

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Valdivia, veintidós de abril de dos mil veinte.

VISTOS:

- 1) El 15 de mayo de 2019, a fs. 1 y ss., el Sr. **Jaime Marcelo Moraga Carrasco**, abogado, RUT N°8.328.581-8, con domicilio en calle Arturo Gordon N° 1620, comuna de Temuco, Región de la Araucanía, en representación del Sr. **Reinaldo Enrique Espinoza Mardones**, agricultor, RUT N°5.176.327-0, con domicilio en el sector de Huechelepun, comuna de Melipeuco, Región de la Araucanía, en adelante la «Demandante», interpuso demanda de reparación por daño ambiental conforme al Título III de la Ley N° 19.300 (en adelante "LBGMA"), y a los arts. 17 N° 2°, y 33 y ss., de la Ley N° 20.600 (en adelante "LTA"), en contra de la **Empresa Eléctrica Carén S.A**, sociedad anónima del giro de su denominación, RUT N°76.149.809-6, representada por el Sr. **Michael Timmermann Slater**, ambos con domicilio para estos efectos en calle Cerro El Plomo N°5680, oficina N°1202, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en adelante la «Demandada».
- 2) La Demandante solicitó a este Tribunal -en síntesis- lo siguiente:
 - a) Declarar que la Demandada ha causado daño ambiental producto de su actuar doloso o culpable.
 - b) Condenar a la Demandada a reparar materialmente el daño ambiental supuestamente causado.
 - c) Adoptar cualquier medida de mitigación y reparación del daño ambiental alegado.
 - d) Condenar a la Demandada en costas.

A. Etapa de discusión

- 3) A fs. 341, el Tribunal tuvo por interpuesta demanda de fs. 1 y ss., y confirió traslado para su contestación. Además, rechazó la medida cautelar solicitada en el primer otrosí de la demanda. No obstante, accedió a lo solicitado en el segundo otrosí, ordenando la inspección personal del Tribunal.
- 4) A fs. 351 y ss., el abogado Sr. Aldo Molinari Valdés, en representación de la Demandada, se notificó de la demanda de autos. Además, expuso argumentos tendientes al rechazo de la medida cautelar solicitada en la demanda.
- 5) A fs. 382 y ss., consta Acta de Inspección Personal del Tribunal, realizada conforme a lo dispuesto a fs. 341.
- 6) A fs. 438, el Tribunal tuvo a la Demandada por notificada de la demanda y de su proveído.
- 7) A fs. 1340, la Demandada contestó la demanda, solicitando su rechazo y la condena en costas de la contraria.
- 8) A fs. 1363, el Tribunal tuvo por contestada la demanda.



REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

B. Etapa de prueba

- 9) A fs. 1407, el Tribunal recibió la causa a prueba, fijando los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:
 - 1) Existencia de acciones u omisiones del demandado asociadas a la construcción y operación de la central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello que habrían provocado el daño ambiental alegado en autos;
 - 2) Existencia, características, intensidad y extensión del daño ambiental alegado en el deslinde del predio de la Demandante con la ribera del río Carilafquén y su entorno, con precisión de los ecosistemas, componentes y procesos ambientales y/o servicios ecosistémicos afectados;
 - 3) Efectividad de que el demandado ha actuado culposa o dolosamente en la construcción y operación de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello; y,
 - 4) Efectividad de que el daño ambiental demandado se deriva de la construcción y operación de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello por parte del demandado.
- 10) A fs. 1432, el Tribunal dispuso la realización de la audiencia de conciliación, prueba y alegaciones, para el 1 de octubre de 2019, a las 9:00 hrs.
- 11) A fs. 1609 y ss., consta en el acta de audiencia de conciliación, prueba y alegaciones, que, hecho el llamado a conciliación, las partes solicitaron de común acuerdo la suspensión de la audiencia con la finalidad de poder trabajar conjuntamente en los aspectos técnicos de una posible conciliación; a lo que el Tribunal accedió, disponiendo la reanudación de la audiencia para el 17 de octubre de 2019, a partir de las 9:00 hrs.
- 12) A fs. 1612, las partes solicitaron de común acuerdo la modificación de fecha de reanudación de la audiencia para seguir trabajando en aspectos técnicos de una posible conciliación; a lo que el Tribunal -a fs. 1613- accedió, fijando como nueva fecha el 29 de octubre de 2019.
- 13) A fs. 1617 y ss., consta en el acta de audiencia de conciliación, prueba y alegaciones que, reanudada la audiencia en el día fijado, el Tribunal consultó sobre el estado de la conciliación, y los abogados respondieron que no se había alcanzado por falta de disposición de la Demandante; por tanto, se tuvo por frustrado el llamado a conciliación, y se ordenó continuar con las etapas de prueba y alegaciones finales.
- 14) A fs. 33 a 159, 164 a 327, 386 a 388, 397 a 437, 441 a 936, 943 a 960, 1434 a 1603, y en la custodia N°480 de este Tribunal, consta la prueba documental presentada por la Demandante, la que se tuvo por acompañada de acuerdo

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

con las resoluciones de fs. 339, 341, 389, 438, 937 y 1431. Dicha prueba fue recibida en la audiencia aludida en el punto anterior, según el siguiente detalle:

1. Res. Ex. N° 77/2014, de 5 de marzo de 2014, de la COEVA de la Región de la Araucanía, que califica ambientalmente la DIA del Proyecto "Modificación Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 33).
2. Res. Ex. N° 145/2008, de 2 de julio de 2008, de la COREMA de la Región de la Araucanía, que califica ambientalmente la DIA del Proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 132).
3. Plano de ubicación del predio de la Demandante, elaborado por el Ministerio de Bienes Nacionales (fs. 152).
4. Res. Ex. N° 506/2017, de 29 de agosto de 2017, de la DGA, Región de la Araucanía, que establece norma de operación transitoria de la Central Hidroeléctrica Carilafquén (fs. 154).
5. Informe técnico DAHR N°60, de 12 de abril de 2018, elaborado por la DGA, en el marco de recurso de reconsideración contra la Res. Ex. N° 506/2017, de 29 de agosto de 2017, de la DGA (fs. 164).
6. Res. Ex. N° 2749/2018, de 25 de octubre de 2018, de la DGA, que modifica la Res. Ex. N° 506/2017, de 29 de agosto de 2017, de la DGA (fs. 181).
7. Sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema en causa Rol N° 39.985-2017, de 22 de febrero de 2018, que acoge recurso de protección deducido por Inés Pardo CEA en contra de Empresa Eléctrica Carén, por la que, teniendo en cuenta las roturas del ducto que atraviesa el predio de la recurrente y que conduce agua hacia las turbinas de generación eléctrica de la central hidroeléctrica, y la falta de recepción definitiva de las obras hidráulicas de la misma, ordenó la suspensión del flujo de agua por este ducto hasta obtener recepción definitiva (fs. 187).
8. Informe técnico de fiscalización N° 136, de 11 de octubre de 2017, elaborado por la DGA, Región de La Araucanía (fs. 196 y 1589), respecto de denuncia por roturas en los ductos de conducción de agua de la central hidroeléctrica; por la extracción no autorizada de aguas; y por obras no autorizadas en el cauce natural del río.
9. Inscripciones de derechos de aguas otorgadas a favor de la Demandada sobre el río Carilafquén (fs. 209).
10. Res. Ex. N°132/2014, de 16 de abril de 2014, del SEA de la Región de La Araucanía, que refunde la Res. Ex. N° 145/2008, de 2 de julio de 2008, de la COREMA de la Región de la Araucanía, y la Res. Ex. N° 77/2014, de 5 de marzo de 2014, de la COEVA de la Región de la

