido del Cable pudiera tener algún asidero; y, al mismo tiempo, **el hecho que el Cable es inerte, esto es, no energizado de manera alguna**, echaba por tierra cualquier alegación referida a supuestas "emisiones" desde el mismo.

Inmediatamente después de aterrizado el Cable y de que GTD se viera impedida de soterrarlo en la zona de playa y antes de la Primera Varazón, nuestra representada se acercó a los Demandantes para conocer sus alegaciones e intentar buscar una solución. Desde un inicio, existieron pretensiones monetarias por parte de los Demandantes para "permitir" que el Cable se mantuviera en donde había aterrizado.

Si bien GTD contaba con todos los permisos necesarios para instalar el Cable en ese lugar, siempre mostró apertura al diálogo y a buscar una solución al conflicto propiciado por los Pescadores, pero siempre dentro de un marco institucional que recogiera una preocupación real por el medio ambiente en dicha zona y contemplara un trabajo conjunto y de largo plazo en donde los Demandantes y GTD fueran colaboradores, de modo que ambas partes se vieran beneficiadas en el tiempo.

En ese ánimo, con fecha 14 de enero de 2020, tuvo lugar una primera reunión formal en la sede de la A.G. Peñuelas, a la que asistieron representantes de los Demandantes y representantes de GTD. Sin embargo, en ella tempranamente quedó en evidencia la agresividad de algunas personas del grupo de pescadores que señalaban que debía haberseles pedido permiso para ejecutar las labores, porque ellos serían los “dueños de dicha zona” y, asimismo, quedó de manifiesto que la pretensión de la otra parte era obtener una indemnización por el hecho que el Cable fuera instalado allí, sin que se hiciera alusión alguna a un eventual daño ambiental o de alguna naturaleza similar. GTD, manteniendo su ánimo conciliatorio, ofreció entregarles toda la información acerca del Cable y de los permisos con los que se contaba.

El 27 de enero de 2020, cuando GTD ya había entregado parte de la información ofrecida, tuvo lugar una nueva reunión a la que asistieron representantes de GTD y los Demandantes. En ella, con el propósito de avanzar en las conversaciones, dado que los Demandantes se mantenían en su posición de no permitir a GTD terminar la ejecución de los trabajos, nuestra representada ofreció la posibilidad de contratar un estudio científico sobre el Cable y su interacción con el medio marino, con el objeto de disipar las dudas de los grupos de pescadores.

Asimismo, propuso la implementación de medidas conjuntas y beneficiosas para ambas partes, tales como la contratación de buzos y pescadores para el cuidado del Cable y la implementación de medidas que garantizaran la seguridad del Cable y sus instalaciones, y que –al mismo tiempo- previnieran la extracción ilegal de machas la que, según los mismos pescadores señalaron en la reunión anterior y lo habían indicado en múltiples medios de prensa y redes sociales, constituía el gran flagelo que les afectaba.

En cuanto a la propuesta de contratar un informe técnico, los grupos de pescadores estuvieron de acuerdo, siempre y cuando GTD aceptara que dicho informe lo elaborara el biólogo marino Sr. Jaime Aburto, persona de confianza de los Demandantes y que llevaba trabajando con ellos por más de 20 años. Los Demandantes rechazaron los restantes ofrecimientos y, en su lugar, exigieron nuevamente el pago de indemnizaciones por sumas de gran entidad.

En el intertanto, a pesar de continuar las conversaciones entre las partes dentro del ámbito privado, ciertos sectores de los grupos de pescadores comenzaron a

ejecutar actos cuyo fin era dañar el prestigio de GTD, mediante la publicación de información falsa y/o a lo menos equívoca, tanto en redes sociales como en medios de prensa, así como con el intento de generar contactos y buscar apoyo en autoridades políticas de la Región de Coquimbo. Asimismo, en diversas ocasiones, intentaron retirar por la fuerza y de manera ilegal el Cable, sin éxito; y, para ello, procedieron a desenterrarlo de distintas maneras, a pesar que -a los pocos días- el Cable nuevamente volvía a estar soterrado.

4.2. Segunda varazón de machas

Con fecha 17 de febrero de 2020 tuvo lugar la segunda varazón de machas (la “Segunda Varazón”), la que ocurrió específicamente en la zona del sector norte del faro Monumental de La Serena, ubicado en la desembocadura del Río Elqui, aproximadamente a 387 metros de donde se encuentra ubicado el Cable Prat.

En esta oportunidad llegó personal de Sernapesca para recabar antecedentes, quienes fueron acompañados por una funcionaria de la Armada de Chile, así como por representantes de dos de los Demandantes y un periodista. Cabe indicar que el señor Jaime Aburto no concurrió a dicha inspección. La visita al lugar por Sernapesca se tradujo en un informe denominado la “Minuta técnica Sector Intermareal Fondo de Mar y Terreno de Playa”, preparado por dicha entidad con fecha 2 de marzo de 2020.

Según este informe, luego de proceder a cuantificar el sector de varamiento, mediante muestreo por transectas, que corresponde a una toma de muestras de un área delimitada y que posteriormente se proyecta a todo el sector afectado, arrojó como resultado la pérdida de 20 a 40 toneladas (proyectadas) entre el recurso macha y almeja.

En cuanto a la causa de la Segunda Varazón, Sernapesca señaló:

“No es posible informar a priori eventuales causas de este varamiento, las cuales podrían ser físicas, químicas y/o biológicas, como por ejemplo disminución de oxígeno disuelto en el mar, incremento de temperatura, baja oferta de alimentos para larvas y semillas, aumento en la densidad de semillas sobrepasando capacidad de carga del sector, remoción física del sustrato, algún contaminante

en la desembocadura del Río Elqui, intensidad de marejadas, entre otras”¹⁴.

Esto demuestra que Semapesca ni siquiera consideraba como una posible causa de la Segunda Varazón la existencia del Cable en el lugar. Por lo demás, cuando los representantes de los Demandantes mencionaron esa opción en la visita a terreno de Semapesca, **pocos días después, a través de buzos y un robot submarino, ésta procedió a buscar el Cable tanto en el fondo marino como en la playa y el terreno de playa, sin encontrar indicios del mismo, lo que confirma que el Cable Prat se encontraba soterrado.** Así se indica expresamente en el informe:

“Posteriormente el día jueves 20 de febrero de 2020, desde las 09:00 se zarpó junto a la Armada y la empresa Deep Trekker para introducir un ROV (dron submarino) en la zona donde está instalado el cable de la empresa GTD (proyecto Cable Prat) debido a la denuncia de pescadores de Peñuelas y San Pedro por supuesta remoción del fondo marino, que provocó la varazón. **Se navegó en el sector en que está instalado el cable, lo cual permitió verificar estado del sustrato en que se encuentran las machas** en 5 sectores distintos desde la costa a mar adentro, sin embargo, **no logró observarse presencia alguna del cable.**

Luego, **ese mismo día en la mañana, junto a una embarcación de pescadores se inspeccionó a 200 metros del borde costero, evidenciando solo arena, sin presencia del cable.** Se capturaron imágenes y videos que se guardaron como evidencia”.

Y el informe agregó:

“Finalmente a las 15:30 se realizó una inspección por tierra en playa donde se encuentra enterrado el cable, donde no fue posible observar ningún rastro del mismo”.

Por último, el Semapesca señaló:

“Con los antecedentes recopilados a la fecha, para esta Institución, no es posible establecer una causal clara de la varazón de las machas”.

Al día siguiente de ocurrida la Segunda Varazón y sabiendo que no era posible atribuir la causa de la varazón al Cable, **los Demandantes enviaron una carta a GTD**, copia de la cual se acompaña en un otrosí, en la que, además de imputar la responsabilidad de la misma a nuestra representada, sin fundamento técnico

¹⁴ Énfasis agregado. En lo sucesivo, todo lo destacado es nuestro, salvo que se indique expresamente lo contrario.

alguno, procedieron a rechazar formalmente todas las propuestas de nuestra representada, alegando infundadamente una supuesta “falta de seriedad” de GTD.

En su lugar, los Demandantes solicitaron a GTD *“una suma no menor de \$15.000.000.- para cada uno de sus miembros, cifra que vendría en reparar tanto aquellos perjuicios ocasionados a corto como a futuro plazo”*. Y agregaron como exigencia que *“(...) una vez terminado el proyecto de GTD en todas sus fases, la empresa se comprometa a resarcir nuevamente el daño en caso de que el cable de fibra óptica vuelva a producir un perjuicio”*¹⁵.

De este modo, a partir del número de personas que forman parte de las asociaciones Demandantes, se estaba solicitando una suma total de aproximadamente \$6.000.000.000 (seis mil millones de pesos)¹⁶, sin perjuicio de poder exigir futuras indemnizaciones adicionales.

Entonces, **más allá de exigir una suma de dinero que no se sustentaba en ningún hecho o circunstancia específica, lo cierto es que la pretensión de los Demandantes deja de manifiesto que no existía de su parte preocupación alguna por los supuestos daños ambientales que ahora invocan.**

Mediante carta de 21 de febrero de 2020, copia de la cual se acompaña en un otrosí, GTD respondió la carta anterior, haciendo presente no sólo la plena legalidad del Proyecto Prat, sino también la imposibilidad de que el Cable hubiera podido causar los daños alegados. En dicha carta se confirmó además la contratación del Sr. Aburto, tal como lo habían solicitado los Demandantes, y se reafirmó el compromiso de GTD con la comunidad y su total disposición para aportar al proyecto de manejo y explotación de machas.

4.3. Tercera varazón de machas

Encontrándose pendiente el informe del Sr. Aburto, con fecha 26 de marzo de 2020 ocurrió una tercera varazón de machas (la “Tercera Varazón”), única en la que el referido biólogo pudo recabar personalmente información y datos del evento.

¹⁵ Carta enviada por los demandantes con fecha 18 de febrero de 2020.

¹⁶ Considerando un universo aproximado de 400 personas que serían miembros de dichas organizaciones, según los propios Demandantes.

Esta Tercera Varazón también tuvo lugar al norte del faro Monumental, a aproximadamente 390 metros de donde se encuentra el Cable. Al igual como ocurrió en relación con la Segunda Varazón, el Sernapesca se constituyó en el lugar de los hechos y emitió un informe, en el que –en lo que interesa a la presente causa- se indicó:

“4. ORIGEN PROBABLE DEL EVENTO:

Causa desconocida. Denuncias de pescadores del sector responsabilizan a instalación de cable de la empresa GTD (proyecto Cable Prat)

5. RESPONSABLES DEL EVENTO (presuntos):

Desconocido”.

4.4. Negociaciones habidas entre las partes

El 16 de abril de 2020, con motivo de la emisión del informe del Sr. Jaime Aburto (el “Informe Aburto”), las partes tuvieron una nueva reunión. En ella, GTD le pidió al Sr. Aburto que expusiera los principales puntos de su informe, determinando la inexistencia de antecedentes para concluir que el Cable hubiera sido la causa de las varazones de machas ya señaladas.

Posteriormente, con fecha 23 de abril de 2020 se realizó una nueva reunión, en donde los Demandantes insistieron en imputar la ocurrencia de las tres varazones a GTD, pero seguramente producto de lo poco conclusivo que resultaba el Informe Aburto, decidieron reducir sus pretensiones económicas a la mitad de lo solicitado en la carta de fecha 18 de febrero de 2020, requiriendo en su lugar un pago cercano a los \$3.000.000.000 (tres mil millones de pesos). Nuevamente no se efectuó ninguna referencia al supuesto daño ambiental.

En respuesta a lo anterior, con el fin de procurar alcanzar un acuerdo con los Demandantes, que garantizara una convivencia pacífica y la seguridad del Cable, nuestra representada se avino a buscar una solución económica al conflicto y propuso efectuar pagos a los Demandantes bajo los siguientes conceptos:

- (i) \$100.000.000 (cien millones de pesos), pagaderos al firmar una transacción en virtud de la cual se permitiera continuar y concluir el Proyecto;
- (ii) \$100.000.000 (cien millones de pesos), pagaderos en la fecha de soterramiento completo del Cable.

- (iii) \$60.000.000 (sesenta millones de pesos), destinados a la contratación de miembros de las asociaciones de los Demandantes para la observación y cuidado del Cable, considerando un pago mensual de \$500.000 por 10 años por dicho concepto, para quienes decidieran los Demandantes.
- (iv) \$40.000.000 (cuarenta millones de pesos), destinados a fondos de proyectos que los pescadores pertenecientes a las asociaciones de los Demandantes propusieran, con el objeto exclusivo de “cuidar los recursos bentónicos existentes en el área de manejo”. Dichos fondos se distribuirían dentro de un plazo de 10 años desde la firma de una transacción, en cuya distribución también participarían la Subsecretaría de Pesca, así como otras autoridades regionales o nacionales.

De esta forma, no se explican las aseveraciones infundadas de los Demandantes en su libelo en cuanto a que los representantes de GTD habrían demostrado respecto de los pescadores Demandantes “una falta de sensibilidad hacia una vida en torno al mar, la actividad pesquera y el recurso natural constantemente dañado (...)”¹⁷. Muy por el contrario, **el actuar de GTD y su propuesta demostraban la intención de cooperación y trabajo conjunto con los Demandantes, interés que no era compartido por estos últimos, cuya solicitud sólo se refería a indemnizaciones personales e inmediatas sin justificación alguna.**

A pocos días de la reunión, mediante carta de 27 de abril de 2020, los Demandantes rechazaron la propuesta de GTD. En dicha carta, su principal objeción y requerimiento apuntaba a que GTD reconociera la procedencia de una compensación patrimonial por un supuesto daño económico que ya se habría producido. Más allá de no tener justificación técnica para dicho requerimiento, los mismos Demandantes reconocieron en esa carta que el Informe Aburto no era concluyente en cuanto a la causa de las varazones. En dicha carta solicitaron lo siguiente:

- (i) Un pago de \$7.500.000 (siete millones quinientos mil pesos) por cada uno de los pescadores de las organizaciones.
- (ii) Establecer una fórmula de pago a las organizaciones a título de fondos de fortalecimiento, de convenios de programación presupuestaria, donaciones, aportes u otra a ser acordada en términos de plazo u otras modalidades que resultaran convenientes para ambas partes.

