000284
Doscientos
ochenta y cuatro

Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil catorce

Vistos:

El 9 de agosto de 2013, don Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal (S) de Santiago, por el Estado de Chile, ambos con domicilio en calle Agustinas N° 1687, Santiago, interpuso ante este Tribunal -conforme al artículo 17 N° 2 de la Ley N° 20.600- demanda de reparación de daño ambiental en contra de la Sociedad Servicios Generales Larenas Ltda., sociedad del giro de su denominación, Rol único Tributario N° 76.086.871-K, representada legalmente por don Patricio Larenas Rioseco, ambos domiciliados en Camino a San Antonio Km 1,5 S/N, en calle Luis Soto N° 0780, Depto. 21 y en Avda. Vicuña Mackenna N° 255, todos de la Comuna de Los Ángeles, Región del Bío Bío, y en Avda. Vicuña Mackenna N° 7255, oficina 99, Comuna de La Florida, Región Metropolitana de Santiago.

I. La demanda

En su libelo de fojas 2, el Demandante señala que la Sociedad Servicios Generales Larenas Ltda., se encontraba ejecutando a esa fecha, obras de extracción de áridos en el cauce del río Duqueco y en terrenos ribereños, ambos en el sector denominado Llano Blanco, ubicado aguas abajo del puente Calderones, en la Comuna de Quilleco, Región del Bío Bío, sin contar con autorización alguna por parte de la Dirección Regional de Aguas y de la Municipalidad de Quilleco.

Precisa que el río Duqueco es un afluente del río Bío Bío, que tiene una longitud de 120 kilómetros y cuya cuenca alcanza una extensión de 1.350 Km^2, atravesando en dirección de este a oeste a tres comunas, a saber: Quilleco, Santa Bárbara y Los Ángeles. Agrega que las aguas del mencionado río sustentan el ecosistema en toda su extensión y que son utilizadas como fuente de canales agrícolas, de agua potable para localidades ubicadas en sus alrededores, aprovechamiento hidroeléctrico y pesca deportiva. Señala que el río Duqueco, a 350 metros aproximadamente aguas abajo del puente Calderones, en el sector

denominado "Llano Blanco", se abría en dos brazos dejando entre ambos un lugar que se denominaba "La Isla", y luego se cerraba continuando en un solo cuerpo o curso de agua. El sector de "La Isla" tenía una superficie aproximada de 7 hectáreas, con suelo tipo misceláneo de río, con presencia de piedras y arenas medias a gruesas, y con flora arbórea y arbustiva, siendo un sector frecuentado por aves silvestres.

En cuanto a los hechos constitutivos de daño ambiental, el libelo afirma que con motivo de las actividades de extracción de áridos, el demandado construyó un pretil para desviar y secar el brazo norte del río, que rodeaba el sector "La Isla" por una extensión aproximada de 60 metros. Pues bien, con dicha intervencion habilitó un acceso directo al cauce para el ingreso de maquinaria pesada y permitió la extracción de áridos en el brazo norte del río que fue secado. A lo anterior, se suma el hecho que la demandada efectúa faenas en otro sector, que se ubica hacia el otro lado del pretil, es decir, sobre una parte del cauce ubicado en el brazo sur.

Agrega que estas actividades de extracción sin la correspondiente autorización, fueron constatadas por la Dirección Regional de Aguas, por inspección de octubre de 2011, lo que conllevó la dictación de la Resolución Exenta N° 1442, de 9 de noviembre de 2011, que ordenó la paralización inmediata de las obras de extracción y la restitución del cauce del río Duqueco. Indica que el 19 de octubre de 2012, funcionarios de la mencionada Dirección constataron que no se había dado cumplimiento a la paralización decretada en octubre de 2011, continuándose con las faenas de extracción.

Responsabilidad ambiental del demandado

En la demanda, el actor argumenta que su acción corresponde a la de reparación del medio ambiente contenida en el artículo 53 de la Ley N° 19.300, desarrollando cada uno de los presupuestos que deben concurrir para dar origen a este tipo de responsabilidad, a saber: i) acción u omisión de los autores del daño; ii) culpa o dolo; iii) daño ambiental; y, iv) relación

de causalidad entre la conducta dolosa o culpable y el daño. Señala que en la especie concurren todos ellos, conforme a los siguientes argumentos:

a) Acción u omisión. En cuanto a este elemento afirma que el artículo 3 de la Ley N° 19.300, establece que "*todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuera posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley*", pronunciándose en el mismo sentido el artículo 51 inciso 1° del mismo estatuto legal. Agrega que el daño ambiental al que hace referencia es el resultado de la acción directa de la demandada, al desarrollar faenas de extracción de áridos sin contar con autorización para ello, lo que ha conllevado la severa intervención del cauce y las aguas del río Duqueco en los términos ya señalados precedentemente.

b) Culpa o dolo. Sobre este segundo elemento de la responsabilidad, señala que se han infringido diversas normas de protección, conservación y preservación ambiental, configurándose la presunción de culpabilidad y nexo causal contemplada en el artículo 52 de la Ley N° 19.300, por cuanto el demandado habría infringido los artículos 41 y 171 del Código de Aguas -ambas normas de protección ambiental- como se encuentra acreditado en la Resolución Exenta N° 1.442, de 9 de noviembre de 2011, de la Dirección Regional de Aguas. Sin perjuicio de lo anterior, de todas formas el actuar del demandado ha sido -a su juicio- al menos, culposo, pues las actividades de extracción de áridos se realizaron pese a existir una orden de paralización dictada por la Dirección Regional de Aguas, sumado a tres intentos de lograr su cumplimiento mediante la fuerza pública. A lo anterior se debe sumar que la Municipalidad de Quilleco dictó el Decreto N° 252, de 19 de octubre de 2011, mediante el cual se ordenó la paralización de toda labor extractiva de áridos en la ribera del río Duqueco, por no cumplir con lo estipulado en la Ley de Rentas Municipales, que exige el pago de patente por la extracción de arena, ripio u otros materiales, de bienes nacionales de uso público, o desde pozos lastreros ubicados en

inmuebles de propiedad particular. Por último, agrega que el demandado, al no contar con un permiso o concesión, habría incumplido el artículo 5° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, que dispone que los bienes nacionales de uso público, incluido su subsuelo, existentes en la comuna respectiva los administra la municipalidad, la que puede otorgar respecto de ellos, concesiones o permisos, conforme su artículo 36. La demandada no tramitó dicho permiso o concesión, continuando sus labores en forma ilegal. Todo lo anterior demuestra que actuó al menos con culpa, aunque su actuar abiertamente contrario a la ley, más pareciera una intención positiva y manifiesta de causar daño.

c) Daño ambiental. La demanda precisa que, como consecuencia de las intervenciones realizadas al río Duqueco, se produjeron daños ambientales graves al cauce del citado río y al ecosistema que éste sustentaba, viéndose afectados los siguientes componentes ambientales:

i. Agua. Como consecuencia de la extracción de áridos, se ha producido una intervención significativa del cauce del río en el sector denominado "Llano Blanco", en su brazo norte y el tramo en que se ubica el pretil, por una extensión aproximada de 1 km y en un área de 5 hectáreas aproximadamente. Esto ha generado un considerable desnivel del lecho del río desde la cota original, variación de la pendiente, formación de pozones de gran profundidad, un cambio de las condiciones de escurrimiento del cauce, mayor capacidad de arrastre de material aguas bajo y erosión en el tramo hacia aguas arriba del mismo, lo que además, produce un menoscabo directo al recurso hídrico. Adicionalmente, por el daño ambiental causado y que continúa causándose por la constante actividad de la demandada en el sector, se alcanzaría inminentemente las bases del puente Calderones, comprometiendo su estabilidad con el consecuente riesgo para la población que vive en los alrededores y que utiliza comúnmente la ruta que cruza dicho puente.

ii. Suelo y hábitat de avifauna. La extracción de áridos y las áreas destinadas a la circulación de maquinarias y camiones que realiza la Demandada afectó al suelo ribereño, con su degradación y pérdida significativa, dejando en su lugar la formación de pozones y la acumulación de gran cantidad de material de acopio (bolones). Agrega la demanda que la superficie afectada alcanzaba a las 3 hectáreas al momento de la visita inspectiva del Servicio Agrícola y Ganadero, de abril de 2013. Este daño ambiental al recurso suelo afecta como consecuencia al ecosistema del lugar, debido a la pérdida de hábitat de especies nativas del sector, como patos yecos y garzas.

iii. Paisaje. Como consecuencia de las intervenciones al cauce del río se ha producido un deterioro significativo al componente paisajístico del lugar, viéndose afectada la belleza escénica del río y su entorno, integrado por álamos, sauces, aromos y flora arbustiva.

iv. Ecosistema, su biodiversidad y pérdida de servicios ambientales. El agua permite el nacimiento y mantención de ecosistemas diversos y muy productivos, que prestan diversos servicios ambientales, entre los que se pueden destacar, el ser base para dotar de agua para uso doméstico, industrial y agrícola, proveer de belleza escénica para el turismo y recreación, evitar inundaciones, permitir la recarga de los acuíferos y constituir una de las bases fundamentales para la biodiversidad. Asimismo, proveen de alimento y medicina a las poblaciones humanas y a la vida silvestre y acuática, todos los cuales se han visto afectados por las actividades de extracción.

En cuanto al daño como último requisito de la responsabilidad por daño ambiental, indica que conforme a la definición contenida en la letra e) del artículo 2° de la Ley N° 19.300, los elementos necesarios para su configuración son dos, a saber: i) un deterioro o menoscabo inferido al medio ambiente, requisito que se cumple en el caso de autos toda vez que el carácter ambiental de los bienes afectados (agua, suelo, fauna,

paisaje, ecosistema y biodiversidad) en el caso en concreto sería indiscutible, pues es la propia definición legal de medio ambiente la que los incluye; y ii) debe tratarse de un perjuicio o menoscabo significativo. En el caso concreto, se ha generado un daño ambiental que reviste el carácter de suma gravedad, pues con la extracción de áridos se ha afectado y se continúa afectando el cauce del río Duqueco en el sector de Llano Blanco, sus aguas, el ecosistema conformado en el sector, el hábitat de avifauna representada entre otros por patos yeco y garzas, su valor paisajístico y la biodiversidad que sustentaba.

d) Relación de causalidad. Sobre este requisito, señala que de acuerdo al artículo 52 de la Ley N° 19.300, existiendo infracción normativa y daño ambiental, será la demandada quien tendrá que probar que no existe relación causal entre su obrar y los daños ambientales descritos en la demanda, pues se presume legalmente la existencia de relación causal entre el hecho culposo y los daños ambientales provocados

Finalmente, en cuanto a las peticiones contenidas en la demanda, se solicita que ésta sea acogida declarando haberse producido daño ambiental por culpa o dolo de la demandada, y condenarla como autora de daño ambiental, a repararlo materialmente y en forma íntegra, para volver al estado anterior, conforme a las características del río y su entorno en los tramos no intervenidos, aguas arriba y aguas abajo, mediante las siguientes obligaciones que deberán cumplirse bajo el apercibimiento del artículo 1553 del Código Civil, a saber: i) restituir todo el cauce del río Duqueco que se encuentre afectado, conforme a las especificaciones técnicas que determine al respecto la Dirección Regional de Aguas, en el plazo de tres meses; ii)eliminar el pretil que obstruye el libre escurrimiento de las aguas, en el plazo de un mes; iii)eliminar los accesos de la maquinaria al cauce en el plazo de un mes; iv)retirar la planta chancadora y el material acopiado, en el plazo de tres meses; v)recuperar todo el suelo ubicado en la ribera norte que se encuentre afectado, en el plazo de tres meses; y, vi) toda otra medida que en los plazos y modos, el Tribunal determine y considere conducente, conforme

a derecho y al mérito del proceso, a fin de obtener la reparación integral del ecosistema. Por último, también solicita que se le condene en costas.

II. Continuación del proceso

A fojas 20, rola la resolución de 20 de agosto de 2013, mediante la cual se acogió a tramitación la demanda y se dio traslado al demandado para su contestación.

A fojas 22, el Tribunal, de oficio, mediante resolución de 21 de agosto de 2013, teniendo como fundamento que se estarían ejecutando obras de extracción de áridos sin contar con las autorizaciones pertinentes, ofició a la Superintendencia del Medio Ambiente, al Servicio de Evaluación Ambiental, a la Dirección de Obras Hidráulicas, a la Dirección General de Aguas, al Servicio de Salud de la Región del Bío Bío y a la Municipalidad de Quilleco, para que informaran sobre los hechos demandados.

A fojas 32, con fecha 4 de septiembre de 2013, la Superintendencia del Medio Ambiente informa al Tribunal que a la fecha "*no se encontraba conociendo de ningún procedimiento de fiscalización o sanción respecto de la empresa Servicios Generales Larenas Ltda., demandada en la causa señalada anteriormente, ni ha recibido una denuncia al respecto*".

A fojas 83, evacúa el informe respectivo el Director General de Aguas, de 13 de septiembre de 2013, señalando que la entidad "*puede advertir que a consecuencia de esta extracción de áridos se generó la afectación a la vida, salud y bienes de la población, además de la alteración del régimen de escurrimiento de aguas, cometiéndose con esto graves infracciones a los artículos 41, 129 bis 2 y 171 del Código de Aguas, todo lo cual se detalla en la Minuta D.G.A Región de Bío Bío N° 479, de 10 de septiembre de 2009, en la que se indica como la acción corrosiva del río provocada por la extracción socava la ribera del río y las fundaciones del Puente Calderones*", acompañando,

además, una serie de documentos que constan entre las fojas 35 y 82.

A fojas 97, informa el Director Ejecutivo (PT) del Servicio de Evaluación Ambiental, señalando que el demandado *"no registra actividades o proyectos que hayan sido sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental bajo ninguna modalidad de ingreso […], y bajo ninguna de las tipologías de ingreso estipuladas en el artículo 10, de la Ley N° 19.300 […], para las actividades descritas en la demanda y para el sector y localidad en cuestión Río Duqueco en el sector "Llano Blanco".*

A fojas 139, informa el Director Nacional de Obras Hidráulicas (S) acompañando la minuta generada a partir de la visita a terreno realizada el 10 de septiembre de 2013, con sus respectivos antecedentes que rolan entre las fojas 103 a 138. En dicho documento la autoridad señaló que: *"no observa durante la visita, faenas de extracción de áridos en el cauce del río Duqueco en el sector indicado. Sin perjuicio de lo anterior, se observan intervenciones en la ribera sur, no pudiendo establecer a priori a quien son atribuibles. Finalmente, de las intervenciones ejecutadas a la fecha y la respuesta del río a las mismas, observadas en el cauce del río Duqueco en el sector indicado, manifiestan efectos colaterales que a mediano o largo plazo pudieran agudizarse, generando problemas de difícil cuantía, siendo oportuno tomar medidas al respecto, sobre todo si se considera que la actividad extractiva en el sector, evidencia un incremento expansivo en el tiempo".*

El 26 de septiembre de 2013, mediante resolución que rola a fojas 91, el Tribunal, tomando en consideración lo informado por el Director General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas, en el sentido que las faenas de extracción y procesamiento de áridos en el río Duqueco, ha provocado el socavamiento de la ribera del río y de las fundaciones del puente Calderones; así como también, ha generado un afectación a la vida, salud y bienes de la población, decide -conforme al artículo 24 de la Ley N° 20.600- paralizar en forma inmediata las obras de extracción y explotación de áridos en el cauce

del río Duqueco, en el sector de Llano Blanco, aguas abajo del Puente Calderones, realizadas por la empresa Servicios Generales Larenas Ltda., por el tiempo que dure el proceso de autos. En la misma resolución el Tribunal ordena que se notifique al demandado la paralización en conjunto con la demanda, siendo aquélla debidamente notificada como consta a fojas 99; sin embargo, no ocurrió lo mismo con la demanda, por cuanto el demandado no se encontraba en el lugar donde se realizó la diligencia. Debido a lo anterior, el demandante solicitó se le notificara conforme al artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, lo que finalmente se realizó el 6 de noviembre de 2013, como consta en el acta de notificación de fojas 142.

En atención al tiempo trascurrido sin que el demandado procediera a contestar la demanda, se tuvo ésta por evacuada en rebeldía mediante resolución de fojas 147, de 7 de abril de 2014.

III. Etapa probatoria

A fojas 148 se recibió la causa a prueba y se fijaron como controvertidos, substanciales y pertinentes los siguientes hechos:

1. Efectividad que la demandada de autos ha ejecutado o está actualmente ejecutando obras y actividades de extracción de áridos en el cauce del río Duqueco y en terrenos ribereños. Fechas de realización, localización, actividades realizadas, obras, descripción y alcance de la faena ejecutada con ocasión de la supuesta extracción.
2. Efectividad que las actividades y obras se encuentran emplazadas en el ámbito de jurisdicción de la municipalidad de Quilleco y no de la municipalidad de Los Ángeles.
3. Efectividad que las obras y actividades han modificado el cauce del río Duqueco, generando un supuesto desnivel de cota de fondo del lecho, entorpecimiento del libre escurrimiento de las aguas. Cambio de las condiciones de escurrimiento del cauce, mayor capacidad de arrastre de material aguas abajo y la formación de pozones con acumulación de gran cantidad de

material de acopio, entre otros. Delimitación, alcance y efectos generados.

4. Efectividad que la parte demandada no cuenta con los permisos o las autorizaciones necesarias para realizar las actividades y obras de extracción en el lugar en que se han desarrollado.

5. Efectividad que la Dirección Regional de Aguas ha constatado en terreno en reiteradas oportunidades las actividades y obras señaladas en el punto N° 1, y que por Resolución Exenta N° 1.442 -de 09 de noviembre de 2011- se ordenó la paralización inmediata de las obras de extracción y la restitución del cauce del río Duqueco. Efectividad que la I. Municipalidad de Quilleco habría ordenado la paralización de obras el 19 de octubre de 2011, por el no pago de patente por extracción de áridos en bienes nacionales de uso público.

6. Efectividad del cumplimiento o no de las paralizaciones ordenadas. Efectividad que el demandado habría continuado con sus obras o actividades, agregando a la faena la utilización de una planta chancadora, camiones de gran tonelaje, retroexcavadoras y cargadores frontales.

7. Efectividad que, con anterioridad a las supuestas actividades y obras del demandado, el río Duqueco en el sector materia de autos se abría en dos brazos dejando entre ambos un lugar que se denominaba "La Isla", y luego se cerraba continuando en un solo cuerpo o curso de agua, contando con un suelo tipo misceláneo de río, con presencia de piedras y arenas medias a gruesas, y con flora arbórea y arbustiva, siendo frecuentado por aves silvestres. Superficie de la isla antes y después de supuestas actividades del demandado.

8. Efectividad de afectación de los suelos ribereños del sector por degradación o pérdida de terreno de las propiedades ribereños y obras de infraestructura tales como bocatomas. Delimitación, alcances y efectos.

