

SUBSECRETARIA DE PESCA Y ACUICULTURA

ECMPO Comunidad Indígena Yaghan de Bahía Mejillones / INADMISIBLE



DECLARA INADMISIBLE SOLICITUD DE ESPACIO COSTERO MARINO DE PUEBLOS ORIGINARIOS QUE INDICA.

RESOL. EXENTA N° 2062

VALPARAÍSO, 19 JUL 2021

VISTO: Lo solicitado por la comunidad indígena Yaghan de Bahía Mejillones, mediante presentación ingresada el 29 de diciembre de 2020, en la Dirección Zonal de Pesca de la Región de Magallanes y la Antártica Chilena, C.I. SUBPESCA VIRTUAL N° 3.254, de la misma fecha, complementado con los C.I. SUBPESCA VIRTUAL N° 294, de 12 de febrero de 2021 y N° 763, de 25 de marzo de 2021; las Leyes N° 19.880 y 20.249; el D.S. N° 134 de 2008, del actual Ministerio de Desarrollo Social, reglamento de la Ley N° 20.249; las resoluciones N° 6 y 7, ambas de 2019, de la Contraloría General de la República; lo informado por la División de Desarrollo Pesquero de esta Subsecretaría mediante Informe Técnico (A) N° 16/2021, contenido en Memorándum (D.D.P.) N° 187, de fecha 18 de mayo de 2021; y las resoluciones exentas N° 3.032, de 2019 y N° 2.115, de 2020, de esta Subsecretaría, que resolvieron respectivamente las solicitudes C.I. SUBPESCA N° 10.051, de 08 de agosto de 2019 y N° 12.498, de 30 de septiembre de 2019.

CONSIDERANDO:

1.- Que, la Comunidad Indígena Yaghan de Bahía Mejillones, solicitó mediante C.I. SUBPESCA N° 10.051, de 08 de agosto de 2019, el establecimiento de un espacio costero marino de los pueblos originarios, en adelante "ECMPO", en la Región de Magallanes y la Antártica Chilena. Dicha solicitud fue declarada inadmisibles mediante resolución exenta N° 3.032, de fecha 10 de septiembre de 2019, de este origen, citada en Visto.

2.- Que en contra de dicha resolución, la comunidad requirente interpuso un recurso de reposición, mediante solicitud C.I. SUBPESCA N° 12.498, de 30 de septiembre de 2019, el cual fue rechazado mediante resolución exenta N° 2.115, de 30 de septiembre de 2020, citada en Visto, por carecer su solicitud de manifiesta falta de fundamento, de conformidad con lo prescrito en el artículo 41 inciso 5° de la Ley N° 19.880.

3.- Que entre las razones que se tuvieron a la vista para declarar el rechazo de dicho arbitrio se cuentan las siguientes:

a) Haber sido presentada la solicitud ECMPO por una sola comunidad indígena, sin que justificara debidamente que solo ella ejerce el uso consuetudinario del espacio y no existen otras comunidades vinculadas a él, conforme lo prescribe el artículo 5º inciso segundo de la Ley Nº 20.249.

b) Que el procedimiento de declaración de un espacio costero no tiene por objeto el reconocimiento de derechos territoriales, como pretendía la solicitante, sino por el contrario, busca reconocer y resguardar el uso consuetudinario de los mismos, a fin de mantener las tradiciones y el uso de los recursos naturales por parte de las comunidades vinculadas al borde costero, según establece el artículo 3º de la Ley Nº 20.249.

c) Que parte de dicha solicitud excedía el ámbito de aplicación previsto en el artículo 2º de la Ley Nº 20.249, recayendo sobre espacios no susceptibles de ser declarados ECMPO, como lo son aquellos que se ubican a una distancia superior de las doce millas marinas, medidas desde las respectivas líneas de base, conforme lo establece el artículo 593 del Código Civil.

d) Que no resulta razonable ni proporcional que solo una persona jurídica solicite una extensión de 2.987.610 hectáreas de borde costero para su uso y administración exclusivo, en desmedro de todas las demás actividades, intereses y usos legítimos que se realizan sobre dicho espacio, sin concurrir los requisitos que expresamente ha previsto el legislador.

4.- Que en el considerando Nº 38 de dicha resolución se indicó a la solicitante que el rechazo de su requerimiento era sin perjuicio de que pudiera presentar con posterioridad una nueva solicitud ECMPO, subsanando aquellos aspectos y criterios que fueron representados, y ciñéndose estrictamente a lo dispuesto en la Ley Nº 20.249 y su reglamento.