¹⁷ Demanda, página 16.

Esta pretensión contenía un monto muy similar a la ya formulada el 23 de abril de 2020, ya que -considerando el número de pescadores que forma parte de las organizaciones demandantes- se solicitaba nuevamente un pago de aproximadamente \$3.000.000.000 (tres mil millones de pesos), suma del todo desproporcionada y sin ninguna justificación que la sustentara.

En respuesta a lo anterior, mediante carta de 8 de mayo de 2020, GTD reiteró los términos de la propuesta formulada en la reunión de 23 de abril de 2020, la que también fue rechazada.

Debido al rechazo por parte de los Demandantes de las propuestas formuladas por GTD, se suspendieron las negociaciones formales entre ellos a partir de mediados de mayo de 2020. No obstante lo anterior, se mantuvieron los contactos informales, en los que GTD siempre estuvo abierta al diálogo solicitando eso sí el planteamiento de propuestas razonables, que no pretendieran imponer por la fuerza las pretensiones de la otra parte ni lucrar de la situación.

Sin embargo, **la posibilidad de alcanzar un acuerdo se veía constantemente truncada debido al actuar de grupos que decían pertenecer a las asociaciones de los Demandantes, quienes con el uso de la fuerza, amenazas y agresiones ilegítimas pretendían hacer prevalecer su posición.**

En numerosas ocasiones estos grupos amenazaron a trabajadores de GTD, señalando que procederían a cortar o retirar por la fuerza el Cable Prat.

Por lo anterior, GTD se vio forzada a contratar un servicio de guardias en la zona cercana a la playa El Lápiz. Al efecto, estos guardias vigilaban el lugar las 24 horas del día, los 7 días de la semana.

No obstante dicha medida de seguridad, con fecha 23 de junio de 2020, un grupo de personas que correspondían a las mismas que habían estado amenazando a trabajadores de GTD y a los guardias contratados, llegaron en una camioneta a la playa El Lápiz, portando elementos contundentes con el propósito de buscar el Cable soterrado y proceder a desenterrarlo, con todo el peligro que ello representaba, hecho que fue denunciado a la Fiscalía Local de La Serena ese mismo día. No hay dudas que el hecho que el Cable se encontrara enterrado constituía un elemento negativo para los intereses de los grupos de pescadores Demandantes.

Y eso no fue todo.

Con posterioridad, el 26 de junio de 2020, trabajadores de GTD llegaron al lugar de los hechos para volver a soterrar manualmente el Cable Prat en la playa. Sin embargo, ese día llegó a la playa El Lápiz un grupo aproximado de 12 personas pertenecientes a las asociaciones de los Demandantes, quienes impidieron que los trabajadores de GTD concluyeran los trabajos, profiriéndoles amenazas, con palos y cuchillos, situación que también fue objeto de otra denuncia ante Carabineros de la zona.

Lo anterior, llevó a nuestra representada a interponer con fecha 10 de julio de 2020 una querrela criminal ante el Juzgado de Garantía de La Serena¹⁸, procedimiento judicial que actualmente se encuentra con orden de investigar.

4.5. Varazón de machas ocurrida al inicio del nuevo período estival

Transcurridos cerca de 9 meses desde la última varazón, los días 3 y 4 de diciembre de 2020 tuvo lugar una nueva varazón (la "Cuarta Varazón"), que en esta ocasión afectó a machas y almejas en un sector costero de playa de 60 metros, 100 metros al norte de la desembocadura del río Elqui, que resultó en un total de 141 toneladas de biomasa varada, según el informe emitido por Sernapesca¹⁹.

Respecto de esta Cuarta Varazón resulta relevante destacar lo siguiente:

- Ésta ocurrió a más de 700 metros de distancia de las varazones anteriores, que tuvieron lugar mucho más al norte de la desembocadura del río Elqui. En efecto, según el informe de Sernapesca la Cuarta Varazón ocurrió en Latitud 29°53'31.2"S, en tanto las restantes varazones tuvieron lugar en latitudes 29°53'5.5"S.
- Entre la Tercera y la Cuarta Varazón transcurrieron casi 9 meses, durante los cuales el Cable Prat se mantuvo en la misma zona, sin que se produjera ninguna varazón durante el período más frío del año.

¹⁸ Causa RUC 2010035450-1, RIT 5562-2020, del Juzgado de Garantía de La Serena.

¹⁹ El documento emitido por el Sernapesca se denomina "Contingencia Ambiental Tipo A, Código N° 202007.

- Al igual que en los casos anteriores, Sernapesca estableció como origen probable de este evento una “causa desconocida” y, consistentemente con ello, sindicó como “desconocidos” a sus presuntos responsables.

Tras la exposición de hechos efectuada, procederemos a hacernos cargo de las alegaciones de la contraria, para acreditar su absoluta improcedencia.

II. EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA

Los Demandantes se refieren en su libelo a su supuesta legitimación activa para demandar en autos, para lo cual mencionan el artículo 54 de la Ley N°19.300 sobre Bases del Medio Ambiente, que establece como “*titulares de la acción ambiental*” a aquellas personas que hubieran sufrido el daño o perjuicio por el daño ambiental producido. Luego, citan una sentencia del Segundo Tribunal Ambiental que establece 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*”²⁰.

Acto seguido, los Demandantes indican que tanto la A.G. Peñuelas, así como la A.G. San Pedro y el Sindicato funcionan y tienen su sede legal en Coquimbo y La Serena, por lo que todos ellos habrían sufrido el daño ambiental que se denuncia en la demanda, de modo que deberían ser considerados como “víctimas directas” del mismo²¹.

Sin embargo, cuando los Demandantes se refieren en su libelo al Proyecto y especialmente al supuesto daño ambiental que se demanda, **hacen alusión únicamente a la playa El Lápiz, en las cercanías de la Caleta San Pedro, “en donde se encuentra un área de manejo y explotación de recursos bentónicos”, cuyo único titular es la A.G. Peñuelas**, AMERB en donde afirman se efectuaron los trabajos de GTD y tuvieron lugar las tres varazones de machas denunciadas. Luego, para justificar la interposición de la demanda por los tres Demandantes, agregan que la A.G. Peñuelas compartiría la producción de la AMERB A, especialmente del recurso macha, con el Sindicato y la A.G. San Pedro²².

²⁰ Demanda, páginas 5 y 6.

²¹ Demanda, páginas 6 y 7.

²² Demanda, páginas 8, 9 y 22.

De este modo, de los propios dichos de los Demandantes queda en evidencia que sólo la A.G. Peñuelas tendría legitimidad activa para interponer la acción de autos.

En efecto:

a) Los Demandantes **reconocen que la titularidad de la AMERB en cuestión sólo corresponde a la A.G. Peñuelas y no a los restantes Demandantes.**

Esto lo confirma el hecho que, en relación con la AMERB Peñuelas A, Sernapesca dictó la resolución exenta N°1413, de 1 de diciembre de 2000, en virtud de la cual se aprobó el convenio del uso del área de manejo en cuestión, **el que fue suscrito únicamente por Sernapesca y la A.G. Peñuelas, sin que aparezcan en dicha aprobación los restantes Demandantes.**

Es más, dicha resolución es clara en indicar que el convenio es únicamente para la A.G. Peñuelas, por cuanto Sernapesca "(...) *entrega en uso a la mencionada Organización [A.G. Peñuelas] el área ubicada en el sector denominado Peñuelas A, Comuna de Coquimbo, Provincia de Elqui, IV Región, a fin de que aquélla desarrolle el proyecto de manejo y explotación requerido* según los términos aprobados por Resolución N°1942, del 07 de Septiembre del año 2000, de la *Subsecretaría de Pesca*".

Lo mismo ocurre con la modificación del convenio existente entre Sernapesca y la A.G. Peñuelas, aprobado mediante resolución N°121 dictada por Sernapesca, con fecha 17 de agosto de 2011.

b) Los Demandantes reconocen que "compartirían" la producción de la AMERB, **lo que no se condice con el hecho que se expresa en la propia demanda en cuanto a que el régimen de la AMERB "*puede ser desarrollado exclusivamente por organizaciones de pescadores artesanales, legalmente constituidas, previa aprobación de un plan de manejo* (...)". En este caso, la única parte que cumpliría con aquello es la A.G. Peñuelas.**

c) **Lo anterior se ve refrendado con lo dispuesto respecto de las AMERBs en la Ley N°18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura ("LGPA").**

El artículo 55 B de dicha norma legal prohíbe la constitución de derechos en favor de terceros respecto de las AMERBs. Al efecto, dispone que 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; sin embargo, agrega que “[/]os 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**”.

Si bien, la LGPA contempla algunas excepciones a esta exclusividad, **ninguna de ellas se da en la especie.**

En efecto, el artículo 55 E establece la posibilidad de que dos o más organizaciones de pescadores soliciten acceder a una misma área de manejo, en cuyo caso, podrán asignarse en forma conjunta, cuestión que no ha ocurrido en los hechos por cuanto, como hemos revisado, la AMERB sólo se otorgó a la A.G. Peñuelas. Por su parte, el artículo 55 G permite a organizaciones de pescadores titulares de un área de manejo renunciar a ella en favor de otras organizaciones de pescadores, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos, entre los cuales está que la nueva organización esté constituida por, a lo menos, el 80% de los integrantes de la organización renunciante, situación que tampoco ocurre en la especie, toda vez que la A.G. Peñuelas no ha renunciado a explotar la AMERB en cuestión.

d) Adicionalmente, **los Demandantes no entregaron antecedente alguno en su demanda ni consta en autos bajo qué forma legal ellos habrían acordado repartir la producción de la AMERB**, en circunstancias que sólo uno de los Demandantes es titular de la AMERB que habría sido afectada.

En consecuencia, cualquier acuerdo existente entre los Demandantes que no se avenga con lo dispuesto respecto de las AMERBs en nuestro ordenamiento jurídico, no puede ser considerado un sustento válido para la legitimación activa necesaria para interponer legítimamente una demanda como la de autos.

Por esta sola circunstancia, la demanda en cuestión en lo que se refiere a la A.G. San Pedro y el Sindicato, debe ser rechazada.

III. NO CONCURREN LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DE DAÑO AMBIENTAL

Conforme se argumentará a continuación, no concurre en la especie ninguno de los elementos para dar por establecida la responsabilidad por daño ambiental.

La demanda se limita a efectuar una imputación genérica sobre actos desarrollados por nuestra representada, sin indicar de qué manera específica dichos actos habrían sido aptos para producir el daño ambiental que ahora se demanda, ni menos fundar en antecedentes concretos sus alegaciones.

Así, lo que los Demandantes hacen es limitarse a afirmar que las varaciones acontecidas el verano pasado tendrían necesariamente su origen en la instalación del Cable Prat, sin señalar ningún antecedente técnico ni científico que respalde su alegación.

En cuanto a lo que a los daños se refiere, nuevamente se conforman con afirmar genéricamente que se habría producido daño al ecosistema marino de la bahía; el suelo y subsuelo marino; y además se habrían afectado las actividades económicas de los Demandantes, sin dar mayores fundamentos que justifiquen las imputaciones que formulan.

La manifiesta falta de fundamentos de la demanda es relevante, sobre todo si se tiene en cuenta que, conforme ya ha sido asentado en sede medio ambiental, “el que alega la existencia del daño ambiental debe probarlo (art. 1.698 Código Civil), es decir, tiene la carga de suministrar información suficiente que confirme los *presupuestos de la acción de reparación*”²³.

Adicionalmente, agregan que GTD no habría contado con los permisos necesarios para realizar trabajos en fondo de mar, playa y terreno de playa. Para dicho efecto, sólo hacen alusión a un permiso de ocupación anticipada otorgado a nuestra representada, omitiendo referencia al resto de los permisos que se obtuvieron para realizar el Proyecto.

Es en función de esas imputaciones genéricas y manifiestamente infundadas que los Demandantes solicitan a S.S.I. que se condene a nuestra representada a retirar el Cable de fibra óptica –para cuya instalación contaba con todos los permisos

²³ Sentencia de fecha 26 de junio de 2020, Tercer Tribunal Ambiental, causal rol D-15-2019.

necesarios y respecto del cual no existe ningún antecedente que ratifique que afecte de manera alguna el medio ambiente- se declare la existencia de daño ambiental y se la condene a las compensaciones que en el libelo se señalan.

1. GTD no ha incurrido en ningún hecho culposo o doloso. Las actividades desarrolladas por nuestra representada son lícitas y se ajustan a la normativa aplicable

El sistema de responsabilidad que consagra nuestro sistema jurídico es uno de responsabilidad subjetiva, lo que supone afirmar que, para la procedencia de la misma, es necesaria la concurrencia de un hecho ilícito culpable o doloso del potencial responsable, que haya ocasionado daño ambiental.