9. Efectividad que, aguas abajo de la supuesta intervención al cauce, el río Duqueco es utilizado como fuente de agua potable para las localidades ubicadas en sus alrededores, aprovechamiento hidroeléctrico e industrial y pesca deportiva. Ubicación de estas actividades, alcances y efectos.

000289

10. Efectividad que el río Duqueco sustenta ecosistemas y biodiversidad en toda su extensión. Afectación de las especies nativas silvestres y acuáticas del lugar, recarga de acuíferos y de la regulación de los regímenes hidrológicos (inundaciones), por las supuestas obras y actividades de la demandada. Caracterización y alcance material y temporal de la afectación.
11. Efectividad que las supuestas intervenciones en el río Duqueco constituyen un deterioro del componente paisajístico del lugar, disminuye la belleza escénica del río y de su entorno, y afecta el turismo y las eventuales actividades de recreación en la zona. Caracterización, alcance material y temporal de las supuestas afectaciones.
12. Efectividad que las obras y actividades de la demandada provocarían un daño a las bases del puente Calderones. Caracterización, alcance material y temporal de las supuestas afectaciones, y eventual afectación de su estabilidad y riesgo para la población.
13. Factibilidad técnica de reposición del medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al supuesto daño causado, o, en caso de no ser posible lo anterior, la posibilidad de restablecer sus propiedades básicas, y cuales serían éstas. Plazos, condiciones y circunstancias.

A fojas 179, rola la presentación de 28 de abril de 2014, en que la parte demandante acompaña al Tribunal la lista de testigos, conforme lo establece el artículo 40 de la Ley N° 20.600, siendo estos los siguientes: i) Héctor Neira Opazo, Ingeniero Civil Agrícola; ii) Luis Díaz Caamaño, Ingeniero Forestal, profesional de la Dirección General de Aguas VIII Región; iii) Pamela Araya Garay, Abogado, profesional Dirección Regional de Aguas VIII Región; iv) Isabel Drews Flores, Ingeniero Civil, profesional Dirección Regional de Obras Hidráulicas VII Región; v) Freddy Araya Sepúlveda, Ingeniero Constructor, profesional Dirección Regional de Obras Hidráulicas VIII Región; vi) Rafael Pincheira Santander, Ingeniero Agrónomo y Técnico Agrícola, profesional de la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, oficina

Provincial Los Ángeles, VIII Región; vii) Miguel Colomer Flaquer, Ingeniero Agrónomo, profesional de la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, oficina Provincial Los Ángeles, VIII Región; viii) Arnaldo Villarroel Flores, Técnico Agrícola, profesional de la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, oficina Provincial Los Ángeles, VIII Región; ix) Lilian Cabalin Carrasco, Constructor Civil, Directora de Obras de la Municipalidad de Quilleco; y ,x) Luis Cid Anguita, Profesor de Biología y Química, Secretario Municipal, Municipalidad de Quilleco.

A fojas 233, la parte demandante acompañó la siguiente prueba documental: i) Informe Técnico de Fiscalización N° 275 de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío; ii) Resolución Exenta N° 1442 de 9 de noviembre de 2011, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío; iii) Acta de constatación de 29 de diciembre de 2011, emanada de la Dirección General de Aguas; iv) Certificado N° 10 de 18 de enero de 2012, emanado de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío; v) Decretos Municipales N° 252/2011 y 255/2011 de la Municipalidad de Quilleco; vi) Resolución Exenta N° 68 de 23 de enero de 2012 de la Gobernación Provincial de Bío Bío; vii) Minuta de 2 de febrero de 2012, emanada de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío; viii) Acta de paralización de afenas de 2 de febrero de 2012, emanada de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío suscrita por el fiscalizador Luis Díaz Caamaño; ix) Minuta Técnica DGA N° 45 de 7 de marzo de 2012; x) Ordinario N° 957 de 8 de agosto de 2012, del Director Regional de la Dirección Regional de Aguas Bío Bío; xi) Oficio N° 1307 de 5 de noviembre de 2012 de la DGA Región de Bío Bío, que adjunta Minuta Técnica N° 362, sobre informe de visita a terreno; xii) Oficio N° 1404 de 5 de septiembre de 2012, de la Directora Regional de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío; xiii) Oficio N° 1976 de 4 de noviembre de 2011, de la Dirección Regional de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío; xiv) Oficio N° 712, de 23 de abril de 2013, del Director Regional del Servicio Agrícola y Ganadero Región del Bío Bío, que adjunta Ordinario N° 635 de 5 de abril de 2013, de la Oficina SAG Los Ángeles con Informe Técnico

000290
Doscientos noventa

complementario; y, xv) Oficio N° 715 de 21 de agosto de 2012, del Alcalde de la Municipalidad de los Ángeles.

A fojas 253, la demandante acompañó otra serie de documentos, específicamente fotografías, que rolan entre las fojas 239 a 252, y que corresponden a i) Minuta de fotografías en terreno, emanado de la Dirección de Obras Hidráulicas, y ii) Set de 12 fotografías que dan cuenta de la intervención en el río Duqueco.

El 15 de mayo de 2014, se inició la audiencia de prueba conforme lo establece el artículo 38 de la Ley N° 20.600. De acuerdo al acta de fojas 258, consta que, por encontrarse el demandado en rebeldía, fue imposible llamar a las partes a conciliación, por lo que se procedió -vía teleconferencia- con la prueba testimonial de la demandante, deponiendo los siguientes testigos: Sr. Luis Díaz Caamaño, -quien declaró como testigo experto para los puntos de prueba 1,3,5,7,10,12 y 13- Sr. Héctor Opazo y Sra. Pamela Araya Garay. La audiencia fue suspendida, fijándose una nueva fecha para su continuación.

El 5 de junio de 2014, se continuó con la audiencia de prueba que, de acuerdo al acta de fojas 263, se realizó nuevamente sin la presencia del demandado y por vía teleconferencia. En dicha ocasión depusieron los siguientes testigos de la parte demandante: Sr. Lilian Cabalin Carrasco, Sr. Luis Cid Anguila, Sr. Freddy Araya Sepúlveda, Sr. Rafael Pincheira Santander -testigo experto para el punto de prueba N°8- y Arnaldo Villarroel Flores. La audiencia fue suspendida debiendo fijarse la fecha para los alegatos finales y de esta forma poner término a la audiencia de prueba.

A fojas 264, la parte demandante solicitó al Tribunal que tomara las medidas necesarias para constatar que la orden de paralización, decretada mediante resolución de 26 de septiembre de 2013, estaba siendo cumplida por el demandado. Lo anterior, debido a que el testigo Héctor Neira Opazo había señalado en la audiencia de prueba que "*hace 15 días atrás había constatado actividad en el lugar [...] Hasta el día de hoy se mantienen las*

faenas de extracción". A fojas 266, el Tribunal resolvió oficiar a Carabineros de Chile -específicamente al Jefe de la Prefectura del Bío Bío- para que concurriera al lugar a verificar el cumplimiento de la medida. A fojas 276, el Subcomisario de la Subcomisaria Paillahue, Capitán Rubén Montecinos Sandoval, informó al Tribunal mediante Oficio N° 260 de 25 de julio de 2014, que: "*el Subteniente Sr. Alexander Beltrán Rebolledo, concurrió personalmente a la Empresa Servicios Generales Larenas Ltda. […] verificando en terreno que la citada empresa está dando fiel cumplimiento a lo ordenado por este Tribuna, no se efectúa ningún tipo de trabajo o faena relacionada a la extracción y explotación de áridos del cauce del río Duqueco, es más, la Planta que se mantenía en el lugar está desmantelada y el recinto ya no cuenta con energía eléctrica, solamente se mantiene un rondín […] quien se encuentra en el lugar solamente para cuidar algunas especies de valor que mantienen en el interior del recinto y que serán retiradas próximamente*". Junto con el oficio, se acompañaron fotografías del lugar que rolan a fojas 275.

A fojas 282, el Tribunal dio por cumplida la diligencia realizada por Carabineros de Chile, que constató el cumplimiento de la medida decretada por resolución de 26 de septiembre de 2013, y procedió a fijar el 30 de octubre de 2014, como fecha para realizar las alegaciones finales conforme a lo señalado en el artículo 38 de la Ley N° 20.600.

El 30 de octubre de 2014, se puso término a la audiencia de prueba con los alegatos finales de la parte demandante, representada por el abogado del Consejo de Defensa del Estado, señor Rubén Saavedra Fernández, y en ausencia del demandado.

Finalmente, una vez concluida la audiencia de prueba, el Tribunal citó a las partes a oír sentencia conforme lo establece el artículo 36 de la Ley N° 20.600, lo que consta a fojas 283 del expediente de autos.

CONSIDERANDO:

000291

Primero. Que de acuerdo al numeral segundo del artículo 17 de la Ley N° 20.600, este Tribunal es competente para conocer de las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado, en conformidad con lo dispuesto en el Título III de la Ley N° 19.300. A su vez, en el artículo 18 de la citada ley, se señala que son legitimados para deducir la acción contenida en el artículo 53 de la Ley N° 19.300, las personas naturales o jurídicas que hayan sufrido el daño o perjuicio, las municipalidades -por los hechos acaecidos en su comuna- y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado.

Segundo. Que la presente demanda fue interpuesta por el Estado de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado, en contra de la Sociedad Servicios Generales Larenas Ltda., representada legalmente por don Patricio Larenas Rioseco, como consecuencia de la actividad de extracción de áridos que el demandado llevó a cabo en el cauce del río Duqueco y en terrenos ribereños, ambos en el sector denominado Llano Blanco, ubicado aguas abajo del Puente Calderones, en la Comuna de Quilleco, Región del Bío Bío, sin contar con autorización alguna por parte de la Dirección Regional de Aguas y de la Municipalidad de Quilleco.

Tercero. Que, para determinar si en el caso de autos procede acoger la pretensión del demandado, debe acreditarse que concurren en la especie los elementos de la responsabilidad por daño ambiental que, con las particularidades que se desarrollarán en los considerandos siguientes, corresponden a los elementos generales que tanto la doctrina como la jurisprudencia ha reconocido como tales en materia de responsabilidad extracontractual, a saber: acción u omisión, culpa o dolo, daño y relación de causalidad.

Cuarto. Que, en lo que se refiere al primer elemento de la responsabilidad señalado precedentemente, se debe acreditar que el demandado efectivamente es el autor de las obras de extracción de áridos en el cauce del río Duqueco. Con esta finalidad, se estableció como punto de prueba el siguiente: "1. *Efectividad que la demandada de autos ha ejecutado o está*

actualmente ejecutando obras y actividades de extracción de áridos en el cauce del río Duqueco y en terrenos ribereños. Fechas de realización, localización, actividades realizadas, obras, descripción y alcance de la faena ejecutada con ocasión de la supuesta extracción; 2. Efectividad que las actividades y obras se encuentran emplazadas en el ámbito de jurisdicción de la municipalidad de Quilleco y no de la municipalidad de Los Ángeles".

Quinto. Que en relación a los citados puntos de prueba, se encuentran en el expediente los siguientes elementos probatorios:

1. Denuncia de la Junta de Vecinos "Llano Blanco" de 16 de agosto de 2011, que rola a fojas 46, donde se le señala al Gobernador Provincial del Bío Bío que "*existe una intervención por parte de una empresa de origen desconocido para los vecinos y Autoridades locales del sector Llano Blanco, dicha empresa está desarrollando labores de chancado de piedra en la ribera norte del río Duqueco, específicamente a la altura del puente Calderones*".

2. Informe Técnico de Fiscalización N° 275, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío, de fojas 187 y siguientes, de 2 de noviembre de 2011, donde se señala que: "*con fecha 12 y 13 de octubre de 2011 personal de la Unidad de Fiscalización se constituyó en terreno al lugar indicado en la denuncia constatando que efectivamente existen obras de modificación del álveo del Río Duqueco en el sector que se identifica en el documento de denuncia […] en la visita de terreno el mismo Sr. Patricio Larenas señala que efectivamente se ha estado extrayendo material del cauce y además señala la intención de ampliar la extracción […]*". Además, dicho informe da cuenta de las siguientes obras: " *a) Construcción de un pretil que impide el libre escurrimiento del brazo norte del Río Duqueco en el tramo. Este pretil es de aproximadamente 60 m. e inicia aguas arriba en las coordenadas UTM 221.696 m Este. y 5.835.489 m Norte […] b) Una zona de extracción de áridos dentro del cauce entre las coordenadas UTM 221.571 m Este y 5.835.485 m Norte y las coordenadas UTM 221.358 m Este y 5.835504 m Norte, que comprende desde aguas abajo del pretil construido hasta aguas*

abajo del acceso construido al cauce; c) Acceso al cauce de maquinarias pesada". En cuanto a las conclusiones, el citado informe señala: "*De acuerdo a lo constatado en terreno y los antecedentes que constan en el expediente VV-0802-619, se propone acoger la denuncia ordenando la paralización inmediata de las faenas de extracción de áridos, restituir el cauce del Duqueco al estado anterior a la intervención y enviar los antecedentes al juez de letras correspondiente conforme al artículo 172 del Código de Aguas por infracción a lo establecido en los artículos 32 y 41 del citado Código*"

3. Decreto N° 252, de la Municipalidad de Quilleco, que rola a fojas 200 y mediante el cual se decreta -con fecha 19 de agosto de 2011- "*la paralización de toda obra extractiva de áridos en la ribera del río Duqueco, sector Puente Calderones, comuna de Quilleco, predio Rol Avalúo 529-39 […] labor que realiza la empresa de Ventas de Áridos-Arriendo de Maquinaria-Movimiento de Tierra de don Patricio Larenas Rioseco*".

4. Resolución Exenta N° 1442, de la Dirección General de Aguas, Región del Bío Bío de 9 de noviembre de 2011, que rola a fojas 195 del expediente de autos y en la cual se resuelve ordenar a la empresa Servicios Generales Larenas Ltda., lo siguiente: "1.[…] *paralizar en forma inmediata las obras de extracción de áridos en el cauce del Río Duqueco en el sector de Llano Blanco, aguas abajo del Puente Calderones en la comuna de Quilleco, Provincia y Región del Bío Bío; 2. Restituir el cauce del Río Duqueco dentro del plazo de 15 días contados desde la fecha de notificación de la presente Resolución. Las obras de restitución deben considerar la eliminación del pretil que obstruye el libre escurrimiento de las aguas […]*".

5. Acta de constatación de hecho de fojas 198, de 29 de diciembre de 2011, en la que se constató el incumplimiento de la medida de paralización decretada mediante Resolución Exenta N° 1442, por cuanto "*fue posible verificar que no se ha eliminado el Pretil que obstruye el libre escurrimiento de las aguas y continua maquinaria pesada ejecutando faenas de extracción de áridos dentro del cauce del Río Duqueco*".

6. Acta de paralización de faenas con auxilio de fuerza púbica, de fojas 206, donde consta que el 2 de febrero de 2012, se procedió a la paralización de las actividades, ingresando

"al cauce del Río Duqueco y se solicita a carabineros retirar la maquinaria que en el momento se encontró realizando faenas de extracción desde el Cauce del Río Duqueco, correspondiente a una retroexcavadora sin patente visible".

7. Acta de paralización de faenas de extracción, con auxilio de la fuerza pública, de fojas 207, de la Dirección de Aguas Región del Bío Bío, de 7 de marzo de 2012, donde se da cuenta de la concurrencia a terreno a fin de dar cumplimiento a la Resolución DGA N° 1442 que ordenó la paralización inmediata de las faenas de extracción de áridos y la restitución del cauce en el sector de Puente Calderones. *"En el lugar se constata la existencia de dos excavadoras, una estacionada en la instalación de faenas (fuera del Cauce) y otra con desperfectos mecánicos que se ubica en el interior del cauce. Se observa que se mantiene la existencia del pretil que modifica el cauce del río Duqueco y que permanece la interrupción del libre escurrimiento de las aguas por el brazo Norte del cauce que se utiliza para las faenas extractivas, sin que a la fecha se haya acatado lo ordenado. A las 13:00 horas del día 7 de marzo de 2012, momento en que se efectúa la diligencia no se estaba ejecutando labores de extracción de áridos en el cauce. Sin embargo, conforme a la evidencia de terreno, es factible asegurar que estas no se han detenido desde la última diligencia de paralización con auxilio de la fuerza pública realizada por personal de Fiscalización de la Dirección General de Aguas con fecha 2 de febrero de 2012. En efecto se observó material pétreo acopiado dentro del cauce, una profundización del mismo, y la formación de nuevas cuña de extracción, lo que incrementa el desnivel y la pendiente del cauce".*

8. Oficio Ordinario N° 957, del Director de Aguas Región del Bío Bío, de 8 de agosto de 2012, que rola a fojas 215 del expediente de autos, en el cual dicha autoridad comunica al Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado que *"existen fundadas sospechas que, no obstante que este Servicio ha ejecutado todas las acciones y dictado todos los actos administrativos que eran procedentes dentro del ámbito de sus competencias, las faenas de extracción de áridos sin autorización del cauce del río Duqueco persistirían. De igual forma, se verificó que no se ha dado cumplimiento a la*

restitución del cauce del río Duqueco ordenada por la referida Resolución, consistente en el retiro del pretil construido para la desviación del escurrimiento de las aguas del cauce […] Considerando lo anterior, es que remitimos a usted los antecedentes ya mencionados, a fin de que evalúe incoar las acciones que estime pertinente"

9. Ordinario N° 715, de 21 de agosto de 2012, del Alcalde de la Municipalidad de los Ángeles, que rola a fojas 232 del expediente de autos, y donde se señala que "*de acuerdo a los límites comunales existentes, como así también de acuerdo al Rol de Avalúo Fiscal de la propiedad donde se encuentran las faenas de la empresa Servicios Generales Larenas Ltda., no corresponde a la comuna de Los Ángeles […]*".

10. Informe de visita a terreno de fojas 217, elaborado por la Dirección General de Aguas del Bío Bío, de 24 de octubre de 2012, donde se informa acerca de la visita al sector de puente Calderones sobre el río Duqueco, de fecha 19 de octubre de 2012, con el objeto de verificar nuevamente la efectividad de haberse dado cumplimiento a la Resolución DGA 1442. En dicho informe se señala que "*en la oportunidad se recorrió toda la extensión intervenida constatándose que no obstante la orden de paralización y restitución de cauce, el infractor persiste en continuar con la extracción de áridos del Río Duqueco mediante la operación de una planta chancadora, camiones de gran tonelaje, retroexcavadoras y cargadores frontales. Se verifica, además, la existencia de una gran cantidad de material acopiado en todos los sectores visitados*". A fojas 222, el informe se refiere al sector de explotación, que corresponde al tramo "*en que se ubica el pretil que desvía las aguas del cauce y permite desecar el brazo norte del río Duqueco. En la visita de terreno se constata maquinarias realizando faenas de extracción de áridos. Por otra parte, el pretil -de acuerdo a lo indicado por el Sr. Patricio Larenas- fue reconstruido e impide completamente el escurrimiento de las aguas del río por el brazo norte*". lo anterior se encuentra respaldado con las fotografías N° 12, 13, 14 y 15 del citado informe. Concluye el documento que "*en la visita de terreno, se verifica que el infractor empresa Servicios Generales Larenas no ha paralizado la extracción de áridos y no ha dado*

cumplimiento a la Resolución DGA (Exenta) N° 1442 de fecha 9 de noviembre de 2012".