5.- Que mediante C.I. SUBPESCA VIRTUAL Nº 3.254, de 29 de diciembre de 2020, citado en Visto, doña María Muñoz Manquemilla, presidenta de la comunidad indígena Yaghan de Bahía Mejillones, ingresó por la representación que inviste, una nueva solicitud de establecimiento de espacio costero marino de pueblos originarios en la Región de Magallanes y de la Antártica Chilena.

6.- Que, mediante Informe Técnico (A) Nº 16/2021, contenido en Memorándum (D.D.P.) Nº 187, de fecha 18 de mayo de 2021, la División de Desarrollo Pesquero de esta Subsecretaría informa que dicha solicitud tiene **una extensión de 2.987.610 hectáreas**, y recae sobre las naturalezas de porción de agua, fondo de mar, playa y terreno de playa.

7.- Que, según establece el artículo 5° inciso 2° de la Ley N° 20.249, *"podrán acceder a la administración de los espacios costeros marinos de pueblos originarios las asociaciones de comunidades indígenas compuestas de dos o más comunidades indígenas, las que administrarán conjuntamente el espacio costero marino de pueblos originarios, conforme a un plan de administración aprobado en la forma señalada en el artículo 11"*. Agrega el inciso tercero del mismo artículo que *"sin perjuicio de lo anterior, podrá acceder a la administración de un espacio costero marino de pueblos originarios una comunidad indígena en el caso en que se constate que sólo ella ha realizado el uso consuetudinario del espacio y no existen otras comunidades vinculadas a él."*

8.- Que, más adelante, el artículo 7° inciso 1° de la Ley N° 20.249 establece que: *"El procedimiento se iniciará por una asociación de comunidades indígenas o comunidad en el caso señalado en el inciso tercero el artículo 5°, según corresponda, mediante solicitud presentada ante la Subsecretaría, la que deberá indicar los fundamentos que justifican el uso consuetudinario del espacio costero marino de pueblos originarios por parte del solicitante y los usos que pretendan ser incorporados en el plan de administración. La solicitud deberá contener los antecedentes señalados en el reglamento."*

9.- Que, en relación con lo anterior, el artículo 2° de la Ley N° 20.249 señala en sus letras a) y c), que para los efectos de esa ley, se entenderá por *"Asociación de comunidades indígenas: agrupación de dos o más comunidades indígenas constituidas de conformidad con la ley N° 19.253, todas las cuales, a través de sus representantes deberán, suscribir una misma solicitud de espacio costero marino de pueblos originarios"*, y, *"Comunidad indígena o comunidad: las comunidades indígenas constituidas de conformidad con la ley N° 19.253"*, respectivamente.

10.- Que, de las disposiciones legales citadas, se desprende que solo las asociaciones de comunidades indígenas constituidas en conformidad con la Ley N° 19.253, o, excepcionalmente, una comunidad indígena constituida en conformidad con la Ley antes indicada, en el caso que solo ella ha realizado el uso consuetudinario del espacio y no existen otras comunidades vinculadas a él, pueden efectuar una solicitud de ECMPO. Lo anterior es conocido como el principio de exclusividad y es uno de los 5 principios que informan la Ley N° 20.249.

11.- Que, tal como se señalara mediante resolución exenta N° 2.115, de 30 de septiembre de 2020, se aprecia nuevamente que la solicitud es presentada por una sola comunidad, sin que justifique debidamente que solo ella ha realizado el uso consuetudinario del espacio y que no existen otras comunidades vinculadas al mismo, conforme prescribe el artículo 5° precitado.

12.- Que nuevamente, tal como se requiere en la solicitud originalmente rechazada, mantiene la extensión solicitada de 2.987.610 hectáreas, por lo que conviene reiterar que esta petición no resulta razonable ni proporcional, en la medida que dicha área representa cerca del 80% de la totalidad del espacio solicitado como ECMPO, en un centenar de solicitudes declaradas admisibles durante toda la vigencia de la Ley Lafkenche, que esta es equivalente a casi la totalidad de la superficie de la región del Maule, más de tres veces la superficie de la isla de Chiloé o prácticamente la totalidad de la superficie marítima del área de reserva para la pesca artesanal de cinco millas costeras, contenida en el artículo 47 de la Ley General de Pesca y Acuicultura; con el objeto de ser administrada, eventualmente, por una comunidad compuesta por sólo setenta y cinco personas.

13.- Que, conforme al Diccionario de la Lengua Española "*razonable*" significa "*adecuado, conforme a razón*" o "*proporcionado o no exagerado*". Así, lo razonable, tratándose de una solicitud de ECMPO, es que el espacio exigido guarde estrecha y estricta relación con los usos invocados, y no sea, por tanto, excesivo o exagerado.