Para estos efectos, el hecho ilícito se debe configurar a través del incumplimiento de una norma general o particular que regule el desarrollo de la actividad que habría ocasionado el daño, o por la infracción de deberes generales de conducta.

En la medida en que la actividad desarrollada por un sujeto se ajuste a las normas ambientales vigentes, así como a los permisos y autorizaciones que fijan las cargas de operación, ella no podrá generar responsabilidad para quien la realiza. Entonces, si la actividad en cuestión ocasiona impacto, se tratará de un impacto que es permitido en el ordenamiento jurídico, y que se considera lícito.

Por lo demás, se debe tener presente que, en nuestro sistema ambiental, incluso si se infringe una norma general o especial (derivada de la autorización), esa sola circunstancia no constituye daño ambiental por sí misma. Ella sólo traerá aparejada la imposición de una sanción infraccional y únicamente dará lugar a responsabilidad por daño ambiental si se acredita la existencia de una consecuencia perjudicial efectiva al medioambiente en su conjunto, o a uno o más de sus componentes, que –además- sea significativo.

En la especie, GTD ha cumplido con toda la normativa que regula la actividad desarrollada, de modo que no puede imputársele la comisión de ningún hecho ilícito.

1.1. GTD cuenta con los permisos necesarios para la realización del Proyecto

En primer término, y a diferencia de lo sostenido por los Demandantes, GTD contaba con todos los permisos para la realización del Proyecto Prat y la instalación del cable en la playa El Lápiz, en función de las distintas zonas geográficas que son cubiertas por el Cable.

En lo que a esta causa importa, las zonas geográficas que resultan relevantes son el fondo de mar, la playa y el terreno de playa.

- a) GTD cuenta con una concesión de telecomunicaciones que la habilita para tender el Cable tanto en el fondo de mar como en la playa

Mediante Decreto N°22/1983, el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones otorgó originalmente a GTD una concesión de servicio intermedio de telecomunicaciones, con el objeto de instalar, operar y explotar estaciones terrenas fijas en todo el territorio nacional. Dicha concesión fue posteriormente modificada mediante Decreto Exento N°697, de fecha 21 de noviembre de 2013, la que –a su vez- tuvo nuevas modificaciones más recientes a través de la Resolución Exenta N°993, de fecha 16 de mayo de 2019, y Resolución Exenta N°1175, de fecha 13 de julio de 2020, todas estas últimas acompañadas en un otrosí de esta presentación (todas estas resoluciones conjuntamente serán denominadas como la “Concesión de Telecomunicaciones”).

Conforme se desprende de las dos últimas resoluciones, el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones autorizó la modificación de la Concesión de Telecomunicaciones original, con el objeto de instalar, operar y explotar una red de transmisión por cable de fibra óptica submarina, con cámaras de aterrizaje, en los términos que ya se ha explicado para el Proyecto Prat. Cabe señalar que estas últimas resoluciones, conforme se desprende de su propio texto, podían ser ejecutadas con el sólo mérito de su dictación, sin necesidad de su publicación.

De esta forma, amparado en la referida concesión, y según expresamente lo dispone el artículo 18 de la Ley N°18.168 correspondiente a la Ley General de Telecomunicaciones, GTD se encuentra habilitada para “tender o cruzar líneas aéreas o subterráneas en calles, plazas, parques, caminos y otros bienes nacionales de uso público, sólo para los fines específicos del servicio respectivo”.

Así, en uso del derecho concedido por la Concesión de Telecomunicaciones, GTD tendió el Cable en el **fondo de mar** –“extensión de suelo comprendido desde la línea de más baja marea, aguas adentro”- y en la **playa de mar** –“extensión de tierra que las olas bañan y desocupan alternativamente comprendida entre la línea de más baja marea y la línea de la playa”-, **por tratarse ambas de bienes nacionales de uso público**²⁴.

En lo que se refiere al fondo de mar y la playa de mar, ambos corresponden a bienes nacionales de uso público cuya concesión usualmente es facultad del Ministerio de Defensa a través de concesiones marítimas (artículos 3 y 4 del Reglamento de concesiones marítimas). Sin perjuicio de ello, la Contraloría General de la República (la “CGR”) sistemáticamente ha establecido que las concesiones de telecomunicaciones comprenden la facultad de ocupar dichos bienes nacionales de uso público, sin necesidad de obtener una concesión marítima, por cuanto la concesión de telecomunicaciones resulta suficiente al efecto.

En efecto, mediante dictamen N°1241, de fecha 12 de enero de 1994, la CGR concluyó que:

“la compañía de teléfonos de Chile SA, tiene derecho, conforme ley 18168 art/18, a ocupar sectores de fondos de mar cuya ubicación geográfica se determine en el decreto supremo que otorgue la concesión de servicio público de telecomunicaciones, no procediendo que, para ocupar dichos bienes nacionales de uso público, deba optar por una concesión marítima acorde dfl 340/60. Ello, porque si bien acorde normativa de dicho dfl y dto 660/88 marín, compete privativamente al ministerio de defensa, a través de la subsecretaría de marina, otorgar el uso particular de bienes nacionales de uso público a que ese dfl alude, entre ellos, los fondos de mar, la ley 18168 ha instituido el sistema normativo rector de servicios de telecomunicaciones, regulando el régimen de concesiones y permisos pertinentes y las atribuciones y funciones que al respecto competen al ministerio de transportes y telecomunicaciones. **El art/18 de dicha ley otorga a los titulares de tales servicios de telecomunicaciones, el derecho a ocupar los bienes nacionales de uso público para tender o cruzar líneas aéreas o subterráneas para fines de los mismos, entre los que cabe incluir los fondos de mar que tienen tal carácter. Este derecho es inherente y consubstancial a la concesión misma, no sujeto a ninguna otra exigencia, pago o gravamen para su ejercicio, que no sean los previstos en dicho texto. Así, el titular del servicio de telecomunicaciones no requiere, para**

²⁴ Definiciones contenidas en el Reglamento sobre Concesiones Marítimas.

usar tales bienes, de una concesión marítima acorde dfl 340, lo que corrobora ley 18168 art/4”.

En el mismo sentido, el dictamen N°41523 de la CGR, de fecha 5 de diciembre de 1994, confirmó lo antes razonado al señalar que:

“normas del dfl 340/60 y su reglamento, no son aplicables a tendidos de cables submarinos en fondos de mar amparados por una concesión de servicio de telecomunicaciones otorgada conforme ley 18168. Ello, porque **normas de esa ley constituyen un régimen jurídico especial que prima sobre el citado dfl (régimen general de concesiones marítimas)**”.

Así, en base al principio de especialidad y considerando el objeto de prestación de un servicio público de telecomunicaciones, la CGR hace primar la concesión de telecomunicaciones por sobre la concesión marítima para efectos de la ocupación del fondo de mar y playa de mar.

De esta manera, **para efectos de la ocupación del fondo de mar y playa de mar, el Proyecto no requería de una concesión marítima, siendo título suficiente para dicha ocupación la Concesión de Telecomunicaciones.**

Por ello, amparado en la Concesión de Telecomunicaciones y las modificaciones de la misma, GTD procedió a ejecutar el Proyecto en el fondo de mar y playa de mar, con comunicación y autorización de la SUBTEL.

En consecuencia, **para efectos de la instalación del cable en el fondo de mar y playa, GTD contaba con la correspondiente concesión de telecomunicaciones, título suficiente y que no hace necesaria la obtención de una concesión marítima.**

Luego, **los actos ejecutados por GTD a este respecto son perfectamente legítimos y, por lo tanto, no son susceptibles de ser calificados de ilícitos y menos de culpables o dolosos.**

b) GTD cuenta con la autorización de la Autoridad Marítima para instalar el Cable en el terreno de playa

Conforme al Reglamento de Concesiones Marítimas la sección de terreno de playa corresponde a la “faja de terreno de propiedad del Fisco sometida al control, fiscalización y supervigilancia del Ministerio, de hasta 80 metros de ancho, medida desde la línea de la playa de la costa del litoral”²⁵.

Entonces, para efectos de la instalación del Cable en la referida sección, la construcción de la cámara de aterrizaje del Cable y su conexión con el cable terrestre, fue necesaria la obtención de una autorización en conformidad con el reglamento citado.

Así, GTD obtuvo distintas autorizaciones que amparan la ejecución de trabajos en dicha área.

En primer término, mediante Ordinario N°12240/43308/7/6, de fecha 26 de junio de 2019, acompañado en un otrosí, **la Directemar otorgó a GTD un “Permiso de Ocupación Anticipada” sobre el terreno de playa ubicado en el sector norte de la desembocadura del río Elqui (playa El Lápiz)**. El objeto de dicho permiso era que GTD pudiera realizar estudios y pruebas técnicas que permitieran evaluar la capacidad y disponibilidad del tráfico de datos con el propósito de solicitar una concesión marítima.

En segundo término, para efectos de realizar los trabajos de instalación del Cable en el terreno de playa, **la Capitanía de Puerto de Coquimbo, por delegación de la Directemar, mediante resolución C.P. COQ. ORD N°12.210/1329 del 29 de noviembre de 2019, acompañado en un otrosí, otorgó a Bentos la autorización para efectuar trabajos de instalación del Cable, en el sector de terreno de playa ubicado en el norte de la desembocadura del río Elqui.**

En función de dicha resolución que, de acuerdo al resuelvo N°3 del referido ordinario, autorizó la instalación de los elementos necesarios y el ingreso de maquinaria para el tendido del Cable de fibra óptica, Bentos inició los trabajos de instalación del referido Cable en la playa El Lápiz, los que se encontraba realizando el día 9 de diciembre de 2019 cuando fueron interrumpidos violentamente por un grupo de pescadores ligados a los Demandantes.

²⁵ Artículo 1 N°57 del Reglamento de Concesiones Marítimas.

Por último, y para efectos de la ocupación del terreno de playa, GTD solicitó una concesión marítima menor el 18 de julio de 2019, la que se encuentra actualmente en trámite, con el solo objeto de continuar con la ocupación del terreno de playa. En el marco de dicho procedimiento, se han obtenido los pronunciamientos conformes de las reparticiones públicas competentes, tal como se describe a continuación:

- Mediante Certificado N°174/19, la Subsecretaría de Pesca certificó que el área solicitada en concesión se ubica fuera de áreas apropiadas para el ejercicio de la acuicultura, y que la misma no se sobrepone a concesiones de acuicultura ya otorgadas, AMERBs, espacios costeros marinos para pueblos originarios o parques o reservas marinas.
- Mediante Certificado N°04-1411, de fecha 5 de marzo de 2019, el Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de la Serena señaló que el área solicitada se encuentra dentro de terrenos de playa urbano y, en base al uso de suelo aplicable del Plan Regulador Comunal, se permite el emplazamiento del Proyecto.
- Por su parte, en julio de 2020, la Directemar elaboró el Conglomerado Informe Técnico, en el que concluyó que la solicitud no se sobrepone con otras concesiones marítimas otorgadas o en trámite; que es compatible con la zonificación regional y se ajusta al uso de suelo permitido de acuerdo al Plan Regulador Comunal vigente.

Asimismo, en dicho informe se hizo alusión a los conflictos suscitados con los Demandantes, **pero se señaló expresamente que “el sector de terreno de playa se encontraba con una autorización para efectuar trabajos otorgada por C.P. COQ. ORD N°12.210/1329, del 29 de noviembre de 2019**, dando cumplimiento a lo dispuesto en MSG. DIRSOMAR 080956, NOV/2019”. Sin embargo, finalmente se condicionó el otorgamiento de la concesión marítima al resultado de informes técnicos que aclaren la condición del Cable en la respectiva AMERB. Es decir, si no se ha otorgado esta concesión ha sido precisamente por el conflicto iniciado por los Demandantes.

En base a las consideraciones antes señaladas, es posible concluir que no existe en la conducta de nuestra representada hecho o acción dolosa o culposa alguna. Al

contrario, su actuar se ha apegado a la legalidad vigente, con pleno cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios aplicables a su actividad, obrando siempre de buena fe y cumpliendo con las exigencias que le han sido impuestas en las distintas autorizaciones que se le han otorgado para la ejecución del Proyecto Prat.

1.2. Las AMERBs no constituyen áreas colocadas bajo protección oficial

En el libelo, los Demandantes sostienen que el Proyecto debiera haber ingresado al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (“SEIA”), en atención a que una AMERB constituiría un “Área Marina Protegida”, es decir, un área colocada bajo protección oficial, configurándose así la presunción establecida en el artículo 52 de la Ley N°19.300. Aún más, los Demandantes afirman que el Proyecto debió haber ingresado a través de un Estudio de Impacto Ambiental, por cuanto, además de encontrarse en un área protegida, se habría generado una afectación significativa sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables; y una alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos que utilizan los recursos naturales como sustento económico.

Lo anterior no es efectivo.

A diferencia de lo sostenido por los Demandantes, **las AMERBs no constituyen ni forman parte de aquellas áreas colocadas bajo protección oficial.**

El régimen de las AMERBs se encuentra regulado en los artículos 55A y siguientes del Decreto N°430/1992, en la LGPA y en el Decreto N°355/1995, Reglamento sobre Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos” (“Reglamento AMERB”). Como se desarrollará a continuación, y según se desprende de dichas normas, las AMERBs fueron creadas con el objeto de la explotación sustentable de los recursos bentónicos, fin distinto al perseguido por áreas protegidas o colocadas bajo protección oficial, lo que las excluye de dicha categoría.