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

- Araucanía (fs. 235).
11. Oficio N° 2222/2016, de 22 de diciembre de 2016, del CDEC, informa la entrada en operación de la Central Hidroeléctrica Carilafquén, el 28 de octubre de 2016 (fs. 293).
 12. Resolución N° 209/2017, de 21 de junio de 2017, de la DGA, que constituye derecho de aprovechamiento no consuntivo de aguas superficiales y corrientes a favor de Eduardo Puschel Schneider (fs. 296).
 13. Informe técnico N°297, de 12 de junio de 2009, elaborado por la DGA, sobre las solicitudes de aprovechamiento de aguas superficiales en el río Carilafquén, por Olivier Albers (6000 l/s) y RPI Chile Energía Renovables (7000 l/s), y en dos vertientes sin nombre que allí tributan, por Reinaldo Espinoza Mardones (1 l/s c/u) (fs. 300).
 14. Res. Ex. N° 111/2012, de 8 de agosto de 2012, del SEA de la Región de la Araucanía, que aprueba cambio de titular del Proyecto "Central de Pasada Carilafquén - Malalcahuello" (fs. 313).
 15. Copia autorizada de inscripción de dominio del predio de la Demandante, que rola a fs. 2903, N°4997, Registro de Propiedad del año 1997, del Conservador de Bienes Raíces de Temuco (fs. 315).
 16. Set de 9 fotografías que darían cuenta del daño ambiental causado por la Demandada (fs. 319).
 17. Fotografía que daría cuenta de la ubicación y extensión del cauce original del río Carilafquén durante octubre del año 2015, y de la demarcación efectuada por la Demandada para establecer una nueva ribera (fs. 386).
 18. Fotografía que daría cuenta de la desviación del río Chufquén causada por la barrera de la bocatoma de la Central Carilafquén (fs. 387).
 19. Fotografía que daría cuenta de las obras que habría ejecutado la Demandada para intervenir el cauce del río Carilafquén durante octubre del año 2015 (fs. 388).
 20. Documento denominado "Plano longitudinal eje del río Carilafquén" (fs. 397).
 21. Documento denominado "Adenda N°2 a la Declaración de Impacto Ambiental Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 398).
 22. Documento denominado "Plan de manejo. Corta y reforestación de bosques para ejecutar obras civiles", de diciembre de 2007 (fs. 414).
 23. Informe del Coordinador Eléctrico Nacional sobre generación real diaria de la Central Carilafquén, período enero 2017-octubre 2018 (fs. 441).
 24. Informe del Coordinador Eléctrico Nacional respecto a la generación real diaria de la Central Carilafquén, período octubre 2018-junio 2019 (fs. 784).

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

25. Fichas que contienen gráficos respecto a la generación mensual de la Central Carilafquén, período enero 2017-junio 2019 (fs. 943 y ss.).
 26. Copia de la DIA del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello", de enero de 2008 (fs. 1434).
 27. Anexo sobre caracterización del medio biótico, respecto a la DIA del Proyecto (fs. 1475).
 28. Carta N°54/2011, de 7 de marzo de 2011, del SEA de la Región de La Araucanía, que responde consulta de pertinencia sobre modificación del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello", en que indica que debe ingresar al SEIA (fs. 1486).
 29. ICSARA N° 2 a la DIA del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 1488).
 30. IFA DFZ-2016-659-IX-RCA-IA, de 11 de septiembre de 2017, elaborado por la SMA, del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 1493).
 31. IFA DFZ-2015-181-IX-RCA-IA, sin fecha, elaborado por la SMA, del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 1540).
 32. Ord. N° 1287, de 16 de agosto de 2017, del Director Regional de Aguas de la Región de la Araucanía, informando a la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco sobre recurso de protección (fs. 1587).
 33. Publicación del Diario Oficial de Chile, de 1 de septiembre de 2017, solicitud de traslado de ejercicio de derecho de aprovechamiento de aguas superficiales en el río Malalcahuello (fs. 1602).
 34. 11 registros de video que darían cuenta de los daños ambientales causados por la Demandada (custodia N°480).
 35. Imagen georreferenciada que daría cuenta del sector afectado por el daño ambiental (custodia N°480).
 36. Imagen 3D que daría cuenta del sector afectado por el daño ambiental (custodia N°480).
- Conforme a lo dispuesto por resoluciones de fs. 350 y 1431, y según consta en la certificación de fs. 1617 y ss., los documentos referidos en los números 34, 35 y 36, fueron custodiados por este Tribunal, y percibidos durante la etapa de prueba de la audiencia de conciliación, prueba y alegaciones.
- 15) A fs. 361 a 377, consta la prueba documental presentada por la Demandada, la que el Tribunal tuvo por acompañada por resolución de fs. 438. Dicha prueba fue recibida durante la etapa de prueba de la audiencia de conciliación, prueba y alegaciones, según el siguiente detalle:
 - a) Res. Ex. N° 3087/2016, de 10 de noviembre de 2016, de la DGA, que aprueba proyecto y autoriza construcción de obras hidráulicas de la central hidroeléctrica Carilafquén (fs. 360).

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

- b) Res. Ex. N° 2749/2018, de 25 de octubre de 2018, de la DGA, modifica la Res. Ex. N° 506/2017, de 29 de agosto de 2017, de la DGA (fs. 370).
 - c) Fotografía que daría cuenta del estado del cauce del río Carilafquén (año 2012), antes de la construcción y operación del Proyecto (fs. 376).
 - d) Fotografía que daría cuenta del estado del cauce del río Carilafquén (año 2017), cuando el Proyecto se encontraba en funcionamiento (fs. 377).
- 16) A fs. 1615, consta certificación del Secretario Abogado de este Tribunal, que da cuenta de la declaración de los testigos ofrecidos por las partes, y de la declaración de parte contraria (prueba confesional) efectuada por el representante legal de la Empresa, realizadas en la etapa de prueba de la audiencia de conciliación, prueba y alegaciones. La declaración de los testigos se realizó de la siguiente forma: al punto de prueba n°1, por la Demandante no testificó persona, y por la Demandada, testificó el Sr. Sebastián Dávila Aravena, testigo simple; al punto de prueba n°2, por la Demandante, no testificó persona, y por la Demandada, testificó el Sr. José Alejandro Rebolledo Castro, testigo simple; al punto de prueba n°3, las partes no presentaron prueba testimonial; al punto de prueba n°4, por la Demandante, no testificó persona, y por la Demandada, testificaron los Srs. Sebastián Dávila Aravena y José Alejandro Rebolledo Castro, testigos simples.
- 17) A fs. 1619, rola certificación del Relator, mediante la cual se deja constancia que la causa quedó en estado de acuerdo.
- 18) A fs. 1620, el Tribunal designó como redactor de la sentencia definitiva al Ministro Sr. Jorge Retamal Valenzuela; y, a fs. 1621, el Tribunal citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

I. Argumentos de las partes

PRIMERO. Que, la Demandante alegó que los incumplimientos de las obligaciones legales y administrativas por parte de la Demandada, generaron el derrumbe progresivo de la ribera del río Carilafquén con la cual colinda parte de dos lotes de su propiedad, generando daño ambiental.