11. Minuta DGA Región del Bío Bío, de 10 de septiembre de 2013, que rola a fojas 35 del expediente de autos y que señala: *"Con fecha 10 de septiembre de 2013, se realiza una visita al sector de Puente Calderones en el Río Duqueco, donde opera sin autorización una empresa de extracción de áridos. En la oportunidad se observó que actualmente la empresa de Servicios Generales Larenas continua con la actividad de chancado de material pétreo y con la extracción de áridos del cauce […] en el cartel de la entrada a la planta se lee que la responsable de las faenas de extracción corresponde a dos empresas, Servicios Generales Larenas y Compañía Minera Duqueco, de acuerdo a la información proporcionada por el administrador de la Planta, Sr. Alexander Riberson (sin comprobar identidad) la responsabilidad de ambas empresas recae sobre la persona del Sr. Patricio Larenas".*

12. Minuta informativa de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío, de 11 de septiembre de 2013, que rola a fojas 104 del expediente de autos y que corresponde a lo constatado en visita a terreno del día 10 de septiembre de 2013. En el citado documento se señala que en la visita inspectiva se pudo observar que *"3.1 El río Duqueco se encontraba en crecida;* 3.2 *No se observa la presencia del pretil de material fluvial que fuera visualizado con fecha 17.01.2012. Se presume que a causa de la crecida del río, pudo haber sido destruido, ya que aún se mantiene en su extremo norte una fracción menor; […] 3.5 la empresa del Sr. Larenas, se mantiene en el sector, pudiendo observar movimiento de camiones y funcionamiento de la planta de procesamiento de áridos".*

13. Oficio N° 260 de Carabineros de Chile, de fojas 276, de la Subcomisaria de Carabineros de Paillihue, en que informan a este Tribunal sobre el estado de la detención de obras ordenada por esta Magistratura mediante resolución de 26 de septiembre de 2013. En dicho documento, de fecha 25 de julio de 2014, se señala que se concurrió a la Empresa demandada, *"verificando en terreno que la citada empresa está dando fiel cumplimiento a lo ordenado por este Tribunal, no se efectúa*

000294

ningún tipo de trabajo o faena relacionada a la extracción y explotación de áridos del cauce del río Duqueco, es mas, la Planta que se mantenía en el lugar está desmantelada y el recinto ya no cuenta con energía eléctrica, solamente mantiene un rondín Sr. Luis Alberto Pacheco Castro [...] quien se encuentra en el lugar solamente para cuidar algunas especies de valor que mantienen en el interior del recinto y que serán retiradas próximamente. Se hace presente que se obtuvieron fotografías del lugar, las que se adjuntan al presente documento".

14. Declaración de los siguientes testigos:

i) Luis Enrique Díaz Caamaño, testigo experto, ingeniero forestal, profesional de la Dirección Regional de Aguas, VIII Región, quien en declaración de 15 de mayo del presente sostuvo que la Unidad de Fiscalización de la institución recibió, en septiembre de 2011, una denuncia por extracción no autorizada de áridos en el Río Duqueco, a la altura del Puente Calderones. Señala que la demandada efectivamente estaba extrayendo áridos en un brazo del río, desviando su cauce a través de un pretil, en forma perpendicular a la corriente, para secar uno de sus brazos. Afirma que de la denuncia se dio traslado al Sr. Patricio Larenas y que, considerando que había modificación del cauce del río, se ordenó la paralización de las faenas de extracción y la restitución del cauce, lo que implicaba la eliminación del pretil. Asimismo, asevera que la resolución que ordenó la paralización fue emitida en noviembre de 2012 y que se dio un plazo de 30 días para la restitución del cauce, constatándose que no se dio cumplimiento a lo ordenado. Añade que los días 2 de febrero y 7 de marzo concurrió al lugar, con auxilio de la fuerza pública, sin resultados y que en octubre de 2012 acudió con personal del Consejo de Defensa del Estado, observando que la extracción continuaba y no se había restituido el cauce. Afirma que a esa fecha la extensión de la extracción era de 5 hectáreas, lo que comprendía más de la mitad de una isla que se formaba en el cauce del río. Agrega que esta actividad modificó la pendiente del cauce del Río Duqueco en, aproximadamente, 700 metros. Puntualiza que la denuncia fue recibida en septiembre de 2011 y que hasta octubre del año siguiente todavía estaba la empresa extrayendo áridos.

Añade que, posteriormente, recibió llamados de vecinos del sector que pedían inspección en terreno, porque todavía se sentía ruido de maquinarias. Señala que la última visita la efectuó hace un año y que constató que todavía estaba el pretil en el cauce del río, pero que no se había constatado extracción de áridos ni medidas de mitigación o abandono. Agrega que todavía estaban los pozos lastreros y las excavaciones dentro del cauce y que los áridos, en su mayoría, habían sido retirados. Respecto de la situación de la isla, señala que su superficie completa es de 5 hectáreas, y que se explotó prácticamente la mitad, extrayéndose bastante material. Asimismo, afirma que otro de los alcances de las faenas ejecutadas dice relación con los terrenos colindantes aguas abajo, en particular el predio del señor Máximo Valencia, por el que se accedió. Añade que en dicho predio se ve el efecto de la erosión en el borde del cauce, lo que tiene directa relación con la extracción de áridos que se hizo por ese lugar. A mayor abundamiento, señala que dicha propiedad queda aguas abajo del Estero Curiche, el que afluye al Río Duqueco. Agrega que el Estero Curiche es el límite entre las comunas de Quilleco y Los Ángeles y que la propiedad del Sr. Valencia queda en la comuna de Los Ángeles. Aclara, asimismo, que la extracción, la planta chancadora y parte de la extracción se ubican en la comuna de Quilleco, y que una "cola" de la extracción, al final de la isla, se sitúa en la comuna de Los Ángeles. Respecto de la afectación de un brazo del río, declara que justo aguas abajo del puente Calderones se forma la isla que divide al río en dos brazos y que la extracción afectó el brazo que corre por la ribera derecha, el brazo norte, donde se desarrollaron las faenas. Insiste en que la isla tiene una superficie de 5 hectáreas y que la extracción se desarrolló en todo el ancho del cauce y parte de aquélla, abarcando 700 metros en el largo del brazo norte. Añade que las 5 hectáreas afectadas corresponden al ancho del cauce y a parte de la isla.

ii) Héctor Neira Opazo, ingeniero civil agrícola, Director Regional de Aguas de la VIII Región, quien en audiencia de 15 de mayo pasado, declaró que en octubre de 2011 recibió un oficio del Gobernador Provincial, que hacía referencia a la extracción de áridos del río Duqueco. Agrega que en el

expediente hay dos actas de inspección, efectuadas por profesionales de la Dirección. Asimismo, señala que, al transitar por el camino, es posible apreciar los trabajos que se están realizando en el sector. Agrega que hace 15 días estuvo recorriendo el sector por otros motivos y que se vio actividad. Señala que desde la primera visita se advertía que se estaba realizando extracción desde pozos lastreros en áreas circundantes al cauce. Puntualiza que en algún momento se efectuó extracción en dichos pozos, pero que en las visitas que realizó no vio maquinarias extrayendo áridos desde aquellos, aunque sí en el cauce. Agrega que la actividad chancadora está presente y se puede observar desde el borde del camino. Por último, señala que en base a lo visualizado en terreno, el área intervenida en términos de extracción y proceso de materia comprende una superficie de, aproximadamente, 3,5 a 5,5 hectáreas.

iii) Lilian Anita Luisa Cabalin Carrasco, constructor civil, Directora de Obras de la Municipalidad de Quilleco, quien el 5 de junio del presente, declara que, efectivamente, las actividades de extracción de áridos en el cauce del Río Duqueco, correspondientes a la empresa Servicio Generales Larenas Ltda., se encuentran emplazadas dentro de la jurisdicción de la comuna de Quilleco, en el sector denominado Pejerrey, Unidad Vecinal N° 14, agregando que la propiedad involucrada tiene rol de avalúo de la comuna de Quilleco.

iv) Rafael Arcángel Pincheira Santander, testigo experto, ingeniero agrónomo y técnico agrícola, profesional de la Dirección Regional del Servicio Agrícola y Ganadero, oficina Provincial Los Ángeles, quien en audiencia de 5 de junio pasado, declara que tomó conocimiento de la situación el año 2013, cuando visitó el sector con unos colegas y detectó la extracción de áridos en un lugar al que no pudo acceder, aunque posteriormente, accedió por predios aledaños. Afirma que hubo maquinarias trabajando al interior de un predio, que producían ruido. Puntualiza que se constató una obra en proceso, una extracción, con el consiguiente deterioro del cauce del río y de las gradas que se encontraban en él, además de efectos sobre flora y fauna. Sobre este último, señala que la vegetación común de la zona son los aromos, álamos y pinos, junto

a arbustos y pastos. Agrega que se trata de una vegetación que tenía asociados nidos de aves comunes en la zona, como loicas, diucas, zorzales, y perdices, entre otras. Además, señala que supone la existencia de mamíferos, tales como ratones, conejos y liebres, aunque aclara que no ha visto ninguno. Señala que lo anterior es lo que se encuentra en los alrededores del predio, ya que no ha ingresado a la isla. Afirma que estuvo en la zona en otoño de 2013, agregando que procedió a medir la isla, cuya superficie aproximada es de 5 hectáreas, y que el suelo perdido es de aproximadamente 3 hectáreas. Añade que el área donde se realizaba el procesamiento del material, en el "continente", tenía una superficie de una hectárea y media, de acuerdo a su apreciación. Respecto de la afectación de terrenos ribereños, explica que han sido dos los productores agrícolas afectados, Máximo Valencia y Alejandro Pisani, quienes han manifestado que el río se ha llevado parte de sus predios. Se trata, señala, de un total de 3 hectáreas perdidas, que incluyen árboles, situación que en el invierno se seguiría produciendo. Culmina esta parte de su declaración, señalando que se trata de 3 hectáreas desde el cauce original al punto donde está el borde del río, por la ribera norte.

Sexto. Que, a la luz de los antecedentes probatorios señalados en el considerando anterior, no desvirtuados por el demandado y apreciados de acuerdo a las reglas de la sana crítica conforme lo establece el artículo 35 de la Ley N° 20.600, permiten a estos sentenciadores dar por probados lo siguiente hechos: i) que la empresa demandada efectuó, desde mediados del año 2011 -oportunidad en que se presenta la denuncia por parte de la Junta de Vecinos "Llano Blanco" de 16 de agosto de 2011- actividades de extracción de áridos desde el cauce del río Duqueco, en el sector del puente Calderones; ii) que dicha actividad de extracción se extendió por lo menos hasta la orden de paralización de actividades decretadas por este Tribunal con fecha 26 de septiembre de 2013, es decir, por un periodo superior a los dos años; iii) que, a julio de 2014, el demandado no se encontraba ejecutando actividades de extracción y que la planta que mantenía en el lugar se

encontraba desmantelada, de acuerdo a lo informado a este Tribunal por Carabineros de Chile a fojas 276; iv) que las obras realizadas para extraer áridos del cauce del río Duqueco, implicaron la construcción de un pretil que, de acuerdo al Informe Técnico de Fiscalización N° 275, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío, de fojas 187, cubría una extensión de aproximadamente 60 metros, obra de arte que fue constatada en otras visitas al sector, como en aquélla que consta en el acta de paralización de faenas de fojas 207, de la Dirección de Aguas Región del Bío Bío, de 7 de marzo de 2012 y en el Acta de constatación de fojas 198, de 29 de diciembre de 2011; v) que dicho pretil desvió las aguas del cauce permitiendo desecar el brazo norte del río Duqueco e impidió completamente el escurrimiento de las aguas del río por el brazo norte, tal como se constató en el Informe de visita a terreno de fojas 217, elaborada por la Dirección General de Aguas del Bío Bío, de 24 de octubre de 2012, y en el informe de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío, de 17 de enero de 2012; vi) que la zona de extracción de áridos dentro del cauce se extendió dentro del cauce entre las coordenadas UTM 221.571 m Este y 5.835.485 m Norte y las coordenadas UTM 221.358 m Este y 5.835504 m Norte, que comprende desde aguas abajo del pretil construido hasta aguas abajo del acceso construido al cauce; vii) que las obras de extracción se realizan en territorio de la Municipalidad de Quilleco y no de los Ángeles, como expresamente lo comunicó el Alcalde de esta última comuna en el Ordinario N° 715; y, viii) que, considerando las declaraciones de los testigos Luis Díaz Caamaño, Héctor Neira y Freddy Araya Sepúlveda, la superficie y profundidad de las obras extractivas en la zona sería de, al menos, 50.000 metros cuadrados, con 2 metros de profundidad en promedio, por lo que el volumen de áridos removidos alcanzaría un valor aproximado de 100.000 metros cúbicos, sin contar los accesos al cauce e isla y las faenas de chancado y acopio ubicadas al noreste del cauce.

Séptimo. Que, de acuerdo a lo señalado en el considerando anterior, este Tribunal concluye que se encuentra debidamente acreditada la actividad de extracción de áridos realizada por

el demandado, en los plazos y condiciones señalados precedentemente, en atención a la contundencia, abundancia y concordancia de los medios de prueba relacionados con los puntos 1 y 2 del auto de prueba de fojas 148.

Octavo. Que en lo que se refiere al segundo elemento de la responsabilidad por daño ambiental, esto que la acción u omisión haya sido realizada con culpa o dolo del demandado, el demandante señala que aquél ha infringido los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, que corresponden a normas de protección ambiental, configurándose la presunción de culpabilidad y nexo causal contenida en el artículo 52 de la Ley N° 19.300. Sin perjuicio de lo anterior -agregó- de todas formas el actuar del demandado ha sido culposo, toda vez que en reiteradas ocasiones no dio cumplimiento a la paralización de obras, la que incluso se pretendió llevar a cabo con auxilio de la fuerza pública en varias oportunidades. A lo anterior, se debe sumar que el demandado realizó las actividades de extracción sin pagar patente municipal por la actividad, ni contaba con un permiso o concesión, en este último caso, transgrediendo el artículo 5° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Noveno. Que lo primero que debe determinarse, es si en el caso de autos es procedente la presunción contenida en el artículo 52 de la Ley N° 19.300, que señala: "*Se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existe infracciones 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. Con todo, sólo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido*". Para ello será necesario determinar si efectivamente el demandado incumplió los preceptos del Código de Aguas y de ser esto efectivo, que dichas disposiciones sean de aquellas que -por su naturaleza o finalidad- permiten

000297

configurar la citada presunción en caso de ser transgredidas. En segundo lugar, en caso que la presunción sea aplicable, se deberá precisar cuál es su alcance respecto a los elementos de la responsabilidad, es decir, si cubre la culpa y la relación de causalidad, o sólo el primero.

Décimo. Que respecto al primer punto, esto es, la procedencia de la presunción, el demandante establece que ésta se configuraría porque el demandado habría realizado las actividades de extracción de áridos contraviniendo los artículos 41 y 171 del Código de Aguas. Que llegados a este punto resulta pertinente recordar que el artículo 171 del Código de Aguas dispone que: "*Las personas naturales o jurídicas que desearen efectuar las modificaciones a que se refiere el artículo 41 de este Código, presentarán los proyectos correspondientes a la Dirección General de Aguas, para su aprobación previa, aplicándose a la presentación el procedimiento previsto en el párrafo 1° de este Título. Cuando se trate de obras de regularización o defensa de cauces naturales, los proyectos respectivos deberán contar, además, con la aprobación del Departamento de Obras Fluviales del Ministerio de Obras Públicas.*
Quedan exceptuados de los trámites y requisitos establecidos en los incisos precedentes, los Servicios dependientes del Ministerio de Obras Públicas, los cuales deberán remitir los proyectos de las obras a la Dirección General de Aguas, para su conocimiento, informe e inclusión en el Catastro Público de Aguas".

Por su parte, el inciso primero del citado artículo 41 señala que "*El proyecto y construcción de las modificaciones que fueren necesarias realizar en cauces naturales o artificiales, con motivo de la construcción de obras, urbanizaciones y edificaciones que puedan causar daño a la vida, salud o bienes de la población o que de alguna manera alteren el régimen de escurrimiento de las aguas, serán de responsabilidad del interesado y deberán ser aprobadas previamente por la Dirección General de Aguas de conformidad con el procedimiento establecido en el párrafo 1 del Título I del Libro Segundo del*

Código de Aguas. La Dirección General de Aguas determinará mediante resolución fundada cuáles son las obras y características que se encuentran en la situación anterior. Se entenderá por modificaciones no solo el cambio de trazado de los cauces mismos, sino también la alteración o sustitución de cualquiera de sus obras de arte y la construcción de nuevas obras, como abovedamientos, paso sobre o bajo nivel o cualesquiera otra se sustitución o complemento".

Undécimo. Que, a la luz de los preceptos transcritos en la consideración precedente, se debe determinar si la extracción de áridos realizada por el demandado se encuentra dentro de la descripción del artículo 41 y si, por ende, requería o no del permiso de la Dirección General de Aguas. Sobre el punto, cabe señalar que es un hecho asentado en la causa -conforme a lo indicado en el considerando sexto de esta sentencia- que el demandado construyó un pretil que, de acuerdo al Informe Técnico de Fiscalización N° 275, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío, de fojas 187, tenía una extensión de aproximadamente 60 metros y con una altura suficiente para desviar las aguas del cauce permitiendo desecar el brazo norte del río Duqueco, impidiendo completamente el escurrimiento de las aguas del río por el brazo norte, tal como se constató en el Informe de visita a terreno de fojas 217, elaborada por la Dirección General de Aguas del Bío Bío de 24 de octubre de 2012 y en el informe de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío, de 17 de enero de 2012. A la luz de estos antecedentes, es evidente que durante las actividades de extracción que se extendieron por más de dos años se modificó el cauce del citado río, alterando el régimen de escurrimiento normal de las aguas, de forma tal que la construcción del pretil se encuentra dentro del concepto de "obra" a la que se refiere el artículo 41 del Código de Aguas, y es de aquella *"que de alguna manera alteren el régimen de escurrimiento de las aguas"* por lo que requería, en consecuencia, la aprobación previa de la Dirección de Aguas para su ejecución. Por lo demás, en un reciente fallo de la Excelentísima Corte Suprema, se consideró que la construcción de un pretil para desviar el cauce normal del río -en el caso particular el Aconcagua-

000298

requiere del permiso de la Dirección General de Aguas (SCS Rol 744-2013, de 17 de marzo de 2014, considerando noveno).