Así se desprende de la definición de AMERB del artículo 1 del Reglamento AMERB, que dispone: “La medida de administración denominada Áreas de Manejo y Explotación de Recursos Bentónicos consiste en la asignación de áreas determinadas a organizaciones de pescadores artesanales legalmente constituidas para su manejo y explotación, conforme a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes”. Conforme a su propia definición una AMERB constituye una “medida

de administración” que regula el “manejo y explotación” de recursos, que no tiene por finalidad asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza o conservar el patrimonio ambiental.

Así también lo ha entendido la doctrina, en los siguientes términos:

“¿ Pueden ser consideradas espacios protegidos? Tanto su norma habilitante, como la praxis ambiental que de ella realizan los grupos artesanales nos dan una respuesta negativa. En efecto, un AMERB, como la LGPA señala, tiene por fin la mera explotación sustentable de los recursos bentónicos. Entonces, la tipología carece del elemento teleológico compartido por los espacios que hemos considerado áreas protegidas”²⁶.

En línea con lo anterior, el artículo 14 letra b) del Reglamento AMERB define las acciones de manejo como “actividades dirigidas a incrementar directa o indirectamente la producción de las especies principales del plan. Estas deberán ser descritas y justificadas técnicamente, de forma de asegurar la sustentabilidad de los recursos presentes en el área (...)”, teniendo como fin una mejor explotación de los recursos objeto de la AMERB, pero no una protección y conservación de su hábitat, ecosistema o valor cultural.

Por otro lado, el artículo 55C de la LGPA establece que estas áreas quedarán sujetas a las medidas de administración de los recursos hidrobiológicos consignados en el párrafo 1 del Título II de dicha ley. En base a dicho párrafo, el Ministerio se encuentra facultado para decretar medidas de administración que aplican a *“cada área de pesca, independientemente del régimen de acceso a que se encuentre sometida”*. Si la AMERB constituyera un área cuyo fin fuera proteger o preservar el medio ambiente, se hubiera incluido dentro de aquellas medidas contempladas en el párrafo 1 del Título II de la LGPA, lo que claramente no ocurre.

De esta forma, llama la atención que, en reiteradas ocasiones a lo largo de la demanda, se afirme que las AMERBs son áreas protegidas, pues no hay disposición alguna en la LGPA ni en el Reglamento AMERB, que les reconozca tal carácter.

El hecho de que las AMERBs no constituyan áreas colocadas bajo protección oficial queda aún más claro al revisar los criterios que la misma autoridad ambiental ha establecido a este respecto.

²⁶ Harris, Pedro (2009), El concepto y la tipología de áreas marinas protegidas en el ordenamiento jurídico chileno, Revista de Estudios Ius Novum, N° 2, octubre 2009, p.142-143.

En particular, el ORD N°130844 de 22 de mayo de 2013 de la Dirección Ejecutiva del SEA que “Uniforma criterios y exigencias técnicas sobre áreas colocadas bajo protección oficial y áreas protegidas para efectos del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, e instruye sobre la materia” (actualizado por los ORD N°161081 de 17 de agosto de 2016 y ORD N°202099102647 de 12 de noviembre de 2020 de la misma autoridad), contempla un listado de áreas colocadas bajo protección oficial para efectos del SEIA, encontrándose dentro de ellas los Parques Marinos, Reservas Marinas y Área Marina Costera Protegida o Área Marina Costera Protegida de Múltiples Usos “cuando la declaración respectiva obedezca a un objetivo de protección ambiental”.

Lo cierto es que **las AMERBs no fueron consideradas dentro de las áreas colocadas bajo protección oficial en ninguno de los instrumentos citados.**

Haciendo caso omiso de lo anterior, los Demandantes insisten en que se trataría de un “Área Marina Protegida”, lo cual intentan sustentar en definiciones de diversos organismos internacionales. Sin embargo, omiten referirse a que la materia se encuentra regulada específicamente en nuestro país, en el Protocolo para la Conservación y Administración de las Áreas Marinas y Costeras Protegidas del Pacífico Sudeste (“Protocolo AMCP”), promulgado mediante el Decreto N°827 de 1995, del Ministerio de Relaciones Exteriores.

En efecto, el artículo II del Protocolo AMCP establece que los países que lo suscriben se comprometen a: “adoptar las medidas apropiadas de acuerdo con las disposiciones del presente Protocolo para proteger y preservar los ecosistemas frágiles, vulnerables o de valor natural o cultural único, con particular énfasis en la flora y fauna amenazados de agotamiento y extinción, mediante la realización de estudios orientados a la reconstrucción del medio o repoblamiento de fauna y flora en casos necesarios”.

En base a la definición antes señalada, **no es posible comprender cómo una AMERB podría ser considerada un área marina protegida, si el objetivo de las primeras es manejar y explotar recursos hidrobiológicos, lo que va en abierta contradicción con el objetivo perseguido por el AMCP, que busca proteger y preservar ecosistemas frágiles, vulnerables o de valor natural o cultural único.**

Así las cosas, es posible concluir que las AMERBs no constituyen áreas protegidas o colocadas bajo protección oficial en los términos establecidos en los artículos 10

y 11 de la Ley N°19.300. Por lo mismo, no existe en la especie causal alguna que determine que el Proyecto haya debido ingresar al SEIA previo a su ejecución.

Sin perjuicio de lo anterior, **y aun en la hipótesis que una AMERB fuera un área protegida o colocada bajo protección oficial, que no lo es, esa sola circunstancia no implicaría que cualquier obra a ser ejecutada en ella debiera someterse al SEIA.**

Así se desprende del criterio que la Dirección Ejecutiva del SEA ha establecido en el citado ORD. N°130844, que señala:

“[C]uando se contemple ejecutar una ‘obra’, ‘programa’ o ‘actividad’ en un área bajo protección oficial, debe necesariamente aplicarse un criterio para determinar si se justifica que dicha ‘obra’, ‘programa’ o ‘actividad’ deba obtener una calificación ambiental. En particular, debe considerarse la envergadura y los potenciales impactos del proyecto o actividad, en relación al objeto de protección de la respectiva área, de manera que el sometimiento al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental tenga sentido y reporte beneficios concretos en términos de prevención de impactos ambientales adversos”.

Lo anterior ha sido confirmado en reiteradas ocasiones por la jurisprudencia administrativa de la CGR:

“La sola circunstancia de que un proyecto se desarrolle en una de las áreas previstas en el referido literal p) no basta para sostener que aquel obligatoriamente debe ingresar al SEIA, pues el artículo 10 de la ley N°19.300 exige, además, que se trate de proyectos o actividades ‘susceptibles de causar impacto ambiental’. En relación con lo anterior, cumple hacer presente que de acuerdo con la historia de la ley N°19.300, esa iniciativa legal ‘Tampoco pretende que todos los proyectos, de cualquier naturaleza y envergadura, estén sometidos al sistema de evaluación de impacto ambiental’ (Mensaje Presidencial N° 387- 324, de 14 de septiembre de 1992). (...) Así entonces, cabe sostener que no todo proyecto o actividad que se pretende ejecutar en un área que se encuentra bajo protección oficial debe necesariamente ser sometida al SEIA, sino solo aquellos que resultan relevantes desde el punto de vista del impacto ambiental que son susceptibles de provocar”²⁷.

En este sentido, la instalación del Cable Prat genera impactos sumamente acotados, puntuales y temporales, asociados principalmente a las faenas de instalación. De esta forma, aun cuando las AMERBs fueran áreas protegidas, la

²⁷ Dictamen N°48.164, de fecha 30 de junio de 2016. En el mismo sentido Dictámenes N°17865 de 17 de mayo de 2017 y N°39.766 de 30 de septiembre de 2020.

instalación del Cable no ha causado impactos considerables o de envergadura en relación con el objeto de protección de dicha área y que determinen que haya debido ingresar al SEIA.

Sólo para efectos de confirmar que el Proyecto no debía ingresar al SEIA y evitar de esta forma cualquier duda al respecto, en marzo de 2020 GTD presentó una consulta de pertinencia. **Mediante Resolución Exenta N°202099101386, de fecha 22 de mayo de 2020, acompañada en un otrosí, la Autoridad Ambiental resolvió que el Proyecto no debía ingresar al SEIA, por no enmarcarse en ninguna de las tipologías de ingreso del artículo 10 de la Ley N°19.300.**

Cabe hacer presente que, en dicha resolución, la Autoridad Ambiental analizó específicamente la letra p) del artículo 10 de la Ley N°19.300, pues el Cable atravesaba determinadas zonas de interés turístico, consideradas como áreas colocadas bajo protección oficial. En su análisis, la Autoridad Ambiental hizo alusión al ORD. N°130844 y al dictamen de la CGR antes citados, concluyendo que la magnitud y duración de las obras del Proyecto no eran capaces de generar una afectación en los objetos de protección de las referidas áreas protegidas.

Así las cosas, queda de manifiesto que el Proyecto no debía ingresar al SEIA previo a su ejecución, no existiendo por tanto infracción alguna a normas de protección ambiental.

Finalmente, en lo que respecta a la presunción de responsabilidad del artículo 52 de la Ley N°19.300 invocada por los Demandantes en contra de nuestra representada, cabe señalar que ésta no es procedente. En efecto, el referido artículo 52 establece dicha presunción *“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 o reglamentarias”*. Conforme el análisis efectuado, GTD no ha infringido ninguna norma de aquéllas señaladas en la disposición citada. Muy por el contrario, y como ha quedado demostrado, se ha atendido en todo momento de manera irrestricta a la legislación vigente, de modo que mal podría pretenderse que se le aplique la presunción establecida en el artículo 52 invocada por los Demandantes.

2. No existe daño ambiental susceptible de ser reparado

2.1. Concepto de daño ambiental bajo nuestro ordenamiento jurídico

Previo a analizar en concreto la inexistencia de daño ambiental, y más allá de las deficiencias de que adolece la acción intentada, se debe tener presente una distinción que sustenta todo nuestro sistema de derecho ambiental: que consiste en **diferenciar entre los conceptos de impacto y de daño ambiental**. Del análisis de la acción de reparación intentada, se advierte claramente una confusión entre ambos conceptos.

La relación entre ellos es de género a especie, ya que, si bien todo daño supone un impacto en el medio ambiente, no cualquier impacto puede ser calificado como un daño. Nuestra legislación los distingue claramente.

Así, la Ley N°19.300 define el concepto de **“impacto ambiental”** en su artículo 2 como *“la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada”*. Los impactos admiten en nuestro sistema, asimismo, una clasificación, a partir si deben o no ser previamente evaluados y autorizados, por cuanto, si bien todos ellos importan una “alteración al medio ambiente”, no todos deben cumplir con dicho trámite.

Es por ello que el artículo 10 de la Ley N°19.300 establece determinadamente cuáles son los proyectos cuyos impactos ambientales deben ser previamente evaluados en el SEIA. Ello implica que todos los restantes no se encuentran sujetos a ese requisito, tal como ocurre con el Proyecto Prat, según ya se explicó.

Asimismo, incluso en aquellos proyectos que deben ser evaluados conforme al artículo indicado, es posible que la autoridad competente los autorice, tras haber evaluado los impactos ambientales que traen aparejados.

Por su parte, el **concepto de “daño ambiental” es más restringido que el de impacto**, lo que permite afirmar, con toda claridad, que no todo impacto que genere un determinado proyecto constituye un daño ambiental y, por consiguiente, dé lugar a reparación.

Para que un impacto constituya daño ambiental debe cumplir con las siguientes exigencias: (i) debe provenir de una actividad no permitida o que no haya sido

evaluada y autorizada de acuerdo con los instrumentos de gestión ambiental vigentes; (ii) debe importar una disminución, deterioro o menoscabo de una situación preexistente, lo que supone una comparación ex ante y ex post, así como la constatación de un detrimento; y (iii) dicho detrimento debe ser además significativo, es decir, constituir una alteración que es relevante o grave, atendida su intensidad, su extensión o su permanencia.

En la especie, no concurre ninguno de dichos requisitos, conforme analizaremos a continuación.

2.2. La actividad desarrollada por GTD respecto del Cable Prat no constituye una actividad no permitida ni autorizada

En efecto, ya hemos analizado que la actividad desarrollada por GTD se encontraba autorizada conforme los permisos otorgados al efecto y no requería de ser evaluada ni autorizada por las razones que ya se expusieron.

2.3. Los Demandantes no especifican de ninguna forma en qué consistiría la disminución, deterioro o menoscabo de la situación preexistente a la instalación del Cable

Los Demandantes no efectúan en su libelo ninguna alusión a la situación preexistente en la AMERB y a la situación posterior a haber sufrido el supuesto daño que imputan, así como tampoco constatan la existencia de un detrimento efectivo. Dicha especificación resultaba esencial atendido lo dispuesto por el artículo 2 letra s) de la Ley N°19.300, que 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”.

Al respecto, la jurisprudencia ha sido clara sobre este requisito:

“Que, a la luz de lo ya establecido en el considerando anterior, corresponde determinar si en la presente causa se verifican lo siguientes supuestos,

1) definir cuáles son los componentes del medio ambiente que habrían experimentado pérdida, disminución, detrimento o menoscabo (ej. Agua, suelo, aire, etc.);

2) precisar el ecosistema al que el componente afectado pertenece (ej. Río Chifín, laguna de Aculeo, bosque, etc.);

3) determinar cómo la acción u omisión acusada genera una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en el ecosistema identificado, ya sea, para (i) proveer servicios ecosistémicos, (ii) asegurar la permanencia y capacidad de regeneración de esos componentes (conservación), o (iii) mantener las condiciones que hacen posible la evaluación y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (preservación); y,

4) significancia”²⁸.