SEGUNDO. Que, en efecto, la Demandante alegó que se configuraron los elementos de la responsabilidad por daño ambiental en los siguientes términos:

- a) Respecto del **daño ambiental**, los incumplimientos de la Demandada habrían generado (i) contaminación de las aguas mediante la descarga incontrolada de cenizas

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

volcánicas provenientes del complejo montañoso Solli-pulli por medio de las aguas del río Chufquén. Lo anterior, debido a que dichas cenizas habrían sido retenidas en la poza creada por la barrera construida por la demandada; (ii) afectación de ejemplares de la especie *Prumnopitys Andina* (Lleuque) debido al fenómeno erosivo generado en la ribera del Río Carilafquén; (iii) alteración de las condiciones morfológicas del terreno y del hábitat de las especies forestales de la zona afectada; y (iv) daño sobre el medio humano, ya que afectarían el bienestar social básico y alteraría significativamente sus sistemas de vidas y costumbres (fs. 24).

- b) Respecto de las **acciones u omisiones** generadoras del daño ambiental, la Demandante alegó que éstas consistirían en el incumplimiento, por parte de la Demandada, de las obligaciones establecidas en la RCA 145/2009, la RCA 77/2014, en los arts. 294 y ss. del Código de Aguas y al D.S. N° 50 del Ministerio de Obras Públicas, y en las contenidas en las resoluciones dictadas por la DGA (fs. 2, 12 y 26).
- c) Respecto de la **culpa o dolo**, la Demandante señaló que la Demandada habría actuado negligentemente en la utilización de los derechos de aguas de los ríos Carilafquén y Chufquén, así como en la construcción y operación de la barrera correspondiente al río Carilafquén. Lo anterior, por no respetar las normas sectoriales y ambientales correspondientes. Además, alegó que la Demandada habría actuado dolosamente, ya que ante los daños existentes no informó de ellos a la autoridad, debiendo hacerlo de conformidad a lo dispuesto en todas las RCA vinculadas con el proyecto. Finalmente, y en una sección aparte, señaló que en este caso operaría, como presunción de responsabilidad, aquella establecida en el art. 52 LBGMA, debido a la infracción de las obligaciones impuestas por la RCA 145/2008 y la RCA 77/2014.
- d) Respecto del **nexo de causalidad**, la Demandante sostuvo que la presunción referida en el literal anterior sería extensible al nexo de causalidad. Por ello, es que no desarrolla mayormente este elemento.

En razón de lo anterior, la Demandante solicitó que se declare la existencia de daño ambiental, que se suspenda de inmediato la operación del sistema de barrera móvil de la Central Carilafquén y la utilización de las aguas del río Chufquén y que se adopten todas las medidas ambientales de mitigación y reparación del daño ambiental y patrimonial causado, con expresa condena en costas.

TERCERO. Que, en su contestación, la Demandada controvirtió todos los hechos expresados en la demanda y solicitó su rechazo

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

y la expresa condena en costas. Sobre los elementos de la responsabilidad, expresó lo siguiente:

- a) Respecto del **daño**, la Demandada señaló que este sería inexistente, que sólo se estaría frente a imputaciones vagas, imprecisas y que, además, el eventual daño no cumpliría con el requisito de significancia. Junto con lo anterior, señaló que tanto la erosión como la contaminación de aguas con cenizas formarían parte de la línea de base del proyecto Central Carilafquén-Malalcahuello; y que los impactos sobre el bosque nativo fueron debidamente considerados y evaluados durante el proceso de calificación ambiental. Asimismo, señaló que la erosión de la ribera del río Carilafquén constituye un fenómeno natural que no puede ser calificado como daño.
- b) Respecto de las **acciones u omisiones**, la Demandada señaló -en lo medular- que el funcionamiento de la Central Carilafquén se encontraría debidamente autorizado por la autoridad ambiental y por la DGA; que ha ejercido sus derechos de aprovechamiento de agua conforme a sus títulos y a la legalidad vigente, sin exceder el caudal de diseño; que la barrera de la Central Carilafquén se encuentra debidamente aprobada; y que el art. 41 del Código de Aguas no sería aplicable en la especie, debido a que jamás se han realizado construcciones en el río Chufquén.
- c) Respecto del **elemento subjetivo**, la Demandada señaló que sería artificial la culpabilidad alegada por la Demandante, en base al supuesto incumplimiento normativo, ya que la empresa contaría con todas las autorizaciones y permisos de carácter ambiental y sectorial requeridos para operar la Central Carilafquén-Malalcahuello.
- d) Respecto del **nexo de causalidad**, la Demandada señaló que la demanda no es capaz de establecer una relación de causalidad seria entre los supuestos hechos ilícitos que atribuye a la empresa y los supuestos daños ambientales. Además, señaló que la presunción del art. 52 LBGMA no alcanzaría al nexo de causalidad, sino que únicamente a la culpa.

CUARTO. Que, además, terminada la etapa de discusión, el Tribunal estableció la existencia de los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

1. Existencia de acciones u omisiones del demandado asociadas a la construcción y operación de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello que habrían provocado el daño ambiental alegado en autos.
2. Existencia, características, intensidad y extensión del daño ambiental alegado en el deslinde del predio del Demandante con la ribera del río Carilafquén y su

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

entorno, con precisión de los ecosistemas, componentes y procesos ambientales y/o servicios ecosistémicos afectados.

3. Efectividad de que el demandado ha actuado culposa o dolosamente en la construcción y operación de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello.
4. Efectividad de que el daño ambiental demandado se deriva de la construcción y operación de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello por parte del demandado.

II. Incidente de objeción de documentos

QUINTO. Que, a fs. 939, la Demandante objetó, por falta de autenticidad, los documentos designados en el N° 3 del segundo otrosí de la presentación de la contraria de fs. 351, denominado "3. Dos fotografías del cauce del río Carilafquén tomadas por mi representado en 2012, antes de la construcción y operación de la Central, y en 2017, cuando la Central se encontraba en funcionamiento", acompañado a fs. 351. La Demandante señaló que la descripción técnica del mismo no correspondería a la que le otorga la Demandada, ya que el documento no sería una imagen Lidar, por no cumplir los requisitos técnicos de dichas imágenes. Por esto, solicitó tener por objetado por falta de autenticidad el documento de fs. 376.

SEXTO. Que, a fs. 1336, la Demandada evacuó el traslado otorgado por el Tribunal a fs. 941, respecto de la objeción de documentos. En su presentación señaló que la referencia al sistema de imágenes Lidar no era para referirse a la técnica fotográfica, sino que para indicar la técnica utilizada para fijar las líneas de color rojo que representan el trazado del cauce del río Carilafquén.

SÉPTIMO. Que, para este Tribunal resulta evidente que la Demandante no reprocha, en estricto rigor, la falta de autenticidad del documento en cuanto a su falsedad material o intelectual, sino a sus deficiencias técnicas, lo que no constituye una causal de falta de autenticidad, ni menos de integridad.

OCTAVO. Que, por lo demás, el sistema probatorio en este proceso, de conformidad a lo dispuesto en el art. 35 de la LTA, es el de la sana crítica, lo que necesariamente colisiona con el sistema de prueba legal o tasada, regulado respecto de la prueba documental, en los arts. 342 y 346 del CPC. De esta manera, las objeciones pierden relevancia en el proceso ambiental, disminuyendo su preponderancia al mínimo al momento de valorar tales documentos. En otras palabras, la objeción o impugnación de documentos en la lógica del CPC tenía por finalidad evitar la aplicación de las normas de prueba legal o tasada consagradas en el art. 346 de dicho código en relación con el art. 1702 del CC. De esta forma, tratándose de un sistema de prueba libre, como la sana crítica, las objeciones

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

documentales no resultan procedentes, y sólo pueden ser consideradas como observaciones para ponderar el grado de fiabilidad del medio de prueba

NOVENO. Que atendido lo señalado, se rechazará el presente incidente en la parte resolutive.