Duodécimo. Que sustenta lo señalado precedentemente, lo informado a este Tribunal por el Director General de Aguas mediante Ordinario N° 690, de 13 de septiembre de 2013, que rola a fojas 83 del expediente de autos, donde señala que las obras constatadas en terreno requerían de las autorizaciones a las que se refiere el artículo 41 y 171 del Código de Aguas.

Decimotercero. Que acreditado que las obras son de aquellas que requieren autorización por parte de la Dirección General de Aguas, se debe determinar si el demandado contaba con los permisos respectivos. Para elucidar este punto, el Tribunal fijó como punto de prueba en la resolución de fojas 148, lo siguiente: *"N° 4 Efectividad que la parte demandada no cuenta con los permisos o las autorizaciones necesarias para realizar las actividades y obras de extracción en el lugar en que se han desarrollado"*. Ahora bien, en relación a este punto obran en el proceso los siguientes medios de prueba:

1. Informe Técnico de Fiscalización N° 275, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío, de fojas 187 y siguientes, de 2 de noviembre de 2011, documento en el que se concluye que: *"De acuerdo a lo constatado en terreno y los antecedentes que constan en el expediente VV-0802-619, se propone acoger la denuncia ordenando la paralización inmediata de las faenas de extracción de áridos, restituir el cauce del Duqueco al estado anterior a la intervención y enviar los antecedentes al juez de letras correspondiente conforme al artículo 172 del Código de Aguas por infracción a lo establecido en los artículos 32 y 41 del citado Código"*.
2. Ordinario N° 1976, de la Dirección de Obras Hidráulicas, de 4 de noviembre de 2011, que rola a fojas 226 del proceso de autos, en que se informa al representante legal del demandado la devolución del proyecto de extracción de áridos en el río Duqueco, sector puente Calderones, *"el cual no puede ser aprobado técnicamente por esta Dirección Regional, mientras no cuente con la factibilidad de la Ilustre Municipalidad de*

Quilleco, organismo que administra los cauces naturales, en su calidad de bien nacional de uso público".

3. Resolución Exenta N° 1442, de la Dirección General de Aguas, Región del Bío Bío de 9 de noviembre de 2011, que rola a fojas 195 del expediente de autos y mediante el cual se ordenó la paralización de las obras realizadas por la empresa Servicios Generales Larenas Ltda., la eliminación del pretil que obstruía el libre escurrimiento de las aguas y la restitución del cauce. En dicho documento se señala: "*5.- Que revisados los antecedentes se verifica que la denunciada no ha realizado los trámites consecuentes para la obtención de las autorizaciones y permisos correspondientes para la extracción de áridos dentro de cauces naturales".*

4. Ordinario N° 1404, de la Dirección de Obras Hidráulicas, de 5 de septiembre de 2012, que rola a fojas 225 del expediente de autos, mediante el cual informa al Consejo de Defensa del Estado, que el 28 de agosto de 2012, se resolvió "*devolver el proyecto de extracción de áridos de la empresa Servicios Generales Larenas Ltda. a la Ilustre Municipalidad de Quilleco, ya que de acuerdo a lo informado por la Dirección General de Aguas, dicha empresa no ha dado cumplimiento a la Resolución DGA Bío Bío N° 144 del 09.11.2011. Cabe señalar que esta Dirección Regional, de acuerdo a sus atribuciones, otorga visación técnica a los proyectos de extracción de áridos que recepciona, con el objetivo de que los Municipios puedan decidir el otorgamiento de los permisos correspondientes".*

5. Ordinario N° 351, de la Dirección de Obras Hidráulicas, de 1° de marzo de 2013, donde se comunica al Alcalde de la comuna de Los Ángeles que a esa fecha "*no se ha recepcionado ningún proyecto de extracción de áridos en el río Duqueco, sector puente Calderones por parte de la empresa Servicios Generales Larenas Ltda".*

6. Oficio Ordinario N° 957, del Director de Aguas Región del Bío Bío, de 8 de agosto de 2012, que rola a fojas 215 del expediente de autos, en el cual dicha autoridad comunica al Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado que "*existen fundadas sospechas que, no obstante que este Servicio ha ejecutado todas las acciones y dictado todos los actos administrativos que eran procedentes dentro del ámbito*

000299

de sus competencias, las faenas de extracción de áridos sin autorización del cauce del río Duqueco persistirían"

7. Minuta DGA Región del Bío Bío, de 10 de septiembre de 2013, que rola a fojas 35 del expediente de autos y que señala: *"Con fecha 10 de septiembre de 2013, se realiza una visita al sector de Puente Calderones en el Río Duqueco, donde opera sin autorización una empresa de extracción de áridos"*.

8. Ordinario N° 690, de 13 de septiembre de 2013, del Director General de Aguas, que rola a fojas 83 del expediente de autos, mediante el cual informó a este Tribunal que " *4. Las obras que requieren autorización previa de la Dirección General de Aguas conforme a los artículos 41 y 171 del Código de Aguas son: de acuerdo al inciso 2° del artículo 41 del Código de Aguas […] De acuerdo al artículo 171 del Código de Aguas:[…] 5. De la descripción anterior, a juicio de la Dirección General de Aguas las obras constatadas en terreno requieren de dicha aprobación previa. En el proceso de fiscalización se constató que el demandado no contaba con dicha autorización, la cual en antecedentes de este Servicio aún no ha sido obtenida"*. Agrega que el 10 de septiembre de 2013, se realizó una visita inspectiva donde se pudo comprobar que las faenas *"[…] se continúan llevando a cabo sin la autorización de la autoridad competente […] 9. De esta forma, este Servicio ha tomado las medidas necesarias dentro de sus competencias para poner fin a las extracciones realizadas por la demandada sin autorización y así cautelar el cumplimiento de lo establecido en nuestra legislación"*.

9. Declaraciones de los siguientes testigos:

i) Pamela Cecilia Araya Garay, abogado, profesional de la Dirección Regional de Aguas, VIII Región, quien en audiencia de 15 de mayo de 2014, declaró que se le confirió al denunciado traslado de la denuncia interpuesta por la Junta de Vecinos El Llano Blanco y que éste no adjuntó antecedentes que pudieran acreditar que contaba con permiso para la extracción de áridos en el sector de la denuncia. Añade que de los antecedentes del expediente administrativo, consta que la empresa no tenía autorizaciones para extraer áridos en el sector.

ii)Lilian Anita Luisa Cabalin Carrasco, ya individualizada, quien señala que en la Dirección de Obras de la Municipalidad de Quilleco nunca se ha otorgado permiso de extracción de áridos a empresa Servicios Generales Larenas Ltda. Se explaya, señalando que no hay ningún permiso que haya dado la Dirección de Obras a esta empresa. Señala que, en julio de 2012, Patricio Larenas ingresó un expediente a la Municipalidad, con una copia de un proyecto de extracción de áridos mecanizado, y que este expediente fue remitido a la Dirección de Obras Hidráulicas, el que fue devuelto sin ser analizado técnicamente porque no le dieron curso, al no dar cumplimiento a requerimientos de la Dirección General de Aguas. Afirma que el municipio entregó los antecedentes a la empresa y le dijo que no intervendría mientras no cuente con los permisos de la DGA y la DOH. Señala que esto ocurrió en los años 2011 y 2012. Insiste en que efectivamente hubo un proyecto que se tramitó y que no fue autorizado, porque no se habían cumplido requerimientos de otros servicios.

Decimocuarto. Que los antecedentes señalados en el considerando anterior, son contundentes para dar por establecido que el demandado infringió los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, por cuanto debiendo contar con la autorización de la Dirección General de Aguas para proceder a la desviación del cauce mediante la construcción de un pretil, dicha autorización no fue obtenida por el demandado durante todo el periodo que realizó actividades de extracción en el cauce del río Duqueco en el sector del puente Calderones. También se da por acreditado que tampoco contaba con el permiso de extracción de áridos que debía ser otorgado por la Municipalidad de Quilleco, el que no fue otorgado por no contar con la autorización de la Dirección de Obras Hidráulicas ni el permiso de la Dirección General de Aguas al que se refiere el artículo 41 del Código de Aguas.

Decimoquinto. Que, habiéndose acreditado ya que las obras en cuestión son de aquellas que requieren autorización por parte de la Dirección General de Aguas, y que el demandado no contaba con los permisos respectivos, resta pronunciarse acerca de si

000300
Trescientos

las disposiciones del Código de Aguas infringidas son de aquellas que -por su naturaleza o finalidad- permiten configurar la presunción del artículo 52 de la Ley N° 19.300, invocada por el demandante. Dicho artículo antes citado, señala en lo pertinente que, se presumirá la responsabilidad del autor del daño ambiental respecto de quien haya infringido, entre otras, *"normas sobre protección, preservación o conservación ambientales, establecidas en la presente ley o en otras disposiciones legales o reglamentarias"*.

Decimosexto. Que, la lectura del artículo 52 así como la interpretación armónica de la propia normativa ambiental, suponen la posibilidad de encontrar normas de protección, preservación o conservación ambientales no sólo en la Ley N° 19.300 o en las leyes consideradas específicamente como de alcance ambiental, sino también en leyes cuyo objetivo general no es propiamente ambiental o cuyo contenido inmediato no es la protección del medio ambiente como tal, y que son conocidos como legislación de relevancia ambiental deliberada. Uno de estos casos es el del Código de Aguas, considerado específicamente como legislación de relevancia ambiental con un enfoque patrimonialista pues regula particularmente la prevención de conflictos de interés entre diferentes usuarios del mismo componente del ambiente a través, entre otros medios, del otorgamiento de derechos de aprovechamiento de aguas a particulares, contiene adicionalmente, sin duda alguna, un conjunto importante de disposiciones relativas al manejo y uso de uno de los principales factores naturales componentes del ambiente como es el agua. (Valenzuela, Rafael en El Derecho Ambiental, presente y pasado, Editorial Juridica de Chile,2010, pp.20 a 22). En este marco, los aludidos artículos 41 y 171 del Codigo de Aguas tienen por objeto específico regular la autorización previa requerida para efectuar modificaciones en cauces de agua, ya sean naturales o artificiales, con motivo de la construcción de obras, urbanizaciones y edificaciones que puedan causar daño a la vida, salud o bienes de la población o que de alguna manera alteren el régimen de escurrimiento de dichas aguas. Y agrega el artículo 172 del mismo Código que, *"Si se realizare obras con infracción a lo dispuesto en el*

artículo anterior, la Dirección General de Aguas podrá apercibir al infractor, fijándole plazo perentorio para que modifique o destruya las obras que entorpezcan el libre escurrimiento de las aguas o signifiquen peligro para la vida o salud de los habitantes" (destacado del Tribunal).

Decimoséptimo. Que, de este modo, al exigir dichos artículos la aprobación previa de la Dirección General de Aguas en los términos señalados en el considerando anterior, queda de manifiesto que ellos no pueden sino tener una finalidad de protección, finalidad que de hecho ha sido reconocida por la propia Excelentísima Corte Suprema, la cual ha señalado específicamente respecto a las disposiciones en estudio *"Que, entrando al análisis del recurso, cabe reconocer que los jueces del mérito hicieron una errada interpretación del artículo 171 del Código de Aguas al consignar que dicha disposición se refiere sólo a obras que ocupan terrenos que son bienes nacionales de uso público, desde que su tenor literal evidencia que no existe tal limitación, ya que ese precepto no hace distinción alguna en tal sentido. Lo que persigue la ley con la exigencia de esta aprobación es que un organismo técnico, como lo es la Dirección General de Aguas, vele por los intereses de la comunidad constatando que las obras no entorpezcan el libre escurrimiento de las aguas, así como que no signifiquen peligro para la vida o salud de los habitantes, según se desprende del artículo 172 del Código del ramo, en el que se autoriza a la Dirección General de Aguas a apercibir a quien realizó las obras con infracción de lo anterior, fijándole un plazo perentorio para que las modifique o destruya."* (SCS 3066-2006, de 28 de mayo de 2007 Considerando séptimo)

Decimoctavo. Que, por último, en cuanto a la naturaleza o finalidad de dicha protección, cabe remitirse a lo dispuesto en el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), Decreto Supremo N° 40 de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, el cual establece que *"Todos los permisos de carácter ambiental, que de acuerdo con la legislación vigente deban o puedan emitir los órganos de la Administración del Estado, respecto de proyectos o actividades sometidos al Sistema de*

000301
trescientos
uno

Evaluación de Impacto Ambiental, serán otorgados a través de dicho sistema, de acuerdo a las normas de la Ley y el presente Reglamento" (Destacado del Tribunal). Luego, en el artículo 108, el Reglamento distingue entre aquellos permisos ambientales sectoriales (PAS) de contenidos únicamente ambientales y permisos ambientales sectoriales mixtos, que tienen contenidos ambientales y no ambientales. Y agrega en su *Párrafo 3° De los permisos ambientales sectoriales mixtos*, el listado de dichos permisos -entre los que se encuentra, por ejemplo, el permiso para corta de bosque nativo- el PAS del artículo 156: *"Permiso para efectuar modificaciones de cauce"*, señalando que *"El permiso para efectuar modificaciones de cauce, será el establecido en el artículo 41 e inciso 1° del artículo 171 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1.122, de 1981, del Ministerio de Justicia, Código de Aguas, siempre que no se trate de obras de regularización o defensa de cauces naturales"*.

Decimonoveno. Que de lo anterior se colige que, constituyendo los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, un permiso ambiental sectorial de aquellos señalados taxativamente por la Ley N° 19.300 a través del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), la referida autorización de la Dirección General de Aguas con que debía contar el demandado de manera previa a la realización de la obras, corresponde a una norma de protección ambiental, es decir, a una de aquellas disposiciones que -por su naturaleza o finalidad- permiten configurar la presunción del artículo 52 de la Ley N° 19.300 al ser infringidas, como de hecho ha ocurrido en el caso de autos, según se ha podido demostrar latamente en los considerandos anteriores. Por lo tanto, este Tribunal concluye que concurre la presunción contenida en el artículo 52 de la Ley N° 19.300.

Vigésimo. Que, a mayor abundamiento, cabe agregar que el artículo 8° de la Ley N° 19.300 señala que *"Los proyectos o actividades señalados en el artículo 10 sólo podrán ejecutarse o modificarse previa evaluación de su impacto ambiental, de acuerdo a lo establecido en la presente ley"*. Luego, el

artículo 10 de la misma ley dispone que: "*Los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deberán someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, son los siguientes: […] i) […] extracción industrial de áridos, turba o greda*". En este sentido, el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), D.S. N° 40 de 2012 del Ministerio del Medio Ambiente, precisa en su artículo 3 que: "i.5. Se entenderá que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando: […] i.5.2 Tratándose de extracciones en un cuerpo o curso de agua, el volumen total de material a remover durante la vida útil del proyecto o actividad, sea igual o superior a veinte mil metros cúbicos (20.000 m^3) […] tratándose de las Regiones de Valparaíso a Magallanes y Antártica Chilena […]".

Vigésimo primero. Que, teniendo presente, por un parte, lo señalado en el considerando sexto N°8, donde se indica que conforme a la superficie y profundidad de las obras extractivas en la zona, el volumen de áridos removidos alcanzaría un valor aproximado de 100.000 metros cúbicos; y, por otra parte, lo señalado a fojas 97 por el Director Ejecutivo (PT) del Servicio de Evaluación Ambiental, en cuanto a que el demandado "*no registra actividades o proyectos que hayan sido sometidos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental bajo ninguna modalidad de ingreso […], y bajo ninguna de las tipologías de ingreso estipuladas en el artículo 10, de la Ley N° 19.300 […], para las actividades descritas en la demanda y para el sector y localidad en cuestión Río Duqueco en el sector "Llano Blanco"*; este Tribunal puede colegir que, i) las actividades de extracción de áridos efectuadas por el demandado eran de aquellas que debían ser previamente evaluadas en el marco del SEIA, conforme lo establecen los artículos 8° y 10 de la Ley N° 19.300, y 3° letra i.5.2 de su Reglamento, antes citados; y, ii) que dichas actividades no sólo se realizaron en contravención a los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, sino que, además, vulnerando las disposiciones relativas al SEIA contenidas en la Ley N° 19.300 y su respectivo Reglamento,

toda vez que el demandado no obtuvo la respectiva Resolución de Calificación Ambiental (RCA) previa.

Vigésimo segundo. Que, la obligación de obtención de la referida autorización ambiental corresponde a una norma de protección establecida en la propia Ley N° 19.300 y su Reglamento. Por lo tanto, este Tribunal concluye que concurre también a su respecto la presunción legal de responsabilidad contenida en el artículo 52 de la Ley N° 19.300, por cuanto, las normas infringidas son de aquellas disposiciones expresamente contempladas en el citado artículo.

Vigésimo tercero. Que ya establecido por este Tribunal la concurrencia de la presunción del artículo 52 de la Ley N° 19.300, se debe determinar cuál es su alcance, es decir, si ésta incluye sólo la culpa o se extiende también al nexo causal. En efecto, que la mentada presunción cubra el requisito de la culpa, no se encuentra en discusión, pues la lógica de su inclusión radica en que de haber cumplido el infractor las exigencias que legalmente le fueron impuestas por las normas ambientales, y de haber tomado éste las medidas de resguardo y protección del medio ambiente que ellas determinaban, se habría evitado el daño al medio ambiente que se demanda. Sin embargo, y como se señalará a continuación, este también es un argumento válido para extender la presunción al nexo causal.

Vigésimo cuarto. Que, de acuerdo a lo señalado en el inciso primero del artículo 52 de la Ley N° 19.300, todas las infracciones que dan origen a la presunción, lo son respecto de normativa que busca proteger, preservar o conservar el medio ambiente, es decir, tienen una finalidad específica. No se trata de cualquier disposición, sino de aquellas cuyo objetivo es evitar que se produzca un daño, no cualquiera, sino ambiental. Por lo tanto, desde el punto de vista del infractor, este no incurre en un incumplimiento a una obligación de cuidado ordinaria, sino que infringe un deber específico que se le exige para un fin determinado, evitar un daño ambiental.