En el mismo sentido, se ha señalado que:

“(…) para la configuración del daño ambiental se debe acreditar la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo del medio ambiente o uno o más de sus componentes, debiendo ser esa afectación de cierta entidad, razón por la cual, la ley exige como elemento normativo que dicha pérdida, disminución, detrimento o menoscabo sea ‘significativa’”²⁹.

A partir de lo anterior, en toda acción de reparación de daño ambiental, los demandantes deben necesariamente especificar qué componentes del medio ambiente se vieron dañados y de qué forma, lo que en la especie no ocurrió, lo que resta todo sustento a la acción de reparación de daño ambiental interpuesta en autos y ratifica una vez más que el interés de los Demandantes no dice relación con esa materia, sino con una indemnización económica, que claramente no se funda en que se haya provocado algún daño al medio ambiente.

2.4. Los argumentos que sostienen los Demandantes no resultan procedentes para sustentar la supuesta “significancia” que alegan

Los Demandantes tampoco han indicado ni entregado antecedente alguno que permita sostener que el daño ambiental que alegan posea un carácter “significativo”, “relevante” o “grave”, como lo exige nuestro ordenamiento jurídico, según lo dispuesto en el literal e) del artículo 2 de la Ley N°19.300.

²⁸ Sentencia de fecha 21 de junio de 2016, Tercer Tribunal Ambiental, causal rol D-3-2014. En el mismo sentido, se ha indicado que *“es necesario establecer, con un grado medio de certeza, el estado del elemento del ambiente cuyo daño se demanda en un momento previo a la acción u omisión dañosa, y en el momento posterior al daño demandado. Lo anterior, para verificar variaciones que evidencien el detrimento que se alega, y si el mismo cruza el “umbral de significancia” que permita constatar la existencia de daño ambiental”* (sentencia de fecha 22 de abril de 2020, Tercer Tribunal Ambiental, causal rol D-6-2019).

²⁹ Sentencia de fecha 27 de abril de 2017, Segundo Tribunal Ambiental, causa rol D-24-2016.

A este respecto, si bien nuestra legislación no define qué debe entenderse por daño ambiental significativo, la jurisprudencia de la Corte Suprema y de los Tribunales Ambientales ha ido fijando los criterios y parámetros que deben tenerse en cuenta para su determinación.

Así, la Corte Suprema ha establecido que:

“(…). En esta definición legal cabe destacar el requerimiento consistente en que el daño ambiental debe ser significativo. Al efecto es necesario traer a colación el siguiente análisis doctrinario: “La exigencia de que los efectos sobre el medio ambiente tengan carácter significativo restringe el ámbito del daño ambiental. La palabra significativo conlleva la idea de una cierta valoración negativa mínima para el medio ambiente, de tal manera que los daños cuya entidad se encuentren por debajo de ese minimum no constituyen daño ambiental, aunque compartan un cierto grado de pérdida, disminución, detrimento o menoscabo para el medio ambiente o para uno o más de sus componentes”³⁰.

Luego, en otro fallo, la Corte Suprema indicó:

“Que, siguiendo con esta idea, el hecho de ser la judicatura la llamada a definir el umbral de tolerancia cuya superación debe ser considerado como daño “significante” no puede entenderse como equivalente a un ejercicio discrecional. Por el contrario, con anterioridad se ha dicho que para realizar este análisis debe acudirse a ciertos criterios objetivos extraídos de la propia legislación ambiental, tales como: “a) la duración del daño; b) la magnitud del mismo; c) la cantidad de recursos afectados y si ellos son reemplazables; d) la calidad o valor de los recursos dañados; e) el efecto que acarrear los actos causantes en el ecosistema y la vulnerabilidad de este último; y f) la capacidad y tiempo de regeneración” (SCS Rol N°27.720-2014)³¹.

En el mismo sentido, el Tercer Tribunal Ambiental estableció como criterios relevantes para determinar la significancia del daño:

“cuando se afecta la capacidad del componente dañado de (i) proveer servicios ecosistémicos, (ii) asegurar la permanencia y capacidad de regeneración de esos componentes (conservación), o (iii) mantener las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas (preservación)”³².

³⁰ Sentencia de fecha 20 de noviembre de 2014, causal rol 21327-2014. En idéntico sentido Corte Suprema, sentencia de reemplazo de fecha 2 de abril de 2018, causa rol N°37.273-2017.

³¹ Sentencia de fecha 7 de agosto de 2019, causa rol 1239-2018.

³² Tercer Tribunal Ambiental, sentencia de fecha 8 de julio de 2016, causal Rol D-13-2015. En el mismo sentido causa rol N°D-30-2017.

En términos similares, el Segundo Tribunal Ambiental ha indicado que:

“Con todo, la definición legal al exigir una cierta envergadura o intensidad, esto es, una ‘significancia’, lo que busca es evitar que cualquier daño genere responsabilidad ambiental, haciendo inoperable la institución, reservándolo a aquel daño de importancia o considerable (Bermúdez, Jorge, Fundamentos de Derecho Ambiental, Ediciones Universitarias de Valparaíso PUCV, segunda edición, 2014, pp. 401 y 402)”³³.

Entonces, conforme la jurisprudencia descrita, la “significancia” del daño constituye un elemento que debe tenerse en consideración al determinar si existe o no daño ambiental, y dicha significancia debe ser determinada por los tribunales mediante criterios objetivos que permiten fijar un estándar de relevancia del daño para efectos de dar por establecida la existencia de daño ambiental, que tiene además que decir relación con impactos relevantes en la conservación y preservación del ecosistema involucrado.

Ahora bien, según se desprende de la demanda, **las alegaciones formuladas respecto de la supuesta “significancia” del impacto ambiental que habría ocasionado el Cable en la AMERB, no cumplen con las exigencias descritas más arriba ni con los criterios que ha identificado la jurisprudencia**, todos elementos que los Demandantes tenían la carga de cumplir y que en la especie no lo han hecho.

Los Demandantes, para intentar justificar la supuesta significancia, aluden a ciertos criterios, pero sin explicar de forma precisa cómo cada uno de ellos se configuraría en el caso de autos. Así las cosas, no permite comprender cuál sería específicamente el supuesto daño y por qué éste alcanzaría una entidad que amerite su reparación.

Los Demandantes hacen alusión a los siguientes criterios para sustentar que el supuesto daño sería significativo:³⁴

³³ Sentencia de fecha 27 de abril de 2017, causal rol D-24-2016

³⁴ Página 63 de la demanda.

- (i) Indican como un primer criterio la “extensión de la intervención, por cuanto el Cable contiene dos extensiones que se bifurcan formando un ángulo agudo y se proyectan desde la zona de alta mar hasta la costa”³⁵.

Al efecto, no se comprende por qué la sola longitud del Cable, que por lo demás tiene un diámetro mínimo que no alcanza los 30 milímetros, en una playa que abarca varios kilómetros, podría ser causal de significancia del daño si ello no se analiza con respecto al medio ambiente que se supone afectado. Adicionalmente, cabe tener presente que la superficie ocupada no corresponde íntegramente a la AMERB, la que sólo se proyecta aproximadamente hasta 400 metros mar adentro.

- (ii) Luego, señalan como criterio la “Afectación de un lugar objeto de especial protección ambiental”, bajo el supuesto de que las AMERBs tendrían tal calidad. Esto es improcedente.

Como ya se desarrolló anteriormente, las AMERBs no constituyen áreas colocadas bajo protección oficial en términos ambientales, sino áreas sobre las cuales se han determinado regímenes especiales de aprovechamiento y explotación de recursos bentónicos para el uso sustentable de los mismos. Entonces, para efectos ambientales la AMERB no posee una significancia especial de valor ambiental y, por ende, el paso del Cable a través de la misma no puede considerarse un criterio para realizar el análisis de significancia.

- (iii) Agregaron como otro criterio la calidad o valor de los recursos dañados, pues la instalación del Cable habría afectado el lecho submarino y toda la biodiversidad del lugar, su flora y fauna, especialmente el recurso macha.

Nuevamente se trata de declaraciones genéricas, sin ningún fundamento, ya que los Demandantes no han aludido a antecedente alguno que permita sustentar que la instalación del Cable ha provocado una alteración al lecho submarino y su biodiversidad.

Por lo demás, no se explica cómo puede considerarse que se ha afectado la especie macha, si las producciones asociadas a las asociaciones de pescadores ligadas a los Demandantes se han mantenido estables en el

³⁵ *Ibíd.*

tiempo. En efecto, el Informe Aburto reconoce que la AMERB, aun después de las varazones, posee una gran abundancia, incluso en la zona específica donde se instaló el Cable.

- (iv) La demanda señala la “Duración del daño pues, considerando la particular naturaleza ecológica del sustrato marino, el proceso de recuperación resultaría particularmente complejo, largo y eventualmente incierto, manteniéndose en el tiempo, pudiendo configurarse con alta probabilidad un daño permanente”³⁶. Luego, respecto a los Demandantes, la demanda indica que “se produciría también un daño permanente a la cultura y cosmovisión de la comunidad”³⁷. Estos argumentos, además de ser completamente infundados y no aportar ningún antecedente que los respalde, son improcedentes.

En primer término, de ser cierto lo señalado por los Demandantes no se explicaría por qué, aun después de ocurridas las varazones, las producciones de machas de la AMERB se han mantenido estables.

En cuanto a que la recuperación tomaría largo tiempo, tampoco resulta un argumento atendible, ya que el Informe Aburto reconoce la capacidad rápida de recuperación de los bancos de machas en Coquimbo, incluso cuando se han visto afectado por fenómenos naturales como El Niño, que eliminó la mayoría de las poblaciones de macha de Arica a la costa central de Chile, incluyendo Coquimbo.

Para el caso concreto de la AMERB, si bien el Informe Aburto describe una reducción puntual del recurso macha, en el sector donde se instaló el Cable, indica que es “una diferencia que se da puntualmente en ese sector y se esperaría una redistribución del recurso en el futuro, dada la alta densidad y los cambios ontogénicos propios descritos para la macha, que mencionan una migración del recurso hacia zonas más profundas del banco a medida que aumentan en tamaño”³⁸.

La aseveración de los Demandantes tampoco se condice con las proyecciones realizadas por el Informe Aburto, al indicar que “el sector del banco en el cual se realizó la intervención con el cable FOS es

³⁶ Página 63 de la Demanda.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Página 47 del Informe Aburto.

actualmente el sector del banco que presenta la mayor densidad de machas dentro del AMERB, esto producto de reclutamientos intensos ocurridos probablemente durante fines 2018 y comienzos del 2019. Para el sector se proyecta cerca de 928 t de machas sobre TMC. De acuerdo con las proyecciones, para el mes de junio 2021 cerca del 40% de la biomasa estaría sobre la TMC. Sin embargo, se debe considerar que de acuerdo con las evaluaciones del AMERB hay otros sectores donde también se esperan niveles de biomasa sobre TMC atractivos para la extracción que estarían disponibles³⁹.

A todo lo anterior se suma el que, como se ha reconocido por la doctrina científica internacional, los escasos efectos asociados a la instalación de cables submarinos son esencialmente transitorios y de corta duración⁴⁰.

Por último, tampoco se divisa qué daño podría haberse causado a la comunidad y a su cosmovisión, si el objeto perseguido por la AMERB - esto es, el manejo y explotación sustentable de recursos bentónicos- se ha mantenido inalterado a la fecha y los miembros de la comunidad han podido continuar con sus actividades, en condiciones de normalidad.

Como es posible apreciar del análisis de los criterios expuestos por los Demandantes, ninguno de ellos es capaz de configurar algún grado de significancia en el supuesto daño producido. Al contrario, como el mismo Informe Aburto ayuda a concluir, de existir perturbaciones, serían todas de efecto local, transitorio y puntual, no habiendo disminución en la población de machas que pueda afectar las actividades de explotación llevadas a cabo en la AMERB.

En consecuencia, y siguiendo los criterios establecidos por la jurisprudencia, incluso si se hubiera generado algún impacto, respecto de lo cual no existen antecedentes, éste no alcanzaría la significancia necesaria para ser calificado como daño ambiental, por cuanto (i) la magnitud o extensión del supuesto daño es totalmente irrelevante si se considera la superficie que ocupa el Cable y se consideran las poblaciones actuales de machas; (ii) la macha, si bien posee un valor ambiental y

³⁹ Página 48 del Informe Aburto.

⁴⁰ En este sentido, informe denominado "Submarine Cables and the ocean: connecting the world", elaborado por el International Cable Protection Committee de la United Nations Environmental Programme (ICPC-UNEP). En el mismo sentido Altrim et al (2018), "Submarine cables in Olympic Coast National Marine Sanctuary: History, Impact, and Management Lessons": <https://nmssanctuaries.blob.core.windows.net/sanctuaries-prod/media/docs/submarine-cables-in-olympic-coast-nms.pdf>

económico, ha demostrado ser resiliente a eventos adversos, lo que se ve corroborado por las proyecciones contenidas en el Informe Aburto; (iii) el supuesto daño sería acotado y habría sido de casi nula duración, atendida la sobrepoblación actual de banco de machas; (iv) la capacidad y tiempo de regeneración del recurso macha es además buena y rápida, sin que exista ninguna afectación que pueda catalogarse como permanente o irreparable; y (v) las proyecciones demuestran que el recurso macha posee gran disponibilidad para futuras explotaciones.