III. De la acción de reparación por daño ambiental y sus presupuestos

DÉCIMO. Que, en la especie, se ha interpuesto la acción de reparación por daño ambiental de conformidad a lo establecido en los arts. 3, y 51 y ss., de la LBGMA. Esta acción es la que tiene por objeto reponer el medio ambiente o sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado, o en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas, como dispone el art. 2 letra s) de la LBGMA.

UNDÉCIMO. Que, como ya ha fallado con anterioridad este Tribunal, para que prospere esta acción es indispensable que concurren los siguientes requisitos o presupuestos: a) que exista una acción u omisión; b) que esa acción u omisión produzca un daño ambiental; c) que el daño ambiental pueda ser imputado a dolo o culpa del agente; d) que entre la acción u omisión dolosa o culposa y el daño producido exista una relación de causalidad. Por su parte, el que alega la existencia del daño ambiental debe probarlo (art. 1698 de CC), es decir, tiene la carga de suministrar información suficiente que confirme los presupuestos de la acción de reparación.

DUODÉCIMO. Que, tal como se ha establecido en nuestro ordenamiento jurídico, el presupuesto primario y fundamental de la acción de reparación, es la existencia del daño ambiental. Así aparece del art. 51 de la LBGMA cuando señala que, concurriendo los demás requisitos, el que "cause daño ambiental responderá del mismo en conformidad a la presente ley". Sin daño no hay responsabilidad, ni la consecuente obligación de repararlo. Por tal razón, y siendo la determinación del daño ambiental (en su extensión, naturaleza y características) un elemento central de la presente litis, el Tribunal comenzará analizando si se ha acreditado la concurrencia de este requisito, consignado en el punto de prueba N° 2, cuyo tenor es el siguiente: *Existencia, características, intensidad y extensión del daño ambiental alegado en el deslinde del predio del Demandante con la ribera del río Carilafquén y su entorno, con precisión de los ecosistemas, componentes y procesos ambientales y/o servicios ecosistémicos afectados.*

DECIMOTERCERO. Que, siendo así, y teniendo presente las reglas sobre carga de la prueba, deberá determinarse si es efectivo que, tal como sostiene la Demandante, en el lugar en cuestión hay alteración de las condiciones morfológicas del terreno y del hábitat de las especies forestales -en particular de la

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

especie Prumnopitys Andina-, contaminación de las aguas y afectación al componente humano, que puedan ser calificados como significativos; y que sean el resultado de los supuestos incumplimientos de la Demandada.

IV. Del daño ambiental

DECIMOCUARTO. Que, de conformidad a lo establecido en el art. 2 letra e) LBGMA, daño ambiental es «[...] toda pérdida, disminución, detrimento, o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno de más de sus componentes». De acuerdo a esta disposición, para que exista daño ambiental deberá probarse que se ha producido un detrimento en el medio ambiente -cuya definición se encuentra contenida en el art. 2 letra l) LBGMA- o en algunos de sus componentes, y que -además- éste tenga un carácter significativo.

DECIMOQUINTO. Que, sobre este particular, es necesario establecer, con un grado medio de certeza, el estado del elemento del ambiente cuyo daño se demanda en un momento previo a la acción u omisión dañosa, y en el momento posterior al daño demandado. Lo anterior, para verificar variaciones que evidencien el detrimento que se alega, y si el mismo cruza el "umbral de significancia" que permita constatar la existencia de daño ambiental.

DECIMOSEXTO. Que, para dicho fin, se seguirá el siguiente orden: (1) se examinará toda la prueba rendida respecto del daño, descartando aquella que sea impertinente; y luego (2) se valorará la prueba restante en relación a cada elemento del medio ambiente que el demandante considera dañado: agua, medio humano, flora y suelo.

1. Prueba rendida respecto del daño

DECIMOSEPTIMO. Que, el Tribunal desestimaré por impertinente, es decir, porque no dicen relación con el asunto controvertido, la siguiente prueba:

1. Res. Ex. N° 111/2012 de la COEVA de la Región de La Araucanía, cambio de titularidad del proyecto "Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello" (fs. 313 y 314). La Demandante acompañó este documento sin indicar su finalidad. Para el Tribunal, este documento da cuenta de un cambio de titular del proyecto. Sin embargo, no permite dar cuenta del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañado con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, sino que sólo acredita la identidad del titular del proyecto, antecedente que en nada aporta a la determinación del daño que se demanda, por lo que esta prueba será descartada por impertinente.

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

2. Informe de Fiscalización DFZ-2016-659-IX-RCA-IA, emitido por la SMA, de 11 de septiembre de 2017 (fs. 1493 a 1539). Este documento da cuenta de la fiscalización efectuada los días 17 y 18 de febrero de 2016; 17 y 18 de enero de 2017; y 27 de julio y 2 de agosto de 2017, a la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello. El órgano fiscalizador da cuenta, entre otros, de los siguientes hallazgos: a) el titular no acreditó la realización del segundo monitoreo de ruido; b) se habrían producido al menos 11 roturas en la tubería de aducción del río Carilafquén; c) el titular no informó de dicha rotura; d) el titular no cuenta con los permisos sectoriales que autorizan la operación de los acueductos del río Carilafquén y Malalcahuello, y e) que los caudales de diseño de la central presentados en la tramitación de los permisos sectoriales de los acueductos son significativamente superiores a los considerados en las evaluaciones ambientales y cartas de pertinencias presentadas. En su presentación, la Demandante no señaló el punto de prueba al que presentó este documento, así como tampoco su finalidad. Para el Tribunal, el documento sólo acredita la realización de una fiscalización por parte de la SMA con los hallazgos ya señalados que no se centran ni hacen referencia a afectación alguna a la ribera objeto de la demanda. Así, esta prueba será descartada por impertinente, ya que, además de referirse a hallazgos ajenos a la erosión de la ribera demandada, no permite dar cuenta del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos.
3. Resolución N° 506 de la Dirección General de Aguas Araucanía (fs. 154 a 159). El documento establece que, con fecha de 29 de agosto de 2017, la Dirección General de Aguas acogió una denuncia en contra de la Empresa Eléctrica Carén S.A., por la construcción y posterior rotura de un acueducto subterráneo que generó derrames de agua y material rocoso sobre los predios de vecinos del sector; que se estableció como norma de operación transitoria la no utilización de la tubería de aducción de la Central hasta que la DGA dicte resolución que recibe las obras y autoriza su operación; y que se remitió el expediente a la Corte de Apelaciones para que designe el tribunal competente para que aplique las multas correspondientes. La Demandante, en su presentación, no señaló el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, este documento sólo da cuenta de que se acogió una denuncia por los motivos ya señalados, los cuales no se rela-

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

cionan con el área del río cuyo daño se demanda. Asimismo, de su contenido no se pueden extraer datos que permitan conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos, por lo que esta prueba será descartada por impertinente.