Vigésimo quinto. Que, conforme a lo señalado precedentemente, es razonable suponer que si se infringe una disposición cuya finalidad es proteger, preservar o conservar el medio ambiente, y se producen los efectos que dicha normativa ha querido justamente evitar, se presuma legalmente que el infractor es el causante de ese daño. Una interpretación en contrario, limitándola solo a la culpa, sin reparar en la finalidad de la norma, no sería coherente con las particularidades que presenta la responsabilidad en materia de daño ambiental, especialmente en cuanto a las dificultades para la determinación de la causalidad. En este sentido, para que la presunción cubra el nexo causal, se requiere que el daño quede comprendido en el ámbito de protección de la norma infringida. Una argumentación similar a la señalada es la que explica en derecho comparado los casos de presunción legal del nexo causal, en virtud de lo que se ha denominado "*idoneidad del daño causado*". Este ha sido, por ejemplo, el criterio que fundamenta la presunción legal contenida en la Ley Alemana de responsabilidad ambiental y en el artículo 3.1, párrafo segundo, de la Ley de Responsabilidad Medio Ambiental Española, que señala: "*Se presumirá, salvo prueba en contrario, que una actividad económica o profesional de las enumeradas en el Anexo III ha causado el daño o la amenaza inminente de que dicho daño se produzca, cuando, atendiendo a su naturaleza intrínseca, o a la forma de que se ha desarrollado, sea apropiada para causarlo*" (V. Bermúdez Soto, Jorge, "Fundamentos de Derecho Ambiental", Segunda Edición, pág.405, y Esteve Pardo, José, "Ley de Responsabilidad Medio Ambiental" Marcial Pons, Madrid (2008), pp. 57-58).

Vigésimo sexto. Que, la extensión de la presunción contenida en el artículo 52 al nexo causal, encuentra respaldo también en lo señalado en el inciso 2° de dicho precepto, que señala: "*Con todo, solo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido*". En efecto, dicho inciso alude a la responsabilidad extracontractual que emana del ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria y que se ejerce -de acuerdo con el artículo 53 de la Ley N° 19.300- por el

directamente afectado por el daño ambiental. Al exigir el citado inciso 2° expresamente que se acredite la causalidad para que proceda la indemnización, es dable suponer que lo hace para diferenciarse de aquellos casos en que –tratándose del ejercicio de la acción para obtener la reparación del medio ambiente y cumplido los requisitos del artículo 52 inciso 1° de la Ley N° 19.300- se presume el nexo causal. Lo señalado anteriormente, en cuanto a la diferencia que hace el inciso 2° del artículo 52, ha sido reconocida expresamente por la Excelentísima Corte Suprema en la causa 396-2009, de 20 de abril de 2009, específicamente en el considerando decimonoveno que señala: "[…] *La regulación de la causalidad en la acción indemnizatoria se exigió en todo evento, para diferenciarla de la presunción anterior. Expresamente se establece que, sin perjuicio de la presunción legal de responsabilidad solo habrá lugar a indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido (inc. 2°, art. 52). Las acciones por daño ambiental se regulan conjuntamente, no obstante su palmaria diferenciación destacada desde el Mensaje del Proyecto: producido el daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado (art. 53). Esta distinción resulta de toda lógica ya que un mismo hecho puede ser causante de un daño ambiental, y también de un daño individual, es decir, en la persona o patrimonio de un sujeto de derecho […]*".

Vigésimo séptimo. Que, establecido por este Tribunal que el demandado ejecutó obras de extracción de áridos en el río Duqueco en infracción a la normativa correspondiente, configurándose de esta forma la presunción del artículo 52 de la Ley N° 19.300, resta aún para dar por acreditada la extensión de dicha presunción al nexo causal, que el daño denunciado por el demandante esté comprendido en el ámbito de protección de la norma infringida. Para ello, será necesario previamente acreditar si hubo o no daño ambiental, y en caso de ser esto efectivo, precisar si ese daño es de aquellos que se encuentran

relacionados con la disposición infringida, todo lo cual será desarrollado en los considerandos siguientes.

Vigésimo octavo. Que el demandante alega que la actividad de extracción de áridos desde el cauce del río Duqueco, sin que haya contado con los permisos para desarrollar la activad ha generado daño ambiental conforme se encuentra éste definido en la letra e) del artículo 2 de la Ley N° 19.300. Los componentes ambientales afectados serían: i) El agua, pues producto de la intervención significativa al cauce del río, se habría generado un considerable desnivel del lecho del río desde la cota original, variación de la pendiente, formación de pozones de gran profundidad, un cambio de las condiciones de escurrimiento del cauce, mayor capacidad de arrastre de material aguas abajo y erosión en el tramo hacia aguas arriba del mismo. Adicionalmente, se alcanzaría inminentemente las bases del puente Calderones, comprometiendo su estabilidad con el consecuente riesgo para la población; ii) El suelo y hábitat de avifauna, por cuanto la actividad extractiva habría afectado una superficie que alcanzaría las 3 hectáreas. Se habría afectado al suelo ribereño, con su degradación y pérdida significativa, dejando en su lugar la formación de pozones y la acumulación de gran cantidad de material de acopio (bolones), afectándose también al ecosistema del lugar, debido a la pérdida de hábitat de especies nativas del sector, como patos yecos y garzas; y iii) El paisaje, ya que se habría producido un deterioro significativo al componente paisajístico del lugar, viéndose afectada la belleza escénica del río y su entorno, integrado por álamos, sauces, aromos y flora arbustiva.

Señala que se habría afectado el ecosistema, su biodiversidad y que existiría pérdida de servicios por cuanto el agua permite el nacimiento y mantención de ecosistemas diversos y muy productivos que prestan diversos servicios ambientales, entre los que se pueden destacar, el ser base para dotar de agua para uso doméstico, industrial y agrícola, proveer de belleza escénica para el turismo y recreación, evitar inundaciones, permitir la recarga de los acuíferos y constituir una de las bases fundamentales para la biodiversidad. Asimismo, proveen

de alimento y medicina a las poblaciones humanas y a la vida silvestre y acuática, todos los cuales se han visto afectados por las actividades de extracción.

Vigésimo noveno. Que, el demandante sostiene, que conforme a la definición contenida en la letra e) del artículo 2° de la Ley N° 19.300, los elementos necesarios para estar en presencia de un daño ambiental son dos, a saber: i) un deterioro o menoscabo inferido al medio ambiente, requisito que se cumpliría en el caso de autos toda vez que el carácter ambiental de los bienes afectados (agua, suelo, fauna, paisaje, ecosistema y biodiversidad) en el caso en concreto sería indiscutible, pues es la propia definición legal de medio ambiente la que los incluye; y, ii) debe tratarse de un perjuicio o menoscabo significativo. En el caso concreto, se habría generado un daño ambiental que reviste el carácter de suma gravedad, pues con la extracción de áridos se ha afectado y se continúa afectando el cauce del río Duqueco en el sector de Llano Blanco, sus aguas, el ecosistema conformado en el sector, el hábitat de avifauna representada entre otros por patos yeco y garzas, su valor paisajístico y la biodiversidad que sustentaba.

Trigésimo. Que para acreditar la concurrencia del daño, el Tribunal fijó -a fojas 148- los puntos de prueba N° 3 y N° 7 al N° 12, con el siguiente tenor:

i. N° 3 Efectividad que las obras y actividades han modificado el cauce del río Duqueco, generando un supuesto desnivel de cota de fondo del lecho, entorpecimiento del libre escurrimiento de las aguas. Cambio de las condiciones de escurrimiento del cauce, mayor capacidad de arrastre de material aguas abajo y la formación de pozones con acumulación de gran cantidad de material de acopio, entre otros. Delimitación, alcance y efectos generados.
ii. N° 7 Efectividad que, con anterioridad a las supuestas actividades y obras del demandado, el río Duqueco en el sector materia de autos se abría en dos brazos dejando entre ambos un lugar que se denominaba "La Isla", y luego se cerraba

continuando en un solo cuerpo o curso de agua, contando con un suelo tipo misceláneo de río, con presencia de piedras y arenas medias a gruesas, y con flora arbórea y arbustiva, siendo frecuentado por aves silvestres. Superficie de la isla antes y después de supuestas actividades del demandado.

iii. N° 8 Efectividad de afectación de los suelos ribereños del sector por degradación o pérdida de terreno de las propiedades ribereños y obras de infraestructura tales como bocatomas. Delimitación, alcances y efectos.

iv. N° 9 Efectividad que, aguas abajo de la supuesta intervención al cauce, el río Duqueco es utilizado como fuente de agua potable para las localidades ubicadas en sus alrededores, aprovechamiento hidroeléctrico e industrial y pesca deportiva. Ubicación de estas actividades, alcances y efectos.

v. N° 10 Efectividad que el río Duqueco sustenta ecosistema y biodiversidad en toda su extensión. Afectación de las especies nativas silvestres y acuáticas del lugar, recarga de acuíferos y de la regulación de los regímenes hidrológicos (inundaciones), por las supuestas obras y actividades de la demandada. Caracterización y alcance material y temporal de la afectación.

vi. N° 11 Efectividad que las supuestas intervenciones en el río Duqueco constituyen un deterioro del componente paisajístico del lugar, disminuye la belleza escénica del río y de su entorno, y afecta el turismo y las eventuales actividades de recreación en la zona. Caracterización, alcance material y temporal de las supuestas afectaciones.

vii. N° 12 Efectividad que las obras y actividades de la demandada provocarían un daño a las bases del puente Calderones. Caracterización, alcance material y temporal de las supuestas afectaciones, y eventual afectación de su estabilidad y riesgo para la población.

Trigésimo primero. Que los medios de prueba relacionados con los puntos de prueba señalados en el considerando anterior son los siguientes:

1. Oficio Ordinario N° 957, del Director de Aguas Región del Bío Bío, de 8 de agosto de 2012, que rola a fojas 215 del expediente de autos, en el cual dicha autoridad comunica al Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado que "[…] *al respecto, cabe hacer presente que la extracción de áridos de que se trata el expediente individualizado ha agravado las condiciones de escurrimiento del mismo generando un alto riesgo de degradación y descenso del lecho, con el consecuente daño ambiental que esto acarrea al medio circundante. Además, ésta extracción ilegal de áridos alcanzaría inminentemente las bases del puente ubicado aguas arriba, comprometiendo la estabilidad, con el consecuente riesgo para la población*".

2. Informe de fojas 217, elaborado por la Dirección General de Aguas, de fecha 24 de octubre de 2012, que señala "*[…] 2.3 Sector 3: Zona de extracción; fotografías tomadas hacia y desde la isla que separa ambos brazos del cauce del río Duqueco. Este sector corresponde al lecho del cauce que se ha intervenido y degradado, modificando las cotas de fondo del lecho. En la visita se observó gran cantidad de material acopiado, susceptible de ser arrastrado y un lecho del cauce con pozones que dan cuenta de la gran magnitud de la intervención*". En la fotografía N° 8 y 9 se da cuenta del acopio de material y pozones de gran profundidad que en opinión de la Dirección General de Aguas, modifican significativamente el cauce del río Duqueco, implicando necesariamente un cambio de las condiciones de escurrimiento del cauce y erosión en el tramo hacia aguas arriba del cauce.

3. Informe Complementario de fojas 231, elaborado por el Servicio Agrícola y Ganadero, de 5 de abril de 2013, que señala: "*la extracción se realiza por el lado Norte del río Duqueco, donde se han formado pozones debido a la extracción, observándose gran cantidad de material de acopio (bolones) en el sector intervenido. Se estima una pérdida de suelo de aproximadamente 3 hectáreas en la ribera Norte del río Duqueco, lo que no solo afecta la producción agrícola y forestal de los predios sino que también el ecosistema del sitio debido a la pérdida de hábitat.*"

4. Acta de paralización de faenas de extracción con auxilio de la fuerza pública de fojas 207, de la Dirección de Aguas Región del Bío Bío, de 7 de marzo de 2012, donde se da cuenta que *"A las 13:00 horas del día 7 de marzo de 2012, momento en que se efectúa la diligencia no se estaba ejecutando labores de extracción de áridos en el cauce. Sin embargo, conforme a la evidencia de terreno, es factible asegurar que estas no se han detenido desde la última diligencia de paralización con auxilio de la fuerza pública realizada por personal de Fiscalización de la Dirección General de Aguas con fecha 2 de febrero de 2012. En efecto se observó material pétreo acopiado dentro del cauce, una profundización del mismo, y la formación de nuevas cuña de extracción, lo que incrementa el desnivel y la pendiente del cauce"*.

5. Oficio Ordinario N° 957, del Director de Aguas Región del Bío Bío, de 8 de agosto de 2012, que rola a fojas 215 del expediente de autos, en el cual dicha autoridad comunica al Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado que *"Al respecto, cabe hacer presente que la extracción de áridos de que trata el expediente individualizado ha agravado las condiciones de escurrimiento del mismo, generando un alto riesgo de degradación y descenso del lecho, con el consecuente daño ambiental que esto acarrea al medio circundante. Además, ésta extracción ilegal de áridos alcanzaría inminentemente las bases del puente ubicado aguas arriba, comprometiendo su estabilidad, con el consecuente riesgo para la población […]"*.

6. Minuta DGA Región del Bío Bío, de 10 de septiembre de 2013, que rola a fojas 35 del expediente de autos y que señala específicamente a fojas 38 lo siguiente: *"El cauce ha cambiado su morfología y este Servicio no cuenta con los antecedentes técnicos necesarios que permitan establecer la magnitud de los efectos en el tiempo por degradación del cauce producto de los cambios de pendientes generados en la zona de extracción de áridos. De ser significativos los efectos se pondrá en riesgo la estabilidad estructural del puente Calderones que se ubica aproximadamente 350 metros aguas arriba de la zona de extracción. Este puente a la fecha presenta protecciones y enrocados en sus cepas, que impiden la socavación, sin embargo la intervención no autorizada podría afectar la estabilidad"*.

En lo que dice relación con la conclusión del informe, éste señala que: "*el área de explotación actual se concentra en la isla o zona de depositación entre ambos brazos. A la fecha se continúa variando las condiciones de escurrimiento del cauce generando un alto riesgo de degradación y descenso del lecho, efectos que alcanzarán inminentemente la infraestructura vial ubicada aguas arriba, comprometiendo su estabilidad y agravando los efectos erosivos en la propiedad del Sr. Máximo Valencia colindante al río Duqueco por el brazo norte actualmente explotado.*

7. Minuta informativa de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío, de 11 de septiembre de 2013, que rola a fojas 104 del expediente de autos y que corresponde a lo constatado en visita a terreno del día 10 de septiembre de 2013. En el citado documento concluye que: "*[…] de las intervenciones ejecutadas a la fecha y la respuesta del río a las mismas, observadas en el cauce del río Duqueco en el sector indicado, manifiestan efectos colaterales que a mediano o largo plazo pudieran agudizare, generando problemas de difícil cuantía, siendo oportuno tomar medidas al respecto, sobre todo si se considera que la actividad extractiva en el sector, evidencia un incremento expansivo en el tiempo*".

8. Declaración de los siguientes testigos:

i) Luis Enrique Díaz Caamaño, testigo experto, ingeniero forestal, profesional de la Dirección Regional de Aguas, VIII Región, quien en declaración de 15 de mayo del presente sostuvo lo siguiente:

Al punto de prueba N° 3 señaló: "*Efectivamente se modificó completamente las características de escurrimiento del rio Duqueco porque se modificó la pendiente longitudinal del cauce al extraerse material. Modificar significativamente la pendiente trae como consecuencia mayor susceptibilidad de arrastre de material y genera proceso erosivo que avanza aguas arriba, erosión retrograda, debido al material del lecho, puede afectar aguas arriba puente Calderones. Genera un cambio significativo en el escurrimiento del cauce viéndolo por el brazo sur y eventualmente generando otros efectos aguas abajo. Esta faena genera cambios en la morfología del cauce aguas*

abajo y aguas arriba". Preguntado sobre si la última vez que acudió fue hace un mes, contestó: "*sí, y todavía estaba dispuesto el pretil y estaban los dos brazos con agua. El sector de las faenas estaba con candado, no se veía gente trabajando"*. Preguntado sobre los efectos del pretil ante crecida del río, señaló: "*Los efectos son difíciles de precisar, pero la mayor cantidad de material, también caudal sólido seria depositado por el brazo sur o tendría efecto erosivo, rompiéndose un pretil puede agravarse la condición de erosión, podría desviarse todo el caudal por el brazo norte porque hay mayor pendiente y podría agravar la condición erosiva en el borde de la propiedad de Máximo Valencia"*. Preguntado sobre la condición geográfica del brazo sur, señaló: "*es un terreno plano, inundable, hubo extracción de áridos en otras épocas por diferentes empresas según consta en los documentos que aportó quien hizo la denuncia, de la junta de vecinos"*. Preguntado sobre si el aumento de causal podría inundar toda la ribera sur, señaló: "*correcto, cambia la condición de transporte del rio, el efecto más preocupante es el cambio de pendiente, al aumentar el caudal genera erosión retrógrada, se pueden generar efectos erosivos"*. Preguntado acerca de si después de dos años y medio o más de faenas estos efectos no deberían haberse producido ya, señaló: "*no se han evaluado, se constata en terreno efectos erosivos en la ribera aguas abajo, el pretil seguramente ha retardado el efecto del arrastre de sedimentos, pero seguramente el material viene de aguas arriba y el cambio de pendiente genera una degradación de todo el tramo"*. Preguntado acerca de si al final de la isla hay poblaciones ribereñas aguas abajo, señaló: "*lo desconozco, la visita de terreno llegaba hasta todo el tramo de la isla"*.

Al punto de prueba Nº 7 señaló: "*Efectivamente en ese tramo hay una isla que divide el río en dos brazos, se extrajo árido de la isla sin variar su superficie. Había material suficientemente consolidado. La isla tiene una superficie de 5 ha compuesta por material aluvial, de arrastre del cauce, bastante material, consolidada, con vegetación, la superficie de la isla no varió con la extracción, sólo se extrajo material del cauce. Variaron las características de la isla"*. Preguntado

acerca del valor ambiental de la isla, señaló que: "*no he hecho un análisis imagino que se pueden generar nichos y hábitat, al menos para la vegetación. Nunca hicimos evaluación ambiental ni tuvimos información sobre servicios ambientales de la isla*". Preguntado sobre la antigüedad de la isla, señaló que: "*en fotografías de la DGA antiguas aparece la isla la vegetación, tendría sobre 10 años*".

Al punto de prueba N° 9 señaló: "*desconozco si existen captaciones en el rio Duqueco para las actividades señaladas lo que sí tengo antecedentes es que el río está agotado para derechos no consuntivos, no tengo antecedentes de agua potable que se extraiga del rio Duqueco*". Preguntado sobre si existe aprovechamiento hidroeléctrico, industrial o de pesca, declaro: "*no tengo antecedentes, aguas arriba y abajo hay derechos de aprovechamiento, se han presentado solicitudes para uso hidroeléctrico. En la cabecera del río hay proyectos que se están ejecutando*". Consultado sobre si tiene conocimiento sobre la cantidad de agua del cauce y si ha habido una baja en el caudal del río, señaló: "*desconozco si ha habido cambios en el régimen hidrológico del cauce. No he revisado las estadísticas. Estamos prácticamente con precipitaciones mínimas, estos años han sido de sequías. No tengo antecedentes si ha cambiado el régimen hidrológico del cauce*". Preguntado sobre si la extracción de áridos afectó la vida, la salud o bienes de la población, declaró: "*efectivamente a los bienes se afectó porque se ha cambiado el régimen de escurrimiento se han generado procesos erosivos en el borde del cauce, eso genera pérdida de suelo. Este cambio del régimen puede generar riesgo para la vida y salud de la población al cambiarse cauce del rio, puede generar inundaciones graves en sectores más bajos. Y un efecto en infraestructura vial genera efecto grave en vida de las personas, en la vía de acceso a Santa Bárbara, me refiero al puente Calderones*".