2.5. La ocurrencia de varazones de machas no puede ser calificada como daño ambiental

Como hemos revisado previamente, el daño ambiental que los Demandantes imputan a nuestra representada se habría manifestado a través de las tres varazones ocurridas en la zona de la AMERB, durante la temporada de verano del año 2020. Ésta es la única alegación concreta de los Demandantes en cuanto a qué hecho específico sería constitutivo de daño ambiental.

Sin embargo y más allá de todo lo ya expuesto, lo cierto es que las varazones en cuestión no pueden calificarse como daño ambiental, conforme lo exige nuestro ordenamiento jurídico. Lo anterior, y conforme se analizará en el próximo capítulo, atendido que las varazones son fenómenos naturales que responden a una multiplicidad de causas, tales como el escape de un tipo de toxina de fitoplancton o a un determinado tipo de fitoplancton, una baja de oxígeno imprevista por efecto oceanográfico o producto de la descomposición de una floración de fitoplancton, así como la presencia de un contaminante transportado por algún río o ducto de descarga de agua al mar, marejadas, entre otros.

Adicionalmente, los Demandantes omiten explicar la forma en que las varazones calificarían como daño ambiental y menos aún han entregado antecedentes relativos a que el impacto producido por éstas pueda ser considerado como significativo. La demanda sólo afirma frívolamente que *“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”*⁴¹.

⁴¹ Página 61 de la demanda.

2.6. El Cable no tiene la capacidad de generar un daño ambiental, por cuanto su instalación produce un impacto puntual, temporal y transitorio, y su operación no genera ningún impacto

Conforme se desarrolló anteriormente, el Cable Prat consiste en un tubo duro y rígido de cobre, protegido por capas de armadura de acero, cuyos componentes son de materiales neutros y que no se encuentra energizado. Lo anterior permite concluir que **no existe antecedente alguno para que el Cable pueda ser calificado como peligroso o que pueda causar daño en el ecosistema marino**, todo lo que ha sido certificado por el propio Fabricante.

Los potenciales, aunque improbables, impactos del Cable están asociados únicamente a su instalación, específicamente en lo que se refiere a la canaleta que se requiere abrir en el lecho marino para soterrarlo. Se trata de un **impacto muy menor, temporal y localizado que tampoco puede ser calificado como un daño ambiental**.

Es menor porque causa sólo una pequeña incisión en el lecho marino de la zona y, producto de ello, genera sedimentos en suspensión. Es temporal, porque dura el tiempo que toma ejecutar los trabajos, sin que persistan alteraciones posteriores. Y es localizado, porque afecta únicamente el canal en donde se ejecuta se depositará el Cable de no más de 30 milímetros de diámetro.

Por su parte, en caso que aquella sección del Cable que aún no ha sido soterrada se entierre mediante el método del jetting, **cabe señalar que dicho procedimiento tampoco es capaz de ocasionar un impacto en el ambiente que pueda considerarse como daño ambiental**. En efecto, el jetting corresponde a un sofisticado sistema de común utilización para soterrar cables submarinos, cuyo impacto también es localizado, por cuanto involucra sólo a la zona en donde se aplica; es muy menor, toda vez que ocuparía sólo una ínfima parte de la AMERB en cuestión; y, asimismo, es temporal, considerando que su aplicación tiene una duración muy acotada en el tiempo.

Por último, resulta relevante indicar que, **luego de instalado el Cable, su operación no genera ningún impacto**. Como todos los materiales que componen el cable no son tóxicos ni corrosivos, no existe potencial de contaminación del medio ambiente marino durante su operación.

3. No existe relación de causalidad entre los actos ejecutados por GTD y el supuesto daño ambiental

Los Demandantes no fundamentan el nexo causal entre las actuaciones de GTD y el supuesto daño ambiental que invocan, limitándose a señalar que el supuesto daño ambiental que se habría ocasionado tendría *“como única causa basal la ejecución del proyecto de fibra óptica submarina transgrediendo la legalidad vigente”*⁴², y a afirmar que ello sería probado en la etapa procesal correspondiente.

Para que se configure responsabilidad es necesario que la relación de causalidad se produzca entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño generado.

De esta forma, no existiendo acción u omisión dolosa o culpable, falta un elemento para la construcción del nexo causal, no siendo posible realizar dicho análisis en base al desarrollo de actividades lícitas y en cumplimiento de la normativa aplicable.

En el mismo sentido, no existiendo un daño ambiental concreto que se impute a nuestra representada y que sea susceptible de ser reparado, tampoco permite construir un nexo causal, ya que falta al efecto la existencia de un resultado dañoso.

Sin perjuicio de lo anterior, aun cuando se asumiera la existencia de actividades culpables y de daño ambiental, de los antecedentes que constan en la propia demanda, así como de lo que se expone en esta presentación, de todos modos no es posible configurar el nexo causal que requiere nuestro ordenamiento jurídico, para que pueda prosperar la acción de autos.

De hecho, es el mismo Informe Aburto –que cita la contraria en apoyo de su tesis– el que destruye la relación de causalidad que los Demandantes pretenden construir entre la instalación del Cable y el daño ambiental alegado.

A continuación, analizaremos las razones de las cuales se desprende que los actos ejecutados por GTD no tienen ninguna relación con el supuesto daño ambiental que los Demandantes imputan.

⁴² Página 65 de la demanda.

3.1. El Cable Prat es un cable inerte

En la zona marina, en la playa y el terreno de playa, **el Cable no transmite energía alguna**. Como se indicó previamente, el Cable Prat sólo transmite energía lumínica una vez que es “iluminado” en el nodo, que se encuentra en la ciudad, y no antes.

Sin perjuicio de lo anterior, el Cable jamás transmite energía eléctrica y/o magnética, como lo ha sugerido la contraria.

Asimismo, el Cable tampoco efectúa emisiones, precisamente porque se trata de un cable inerte.

Lo anterior, implica que el Cable en cuestión no tiene capacidad para causar impacto alguno en el ambiente en el que ha sido instalado o depositado y, por ende, constituye un elemento inocuo en su paso por la AMERB.

3.2. El Cable Prat no ha experimentado movimientos ni vibraciones susceptibles de producir varazones

Como también se señaló, el Cable corresponde a un tubo de cobre rígido y cuyo peso alcanza casi los 3 kilos por cada metro de largo.

Si se considera que el Cable es uno solo, así como su rigidez, su longitud total, su peso y la circunstancia de que se encuentra soterrado en gran parte de su extensión, resulta imposible que éste haya podido realizar movimientos en forma de látigo o que haya podido barrer parte del lecho marino, debido a la resistencia que el Cable es capaz de oponer al oleaje y mareas. Por la misma razón, tampoco resulta posible que el Cable haya vibrado de tal forma que haya sido capaz de generar una alteración en el ecosistema que hubiera sido capaz de producir las varazones que tuvieron lugar el verano del año 2020.

3.3. El Cable Prat se encontraba enterrado naturalmente al momento de ocurrir las varazones

Según describimos más arriba, el Cable una vez depositado sobre el lecho marino, así como en la arena, termina soterrándose naturalmente debido a su peso, al oleaje y las mareas.

En los hechos, lo anterior implicó que el Cable, a pocas semanas de haber sido depositado en el sector materia de autos a inicios de diciembre de 2019, se fue soterrando sin necesidad de la utilización de mecanismos especialmente diseñados para ello.

De esta forma, cuando tuvo lugar la Primera Varazón, en enero de 2020, el Cable ya se encontraba soterrado. Y lo mismo ocurrió durante las siguientes varazones.

De hecho, esto fue confirmado por Sernapesca cuando –una vez ocurridas las varazones y a solicitud de los Demandantes- fue en búsqueda del Cable y no encontró rastros del mismo, ni en la zona de la AMERB ni en la playa.

Entonces, **si el Cable se encontraba soterrado al momento de ocurrir las varazones, resulta aún menos plausible que aquél hubiera ocasionado dichos fenómenos.** Esto se ve corroborado inclusive con las conclusiones del Informe Aburto, el que señala que la forma de prevenir que el Cable eventualmente perturbe el ecosistema marino es precisamente soterrándolo.

3.4. El Informe Aburto, único fundamento técnico de la acción deducida, no es concluyente en cuanto a las potenciales causas de las varazones ni las imputa a la instalación del Cable

Si bien el Informe Aburto fue preparado y ejecutado a costo de GTD, su autor fue designado por los Demandantes, quienes eligieron al señor Jaime Aburto quien lleva más de 20 años asesorando a las asociaciones de pescadores.

Para la elaboración del Informe Aburto, sólo se consideraron muestras tomadas a partir de la Tercera Varazón. Respecto de la Primera y Segunda Varazón, la información utilizada por el Informe Aburto corresponde a aquella recabada por Sernapesca.

El Informe Aburto señala una serie de aseveraciones en relación con la AMERB Peñuelas:

- Históricamente ha habido fluctuaciones en las poblaciones de macha, las que han sido atribuidas a fenómenos como El Niño (producto del aumento de las temperaturas); descargas de ríos (como en el caso del banco de machas de Coquimbo); o cambios ambientales. También se asocian a la denominada

“alta variabilidad de reclutamiento”, esto es, las fluctuaciones en la dinámica poblacional, lo que puede ocurrir como resultado de mecanismos intrínsecos del sistema (denso-dependencia) y factores medioambientales, en cuyos casos los adultos establecidos reducen el asentamiento y reclutamiento ya sea filtrando las larvas que se están asentando o apoderándose del espacio disponible, a través de un mecanismo denominado “descompresión”.⁴³

- En la bahía de Coquimbo, en general se han registrado desembarques⁴⁴ permanentes de machas en el tiempo, salvo en los años 1997-1998, por el evento de El Niño⁴⁵. Dentro de los embarques permanentes también ha habido fluctuaciones debido a eventos como el tsunami de 2015 y el creciente número de marejadas.⁴⁶

En relación con la causa de las varazones materia de la acción de autos, el Informe Aburto analiza algunos posibles factores que podrían haber ocasionado tales eventos. A través de un ejercicio de descarte, llega finalmente al análisis de la presencia del Cable, el que, si bien no excluye, tampoco lo considera como una causa siquiera probable de las varazones.

Es de hacer notar que el lenguaje utilizado por el Informe Aburto es especialmente impreciso y, más allá de determinar cuál sería la real causa de las varazones, se dedica a analizar distintas hipótesis, ninguna de las cuales, por sí sola, resulta suficiente para explicar las varazones de machas. En efecto, los antecedentes de hecho y análisis realizados por el Informe Aburto son poco concluyentes. Se hace alusión a una serie de causas, respecto de las cuales se reconoce su potencialidad teórica para provocar varazones, pero no se brinda respecto de ninguna, antecedentes que permitan concluir que las habrían causado.

Se trata, así, de un informe abstracto, pero que en ningún caso determina con claridad cuál es la causa de las varazones y que, por ende, tampoco responsabiliza a GTD de ellas. Además, **si se observa la bibliografía analizada por el Informe Aburto, ella refiere en gran medida a cables energizados, que no es el caso del Cable, el cual, como ya se explicó, es totalmente inerte.**

A grandes rasgos, el Informe Aburto realiza el siguiente análisis:

⁴³ Informe Aburto, página 3.

⁴⁴ Los “Desembarques” se refieren a la extracción del molusco.

⁴⁵ Informe Aburto, página 3.

⁴⁶ Informe Aburto, página 4.

- (i) Afirma haber revisado bibliografía que incluía literatura referente a cables submarinos e interacción con macrofauna, agregando que ésta es escasa y que mayormente se relaciona con cables que transportan energía eléctrica (cables energizados), reconociendo que éstos son sustancialmente distintos a al Cable Prat⁴⁷.
- (ii) Reconoce que las varazones y eventos de mortalidad masiva de moluscos bivalvos no son extraños y que, en general, existe desconocimiento acerca de sus motivos⁴⁸.
- (iii) Señala haber efectuado un análisis de toxinas en machas (lipofílicas y/o paralizantes), indicando la inexistencia de estas toxinas en las muestras recopiladas.
- (iv) Indica haber revisado el monitoreo de condiciones oceanográficas. Así, señala que tanto para la Primera Varazón (entre los días 5 y 10 de enero de 2020)⁴⁹ como para la Tercera Varazón se registraron marejadas, aunque sólo en el primer caso fueron calificadas como de tamaño anormal. Por dicho motivo, descarta las marejadas como una eventual causa.
- (v) Establece que existen muchos factores que pueden estar relacionados con la mortalidad masiva de moluscos, indicando que factores como el parasitismo, eventos como El Niño o por fuertes descargas que experimentaron los ríos luego de intensas precipitaciones. Sin embargo, procede a descartar todas dichas hipótesis⁵⁰.
- (vi) Agrega que, en Coquimbo han ocurrido varazones asociadas a la extracción del recurso, que se relacionan con la “alta densidad del sector” y las “perturbaciones que genera la remoción del sustrato”, lo que señala ocurrió en 2019. Sin embargo, no efectúa un análisis al respecto ni profundiza mayormente en ello⁵¹.

⁴⁷ Informe Aburto, página 38.

⁴⁸ Informe Aburto, página 41.

⁴⁹ Informe Aburto, página 33.

⁵⁰ Informe Sr. Aburto, páginas 41-42.

⁵¹ Informe Sr. Aburto, páginas 42-43.