4. Informe Técnico DAHR N° 60 - Dirección General de Aguas (fs. 164 a 180). Este documento -elaborado por la Unidad de Obras Mayores del Departamento de Administración de Recursos Hídricos de la DGA, y fechado al 12 de abril de 2018- da cuenta de la revisión de antecedentes de construcción y la inspección de las tuberías de aducción de la Central Hidroeléctrica Carilafquén. El informe concluye -como hecho más relevante de la inspección- que las tuberías para la aducción de la Central Hidroeléctrica Carilafquén no cumplieron con las especificaciones del proyecto aprobado por la DGA. La Demandante, en su presentación, no señaló el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento sólo se refiere a una inspección a la obra de la Central, donde la Autoridad constató la deficiencia ya señalada. Sin embargo, en su contenido no existen datos o antecedentes que permitan conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, ni con anterioridad ni con posterioridad a los hechos dañosos, ni menos los hallazgos pueden relacionarse con la afectación de la ribera cuyo daño se demanda; por lo que esta prueba será descartada por impertinente.
5. Informe de fiscalización N° 136 de la Dirección General de Aguas (acompañado a fs. 196 a 208, y en fs. 1589 a 1601). El documento, elaborado por el Jefe de Unidad de Fiscalización y Medio Ambiente de la DGA de la Región de la Araucanía, de fecha 11 de octubre de 2017, describe la inspección en terreno realizada con motivo de una denuncia, presentada por el Sr. Jaime Moraga Carrasco, en contra de la Empresa Eléctrica Carén S.A. Lo anterior, por la construcción y posterior rotura de un acueducto subterráneo, el cual habría sufrido fracturas en su trazado causando derrames de agua y material rocoso sobre los precios de vecinos del sector. El informe propone al Director Regional dictar una resolución ordenando remitir copia del expediente a la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco, para que designe el tribunal competente para que conozca de las diversas infracciones cometidas por el fiscalizado. La Demandante, en su escrito, no señaló el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento sólo da cuenta de la realización de la fiscalización en los términos señalados, sus

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

conclusiones técnicas y su propuesta de remisión del expediente a la Iltma. Corte de Apelaciones correspondiente. Sin embargo, en su contenido no existen datos o antecedentes que permitan conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, ni con anterioridad ni con posterioridad a los hechos dañosos, ni menos que los hallazgos pueden relacionarse con la afectación de la ribera cuyo daño se demanda; por lo que esta prueba será descartada por impertinente.

6. Sentencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia, dictada en causa Rol N° 39985-2017 (fs. 187 a 195). Esta sentencia revoca la sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco que rechazó un recurso de protección interpuesto por Inés Pardo Cea en contra de la Demandada de autos. El recurso se fundó en la destrucción -por parte de la empresa- de parte de un predio rural debido a los derrames ocasionados tras los reiterados rompimientos del ducto de canalización de agua que surte a la Central Carilafquén Malalcahuello. Al acoger el recurso, la Excma. Corte Suprema ordenó la inmediata suspensión del flujo de agua que circula a través del conducto que atraviesa el predio de la recurrente hasta que la DGA emita la recepción definitiva de las obras hidráulicas relacionadas con las Centrales Hidroeléctricas Malalcahuello y Carilafquén. La Demandante no señala el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Para el Tribunal el documento sólo da cuenta del recurso de protección señalado, así como de la decisión de la Excma. Corte Suprema respecto del recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión de la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco respecto del mismo. Los hechos en que el proceso cautelar se fundó, si bien son atribuibles a la demandada, no guardan relación alguna con el daño que se alega, ya que los sucesos allí alegados, incluyendo la afectación material, no ocurrieron en la ribera objeto de la demanda, ni en el predio de la Demandante, sino en unos predios por los que pasa uno de los ductos de canalización. Siendo así, del contenido de la sentencia acompañada no es posible extraer antecedentes que permitan conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, ni con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, resultando por tanto impertinente, tanto en relación con los hechos que se demandan como con el punto de prueba en análisis.
7. Inscripciones de derechos de aguas de la Demandada sobre el río Carilafquén y certificados de hipotecas, gravámenes, prohibiciones, interdicciones y juicios o

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

litigios pendientes; e inscripción de fs. 490 núm. 408, del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Temuco (fs. 209 a 220). Este documento señala que la Empresa Eléctrica Carén, al 25 de febrero de 2013, era dueña de derechos de aprovechamiento no consuntivos, de aguas superficiales y corrientes por caudales de los ríos Carilafquén y Malalcahuello, y que a dicha fecha no le afectaban hipotecas, gravámenes, prohibiciones ni interdicciones. Además, consta en el certificado que, a la fecha señalada, no existían juicios o litigios pendientes. La Demandante no ha señalado el punto de prueba al que presentó este documento, así como tampoco la finalidad perseguida con él. Del examen del documento, se desprende que éste sólo da cuenta de la inscripción de dichos derechos, así como de las certificaciones señaladas. Sin embargo, de su contenido no es posible conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, puesto que sólo se refiere a la constitución y vigencia de tales derechos y no describe otros elementos ambientales. Desde este punto de vista, el documento acompañado en parte de prueba es impertinente, razón por la cual será descartado por el Tribunal.

8. Inscripciones de derechos de aguas de la Demandada sobre el río Carilafquén y certificados de hipotecas, gravámenes, prohibiciones, interdicciones y juicios o litigios pendientes; e inscripción de fs. 216 núm. 175, del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Temuco (fs. 221 a 228). Este documento da cuenta de que la Empresa Eléctrica Carén, al 25 de febrero de 2013, era dueña de derechos de aprovechamiento de uso no consuntivo, de aguas superficiales y corrientes sobre el río Carilafquén. A dicha fecha, dichos derechos estaban afectados por una hipoteca y una prohibición a favor de la DGA Región Araucanía. Además, consta en el certificado que, a la fecha señalada, no existían juicios o litigios pendientes. Al momento de acompañar este documento, así como tampoco lo hizo en la audiencia de conciliación, prueba y alegatos, la Demandante no señaló el punto de prueba al que fue presentado, ni cuál era la finalidad perseguida con él. De su contenido, sólo puede acreditarse la inscripción de dichos derechos, así como las certificaciones señaladas. Junto con lo anterior, de su contenido no es posible conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, puesto que sólo se refiere a la constitución y

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

vigencia de tales derechos y no describe otros elementos ambientales. Desde este punto de vista, el documento acompañado en parte de prueba es impertinente, razón por la cual será descartado por el Tribunal.

9. Informe Técnico N° 297 de la Dirección General de Aguas, de 12 de junio de 2009 (fs. 300 a 312). Este documento da cuenta del análisis de la disponibilidad para el otorgamiento de derechos de aguas solicitados por Olivier Albers, RPI Chile Energías Renovables S.A., y la Demandante de autos concluyendo que la DGA deberá citar a remate la disponibilidad de recursos del río Carilafquén y sus afluentes, para lo cual determina la disponibilidad de caudal. Además, señala que los derechos consuntivos, debido a las restricciones existentes en la cuenca, solo se pueden rematar para el ejercicio eventual en los meses de mayo a diciembre, ambos incluidos. Al momento de acompañar este documento, la Demandante no señaló el punto de prueba al que lo presenta, así como tampoco su finalidad. De su examen, no es posible acreditar el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, pues sólo se refiere al caudal disponible, sin mencionar detalle alguno sobre la morfología de las riberas del río Carilafquén, por lo que es impertinente.
10. Resolución N° 209/2007 de la Dirección General de Aguas de 21 de junio de 2007 (fs. 296 a 299). Este documento da cuenta de que se constituyeron, en favor de Eduardo Puschel Schneider, derechos de aprovechamiento no consuntivo de aguas superficiales y corrientes, por los caudales expresados en litros por segundo, en determinados caudales y bajo determinadas modalidades, en el río Carilafquén, Malalcahuello y Carén. La Demandante no señala el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento acredita la constitución de los derechos de aguas en favor del Sr. Puschel en los términos señalados. Sin embargo, no acredita el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que, siendo impertinente, esta prueba será descartada.
11. Oficio N° 1287 de la Dirección General de Aguas (fs. 1587 y 1588). Este documento da cuenta de la respuesta enviada por el Director General de Aguas de la Región de la Araucanía, con motivo de la solicitud efectuada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco a propósito del recurso de protección Rol N° 2957-2017. Al respecto, la DGA informó en qué actos administrativos

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

constan las autorizaciones para construir obras hidráulicas del proyecto Central Hidroeléctrica Carilafquén; informa el objetivo de la visita realizada por la DGA el 27 de julio de 2017, correspondiendo estas a presuntas infracciones al Código de Aguas; e informó que existían dos procesos de fiscalización abiertos. La Demandante no señala el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento acredita la existencia de la comunicación de la DGA así como la veracidad del contenido del mismo. Sin embargo, no permite conocer el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que, siendo impertinente, será descartado.