Al punto de prueba N° 10 señaló: "*efectivamente modificar un cauce necesariamente cambia algunos hábitats. En la octava región nuestros cauces (ríos Bío Bío, Duqueco) y sus afluentes tienen una gran cantidad de fauna acuática nativa. Faenas de esta magnitud afectan la fauna acuática y posible hábitat que*

se haya formado en ese tramo, pero desconozco cual especie se afectó. No soy especialista, no soy biólogo". Preguntado sobre qué especies nativas acuáticas hay habitualmente en esos ríos, señaló: "*no me acuerdo de los nombres científicos*". Preguntado respecto a la afectación de la regulación de los regímenes hidrológicos, contestó: "*la forma en que escurre el agua por ese punto es afectado y eso va a generar los efectos, no cambia el régimen del caudal aguas abajo, podría cambiar o tuvo un efecto en el caudal sólido*".

Al punto de prueba N° 12 declaró: "*la faena de extracción, el cambio de pendiente estaba a escasos 350 mts. aguas abajo del puente Calderones. Este lecho del cauce es móvil, compuesto por material aluvial, de arrastre, podría degradar el cauce en ese tramo el efecto es la degradación, lo que no ha sido evaluado*".

ii) Héctor Neira Opazo, ingeniero civil agrícola, Director Regional de Aguas de la VIII Región, quien en audiencia de 15 de mayo de 2014, declaró lo siguiente:

Al punto de prueba N° 3, declaró: "*El tipo de maquinaria que utilizan en esta faena es retroexcavadora oruga lo que la empresa ha hecho en una extensión importante del rio. Un tema no menor es que el puente Calderones es un brazo del rio que se abre en dos y genera una isla en el brazo central. Este señor aparte de hacer la intervención o modificación del cauce, construye un pretil con el propósito que por estos brazos no circule agua y le permite realizar las faenas y que entren los camiones por terraplenes. El caudal es área por velocidad, en verano es bajísimo y en invierno considerablemente más elevado. En verano caudal promedio 2 m3 por segundo con velocidades bajas, inferiores a 1 m por segundo, es un caudal no erosivo, pero en invierno el caudal puede llegar a 60 m3 por segundo con velocidades mucho más altas, que tienen carácter erosivo. Si yo más encima disminuyo la caja del río natural al poner el pretil, yo para portear ese caudal 60 m3 por segundo, obligatoriamente aumento la velocidad. Como altero esos factores genero daños circundantes al área de las labores con los correspondientes perjuicios, que consisten en erosiones.*

000308
Trescientos ocho

Junto con ello se produce una especie de freno hacia aguas arriba o atrás y se puede generar erosión retrógrada que podría afectar las cepas del puente".

Al punto de prueba N° 7, declaró: "*En el ámbito de la consulta si tú revisas imágenes satelitales vas a evidenciar esta situación de cambio morfológico que se está produciendo en la zona. En terreno puedes darte cuenta cómo el suelo ha ido cambiando producto de la extracción. El comportamiento hidrológico del río en los últimos 7 años no ha variado el caudal que pudiera causar perjuicio no asociado a la intervención humana*". Preguntado sobre la vegetación de la isla y la avifauna de esta, indicó: "*aromos, pero en ningún momento divisé especies nativas, sólo los típicos árboles, básicamente aromos. En el borde del río sí se ha visto la presencia de aves nativas y vegetación. En cuanto a la altura de la vegetación no me podría referir, dos metros y medio de altura. Los nativos de las orillas tienen más altura*". Preguntado acerca de qué estimación tiene de la superficie de la isla antes y después de las actividades de la demandada, señaló: "*antes de la intervención 2,5 o 3 há. Hoy, dado el nivel de intervención, creo que no supera 1,5 o 2 há*". Preguntado sobre la profundidad de la isla señalo: "*como mencioné, es como una y griega. La intervención se produce en el contorno entre la isla y una de las riberas del río. En más de una oportunidad la empresa ha extraído material entre la isla y la ribera. Como se incrementa la velocidad de agua y el caudal las piedras del río se vienen depositando, la naturaleza se encarga de ir rellenando esta zona. Se produce un deterioro en los sectores ribereños*".

iii) Freddy Araya Sepúlveda, Ingeniero Constructor de la Dirección de Obras Hidráulicas Directora de Obras de la Municipalidad de Quilleco, quien el 5 de junio del 2014 declaró lo siguiente:

Al punto de prueba N° 3 señaló: "*El 3 de diciembre fuimos mandatados por la Superintendencia del Medio Ambiente. Fuimos con la jefa de unidad de defensa fluvial por primera vez al sector. Efectivamente pudimos comprobar que se habían realizado modificaciones al cauce del río Duqueco, excavaciones profundas*

en el cauce mismo y en una isla aguas abajo de la intervención. No tengo antecedentes técnicos para decir si hubo arrastre pero hubo sobreexplotación del lecho en relación a la cota normal". Preguntado sobre las dimensiones de la intervención, señaló: "*cuando uno ve que se saca árido de un río tiene que ser de depósito naturales que el río va sacando. Vemos que hay una intervención mayor, ese día lo vimos. Nosotros autorizamos sólo en zonas de depositación*". Preguntado si la intervención que observó podría remediarse en forma natural, expresó: "*es difícil determinar eso porque esa intervención partió, mal al intervenirse una zona no adecuada. Creemos que es importante hacer un estudio técnico para ver qué consecuencias puede tener el en futuro porque hay una cota demasiado pronunciada respecto del lecho normal. La diferencia de cota es demasiada. Se puede decir que hay un problema y no sé cómo se podría solucionar*". Preguntado si basta con restituir material extraído, señaló: "*en otros casos se ha hecho, se ha rellenado el cauce o acorazado la sección profundizando para evitar erosión retrograda cuando se producen los rápidos. Hay que hacer un estudio técnico que diga en qué estado está el cauce*". Preguntado acerca del área intervenida afectada, señaló: "*a vuelo de pájaro, 3 há, 2 há, no sé considerando lecho fluvial y parte de la isla*". Preguntado sobre si pudo visualizar algún pretil y de ser efectivo, cual es efecto negativo en el cauce del río, señaló: "*Claro, vimos este pretil y en una visita anterior se vio parte del pretil un pedacito por la magnitud del caudal. Cuando cruzamos pudimos comprobar nos paramos sobre el pretil que permanece no ha sido retirado, ha sido socavado solamente por la crecida. El pretil hay que sacarlo. Nosotros denunciamos y dijimos que es pretil no tiene que estar ahí. Estamos colocando una obstrucción al libre escurrimiento de las aguas en un brazo principal del Río Duqueco*". Preguntado sobre si la eliminación del pretil puede hacer que la erosión retrograda se agudice y afecte al puente, señaló: "*es complicado decirlo, al tener el pretil el agua tiene que subir para alcanzar el nivel, al sacarlo puede minimizarse la pendiente y caída del cauce*".

Al punto de prueba N° 7: "*Puedo referirme al tema de la existencia de la isla. En fotografías del 79, 69, podemos ver la isla, ella es efectiva, es efectivo también que el rio se abre en dos brazos, el norte es más principal y el sur más utilizado en crecidas. Desconozco la dimensión pero podría superar las 4 há*". Preguntado acerca de si hay vida silvestre relevante, indicó: "*no tengo claridad*". Preguntado sobre cuántas veces ha estado en lugar, señaló: "*unas 4 veces aprox*". Preguntado sobre el tipo de vegetación, señaló: "*Principalmente aromos, bastante, las islas de todos los cauces han sido colonizados por aromos*". Preguntado sobre la profundidad de la extracción, indicó: "*cuando uno baja el pretil tiene una diferencia de 2 mts. Uno podría estimar que en una parte la profundidad puede ser de 2 o 3 metros, en una parte puede ser 4 mts*".

Al punto de prueba N° 12, declaró: "*Puedo mencionar que hay que hacer un estudio técnico dada la cercanía de la intervención al puente. Tengo experiencia en cuanto a los cauces. Las piscinas son hoyos que se hacen en el lecho en zonas que no son de depositación natural, son piscinas que se empiezan a llenar, esto avanza. Cuando hay extracciones no controladas puede haber efectos considerando que tenemos una infraestructura importante como el rio calderones. El río busca el equilibrio. Las consecuencias de la extracción no se ven hoy sino después de 2 o 3 crecidas, en un par de años*".

iv) Rafael Pincheira, ingeniero agrónomo del Servicio Agrícola y Ganadero, quien el 5 de junio del 2014, declaró lo siguiente:

Al punto de prueba N° 8, declaró: "*Al intervenir el río se produce afectación aguas arriba y abajo el rio aguas abajo se utiliza como una bocatoma para el sistema de riego y más cercano al punto hay utilización deportivo turística y bebida para animales de predios ribereños. Los ríos son un sistema continuo, cualquier afectación en su curso afecta todo el rio, tanto aguas arriba como aguas abajo*". Preguntado sobre qué efectos se pueden generar aguas arriba y abajo, no en la zona de extracción, señaló: "*hay ciclos de peces que se mueven en*

el rio en partes altas y bajas. Sería un efecto sobre la vida acuática, hay dos especies autóctonas, el diplomystes y el pez carmelita son especies muy importantes de los ciclos de la vida acuática. Estas son especies que existen prácticamente a lo largo de todo el río Duqueco". Preguntado sobre si existen registros, señaló: *"si, cuando hay que estudiar proyectos ambientales se han señalado que existen estas especies y otras truchas, pejerreyes, etc"*. Preguntado sobre si existen otras especies afectadas, declaró: *"se produce alteración aguas arriba y abajo afecta el equilibrio que había antes de la intervención, aguas arriba va a sufrir la estratificación de las piedras que existen en el rio, puede haber movimiento hacia atrás y perdida de suelo, se produce alteración en la correntía, el río va a tratar de volver a su normalidad pero va a haber un arrastre"*. Preguntado sobre si existe alguna zona de desove, precisó: *"no tengo ese antecedente pero estos ríos tienen rápidos que aprovechan los peces para reproducirse"*. Preguntado acerca de si los predios ribereños tienen utilización agrícola o forestal, señaló: *"la primera producción son pastos naturales, praderas, alfalfas, los agricultores realizan una agricultura tradicional principalmente cereales, los suelos no son los mejores de la zona, son arenosos usados en plantaciones forestales de pino y eucaliptus"*. Preguntado sobre la manera en que se pudo visualizar la afectación de los predios, indicó: *"que fueron afectados porque el río se llevó el suelo, se lo va a seguir llevando"*. Preguntado sobre si se formaron hoyos, señaló: *"hay un muro abrupto que es el borde del predio ahora. Es como un precipicio. Se produce por la intervención del rio y la introducción de las maquinas en el cauce. Hay algunos pozones y existe agua corriente pero no con la velocidad del cauce superior, pasa menos agua. Ha habido intervenciones en que el pretil que controla el movimiento de las aguas ha sido intervenido, en algunas oportunidades a la empresa le convenía tirarlo por abajo y otras veces por el cauce de arriba. En invierno el rio puede llevar 500m3 o 1000 m3"*.

Al punto de prueba N° 9 señaló: *"Aguas abajo del rio Duqueco es probable que no sea usado como agua potable porque no existen*

localidades pero hay casas que pueden utilizarla como agua de bebida y riego. Los otros usos son turísticos y deportivos, como pesca y natación. Aguas arriba de ese punto en el rio hay centrales hidroeléctricas, aguas abajo no conozco estudios ingresados al SEIA. El rio Laja tiene algunas centrales funcionando". Preguntado sobre si existen centrales de pasada, contestó: *"sí, en el curso medio del rio no es posible hacer centrales de embalse"*.

Al punto de prueba N° 11 señaló: *"si bien el paisaje no es excepcional en esa zona, donde predomina agua y vegetación, al afectarse el curso y la vegetación de ribera, se produce un deterioro de la calidad del paisaje en la zona, hay un deterioro evidente. Creo que es probable que haya que gastar millones de dólares para reparar por eso. En Chile no se hace este tipo de restauraciones. El valor es muy alto"*.

v) Arnaldo Villarroel, Técnico Agrícola del Servicio Agrícola Ganadero, quien el 5 de junio del 2014, declaró lo siguiente:

Al punto de prueba N° 8, señaló: *"Hay un problema de socavamiento hacia los predios colindantes en el sector norte del rio Duqueco, ha habido socavamiento y perdida de los suelos, eso es evidente. He estado en tres oportunidades pero no en el lugar mismo del trabajo de extracción porque no nos ha permitido el acceso. Lo hemos hecho con uno de los propietarios afectados, de la familia Valencia"*. Preguntado sobre quien le ha impedido el acceso, señaló: *"ha sido porque hemos intentado pasar por el acceso principal por puente Calderones y están las puertas cerradas y se nos ha denegado el acceso, hemos tenido que ir por la propiedad del Sr. Valencia en la ribera norte y en la sur por un camino publico cercano al lugar de la extracción"*. Preguntado sobre la estimación de la pérdida de suelo que ha podido constatar, declaró: *"2 hectáreas de superficie de suelo aproximadamente por lo que me ha dicho el sr. Valencia. Se ha ampliado el espacio entre la isla y el predio del sr Valencia"*. Preguntado sobre la calidad y uso de los suelos, señaló: *"se trata de suelos planos de arenas volcánicas, para uso de chacras eventuales y praderas*

permanentes y cultivos agrícolas tradicionales como los cereales".

Al punto de prueba N° 11, declaró: "*en efecto, hay un notorio cambio en el paisaje desde el punto de vista de la belleza escénica, es un punto cercano a una vía pública donde llega gente en periodos estivales por la pesca y el camping, al cambiarse el curso hacia el sector norte se nota que ha habido perdida de vegetación natural arbórea y herbáceas hay una pérdida de biodiversidad de avifauna acuática, antes uno pasaba y encontraba aves incluso migratorias, pero con la perdida de la arborización de la isla ha habido perdida de la biodiversidad*". Preguntado sobre si puede cuantificar cuanto ha perdido la isla con la actividad de extracción, señaló: "*un cincuenta por ciento de la cubierta vegetal, y la extracción de materiales se observa desde la distancia 150 mts, más o menos. Preguntado acerca de la pérdida de biodiversidad arbórea y herbácea y qué nivel de importancia tiene por escasez relativa, contestó: son árboles exóticos como sauce, álamo, que no son muy abundantes, no tengo duda que eso se va a recuperar, las plantas bajas también son exóticas, rosa mosqueta, mora no es nativo, no es tan importante, más bien desde el punto de vista de paisaje más que nada la pérdida*".

Trigésimo segundo. Que, a la luz de los antecedentes probatorios señalados en el considerando anterior, no desvirtuados por el demandado y apreciados de acuerdo a las reglas de la sana crítica conforme lo establece el artículo 35 de la Ley N° 20.600, permiten a este Tribunal concluir lo siguiente:

1. Que, conforme a lo señalado en el acta de paralización de faenas de fojas 207, de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío; Minuta de la Dirección General de Aguas Región del Bío Bío, de fojas 35 y por las declaraciones testimoniales que sobre el punto de prueba N° 3 hicieron Luis Enrique Díaz Caamaño -como testigo experto-, Héctor Neira Opazo y Freddy Araya Sepúlveda, se tiene por acreditado que se ha modificado

el cauce del río Duqueco y su pendiente longitudinal en el sector puente Calderones, lo que genera un proceso erosivo que avanza aguas arriba denominado erosión retrograda, que puede afectar al mencionado puente del sector. También se tiene por acreditado que se entorpeció el libre escurrimiento de las aguas lo que aumenta los efectos erosivos en la ladera sur del río y la formación de pozones con acumulación de gran cantidad de acopio en el brazo norte de éste.

2. Que, conforme a lo señalado en la minuta informativa de la Dirección de Obras Hidráulicas Región del Bío Bío, de fojas 104 y por las declaraciones testimoniales que sobre el punto de prueba N° 7 hicieron Luis Enrique Díaz Caamaño -como testigo experto-, Héctor Neira Opazo y Freddy Araya Sepúlveda, se tiene por acreditado que la isla existe con anterioridad a las actividades de extracción de áridos del demandado, y que esta divide el cauce del río en dos brazos, sur y norte, éste último objeto de intervención. En cuanto a la superficie de la isla, si bien el testigo experto realizó una estimación de 5 ha -la que en su opinión no varió con las actividades de extracción- este Tribunal estima, a partir de imágenes satelitales del 22 de Enero de 2011, provistas por la aplicación Google Earth Pro, que la isla tenía a esa fecha, una superficie estimada de al menos 7,86 hectáreas, y que a octubre de 2013, las imágenes satelitales demuestran que la superficie es de 7,11 hectáreas, de lo cual se deduce que en superficie no ha existido una variación considerable, pero si en su morfología. En cuanto al suelo de la isla, se tiene por acreditado que está compuesto por material aluvial, de arrastre del cauce con bastante material y consolidada con vegetación exótica (principalmente aromos, álamos y pinos), la que se ha visto afectada desde que se dio inicio a extracción de áridos en el sector.

Que, conforme a las declaraciones del testigo experto, Luis Díaz Caamaño, Ingeniero Forestal de la Dirección General de Aguas, sobre el punto de prueba N° 10, y de las declaraciones del testigo Rafael Pincheira Santander, Ingeniero Agrónomo del Servicio Agrícola y Ganadero, relacionadas con el mismo punto de prueba, dentro de la deposición referente al punto de prueba

Nº 8, este Tribunal da por acreditado que hubo efectos sobre la vida acuática, como consecuencia de la alteración del hábitat para especies endémicas y declaradas legalmente *en peligro*, como son el género *Diplomystes* y el pez carmelita. Lo anterior se ve reforzado considerando especialmente que, de acuerdo a la literatura científica disponible, existen dos especies de Pez Carmelita (*Percilia gillissi* y *Percilia irwini*), ambas endémicas y clasificadas en categoría "En Peligro" de extinción de acuerdo al "Reglamento para la Clasificación de Especies Silvestres según Estado de Conservación" (D.S. N°29/2012/MIN-AMB). La primera de ellas, habita en ríos desde la Región de Valparaíso a la Región de Los Lagos. La segunda es una especie micro-endémica, pues habita sólo en la Región del Bío-Bío, particularmente en el río Bío-Bío y sus afluentes, en los lagos Laja, Icalma y Galletué, también en los ríos Andalién y Rahue. Por su parte, las especies del género Diplomystes, también son endémicas de Chile, dos de las cuales podrían encontrarse en el sector de Calderones, a saber, D. camposensis y D. nahuelbutensis, ambas especies también declaradas *en peligro*.