- (vii) En cuanto a los potenciales efectos de los cables submarinos, el Informe Aburto formula una serie de aseveraciones hipotéticas y que, asimismo, tienen como premisa el hecho que el Cable no esté enterrado. En efecto:
- Indica que “(...) Jurdana et al. (2014) señalan que los segmentos desenterrados pueden presentar vibraciones producto de la acción de olas y corrientes, lo que generaría perturbaciones locales en macroinfauna.” Y agrega “*Ante este escenario, la recomendación [es] enterrar el cable, de manera de evitar que aquellos segmentos que se encuentran desenterrados puedan seguir causando perturbaciones (...)*”⁵².
 - Y continúa señalando “Los cables no enterrados también pueden causar pérdida de hábitat”; “*En las zonas poco profundas algunas secciones de cables no estabilizados y no enterrados pueden actuar como elementos de arrastre*”; “*En fondos rocosos, la acción de las olas puede desplazar el cable*”; “*En fondos sedimentarios, estas vibraciones podrían generar turbulencias en torno al cable (...)*”, “*ambos efectos podrían provocar el desenterramiento de la macroinfauna*”⁵³.
- (viii) Se afirma que “*En el actual escenario de alta densidad de machas en el sector en estudio, es posible hipotetizar que aquellas machas desenterradas quedaron expuestas al oleaje (asociado a marejadas) y dada la alta densidad del sector, no encontraron sustrato disponible para soterrarse y terminaron varadas en la playa*”⁵⁴.
- (ix) Luego, el informe nuevamente formula una hipótesis en cuanto al uso de jetting, para soterrar el Cable, y señala “*Respecto de las operaciones de enterrado de los cables submarinos, J ordana et al. (2014) mencionan que el método de jetting puede generar un ancho de la zona de perturbación asociada con el chorro que podría extenderse hasta unos 5m en total) 2,5 m a cada lado del cable). De acuerdo con lo especificado por GTD el equipo a utilizar genera perturbaciones de hasta un metro a cada lado del cable (2 m en total) (...)*”, y complementa “*Este mismo autor señala que: “este tipo de técnica de tendido del cable puede causar la pérdida de organismos bentónicos (...). No obstante, este impacto posee un carácter*

⁵² Informe Sr. Aburto, página 45.

⁵³ Informe Sr. Aburto, página 45.

⁵⁴ Informe Sr. Aburto, página 45.

temporal y de escasa magnitud, ya que la huella dejada es muy *pequeña*⁵⁵.

Luego, **si se analizan las conclusiones del Informe Aburto ratifican que su autor no tiene ninguna certeza respecto de cuál sería el origen de las varazones**. Si bien en ellas realiza un esfuerzo por construir una tesis que respalde al Cable como el causante de las varazones, lo que ahí indica termina de evidenciar que el Cable bajo ningún respecto fue el causante de ellas.

Al efecto, en sus conclusiones el Sr. Aburto señala:

- *“Las figuras muestran que la dirección de las ondas en la arena corre en forma perpendicular al cable (...) **podría** resultar en que éste genere mucha resistencia con eventos de oleaje fuerte (...). Esto **podría** hacer que se genere vibración y por lo tanto perturbación del sedimento y la macrofauna. Conforme con lo anterior, **la recomendación desde la literatura es soterrar el cable para evitar que éste vibre**”⁵⁶.*
- *“La mayor cantidad de registros de literatura hacen referencia a cables energizados, que son de una condición muy distinta a los cables de FOS, que no transmiten energía. **La evidencia en términos de relación con medioambiente y cables FOS es escasa**”⁵⁷.*
- *“En base al análisis de la información disponible y de la evidencia de 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 NW o SW debido a una mayor resistencia ejercida por el cable FOS. Conforme a las recomendaciones de la literatura, **la manera de mitigar ese tipo de interacciones es enterrando el cable**”.*

A partir de estas afirmaciones, y a pesar del esfuerzo realizado para construir una tesis en base al Cable, **el Informe Aburto sólo indica que puede llegar a formular una hipótesis, esto es, un supuesto que podría o no ser posible.**

⁵⁵ Informe Sr. Aburto, página 46.

⁵⁶ Informe Sr. Aburto, página 48.

⁵⁷ Informe Sr. Aburto, página 48.

Y resulta además que, **incluso esa hipótesis se formula en términos doblemente condicionales**, esto es, que **podría existir** algún tipo de interacción negativa entre el Cable FOS y la macrofauna del sector; y, que, además, esa suposición **podría verse incrementada** por eventos de marejadas.

La conclusión a la que verdaderamente llegó el Informe Aburto, esto es, que no es posible establecer con certeza y exactitud la causa de las varazones fue compartida por la Autoridad Marítima, la cual al emitir el Conglomerado Informe Técnico de julio de 2020 ya citado y previa revisión del Informe Aburto, indicó que “*este Capitán de Puerto, solicitó a dicha directora regional, los resultados del informe técnico respecto a las causales de la varazón de macha, indicando que no es posible establecer una causal al respecto*”⁵⁸.

En cualquier caso, cabe hacer presente que **las hipótesis formuladas en el Informe Aburto parten de la base de la existencia de un cable desenterrado**. En la especie, sin embargo, el Cable por su propio peso se fue soterrando, lo que se encuentra acreditado por los informes de Sernapesca.

De esta forma, se elimina el supuesto principal utilizado por el Informe Aburto para suponer algún grado de interacción negativa con la macrofauna, circunstancia que hace que el análisis realizado pierda todo valor.

Asimismo, el Informe Aburto señala como solución a cualquier posible interacción adversa entre el medio ambiente y el Cable, el que éste sea soterrado, que es precisamente aquello que los Demandantes impidieron por la fuerza efectuar en su momento a GTD. Sin perjuicio de ello, cabe hacer presente que el Cable se soterró naturalmente, según lo ratifican los informes de Sernapesca.

3.5. El Informe Aburto derechamente no analiza otras potenciales causas de varazones

Sin perjuicio de la falta de conclusiones certeras, se debe tener presente además que el Informe Aburto omitió referirse y analizar una serie de otros elementos que también podrían explicar fenómenos de varazones.

El Informe Aburto reconoce, por un lado, que la macha tiene una suerte de mecanismo de regulación poblacional: “los adultos establecidos reducen el

⁵⁸ Conglomerado Informe Técnico, página 2, número 11.

asentamiento y reclutamiento ya sea filtrando las larvas que se están asentando o apoderándose del espacio disponible, en un mecanismo denominado sobrecompensación(...)"⁵⁹. Por otro lado, reconoce la existencia de una sobrepoblación de machas, y al efecto indica que el sector del banco analizado "es actualmente el sector del banco que presenta la mayor densidad de machas dentro del AMERB, esto producto de reclutamientos intensos ocurridos probablemente durante fines de 2018 y comienzos de 2019"⁶⁰.

Llama la atención que, teniendo ambos antecedentes, no se haya explorado la posibilidad de que las varazones, que en su mayoría fue de individuos juveniles, haya sido producto de un mecanismo de auto regulación de la sobrepoblación de machas en dicho sector de la AMERB.

En línea con lo anterior, el Informe Aburto se refiere a las surgencias. Éstas constituyen un fenómeno que generan bajas de oxígeno que llegan a hipoxia, perturbando el bentos (la comunidad formada por los organismos que habitan el ecosistema marino), lo que puede derivar en la muerte masiva de individuos en lapsos de horas o días. El Informe Aburto reconoce que "Los límites norte y sur del CBS se caracterizan por ser centros de surgencia, con alta productividad biológica (Moraga et al. 2001, Thiel et al. 2007)"⁶¹. Sin perjuicio de lo anterior, **el Informe Aburto omite cualquier análisis respecto a la disponibilidad de oxígeno en el banco de machas, que podría bien haber causado la mortalidad masiva de individuos en un sector con alta densidad poblacional.**

El fenómeno de surgencia como causa de varazones no es un hecho aislado, pues en las causas D-7-2015 y D-15-2015 seguidas ante el Tercer Tribunal Ambiental, la surgencia fue la causa establecida por la autoridad respecto de la varazón de langostino colorado en la Bahía de Coronel: "Semapesca informó que la varazón de organismos marinos se debió a la «surgencia» asociada a la presencia de aguas superficiales con bajo contenido de oxígeno disuelto"⁶². De la misma forma resolvió el Tribunal a este respecto: "Que la mejor explicación probable del varamiento, sería que dicho fenómeno correspondió a un evento natural de surgencia"⁶³.

⁵⁹ Informe Sr. Aburto, página 3.

⁶⁰ Informe Sr. Aburto, página 48.

⁶¹ Informe Aburto, página 3.

⁶² Tercer Tribunal Ambiental, sentencia de fecha 31 de diciembre de 2018, casual rol D-11-2015.

⁶³ Tercer Tribunal Ambiental, sentencia de fecha 31 de diciembre de 2018, causal rol D-7-2015, considerando 92°. En el mismo sentido causa rol D-11-2015.

Por tanto, si se ha reconocido este fenómeno en el Informe Aburto, siendo una causa de varazón documentada en otros casos, era de esperarse que se hiciera un análisis respecto de la surgencia como una posible causa para este caso concreto. Sin embargo, el Informe Aburto no lo considera.

El cambio climático tampoco fue un factor analizado en el Informe Aburto como posible causa de las varazones, aun siendo un fenómeno que cada día gana más importancia y que ha generado, y sin duda generará, nuevos eventos de varazones no sólo en Chile, sino que en las costas de todo el mundo. En efecto, expertos han indicado que este factor fue la causa de las varazones masivas de organismos marinos a lo largo de todo Chile el año 2016, incluyendo una varazón de machas en la playa de Cucao, Chiloé⁶⁴. Lo anterior, debido a que el cambio climático aumenta la temperatura de las aguas y altera los ciclos de El Niño, entre otros efectos.

Por último, **el Informe Aburto tampoco analizó los motivos por los cuales las varazones se han registrado precisamente durante los meses estivales** (enero, febrero y marzo de 2020), esto es, durante aquéllos que presentan más altas temperaturas, y no durante los meses más fríos.

3.6. La doctrina científica nacional e internacional ha identificado una multiplicidad de causas para la ocurrencia de varazones

Tal como se señaló anteriormente, y como el mismo Informe Aburto lo reconoce, la doctrina científica ha identificado una serie de causas que pueden provocar fenómenos de varazones.

En primer lugar, se encuentra extensamente documentado por distintos autores como Galtsoff, Suresh y Mohandas, que los bivalvos tienen una gran capacidad de adaptación en la zona intermareal, donde están sujetos a frecuentes cambios ambientales como períodos de desecación, cambios en la salinidad o temperatura del agua o cargas de sedimentos. Cuando el cambio se vuelve intolerable para el individuo, éste se adapta cerrando sus valvas y modificando su proceso respiratorio.

Se ha observado este tipo de respuesta, por ejemplo, ante un exceso de cobre en el ambiente, asociado a una disminución en la captación de oxígeno. J ustamente,

⁶⁴ Domínguez Francisca, (2016), "Desde langostinos en Arica hasta ballenas en Aysén: ¿Cuál es la causa de las masivas varazones en Chile?", El Mercurio, Santiago, 11 de mayo de 2016. Disponible en: <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2016/05/10/802154/Desde-langostinos-en-Arica-hasta-ballenas-en-Aysen-Cual-es-la-causa-de-estas-masivas-varazones.html>

en los individuos provenientes de la AMERB Peñuelas se han encontrado altos valores de cobre y hierro. Así, ha sido documentado por Baqueiro-Cárdenas que uno de los efectos negativos del exceso de cobre en el hábitat de *M. donacium* es la reducción en la capacidad fagocítica sobre bacterias, reduciendo en consecuencia la capacidad para defenderse.

Asimismo, autores como Thompson & Sánchez plantean la posibilidad de que el incremento en la concentración de cobre en el medio podría estar relacionado con una menor capacidad de enterramiento, lo que podría perfectamente explicar las varazones objeto de la presente acción.

Por otro lado, la calidad del agua en la Bahía de Coquimbo podría ser otro factor que contribuya a explicar los episodios de varazones ocurridos. A este respecto, no se debe olvidar que la Bahía de Coquimbo es un lugar donde confluyen múltiples actividades, como el Puerto de Coquimbo, caletas de pescadores, cultivo de algas, así como actividades turísticas e industriales.

En efecto, se han identificado 13 puntos de descarga dentro de la Bahía, según se detalla en un estudio realizado por el Instituto de Fomento Pesquero el cual fue encargado por el Semapesca⁶⁵, contemplando dentro de ellos: (i) la desembocadura del Río Elqui, cuya cuenca recorre instalaciones mineras, lagunas de estabilización de aguas servidas, así como chacras de cultivo (cuyos agroquímicos se escurren y drenan hasta llegar al mar), actividades todas que han contribuido a desmejorar la calidad del agua acarreada por este río; (ii) emisarios como el antiguo emisario de Coquimbo (hoy en desuso) y el emisario submarino La Serena, este último vierte las aguas servidas de la ciudad de La Serena y del sector denominado Tierras Blancas; (iii) sistema de drenaje en el área baja de La Serena y norte de Coquimbo, el cual drena las aguas superficiales y subsuperficiales captadas y las descarga directamente en el mar sin ningún tratamiento previo; (iv) Puerto de Coquimbo y Caleta de Coquimbo, atendida las constantes actividades de carga y descarga de buques y embarcaciones, así como por la limpieza de la pesca en el caso de la caleta.