12. Oficio N° 2222 emitido por la Dirección de Operación CDEC SIC (fs. 293 a 295). El documento da cuenta de que, con fecha 22 de diciembre de 2016, el Sr. Andrés Salgado Romeo, Director Técnico Ejecutivo de la Dirección de Operación CDEC-SIC, informó al Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional de Energía que la entrada en operación de la Central Hidroeléctrica Carilafquén se produjo a las 14:53 horas del viernes 28 de octubre de 2016. La Demandante no señala el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento acredita la existencia de la comunicación efectuada por la Dirección de Operación CDEC-SIC. Sin embargo, no acredita el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que será descartada por impertinente.
13. Fichas que contienen gráficos respecto de la generación mensual de la central Carilafquén durante el período enero 2017-junio 2019 (fs. 943 a 960). La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. El documento no contiene el año en que se está realizando dicha medición ni tampoco explicita respecto de qué se está efectuando dicha medición. El documento no permite dar cuenta del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que, siendo impertinente, será descartado.
14. Informe del Coordinador Eléctrico Nacional de la generación real diaria de la central Carilafquén correspondiente al período enero 2017-octubre 2018 (fs. 441 a 783). La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. El documento contiene una serie de fechas, horas y números ordenados en columnas. De la lectura del documento, no

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

se desprende que haya sido emitido por el Coordinador Eléctrico Nacional ni su fecha, así como tampoco la forma de obtención del mismo. En razón de lo anterior, no pudiendo extraerse ningún dato fiable o útil, el Tribunal lo desestimaré.

15. Informe del Coordinador Eléctrico Nacional de la generación real diaria de la central Carilafquén correspondiente al período octubre 2018-junio 2019 (fs. 784 a 936). La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. El documento contiene una serie de fechas, horas y números ordenados en columnas. De la lectura del documento, no se desprende que haya sido emitido por el Coordinador Eléctrico Nacional ni su fecha, así como tampoco la forma de obtención de este. Debido a lo anterior, no pudiendo extraerse de él ningún dato fiable o útil, el Tribunal lo desestimaré.
16. Carta de pertinencia N° 54/2011 sobre ingreso al SEIA emitido por el SEA, el 7 de marzo de 2011 (fs. 1486 y 1487). Este documento da cuenta del pronunciamiento del SEA respecto de la necesidad de ingresar a Evaluación de Impacto Ambiental el proyecto de modificación de la DIA de la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello. Sobre el particular, el documento sólo describe las modificaciones que se harán al proyecto, centrándose en el aumento de potencia, para lo cual se necesitará el incremento del caudal extraído del río Carilafquén, así como de sus tuberías y el canal de aducción abierto; de lo cual el SEA concluye que -debido al aumento de la potencia de MW de la Central- el proyecto de modificación debe ingresar y ser aprobado ambientalmente en el SEA. Así, para el Tribunal, el documento sólo da cuenta de un pronunciamiento del SEA respecto de una solicitud de pertinencia, con la conclusión ya señalada, sin que en su contenido se describa el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, ni con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos; razón por la cual el Tribunal la descartará por irrelevante e inútil.
17. Informe de Fiscalización DFZ-2015-181-IX-RCA-IA, emitido por la SMA (fs. 1540 a 1586). Este documento versa sobre la fiscalización efectuada durante los días 19 y 20 de mayo de 2015 a la Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello. El órgano fiscalizador da cuenta -entre otros aspectos- de las siguientes "no conformidades": a) las obras de construcción no contemplan acciones para el adecuado control de riesgo de erosión, lo que produjo un derrumbe en el sector del vértice 7 de la tubería a presión; b) manejo inadecuado de residuos peligrosos, y c) el mecanismo para dejar

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

pasar el caudal mínimo ecológico es distinto al contemplado en la evaluación ambiental del proyecto. En su presentación, la Demandante no señaló el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Examinado el contenido, sólo se da cuenta en él de la realización de una fiscalización, y de las "no conformidades" determinadas por la SMA. Sin embargo, el Tribunal observa que el documento no permite dar cuenta del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, resultando impertinente en su gran mayoría, y totalmente inútil para acreditar la existencia de daño en la ribera amagada; razón por la cual esta prueba será descartada.

18. Publicación de traslado derechos de aguas del río Carilafquén, del Diario Oficial de fecha 1° de septiembre de 2017 (fs. 1602 y 1603). Este documento da cuenta de la publicación en el diario oficial de la solicitud del traslado del derecho de aprovechamiento de aguas superficiales y corrientes al río Malalcahuello, de la Empresa Eléctrica Carén S.A. La Demandante no señala el punto de prueba al que presenta este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento sólo da cuenta de la realización de la publicación del traslado de dichos derechos. Sin embargo, no acredita el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que, no prestando utilidad para el punto de prueba en análisis, será descartada.
19. Inscripciones de derechos de aguas de la Demandada sobre el río Carilafquén y certificados de hipotecas, gravámenes, prohibiciones, interdicciones y juicios o litigios pendientes; e inscripción de fs. 315 núm. 262, del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Temuco (fs. 229 a 234). Este documento da cuenta de que la Empresa Eléctrica Carén, al 25 de febrero de 2013, era dueña de derechos de aprovechamiento de uso no consuntivo, de aguas superficiales y corrientes, ejercicio permanente y discontinuo, entre mayo y febrero, por un caudal de un litro por segundo sobre el río Carilafquén. Los certificados acreditan que, a dicha fecha, los derechos señalados no estaban afectados por hipotecas, gravámenes, prohibiciones ni interdicciones. Además, consta en el certificado que, a la fecha señalada, no existían juicios o litigios pendientes. La Demandante, al acompañar este documento, no señaló el punto de prueba al que lo presentaba, así como tampoco su finalidad. Para el Tribunal, el documento sólo acredita la inscripción de

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

dichos derechos, así como las certificaciones señaladas, sin aportar mayores antecedentes acerca de los componentes ambientales que hubieran resultado amagados ni de las características del daño que se demanda, si bien se refieren al río Carilafquén. Así, no permite, con su contenido, acreditar el estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, ya que no contiene datos a este respecto que permitan formar convicción sobre ello a este Tribunal. Resultando por estas razones una prueba inútil, el Tribunal procederá a descartarla.