3. Que, conforme al Informe complementario de fojas 231, elaborado por el Servicio Agrícola y Ganadero; Minuta de fojas 217 de la Dirección General de Aguas, de 24 de octubre de 2012, y teniendo presente las declaraciones de los testigos Rafael Pincheira Santander y Arnaldo Villarroel Flores, de 5 de junio de 2014, sobre el punto de prueba N° 8, este Tribunal estima que se redujo en aproximadamente un 60% la superficie natural del islote e intervinieron longitudinalmente unos 700 mts del cauce del brazo norte del río, alterando la dinámica hidráulica del río en ese sector, provocando a su vez una reconfiguración de los bancos naturales de arenas y causando erosión en las orillas de la isla y propiedades ribereñas.

4. Que, conforme al Oficio Ordinario N° 957, de fojas 215, del Director de Aguas Región del Bío Bío; Minuta N° 479, de 10 de septiembre de 2013, que rola a fojas 35 del expediente de autos, de la Dirección General de Aguas; la declaración del testigo experto Luis Díaz Caamaño y del testigo Fredy Araya

Sepúlveda, este Tribunal concluye que existen evidencias suficientes, corroboradas por un juicio técnico experto, como lo es la opinión de funcionarios de la Dirección General de Aguas, coincidente con los conocimientos técnico-científicos vigentes en cuanto a la dinámica hidráulica dominante en este tipo de ríos, que verificaría la presencia de un riesgo, derivado de la intervención del cauce por parte de la faena de extracción de áridos, de generar socavamiento aguas arriba de la faena vía erosión retrógrada a las bases de las cepas del puente Calderones, afectando su estabilidad y propiciando condiciones para un eventual colapso del mismo.

5. Que respecto a la afectación relacionada con los puntos de prueba N° 9 y 11, este Tribunal considera que los elementos de prueba incorporados por el demandante al expediente no son suficientes para dar por acreditadas las afectaciones alegadas por éste, toda vez que para el punto N° 9 no se aportó información geográfica respecto a la ubicación de las supuestas fuentes de agua potable, o de bocatomas para la actividad hidroeléctrica; mientras que para el punto N° 11 no se aportó información estadística que permitiera acreditar el valor y relevancia paisajística, turística y recreacional de la isla, en el contexto de la zona.

Trigésimo tercero. Que, una vez concluido por este Tribunal que las afectaciones señaladas en el considerando anterior se encuentran debidamente acreditadas, resta determinar si estas constituyen o no daño ambiental. Para ello, se hace necesario previamente precisar lo que debe entenderse por daño ambiental, siendo necesario definir el concepto de medio ambiente, con el fin de poder identificar cual es el bien jurídico protegido susceptible de ser dañado.

Trigésimo cuarto. Que, el medio ambiente es definido en el artículo 2 letra 11) de la LBGMA como "*el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo*

de la vida en sus múltiples manifestaciones". Este concepto amplio de medio ambiente contiene, según la doctrina, dos elementos relevantes. El primero de ellos dice relación con que la definición de medio ambiente [se] vincula o relaciona al ser humano [o] a otras manifestaciones de la vida. En efecto, *"se refiere a aquella porción de extensión variable del entorno o medio que se encuentra de forma adyacente al ser humano, especie o grupo animal o vegetal, la cual no se reduce a su residencia o hábitat inmediato o más próximo para esa forma de vida, sino que incluye además el entorno necesario para que una persona pueda desarrollarse (…). Lo que interesará, desde la perspectiva jurídica, no es todo el medio ambiente, sino ese ambiente visto desde la perspectiva de una manifestación de vida en concreto, ese medio ambiente o entorno adyacente que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones hoy día y en ese contexto en particular"* (Bermúdez Soto, Jorge, "Fundamentos de Derecho Ambiental", Segunda Edición, 2014, pág.63-64). El segundo elemento a tomar en cuenta de la definición dice relación con que se trataría de un *sistema global*. Aquello implica que para el legislador *"el concepto de medio ambiente puede ser desde un bosque hasta una población, desde un hábitat acuático hasta un monumento histórico o una zona típica, siempre y cuando cumplan con el requisito de condicionar la existencia y desarrollo de la vida en alguna de sus manifestaciones"* (Bermúdez Soto, *op.cit.*, pág. 65). Lo anterior implica que cualquier afectación a los elementos incluidos en la definición implicará un *daño al medio ambiente*.

Trigésimo quinto. Que, habiendo delimitado lo que debe entenderse por medio ambiente, cabe agregar que la doctrina comparada ha explicado la naturaleza del daño ambiental, señalando que se trata de *"un daño a un bien jurídico-colectivo […]. Por unanimidad parece otorgarse el galardón de "bien jurídico" al medio ambiente. Pero pensamos que, concretamente, el medio ambiente ha de encuadrarse dentro de los "bienes jurídicos colectivos"(res communes omnium), que son aquellos bienes jurídicos que están referidos a la satisfacción de necesidades de carácter social y económico y que están*

relacionados con la idea de participación. […]El medio ambiente es, como suele afirmarse por la doctrina alemana, un "behördlich verwaltete Rechtsgut", es decir un "bien jurídico administrado por los poderes públicos". El medio ambiente es un "bien público o común" y conlleva una función administrativa de protección y prevención de los daños en el medio ambiente. […]En conexión con la idea del carácter colectivo del bien jurídico ambiental, se habla de que los daños al ambiente son daños públicos, tal como afirma la Ley italiana de 8 de julio de 1986 (que crea el Ministerio del Ambiente y regula el daño ambiental). El destinatario del daño ambiental no es, en conclusión, tanto la Administración como la sociedad, ya que "el medio ambiente no pertenece exclusivamente a una persona determinada, sino que es toda la colectividad la que se ve perjudicada" (Muñoz Varas-Ibáñez, Santiago, *La reparación de los daños causados a la Administración (Análisis administrativo, civil y penal)*, Cedecs, 2009).

Trigésimo sexto. Que, precisado lo anterior, corresponde ahora referirse al concepto de daño o perjuicio, como elemento esencial de la responsabilidad ambiental. En el artículo 2 letra e) de la LBGMA, el legislador precisó lo que debe entenderse por daño ambiental, indicando que será "*toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes*". Siguiendo al autor antes citado, es posible atribuir tres características ligadas a tal concepto. La primera de ellas dice relación con que sólo es daño ambiental el inferido al medio ambiente o a alguno de sus elementos, en los términos de la definición de medio ambiente recién analizada. La segunda característica es que dicho daño ambiental puede presentarse en cualquier forma. A este respecto, el autor indica que "*no importa que se trate de la pérdida de una especie o la disminución de un recurso natural o el detrimento de un sitio arqueológico, toda manifestación dañosa para el medio ambiente*

o para algunos de sus elementos queda comprendida en la definición de daño ambiental". Finalmente, la última característica es que el daño ambiental debe ser significativo, elemento que trataremos más adelante (Bermúdez Soto, *op.cit.*, págs. 400-401).

Trigésimo séptimo. *Que, con "toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del concepto ambiente, rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas"* (Peña Chacón, Mario, "Daño Ambiental y Prescripción", en Revista judicial, Costa Rica, N°109, Septiembre 2013, Pag N°118). Surge de dicha definición un elemento nuevo en el cual es menester detenerse. En efecto, el autor citado incluye dentro del concepto de daño ambiental el poner *en peligro inminente y significativo* al medio ambiente. El autor indica que *"la incertidumbre es inherente a los problemas ambientales. Los efectos sobre la salud y el medio ambiente causado por las alteraciones realizadas por el ser humano son generalmente desconocidos y en algunas ocasiones difíciles de conocer (…) De esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños, por el cual, éste debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos"* (Peña Chacón, *op. cit.*, pág. 120).

Trigésimo octavo. Que, en consonancia con dicha definición, la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo -de 21 de abril de 2014- y del Consejo sobre Responsabilidad Medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños ambientales, establece en su considerando número 2 que *"La prevención y reparación de los daños medioambientales debe llevarse a cabo mediante el fomento del principio con arreglo al cual «quien contamina paga», tal como se establece en el Tratado y coherentemente con el principio de desarrollo sostenible. El*

principio fundamental de la presente Directiva debe, por tanto, consistir en que un operador cuya actividad haya causado daños al medio ambiente o haya supuesto una amenaza inminente de tales daños sea declarado responsable desde el punto de vista financiero a fin de inducir a los operadores a adoptar medidas y desarrollar prácticas dirigidas a minimizar los riesgos de que se produzcan daños medioambientales, de forma que se reduzca su exposición a responsabilidades financieras." Luego, la mencionada Directiva define como amenaza inminente de daño, en su artículo 2 punto 9, "*una probabilidad suficiente de que se produzcan daños medioambientales en un futuro próximo*". Finalmente la Directiva indica, en su artículo 3 punto 1 letra b), que ella se aplicará, entre otros, "*a los daños causados a las especies y hábitats naturales protegidos por actividades profesionales distintas de las enumeradas en el Anexo III y a cualquier amenaza inminente de tales daños debido a alguna de esas actividades, siempre que haya habido culpa o negligencia por parte del operador.*"

Trigésimo noveno. Que, frente a la inclusión por parte de la doctrina comparada y la legislación de la Unión Europea el concepto de riesgo en la definición de daño ambiental, es necesario identificar si en nuestro ordenamiento jurídico cabe su inserción. A este respecto, destacamos que el concepto de riesgo está presente de manera transversal a lo largo de toda la Ley N° 19.300. Citando algunos ejemplos en su articulado, el artículo 2 letra d) construye el concepto de *contaminante* mediante la posibilidad eventual que el elemento de que se trate pueda "*constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental*". Asimismo, la citada ley en su artículo 11 letra a) exige que un proyecto o actividad ingrese al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental mediante un Estudio de Impacto Ambiental si la cantidad y calidad de sus efluentes, emisiones o residuos genera riesgo para la salud de la población. A su vez, dicho Estudio de Impacto Ambiental, conforme a la letra d) del artículo 12 de la ley, deberá incluir "*una predicción y evaluación del impacto ambiental del proyecto o actividad,*

incluidas las eventuales situaciones de riesgo. Cuando el proyecto deba presentar un Estudio de Impacto Ambiental por generar alguno de los efectos, características o circunstancias señaladas en la letra a) del artículo 11, y no existiera Norma Primaria de Calidad o de Emisión en Chile o en los Estados de referencia que señale el Reglamento, el proponente deberá considerar un capítulo específico relativo a los potenciales riesgos que el proyecto podría generar en la salud de las personas." Por otra parte, destacamos que la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (LOSMA), contenida en el artículo segundo de la Ley N°20.417, utiliza en la letra a) de su artículo 40 la noción de *peligro ocasionado* para determinar el monto de las sanciones específicas que corresponda aplicar. Finalmente, la LOSMA indica en la letra a) de su artículo 48 que *"cuando se haya iniciado el procedimiento sancionador, el instructor del procedimiento, con el objeto de evitar daño inminente al medio ambiente o a la salud de las personas, podrá solicitar fundadamente al Superintendente la adopción de alguna o algunas de las siguientes medidas provisionales: a) Medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la producción del riesgo o del daño."*

Cuadragésimo. Que, a la luz de lo señalado precedentemente, es claro que en la normativa ambiental citada el concepto de riesgo está íntimamente ligado al de daño ambiental, por lo que este Tribunal estima que el primero forma necesariamente parte del segundo. Así lo entendió la Tercera Sala de la Corte Suprema en la sentencia de la causa Rol N°396/2009, del 20 de Abril de 2011, rolado como "ASOCIACIÓN DE CANALISTAS EMBALSE PITAMA CON CONCESIONARIA RUTAS DEL PACIFICO S.A", respecto de una acción de reparación ambiental e indemnización de perjuicios con ocasión de la interrupción del libre curso de las aguas y de la consecuente afectación de un embalse para riego. En su considerando 30, el Máximo Tribunal determina que *"Para evaluar la significación del daño ambiental no sólo deben considerarse parámetros técnicos que justiprecien el grado de contaminación específica en un momento dado de un determinado recurso natural, sino que debe analizarse como la conducta*

acreditada generará con certeza un daño que pueda ser calificado de significativo. Tal criterio se basa en que no resulta razonable esperar un mayor, grave e irrecuperable resultado lesivo para hacer lugar a una acción medioambiental que busca mitigar y reparar los efectos perjudiciales de una conducta que sí afecta el medioambiente de manera relevante y, por lo mismo significativa, cuando el propósito del legislador es precisamente la prevención de su acaecimiento."

Cuadragésimo primero. Que, por último, habiéndonos referido ya a la extensión del concepto de medio ambiente y, consecuencialmente, de daño ambiental, resta precisar cuándo dicho daño se considerará "significativo". Como ha señalado la doctrina al referirse a la regulación nacional en esta materia, *"La limitación de la responsabilidad ambiental no fue estructurada sobre la base de limitar lo que debe entenderse por medio ambiente, que según el art. 2 letra ll) de la LBGMA es un concepto muy amplio, sino por la vía de considerar que jurídicamente existe responsabilidad ambiental sólo cuando el daño sea significativo, o lo que es igual, que sea un daño de importancia o considerable"* (Bermúdez Soto, Jorge, "Fundamentos de Derecho Ambiental", Segunda Edición, pág. 401). En este mismo sentido, la doctrina comparada ha sostenido respecto a la significancia del daño que, *"Este criterio sirve para delimitar aquellos casos en que la actividad productiva, transformando el medio ambiente, no resulta lesiva. De tal manera, la acción lesiva comporta "una desorganización" de las leyes de la naturaleza. El segundo aspecto es que esa modificación sustancial del principio organizativo repercute en aquellos presupuestos del desarrollo de la vida. El medio ambiente se relaciona entonces con la vida, en sentido amplio, comprendiendo los bienes naturales y culturales indispensables para su subsistencia"* (CAFFERATTA, Néstor A. (Director), "Tratado Jurisprudencial y Doctrinario", Néstor A. Cafferatta-Pablo Lorenzetti, Gustavo Rinaldi, Federico Zonis (Coautores), Tomo I, p. 450, Ed. La Ley, 2012).

Cuadragésimo segundo. Que, de este modo, podemos sostener que la significancia del daño, entendida en su acepción más

pura y simple, esto es, *"adj. Que tiene importancia por representar o significar algo"* (Diccionario de la RAE), deberá ser determinada caso a caso. Así, por ejemplo, la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre Responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales señala que, *"El carácter significativo del daño que produzca efectos adversos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de hábitats o especies se evaluará en relación con el estado de conservación que tuviera al producirse el daño, con las prestaciones ofrecidas por las posibilidades recreativas que generan y con su capacidad de regeneración natural"*(artículo 2 1.a) y Anexo I). Sin embargo, en ciertas hipótesis, los daños ambientales pueden acreditarse por la sola entidad de la conducta dañosa, o bien por aquello en que recaen. Así, por ejemplo, tratándose de ecosistemas especialmente sensibles, los daños podrían acreditarse por la sola ejecución de una actividad dañosa no autorizada. Del mismo modo, en lo que respecta al objeto de afectación, el derecho comparado sostiene, en general, que tratándose de daños ambientales que puedan afectar la salud de las personas, tales daños - y, en palabras de la Directiva de la UE, cualquier riesgo significativo de que se produzcan efectos adversos para la salud humana- se consideran por este sólo hecho, significativos(En este sentido, Bermúdez Soto, Jorge, págs. 402 y 403; Directiva 2004/35/CE, considerandos octavo y noveno).

Cuadragésimo tercero. Que así también lo ha estimado la jurisprudencia nacional, por ejemplo, en un caso de reparación del daño ambiental en contra de una empresa forestal por el corte y posterior quema de más de cien hectáreas de bosque nativo en un predio de propiedad del Banco de Chile. En dicho caso, la Corte Suprema consideró: *"que se ha producido un daño significativo al medio ambiente con motivo de las cortas ilegales, quema de hualo y otras especies de siempre verde de galería, además de la aplicación de químicos destinados a eliminar totalmente el bosque, afectando los componentes del ambiente suelo ya que, debido a las quemas realizadas, una*

parte importante de sus nutrientes pueden haber sido exportados por arrastre o percolación lo que afecta la productividad de dicho suelo, el que ya por ubicación geográfica presenta erosiones desde el siglo XIX, siendo la cubierta vegetal su mayor protección contra la lluvia y la escorrentía. Adicionalmente se ha afectado la biodiversidad, toda vez que las especies hualo, queule y pitao no tienen posibilidades de recuperación, quedando el suelo descubierto desencadenando procesos erosivos" (SCS, Rol N° 8593-2012, de 05 de septiembre de 2013, considerando vigésimo octavo).

Cuadragésimo cuarto. Que la significancia del daño tampoco está condicionada a la extensión o duración del mismo, sino que, como ya se dijo, la entidad del perjuicio deberá determinarse caso a caso, siendo el carácter significativo del daño un elemento cualitativo, y no cuantitativo. Así lo ha sostenido la propia Excelentísima Corte Suprema en un caso de daño ambiental por extracción ilegal de aguas -al acoger el recurso de casación interpuesto en contra del fallo de primera instancia- donde señaló: *"Contrariamente a lo manifestado por los juzgadores, no resulta ser un factor determinante en la constatación del daño denunciado en estos autos la magnitud del volumen de las aguas extraídas desde los pozos que operaba la demandada y su posterior cotejo con la extracción total de aguas que realizan terceros en los acuíferos antes mencionados; y fue la carencia de tales datos lo que los condujo a desestimar esta acción ambiental. En efecto, el requisito de que el daño tenga un carácter significativo no está sujeto a un aspecto de extensión material de la pérdida, disminución o detrimento para el medio ambiente o para uno o más de sus componentes, sino que debe acudirse a una calibración de la significación de los deterioros infligidos a aquél"* (SCS de 28 de octubre de 2011, CAUSA N° 5826/2009, considerando séptimo, destacado del Tribunal). Y, agrega dicho fallo que, *"En la especie, la cuenca de la Pampa del Tamarugal es un ecosistema particularmente vulnerable dada la escasez de agua y del cual dependen otros componentes ambientales, como el suelo, flora y fauna. Tratándose entonces de un ecosistema de especial fragilidad, la pérdida de agua por una extracción no autorizada por los*

organismos técnicos que velan precisamente por su racional explotación ocasionará un menoscabo a dicho entorno, el que sólo puede valorarse como significativo. En ese escenario no resultaba relevante, como pretende exigirlo el fallo cuestionado, conocer el cálculo exacto del volumen de las aguas extraídas por la demandada para verificar si se estaba provocando un daño ambiental. La afectación de la cuenca hidrogeológica afectada, atendida sus especiales características de vulnerabilidad, surge con evidencia si se constata la extracción de aguas subterráneas sin las debidas autorizaciones técnicas que velan precisamente por la conservación de los recursos hídricos" (SCS de 28 de octubre de 2011, CAUSA N° 5826/2009, considerando séptimo, párrafo final, destacado del Tribunal).