Atendido lo expuesto en los párrafos anteriores, existen causas que requieren un estudio acabado del hábitat, como la presencia de contaminantes, metales pesados, u otros factores que podrían alterar la calidad del agua y ambiente en el que habitan

⁶⁵ Instituto de Fomento Pesquero - IFOP (1998), Informe Final BIP N° 20072880-0, *Análisis de la calidad de las aguas en las bahías de la cuarta región*.

los individuos, que pueden resultar cruciales a la hora de explicar altas tasas de mortalidad. **Lo cierto es que estos estudios comprensivos de la calidad química del hábitat donde se encuentran los individuos fueron omitidos por el Informe Aburto.**

Adicionalmente, **si bien el Informe Aburto analizó la presencia de parásitos en los individuos de *M. donacium*, no estudió la presencia de fitoplancton en el área afectada.** Lo anterior llama la atención siendo que se ha documentado en la Bahía de Coquimbo una alta presencia de fitoplancton durante el periodo estival, justamente el periodo en el que ocurrieron las varazones en estudio. La presencia de fitoplancton en densidades significativas puede dar lugar a la producción de ciertas toxinas o la disminución en el oxígeno disuelto, que como ya señalamos, es una de las causas que no obstante mencionarse en el Informe Aburto, no fue estudiada con mayor detalle.

A todo lo anterior, se podría agregar la contaminación ambiental, foco primordial en las preocupaciones tanto de la comunidad científica como de los gobiernos: los desechos y residuos en las playas y océanos, como microplásticos, metales y otros. Los restos de estos productos pueden generar problemas como lesiones, mutilación y asfixia de los organismos marinos⁶⁶. Por otro lado, estos residuos pueden ser otra fuente de liberación de tóxicos al medio ambiente marino⁶⁷, lo que, como se indicó anteriormente, puede afectar las funciones normales de los individuos de *M. donacium*, incluso provocándoles la muerte o afectando su capacidad de enterramiento cuando se presentan en concentraciones significativas.

Lo anterior no hace más que confirmar lo invariablemente sostenido en esta presentación, en cuanto a que las varazones pueden responder a un sin fin de causas no siendo posible asociar los eventos a una sola. En este vasto universo de posibles causas, el Informe Aburto omitió realizar un estudio acabado de las mismas, centrando su análisis en unas pocas, las cuales tampoco lograron ser del todo concluyentes.

⁶⁶ <https://oceanservice.noaa.gov/news/marinedebris/ten-things.html>

⁶⁷ Engler Richard (2012) The Complex Interaction between Marine Debris and Toxic Chemicals in the Ocean, Environmental Science and Technology, N° 46,22.

3.7. Finalmente, el artículo 52 de la Ley N°19.300 no presume la relación de causalidad

Conforme se analizó en capítulos anteriores, no existe en la especie infracción a normas de carácter ambiental por parte de GTD, de forma tal que no se configura la presunción de culpabilidad que regula el artículo 52 de la Ley N°19.300. Sobre este punto, se debe tener presente que los Demandantes incurren en un nuevo error, pues indican que la referida norma también establecería una presunción relativa a la relación de causalidad.

Esto no es efectivo.

En primer término, se debe tener presente que la Ley N°19.300 estructura un régimen de responsabilidad por culpa. A este respecto, establece una presunción, pero ésta dice relación solamente con que se presume la culpabilidad en el evento que se haya infringido la normativa ambiental.

De lo contrario, se pasaría a un régimen incluso más gravoso que el de la responsabilidad objetiva, en el cual igualmente debe probarse la relación de causalidad. Además, de seguirse la tesis de los Demandantes, nuestra representada estaría obligada a probar un hecho negativo, lo que va en contra de principios procesales básicos.

Asimismo, no debe perderse de vista que, de acuerdo a la historia de la Ley N°19.300, el artículo 52 *“establece que se presume legalmente la responsabilidad del autor si el daño ambiental se produce por infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontaminación. O sea, se consagran determinadas presunciones, y éstas presumen, precisamente, la negligencia y la culpa (...)”*⁶⁸.

La doctrina confirma lo anterior, al señalar que *“A pesar que la norma del artículo 52 de la Ley del medioambiente parece indicar que la infracción a normas legales o administrativas da lugar a una presunción general de responsabilidad, lo cierto es que esa disposición reitera los principios generales que rigen en materia de culpa infraccional (supra N°586). La única norma pertinente de la ley en materia de*

⁶⁸ Historia de la Ley N°19.300, Segundo Trámite Constitucional (Cámara de Diputados), Diario de Sesión, Sesión N° 25, Legislatura N°327, de fecha 4 de enero de 1994.

causalidad se limita a reiterar el principio general de responsabilidad civil, esto es, que debe ser acreditada una relación causal entre la infracción y el daño (Ley de medio ambiente, artículo 52 II, supra 29)⁶⁹.

Así las cosas, no puede considerarse que la presunción establecida en el artículo 52 de la Ley N°19.300 alcanza también al nexo causal, el cual necesariamente debe ser probado por los Demandantes.

4. La verdadera pretensión de los Demandantes no dice relación con la reparación del medio ambiente supuestamente dañado

Sin perjuicio de todos los argumentos antes señalados, los cuales son suficientes para que este Ilustre Tribunal rechace la demanda intentada, se debe tener presente que el actuar de los Demandantes durante el presente conflicto ha dado muestras contundentes respecto a que su verdadero y único interés es la obtención de indemnizaciones, sin que exista una preocupación por un potencial verdadero daño ambiental.

Sobre este punto, se debe tener presente que la acción de reparación por daño ambiental tiene por objeto lograr la reposición del medio ambiente o de uno o más de sus componentes, los cuales se han visto afectados por una conducta dolosa o culposa, al mismo estado en que se encontraban antes de la ocurrencia de los hechos que ocasionaron el daño. No se trata de una acción dirigida a solucionar conflictos de carácter patrimonial ni menos ser la base para conseguir una compensación económica.

Si se revisan las actuaciones previas de los Demandantes, las que describimos en detalle más arriba en esta presentación, es posible concluir que el interés de preservación o conservación ambiental de la AMEB no constituye su real objetivo. Esto queda especialmente de manifiesto en el rechazo continuo por parte de los Demandantes de las propuestas formuladas por GTD, en relación con la prevención de daños y protección de la AMERB, y de la absoluta falta de propuestas de su parte, durante el período de negociación, de medidas que dijera relación con la

⁶⁹ Barros, Enrique (2010), Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, página 807. En el mismo sentido se ha señalado que “La relación de causalidad del daño ambiental no puede presumirse. Con lo que en aquellos casos en que se presume la responsabilidad del sujeto, agente de la acción u omisión que se estima provocó el daño, igualmente habrá que probar la relación de causa a efecto entre la conducta (activa u omisión) y el daño producido. En efecto, se debe probar que el hecho doloso o culposo es la causa directa y necesaria del daño ambiental, que de no mediar aquel hecho el daño no se habría producido” (Bermúdez Soto Jorge, (2014), Fundamentos del Derecho Ambiental, 2° Edición, página 405).

preservación y conservación del medio ambiente, centrándose únicamente en soluciones inmediatas de contenido patrimonial.

Conforme a los argumentos antes expuestos y sin perjuicio de la manifiesta falta de legitimación activa de dos de los tres Demandantes, es posible concluir que ninguno de los elementos de la responsabilidad extracontractual ambiental se cumple respecto de los hechos alegados por los Demandantes. En este sentido, como se ha acreditado:

- (i) No existe hecho culposo o doloso de parte de nuestra representada, toda vez que:
 - Ha desarrollado una actividad lícita y en cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios que la regulan;
 - En ningún caso ha afectado áreas que puedan considerarse como colocadas bajo protección oficial.

- (ii) No se ha configurado un daño ambiental atribuible a nuestra representada y susceptible de reparación, por cuanto:
 - El Cable corresponde a una estructura inocua e inerte incapaz de producir daños;
 - Los únicos posibles impactos pueden asociarse a las labores de instalación, los que son el resultado de una actividad lícita y tienen efectos marginales, puntuales y transitorios;
 - Por lo demás, no se ha verificado el carácter de significancia que se exige para la procedencia de la acción de reparación. Dicha circunstancia queda de manifiesto del propio Informe Aburto, el cual es claro en indicar la inexistencia de impactos relevantes sobre las poblaciones de machas de la AMERB.

- (iii) No existe un vínculo causal entre los hechos imputados a nuestra representada y el supuesto daño ambiental producido:
 - El Informe Aburto no es concluyente al respecto, realizando un análisis de distintas variables, pero sin determinar cuál o cuáles de

ellas serían las causas de las varazones que motivan la acción de autos;

- Por lo demás, existen una serie de otras causas que no han sido analizadas y que bien podrían explicar, ya sea individualmente o en su conjunto, el origen de los eventos de varazones.

POR TANTO,

A S.S. Ilustre respetuosamente pedimos: tener por contestada la demanda deducida por la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas; la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro; y el Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo y rechazarla en todas sus partes, con expresa condena en costas.

PRIMER OTROSÍ: Solicitamos a S.S. Ilustre tener por acompañado, bajo el apercibimiento legal que se indica en casa caso, los siguientes documentos:

1. Copia simple de la carta de fecha 18 de febrero de 2020, enviada por los Demandantes a GTD, bajo el apercibimiento del artículo 346 N°3 del Código de Procedimiento Civil;
2. Copia simple de la carta de fecha 21 de febrero de 2020, enviada por GTD, con citación;
3. Copia simple del Decreto N°22/1983, el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, con citación;
4. Copia simple Decreto Exento N°697, de fecha 21 de noviembre de 2013, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, con citación;
5. Copia simple de la Resolución Exenta N°993, de fecha 16 de mayo de 2019, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, con citación;
6. Copia simple de la Resolución Exenta N°1175, de fecha 13 de julio de 2020, de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, con citación;
7. Copia simple del Ordinario N°12240/43308/7/6, de fecha 26 de junio de 2019, de la Directemar, con citación;
8. Copia simple de la Resolución C.P. COQ. ORD N°12.210/1329, del 29 de noviembre de 2019, de la Capitanía de Puerto de Coquimbo, con citación;
9. Copia simple de la Resolución Exenta N°202099101386, de fecha 22 de mayo de 2020, del Servicio de Evaluación Ambiental de Coquimbo, con citación.

SEGUNDO OTROSÍ: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley N°20.600, solicito al Ilustre Tribunal Ambiental se sirva citar a absolver posiciones, personalmente y sobre hechos propios y de su representada, y sin posibilidad de delegación, de acuerdo con las preguntas que se le formularán oralmente en la audiencia que se realice al efecto y que dirán relación con los hechos y circunstancias del presente proceso, y bajo los apercibimientos establecidos en el artículo 41 de la Ley 20.600, a las siguientes personas:

- Francisco Pizarro Sáez, domiciliado en Avenida Costanera N°4.600, Coquimbo, por su representada la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Peñuelas;
- Darío Zambra Vergara, domiciliado en Avenida Pacífico N°317, Caleta San Pedro, La Serena, por su representada la Asociación Gremial de Pescadores Artesanales y Buzos Mariscadores de Caleta San Pedro; y
- Mario Navea Guerra, domiciliado en Avenida Costanera N°1.340, Coquimbo, por su representada el Sindicato de Trabajadores Independientes Macheros y Otros de Coquimbo.

TERCER OTROSÍ: Solicitamos a S.S. Ilustre tener por acompañado, con citación, copia con firma electrónica avanzada de la escritura pública de mandato de judicial de fecha 14 de enero de 2021, otorgada en la Vigésimo Novena Notaría de Santiago del señor Notario Interino don Humberto Enrique Mira Gazmuri, en la cual consta nuestra personería para actuar en representación de GTD Teleductos S.A.

CUARTO OTROSÍ: Solicitamos a S.S. Ilustre tener presente que, en nuestra calidad de abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, asumimos personalmente el patrocinio y poder en la presente causa, indicando como domicilio el de Isidora Goyenechea N°3477, piso 12, oficina 121, comuna de Las Condes; y el de Las Rojas Poniente N°1645, comuna de La Serena. Asimismo, conferimos poder a los abogados habilitados señores **José Joaquín Verdugo Ramírez, Florencia Mac Auliffe Menchaca** e **Ismael Figueroa Valdivia**, todos de nuestro mismo domicilio, quienes podrán actuar conjunta o separadamente, de manera indistinta con los patrocinantes y restantes apoderados.

QUINTO OTROSÍ: Solicitamos a S.S. Ilustre, de conformidad a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N°20.600, se sirva notificar las resoluciones dictadas en la presente causa a los correos electrónicos monica.vds@garrigues.com,

crisobal.sarralde@garrigues.com,
joaquin.verdugo@garrigues.com,
Ismael.figueroa@garrigues.com.

jdilharreborde@e-i.cl, jpscagliotti@e-i.cl,
fmacauliffe@e-i.cl e

Monica
Van Der
Schraft

Digitally signed by
Monica Van Der
Schraft
Date: 2021.01.19
19:41:50 -03'00'

Cristobal
Sarralde
Gonzalez

Digitally signed by
Cristobal Sarralde
Gonzalez
Date: 2021.01.19
18:11:14 -03'00'

JOSE
JOAQUIN
VERDUGO
RAMIREZ

Firmado con firma
electrónica
avanzada por
JOSE JOAQUIN
VERDUGO
RAMIREZ
Fecha: 2021.01.19
17:16:14 -0400

ISMAEL
FIGUEROA
VALDIVIA

Digitally signed by
ISMAEL FIGUEROA
VALDIVIA
Date: 2021.01.19
18:18:45 -03'00'

José Domingo
Ilharreborde
Castro

Firmado digitalmente
por José Domingo
Ilharreborde Castro
Fecha: 2021.01.19
21:41:14 -03'00'

Jose Pedro
Scagliotti
Ravera

Firmado digitalmente
por Jose Pedro
Scagliotti Ravera
Fecha: 2021.01.19
21:49:49 -03'00'