14.- Que, a mayor abundamiento, no se debe olvidar que el borde costero del litoral se encuentra conformado por aquella franja del territorio que comprende los terrenos de playa fiscales situados en el litoral, la playa, las bahías, golfos, estrechos y canales interiores, y el mar territorial de la República, que se encuentran sujetos al control, fiscalización y supervigilancia del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría para las Fuerzas Armadas.

15.- Que, los bienes antes señalados, tienen la naturaleza de bienes nacionales de uso público, esto es, su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, conforme establece el artículo 589 del Código Civil. Por lo anterior, la entrega del uso y goce privativo de dichos bienes a privados, como ocurre en el caso de la Ley N° 20.249, debe ser excepcional y encontrarse debidamente fundamentada en las supuestos de hecho que expresamente ha previsto el legislador.

16.- Que, conforme al artículo 4° de la Ley N° 20.249, la delimitación del espacio costero marino de pueblos originarios estará determinada por la superficie necesaria para asegurar el ejercicio del uso consuetudinario realizado en él, de conformidad con el artículo 6°.

17.- Que atendido lo señalado en los considerandos anteriores, resulta imperioso concluir que la solicitante, al presentar esta nueva solicitud ECMPO, no ha dado cumplimiento a lo señalado en el considerando N° 38 de la resolución N° 2.115, de 2020, de esta Subsecretaría, en orden a subsanar los reparos que fueron representados por esta autoridad en dicha instancia, ciñéndose de forma estricta a lo dispuesto por la Ley Lafkenche N° 20.249 y su reglamento.

18.- Que, el artículo 41 inciso quinto de la Ley N° 19.880 dispone que: "*En ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver la inadmisibilidad de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico o manifiestamente carentes de fundamento*".

19.- Que, algo es "*manifiesto*", conforme al Diccionario de la Lengua Española, cuando algo es "*Descubierto, patente, claro*". En este caso, la falta de fundamento debe constar de manera patente o clara del propio tenor de la solicitud, estando en este caso habilitada expresamente la Administración para declarar la inadmisibilidad de cuando se configura dicha circunstancia.

20.- Que, en virtud de los antecedentes antes expuestos, corresponde declarar inadmisibile la solicitud de establecimiento de espacio costero marino de los pueblos originarios presentada por la comunidad indígena Yaghan de Bahía Mejillones, por carecer ésta de manifiesta falta de fundamento.

RESUELVO:

1° DENIÉGASE por inadmisibles las solicitudes C.I. SUBPESCA VIRTUAL N° 3.254, de 29 de diciembre de 2020, complementado con los C.I. SUBPESCA VIRTUAL N° 294, de 12 de febrero de 2021 y N° 763, de 25 de marzo de 2021, presentada por doña María Muñoz Manquemilla, en representación de la comunidad indígena Yaghan de Bahía Mejillones, domiciliada para estos efectos en Villa Ukika s/n, comuna de Cabo de Hornos, Región de Magallanes y de la Antártica Chilena, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución, lo dispuesto en el considerando resolutivo 38° de la resolución exenta N° 2.115, de 2020, de este origen, los artículos 2° letras a) y c), 5° y 7°, todos de la Ley N° 20.249, 3° y 4° del D.S. N° 134, de 2008, del actual Ministerio de Desarrollo Social, y en los artículos 30 y 41, de la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado y .

2° La presente resolución podrá ser impugnada por la interposición del recurso de reposición contemplado en el artículo 59 de la Ley N° 19.880, ante esta misma Subsecretaría y dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la respectiva notificación, sin perjuicio de la aclaración del acto dispuesta en el artículo 62 del citado cuerpo legal y de las demás acciones y recursos que procedan de conformidad con la normativa vigente.

3° TRANSCRÍBASE copia de la presente resolución a la solicitante, a la Dirección Zonal de Pesca de la Región de Magallanes y La Antártica Chilena y a las Divisiones de Desarrollo Pesquero y Jurídica de esta Subsecretaría.

ANÓTESE, PUBLÍQUESE A TEXTO ÍNTEGRO EN EL SITIO WEB DE ESTA SUBSECRETARÍA, NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA A LA INTERESADA Y ARCHÍVESE

MOV/NVC



CRISTIAN ESPINOZA MONTENEGRO
Subsecretario de Pesca y Acuicultura (S)

Lo que transcribo para su conocimiento.

Saluda atentamente a Ud.



DANIELA BOLBARAN PEREZ
Jefe Departamento Administrativo (S)