Cuadragésimo quinto. Que, al igual que en el caso citado, y como ha quedado demostrado a lo largo de este fallo, en el caso de autos se ha constatado la afectación de un cauce natural, producto de la extracción ilegal de áridos y de las obras de desvío del caudal, sin las debidas autorizaciones técnicas que velan precisamente por la conservación de los recursos hídricos, y en particular, que buscan evitar la realización de obras *"que entorpezcan el libre escurrimiento de las aguas o signifiquen peligro para la vida o salud de los habitantes"* (artículo 172, inciso primero, Código de Aguas).

Cuadragésimo sexto. Que, siguiendo los criterios de significancia antes señalados, reconocidos tanto por la jurisprudencia nacional como por el derecho comparado, la extracción ilegal de áridos y las obras de desvío del caudal sin las debidas autorizaciones técnicas, constatadas en el caso de autos, se han desarrollado además, en un entorno que también presenta especiales características de vulnerabilidad. Dichas características dicen relación, por una parte, con las especies presentes en ese ecosistema; y, por otra, con la alteración del cauce natural del río Duqueco y la sustentabilidad estructural del Puente Calderones que se encuentra a 350 metros de distancia de la actividad realizada por el demandado de autos.

Cuadragésimo séptimo. Que, en lo que respecta al ecosistema afectado, se encuentra acreditado en autos que las obras y actividades realizadas con ocasión de la extracción de áridos desde mediados del año 2011 en el sector del puente Calderones, ha involucrado una superficie de al menos 5 hectáreas en el cauce, las riberas y una isla formada naturalmente por la escisión del río Duqueco en dos brazos (uno norte, el cual fue intervenido, y otro sur). Cabe hacer notar que este tipo de islotes son formaciones comunes en este tipo de ríos de la provincia del Bío Bío, las cuales responden a la dinámica hidráulica particular de ellos, donde embancamientos naturales de arenas y piedras, que adquieren una cierta dimensión y permanecen durante un cierto período de tiempo sin intervención natural o antrópica, son rápidamente pobladas por distintas especies de flora y fauna, afianzando sus constituyentes y convirtiéndose en pequeñas islas, las que posteriormente, debido a crecidas en el caudal pueden volver a desaparecer dando paso a formaciones posteriores en otras partes del cauce. En este caso particular, según declaran los testigos, esta isla se habría formado al menos hace unos diez años, verificándose la presencia de varias similares a lo largo del río Duqueco.

Cuadragésimo octavo. Que de acuerdo a los antecedentes que constan en el proceso, se desprende que los efectos o consecuencias ambientales directas de la extracción de áridos en el sector del Puente Calderones del Río Duqueco, provienen de la modificación de la dinámica hidráulica y la alteración del hábitat para la flora y fauna, en el tramo del río en que se llevaron a cabo las obras y actividades de intervención del Río Duqueco para la extracción de áridos.

Cuadragésimo noveno. Que en relación a la isla en su condición de hábitat para la flora y fauna, cabe señalar que, de acuerdo a los antecedentes del expediente, las declaraciones de los testigos y la literatura técnica consultada por este Tribunal, las especies de flora que habitan el lugar corresponderían en su mayoría a especies exóticas. Así, y tomando en consideración principalmente las declaraciones del

Señor Rafael Pincheira, ingeniero agrónomo del SAG desde hace 40 años, señaló que en el sitio se encuentran "aromos, álamos, pinos, algunos arbustos y pastos" y que en relación a la fauna terrestre, afirmó que "esta vegetación tiene asociados nidos de aves comunes en la zona loica, diuca, zorzal, perdices y otros. Suponemos mamíferos aunque no vimos. Anidan ratones, conejos y liebres", este Tribunal estima que ni la flora ni la fauna terrestre del sitio tendrían características de unicidad, representatividad y/o vulnerabilidad que ameriten calificar dicho hábitat como crítico o relevante para la biodiversidad terrestre local y nacional.

Quincuagésimo. Que sin perjuicio de lo anterior, las riberas del islote y el cauce del Río Duqueco constituyen un hábitat de especies de fauna acuática, especialmente peces o fauna íctica. Al respecto, el testigo Sr. Pincheira también señaló que en dicha área estarían presentes algunas especies del género Diplomystes (peces gato; FishBase, Rainer Froese y Daniel Pauly, eds.), y la especie denominada Pez Carmelita. Pues bien, de acuerdo a la literatura científica y la base de datos del estado de conservación de las especies chilenas disponibles en la página web del Ministerio del Medio Ambiente (www.mma.gob.cl/clasificacionespecies/index2.htm), existen dos especies de Pez Carmelita (*Percilia gillissi* y *Percilia irwini*), ambas endémicas y clasificadas en categoría "En Peligro" de extinción de acuerdo al "Reglamento para la Clasificación de Especies Silvestres según Estado de Conservación" (D.S. N°29/2012/MIN-AMB). La primera de ellas, habita en ríos desde la Región de Valparaíso a la Región de Los Lagos. La segunda es una especie micro-endémica, pues habita sólo en la Región del Bío-Bío, particularmente en el río Bío-Bío y sus afluentes, en los lagos Laja, Icalma y Galletué, también en los ríos Andalién y Rahue. Por su parte, las especies del género Diplomystes, también son endémicas de Chile, es decir, no habitan en otra parte del mundo, dos de las cuales podrían encontrarse en el sector de Calderones, a saber, D. camposensis y D. nahuelbutensis, ambas especies declaradas "En Peligro" de acuerdo a la misma norma (D.S.N°29).

000318
Trocantes
Divorcio

Quincuagésimo primero. Que, en consecuencia, y de acuerdo a los criterios de significancia a los cuales se alude en las consideraciones pertinentes, en particular el haberse presentado la afectación en un entorno que posee especiales características de vulnerabilidad, la alteración del hábitat para especies endémicas y declaradas legalmente "En Peligro", debe ser considerada una afectación significativa al medio ambiente y al patrimonio ambiental nacional, y así se declara por este Tribunal.

Quincuagésimo segundo. Que, a mayor abundamiento, y como se desarrolló en los considerandos vigésimo y siguientes, de acuerdo a los artículos 8° y 10 de la Ley N°19.300, y 3° letra i.5.2 del Reglamento del SEIA, la faena en cuestión, por su magnitud, debió ser sometida a evaluación ambiental previa. En efecto, el citado artículo 3 señala: "*Tratándose de extracciones en un cuerpo o curso de agua, el volumen total de material a remover durante la vida útil del proyecto o actividad sea igual o superior a veinte mil metros cúbicos (20.000 m³) tratándose de las Regiones de Arica y Parinacota a Coquimbo, o a cincuenta mil metros cúbicos (50.000 m³), tratándose de las Regiones de Valparaíso a Magallanes y Antártica Chilena, incluida la Región Metropolitana de Santiago*", de manera que la extracción de aproximadamente 100.000 m³ por parte del demandado, debió ingresar al SEIA, y de acuerdo a los efectos que ha tenido sobre el hábitat de especies declaradas en peligro, dicha evaluación debió haberse efectuado a través de un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), al generar los efectos considerados en el artículo 11 letra b, de la Ley N° 19.300.

Quincuagésimo tercero. Que el sólo hecho de que la actividad extractiva realizada por el demandado sea de aquellas que deben ser evaluadas a través de un EIA, como consecuencia de haber alcanzado dimensiones de producción que superan los límites establecidos en la regulación vigente, haciendo necesaria su evaluación, permite presumir fundadamente que la afectación al hábitat de especies declaradas en peligro, es de carácter significativa. La entidad de la afectación encuentra respaldo

en la propia Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, que tipifica esta conducta como elusión en su artículo 35 letra b), la que a su vez puede ser calificada como gravísima, de acuerdo a lo dispuesto en su artículo 36 letra f), si es que se constata algunos de los efectos, características o circunstancias previstas en el artículo 11 de la Ley N° 19.300.

Quincuagésimo cuarto. Que, por último, en lo que respecta al peligro para la vida o salud de los habitantes, se debe señalar que la modificación de la dinámica hidráulica del tramo intervenido por las obras asociadas a la extracción de áridos, generó -tal como se señaló en el considerando trigésimo segundo- el socavamiento de terrenos agrícolas ubicados aguas abajo de las obras y un efecto de erosión retrógrada aguas arriba donde se emplazan las fundaciones (cepas) del Puente Calderones sobre la Ruta Q-61-R. Lo anterior genera una situación de riesgo sobre la estabilidad del puente, lo que ha sido señalado por los testigos de autos, más no precisado técnicamente -pues requeriría de análisis no acompañados al expediente-. En efecto, de la opinión experta de testigos de la Dirección General de Aguas del Ministerio de Obras Públicas, así como de los conocimientos científicos afianzados, se presume que constituye un daño significativo. Esta conclusión, de hecho, llevó a que la autoridad administrativa paralizara con el apoyo de la Fuerza Pública las faenas de extracción, decisión que este Tribunal también ordenó mediante resolución de 26 de septiembre de 2013, al decretar de oficio la paralización de las actividades para aminorar dichos riesgos.

Quincuagésimo quinto. Que de acuerdo a lo señalado en los diversos documentos y declaraciones testimoniales asociadas principalmente al punto de prueba N° 8, destinado a acreditar el posible daño sobre el puente Calderones, se puede colegir que la intervención realizada en el cauce por la actividad de extracción habría provocado un aumento de pendiente en el fondo del cauce, lo cual genera un aceleramiento de la velocidad del caudal y un proceso de erosión retrógrada en dirección aguas arriba del pretil que se ha construido en el cauce, lo que, a

su vez, dependiendo de la velocidad en que se de este proceso y su duración, tenderá a socavar las bases de las cepas del puente, afectando su estabilidad y poniendo en riesgo a la población que utiliza dicho puente y potencialmente a las propiedades vecinas.

Quincuagésimo sexto. Que, a juicio de este Tribunal, existe suficiente evidencia, corroborada por un juicio técnico experto -como lo es la opinión de funcionarios de la DGA-, coincidente con los conocimientos técnico-científicos vigentes respecto a la dinámica hidráulica dominante en este tipo de ríos, que verificaría un riesgo, derivado de la intervención del cauce por parte de la faena de extracción de áridos, generando socavamiento aguas arriba de ésta. Lo anterior como consecuencia de erosión retrógrada a las bases de las cepas del puente Calderones, lo que afectaría su estabilidad, propiciando condiciones para un eventual colapso del mismo, circunstancia que constituye, con certeza, un riesgo para la salud de las personas de localidades y asentamientos vecinos, además de aquellas que circulan por este puente que une ciudades importantes de la Provincia de Bío Bío, lo que se agrava si se considera que, además, existe un riesgo no evaluado con precisión, de eventuales inundaciones por efecto de la alteración del cauce del río Duqueco.

Quincuagésimo séptimo. Que por todo lo anterior, este Tribunal concluye que la significancia en este caso debe determinarse considerando si la conducta acreditada generará con certeza un daño que pueda ser calificado de significativo, de lo cual no cabe duda alguna, pues la caída del puente Calderones constituye por sí mismo un daño significativo a la salud de las personas y a la calidad de vida de la población. Lo anterior, es una solución del todo coherente, porque tal como señaló la Excelentísima Corte Suprema en el considerando 30 de la sentencia causa Rol N°396/2009 "*no resulta razonable esperar un mayor, grave e irrecuperable resultado lesivo para hacer lugar a una acción medioambiental que busca mitigar y reparar los efectos perjudiciales de una conducta que sí afecta el medioambiente de manera relevante y, por lo mismo*

significativa, cuando el propósito del legislador es precisamente la prevención de su acaecimiento."

Quincuagésimo octavo. Que, finalmente, y como último argumento para establecer si el demandado debe ser condenado a reparar el medio ambiente dañado corresponde determinar si procede la presunción de nexo causal. Sobre el punto, este Tribunal estima que en la presente causa se encuentra debidamente acreditada la existencia de daño ambiental, y que la naturaleza de éste corresponde precisamente a los daños que se busca evitar con la exigencia de los permisos contenidos en los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, así como con la evaluación ambiental previa mediante el ingreso al SEIA dispuesta por la Ley N° 19.300 y su Reglamento, todos éstas infringidas por el demandado. De esta manera, no existiendo prueba en contrario que desvirtúe la presunción de nexo causal contenida en el artículo 52 de la Ley N° 19.300 - cuyo fundamento fue desarrollado por estos sentenciadores precedentemente- se da por establecida la causalidad.

Quincuagésimo noveno. Que por todo lo anterior, a juicio de este Tribunal, concurren los requisitos para declarar que se ha producido daño ambiental con culpa por parte del demandado, toda vez que sus actividades de extracción de áridos, así como las obras asociadas a la actividad, sin contar con los permisos de las autoridades correspondientes, afectaron al medio ambiente de manera significativa, lo que deberá ser reparado conforme a las directrices que se señalan en las siguientes consideraciones.

Sexagésimo. Que, de acuerdo a la letra s) del artículo 2 de la Ley N° 19.300, la medida básica de reparación es la restauración del medio ambiente a su estado original. En el caso de autos, esto implica restablecer la morfología del cauce del río Duqueco hasta el trazado y profundidades que tenía antes de que le fuera extraído un volumen aproximado de 100.000 metros cúbicos que excavó y comercializó el demandado, incluyendo el restablecimiento de la isla y los brazos del citado río en esa zona, recuperando el hábitat íctico dañado.

000320
Treinta y Vuelta

Sexagésimo primero. Que, en relación a lo anterior y de acuerdo a la evidencia descrita precedentemente, el propio río ha depositado en áreas aledañas a las excavaciones importantes cantidades de áridos, que podrían, en principio, ser recuperados y trasladados para cubrir en parte el material sustraído. Sin embargo, tal acción deberá ser ejecutada de acuerdo a un plan previamente aprobado por la Dirección de Obras Hidráulicas del Ministerio de Obras Públicas, incluyendo las medidas necesarias respecto del pretil actualmente existente.

Sexagésimo segundo. Que alternativa o complementariamente, y siempre con la aprobación previa de los organismos sectoriales competentes, el demandado también podrá valerse de los aportes naturales que sedimenta el río en esta zona, ejecutando obras hidráulicas que los encaucen hacia los sectores que se pretende restaurar. En todo caso, tales obras deberán corresponder a un diseño de ingeniería que haya obtenido la aprobación de la Dirección de Obras Hidráulicas.

Sexagésimo tercero. Que, por último, durante el proceso de restauración, así como en el estado final que resulte de él, el diseño deberá cuidar las velocidades de escurrimiento, de tal manera de asegurar que la capacidad erosiva del río, tanto de las riberas como del fondo del cauce, quede controlada en niveles compatibles con las que había antes de que empezara a funcionar esta faena extractiva.

Y TENIENDO PRESENTE además lo dispuesto en los artículos 17 N° 2, 18 N°2, 20, 25, 33, 35 y 36 de la Ley N° 20.600; 2°, 3°, 8°, 10, 11, 51, 52, 53, 54 y 60 de la Ley 19.300; 32, 41 y 171 del Código de Aguas y en las demás disposiciones citadas pertinentes;

SE RESUELVE:

I. Acoger la demanda por daño ambiental en contra de Sociedad Servicios Generales Larenas Ltda., representada legalmente por don Patricio Larenas Rioseco, declarándose que ésta ha

provocado con sus actividades de extracción de áridos un daño ambiental, por lo que se le condena a reparar el medio ambiente dañado. Lo anterior implica que el demandado debe restaurar el medio ambiente a su estado original, lo que se traduce en restablecer todos los componentes medioambientales afectados señalados en la sentencia, en particular, restaurar la dinámica hidráulica del cauce del río Duqueco al trazado y profundidades que tenía antes de la extracción de áridos, y restablecer el hábitat de las especies de fauna íctica amenazada, de acuerdo con las siguientes acciones y medidas:

1. Definir y presentar al Tribunal, dentro de 6 meses contados desde la notificación de esta sentencia, un proyecto de reparación que contenga las medidas necesarias para la restauración de la dinámica hidráulica y del hábitat para la fauna íctica. Este proyecto deberá contar con la aprobación previa de la Dirección de Obras Hidráulicas y Dirección General de Aguas, ambas del Ministerio de Obras Públicas, Subsecretaría de Pesca y SEREMI del Medio Ambiente, dentro de sus competencias respectivas.
2. Si correspondiere, presentar dicho proyecto de reparación al Servicio de Evaluación Ambienta para su evaluación de impacto ambiental, dentro de los mismos 6 meses, en la forma prevista por la ley, según su contenido y características.
3. Iniciar ejecución del proyecto en el mes de noviembre siguiente a la aprobación del proyecto por el Servicio de Evaluación Ambiental u organismos sectoriales, según corresponda.
4. Obtener la aprobación final de cumplimiento de los objetivos de reparación por cada uno de los organismos sectoriales involucrados.
5. Si no se cumpliere cualquiera de estas actividades por el condenado dentro del plazo indicado, el Estado procederá con el cumplimiento de la sentencia conforme lo señalado en los artículos 1553 del Código Civil, 235 inciso 5° y 536 del Código de Procedimiento Civil.

II. Para asegurar el oportuno cumplimiento de lo decidido y controlar los riesgos asociados al daño establecido, conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley N° 20.600, el

000321

Tribunal ordena adoptar de inmediato las siguientes medidas cautelares:

1. La Dirección de Obras Hidráulicas del Ministerio de Obras Públicas informará al Tribunal, dentro del plazo de 30 días, las medidas urgentes e inmediatas para evitar el riesgo de estabilidad del puente Calderones y riberas aguas abajo de este.

2. La Municipalidad de Quilleco deberá adoptar las medidas necesarias para construir un cierre de seguridad de la ribera del río Duqueco en el sector donde se realizaba la extracción, y de proveer al lugar de la señalética de riesgo necesaria para restringir el acceso recreacional y evitar posibles daños a las personas, dando cuenta de su cumplimiento a este Tribunal dentro del plazo de 30 días.

III. Condenar en costas al demandado.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad. Comuníquese a la Superintendencia del Medio Ambiente, para los fines que estime pertinentes. Ofíciese.

Rol D Nº 6-2013

Pronunciado por el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, integrado por su Presidente, Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez, y por los Ministros señores Rafael Asenjo Zegers y Sebastián Valdés De Ferari.

Redactó la sentencia el Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal, señor Alejandro Domínguez Seguich.

SEGUNDO TRIBUNAL AMBIENTAL
SECRETARIO ABOGADO