20. Resolución N° 2749 de la Dirección General de Aguas (fs. 181 a 186, y acompañada a fs. 370 por la Demandada). Esta resolución modifica la Res.Ex. N° 506 de 29 de agosto de 2017, reemplazando la norma de operación transitoria establecida para la Central Hidroeléctrica Carilafquén por dos monitoreos, uno permanente y otro en caso de paradas intempestivas de la central que den origen a un rechazo de carga. La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, el documento acredita la realización de dicha modificación, en los términos en ella consignados, sin que en su texto existan siquiera indiciariamente algún dato que permita conocer las condiciones del componente del medio ambiente antes de los hechos dañosos, toda vez que está referido a problemáticas surgidas aguas abajo de la ribera erosionada, y relacionadas con la rotura de tuberías más que con la erosión o afectación de la ribera cuyo daño se demanda.
21. Informe consolidado N° 2 sobre preguntas a la Adenda del proyecto "Central hidroeléctrica de pasada Carilafquén-Malalcahuello" (julio de 2008) (fs. 1488 a 1492). Este documento da cuenta de la solicitud de aclaraciones, rectificaciones y/o ampliaciones a la DIA del citado proyecto efectuadas, entre otros servicios, por el SERNATUR y la CONADI. Más concretamente, las solicitudes, aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones que en dicho documento se requieren al titular, apuntan a la existencia de derechos de aprovechamiento de aguas constituidos en el lugar del proyecto, niveles freáticos y existencia de pozos en el sitio de emplazamiento, caudales, cuidado de la ictiofauna, impacto en el suelo por construcciones o caminos, características de las tuberías, aspectos forestales y de paisajismo y uso recreativo, y servidumbres. Revisado el documento, para efectos del punto que se busca probar, lo que en él se expresa, no reviste por sí solo ninguna utilidad puesto que apenas contiene

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

las solicitudes que hizo la autoridad ambiental al titular durante la evaluación del proyecto. No obstante, algunos de los aspectos observados, como cuidado de la ictiofauna, aspectos forestales y de paisajismo y uso recreativo, se valorarán en el documento denominado Adenda N° 2, que se acompañó en autos. Siendo así, el documento no permite dar cuenta del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los hechos dañosos, por lo que, siendo impertinente, será descartado.

DECIMOCTAVO. Que, luego del descarte hecho en el considerando anterior, el Tribunal considerará como pertinente, la siguiente prueba rendida en autos:

1. Documento denominado Adenda N° 2, DIA Central de Pasada Carilafquén-Malalcahuello (fs. 398 a 413). Este documento fue presentado por la Demandante para dar cuenta que el sistema de bocatoma debía consistir exclusivamente en una barrera de 1,5 metros de altura. Para el Tribunal, el documento sólo da cuenta de las respuestas otorgadas por el titular del proyecto a las aclaraciones, rectificaciones y/o ampliaciones requeridas por la COREMA de la Región de la Araucanía, pero no se refiere al estado de los componentes del medio ambiente al momento de su elaboración. El documento contiene información sobre los elementos ictiofauna (fs. 404), paisajístico (fs. 405), recreacional (fs. 408) y forestal (fs. 405 y 406). De lo anterior, la única información que puede extraerse es la existencia de salmones (fs. 404). De esta forma, este documento no entrega información que sea relevante para la determinación del daño, ni menos para establecer el estado de los componentes del medio ambiente, ni con anterioridad, ni con posterioridad a los hechos dañosos.
2. Las Res. Ex. N° 132/2014 (fs. 235 a 292), RCA N° 77/2014 (fs. 33 a 131) y RCA N° 145/2008 (fs. 132 a 151); todas de la Región de la Araucanía. La Demandante no señala a qué punto de prueba presenta estos documentos ni su finalidad. De su análisis, consta a fs. 238 que se describen medidas que apuntan a la protección de la fauna íctica en el sector de las compuertas, pero está referida genéricamente a peces, sin indicar especies, número de individuos u otros que permitan caracterizar el área. Asimismo, a fs. 248 se describen los diversos caminos a trazar y usar durante la construcción y operación de la central, se da cuenta de la capa forestal de estos sectores. Sin embargo, las zonas descritas no forman parte de esta controversia. A fs. 146 y ss., se indica que no existen comunidades humanas

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

que deban ser reasentadas, que los predios involucrados no pertenecen a comunidades indígenas ni existiría afectación directa a alguna de éstas, que no existiría afectación significativa a los componentes antropológicos y arqueológicos; y que el proyecto no se emplaza en zonas o centros de Interés Turístico reconocidos como áreas puestas bajo protección oficial. Sin embargo, tales afirmaciones son generales y no permiten determinar el estado del medio ambiente antes de los hechos dañosos, debido a que, en ciertos casos, declara la inexistencia de algunos de sus componentes en el área donde generará sus efectos el proyecto y, en otros casos, por la vaguedad e imprecisión con que han sido tratados, no entregan antecedentes suficientes para formar convicción.

3. Copia de la inscripción de dominio del predio de la Demandante (fs. 315 a 318). La inscripción es de fecha 9 de noviembre de 1987, y en ella se inscribe -en favor de Reinaldo Enrique Espinoza Mardones- un inmueble ubicado en Huechelepún de la comuna de Melipeuco, Provincia de Cautín, rol N° 310-27, de una superficie de 41 hectáreas. Contiene un certificado de dominio de fecha 7 de noviembre de 2014. La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal este documento acredita que la Demandante realizó la inscripción en los términos descritos, así como la vigencia de la misma a la fecha ya referida. De esta forma, este documento da cuenta que la Demandante era dueña de los predios antes de los hechos dañosos alegados, al 7 de noviembre de 2014.
4. Plano de ubicación del predio de la Demandante (fs. 152 replicado a fs. 317, como anexo a la inscripción de dominio de fs. 315). Este documento, suscrito por el SEREMI de Bienes Nacionales, contiene el plano IX-2-11.827-SR, cuyo titular sería la Demandante. Del plano se desprende que el lote A del titular colinda con el estero Carilafquén y que el lote B colinda con el estero Chufquén y con el anteriormente señalado. Además, señala que el terreno del lote A tiene una superficie de 25 hectáreas y que el lote B tiene una superficie de 16 hectáreas. Además, cuenta con una certificación de que el plano está conforme con la copia archivada bajo el N° 806 del Registro de Propiedad del año 1987. El documento acredita la existencia del plano con las características señaladas y que éste se encontraba conforme con la copia archivada en el Registro de Propiedad. Más allá de estas circunstancias, de su contenido no pueden extraerse datos que permitan conocer el estado de los componentes del medio

ambiente supuestamente dañados, ni con anterioridad ni con posterioridad a los hechos dañosos, sino que sólo permite verificar la ubicación de los predios de propiedad de la Demandante, mostrando que son ribereños al río Carilafquén y que se encuentran ubicados en lo que la Demandante señaló en forma manuscrita como "zona de conflicto", zona que fue visitada por el Tribunal durante la inspección personal decretada en autos. Estos planos, además, son concordantes y reflejan lo expresado en las inscripciones de dominio acompañadas a fs. 315.

5. DIA del proyecto "Central de pasada Carilafquén-Malalcahuello" (enero 2008) (fs. 1434 a 1474). Este documento da cuenta de la descripción, características técnicas, insumos que serían utilizados para la construcción, obras complementarias; emisiones, descargas y residuos; impactos directos; marco legal aplicable; pertinencia de ingreso al SEIA; permisos ambientales sectoriales necesarios; compromisos ambientales voluntarios; presentados al SEIA. La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Para el Tribunal, este documento hace una referencia muy genérica al estado de los componentes del medio ambiente con anterioridad a los supuestos hechos dañosos, y de ninguna forma relacionado con el sector específico que se analiza en autos. Al respecto, la mención más concreta que pudo encontrarse en la DIA sobre los componentes del medio ambiente -a los que dicha declaración ni siquiera se refiere en la descripción inicial del proyecto, a fs. 1438 a 1440- está recién a fs. 1470 de autos, en el capítulo 7 de la declaración, a propósito de los requisitos de otorgamiento del Permiso Ambiental Sectorial (en adelante P.A.S.) contenido en el art. 96 del Reglamento del SEIA, pero a propósito de un sector del proyecto distinto y bastante alejado a la zona de conflicto, como es la casa de máquinas, lo que puede comprobarse de fs. 1439 a 1441. Salvo esta última mención, no hay ninguna otra que se refiera al estado inicial de los componentes del ambiente que resultarían afectados. En el mismo sentido, no resultan relevantes las afirmaciones contenidas en dicho documento a fs. 1454 de autos. En este último caso, si bien se describen de forma muy somera los impactos que se provocarán, no se hace mención al estado inicial de los componentes del ambiente que allí se mencionan.
6. Anexo a la DIA del proyecto "Central de pasada Carilafquén-Malalcahuello", sobre caracterización del medio biótico (fs. 1475 a 1485). La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni

su finalidad. Este documento contiene una evaluación de los componentes flora y fauna del área de influencia del proyecto, identificando la condición en la que se encontraban en la semana del 10 de septiembre de 2007, así como la diversidad y distribución espacial de las especies, pero sin hacer referencia a ningún sector específico dentro del área de influencia. Este Tribunal observa que respecto del componente flora, el documento señala que en el área de influencia del proyecto se encontraron algunas especies como el *Nothofagus dombeyi* (Coihue), pero no se incorporó la presencia de *Prumnopitys andina* (Lleuque) la cual es la especie que habría sido afectada según la Demandante. En razón de lo anterior, el documento no permite acreditar el estado del medio ambiente supuestamente afectado antes de los hechos dañosos, pues se trata de una descripción general de un área de una extensión muy superior a la que es objeto de la controversia de autos.

7. Informe denominado "Plan de manejo corta y reforestación de bosques para ejecutar obras civiles" (fs. 414 a 437). El documento contiene una referencia a los predios que son objeto del plan de manejo; una descripción del área a intervenir, según tipo de componente del medio ambiente; el objetivo de la corta, el programa de actividades y las medidas de protección. La Demandante presentó este documento para acreditar *"el reconocimiento expreso de que el cauce del Río Carilafquén antes de la construcción de la central hidroeléctrica Carilafquén"* (fs. 395) tenía determinado ancho. Para el Tribunal, el documento da cuenta de la existencia de un plan de manejo con las características señaladas. Sin embargo, en relación al ancho que tenía el río respecto de predios que se individualizan a fs. 415, es preciso señalar que entre éstos no se encuentra el de la Demandante. Además, si bien los anchos indicados podrían ser referenciales, el documento no explica en qué condición del caudal fueron medidos. La circunstancia de que se indique que aquellos varían en un ancho de 1,35 a 2,35 metros, parece reflejar la peor condición de caudal. Por lo anterior, el documento sólo puede ser indiciario para efectos de determinar el ancho del cauce antes del hecho dañoso. Junto con ello, si bien el documento describe la composición de la vegetación del área, al no contemplarse el predio de la Demandante, éste no permite conocer acerca de las características y condiciones de la misma para efectos del daño alegado en autos, por lo que no es suficiente para formar convicción a este respecto por parte del Tribunal.

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

8. Set de fotografías que la Demandante señala como correspondientes a la zona afectada (fs. 319 a 327). Contiene 9 fotografías que muestran la zona de la ribera en distintos escenarios: río Carilafquén con caudal mínimo y ribera descubierta de agua (fs. 319, 321, 322, 325 y 326); río Carilafquén con caudal máximo y ribera cubierta de agua (fs. 320, 323 y 326), cauce de río Chufquén con presencia de cenizas (fs. 324), y cauce de río Carilafquén con presencia de cenizas (fs. 327). La Demandante no señala el punto de prueba al que presentó este documento ni su finalidad. Algunas fotos vienen caracterizadas con flechas que describen "procesos erosión", "desprendimiento", "nivel efectivo presa"; las imágenes muestran dos escenarios de la ribera en disputa, cubierta y descubierta de agua, y del caudal del río Carilafquén, con presencia y sin presencia de sedimentos, pero ninguna presenta la fecha en la que fue registrada. Las fotografías acompañadas, con todo, al ser cotejadas con la observación hecha en la inspección personal del Tribunal que consta a fs. 382 y 383, y considerando como referencia la estructura de la bocatoma Carilafquén, pertenecen a la zona en que se encuentra la ribera en cuestión, tanto con la poza llena como vacía, mostrando raíces expuestas de los árboles en el mismo borde de la ribera, la que también pudo ser apreciada por el Tribunal en la referida visita. En razón de lo anterior, su contenido, si bien es pertinente, sólo aporta antecedentes para dar cuenta del estado actual de los componentes cuya afectación se alega por la Demandante.
9. Registros en video que, en dichos de la Demandante, corresponden a los daños ambientales causados (fs. 329 y ss.). Los 11 videos presentados muestran la zona de la ribera en distintos escenarios: río Carilafquén con cota máxima y ribera cubierta de agua; río Carilafquén con caudal mínimo y ribera descubierta de agua; y cauce de río Carilafquén con presencia de cenizas y sedimentos volcánicos. En su declaración, la Demandada reconoció que el video individualizado como "Daños 4", correspondía a la ribera que se encuentra "algo arriba de la bocatoma" (51:00 de la audiencia de prueba). Al igual que las fotografías, los videos muestran una situación puntual del estado del cauce del río Carilafquén, sin precisar la fecha. Uno de los videos muestra un lado de la bocatoma que no es parte de la zona relacionada con la demanda. En general, las imágenes muestran un paisaje ribereño del río Carilafquén, con la ribera en disputa descubierta en períodos de mínimo caudal, reconocido así por la demandada y, en aprecia-

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

ción de este Tribunal, correspondiente al lugar inspeccionado. Sin embargo, no muestran un estado distinto al constatado por el Tribunal en cuanto a la erosión de la ribera demandada, ni menos permiten saber si esta misma circunstancia ha variado en el tiempo. Así, las imágenes acompañadas solo permiten dar cuenta del estado actual de la ribera.

10. Imagen que, según la Demandante, correspondería al sector afectado (329 y ss., y ordenada su custodia a fs. 350), y que consiste en una ortofotografía superpuesta en una imagen georeferenciada de Google Earth, en donde se muestra la zona de la bocatoma en el río Carilafquén. Esta imagen no señala la fecha a la cual corresponde y además no es posible mediante dicha imagen, obtener mayores antecedentes relativos al estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados con anterioridad ni posterioridad a los supuestos hechos dañosos.
11. Imagen 3D que, según la Demandante, corresponde al sector objeto de la demanda (329 y ss., y ordenada su custodia a fs. 350). El documento contiene imágenes en formato 3D, en donde no se especifica fecha alguna a la que podrían corresponder, razón por la cual no es posible atribuirle una época determinada. Estas imágenes solo muestran el sitio en disputa y su condición posterior a los hechos supuestamente dañosos.
12. Fotografía que, según la Demandante, indicaría la ubicación y extensión del cauce original del río Carilafquén durante octubre de 2015 (fs. 386). Para el Tribunal, es más probable a que no, que el cauce de la imagen corresponde al del río Chufquén. Sin embargo, la imagen no permite obtener información sobre el estado de la ribera debido a que la obra impide visualizarla. A mayor abundamiento, no es posible tener como fecha de captura de la fotografía la que es señalada por la parte, ya que por sí misma la imagen no tiene elementos que permitan corroborar dicho dato. En estas condiciones, la imagen no entrega información fehaciente de la ribera en disputa.
13. Fotografía que, según la Demandante, corresponde al sector en que el río Chufquén es desviado por la barrera de la bocatoma de la Central Carilafquén (fs. 387). La imagen -poco nítida- muestra la caída del río Chufquén y la barrera de hormigón que lo divide del río Carilafquén, situación que es coincidente con la ubicación de las obras constatada por el Tribunal durante la inspección personal realizada en autos. Sin embargo, en la imagen solo se puede visualizar una parte mínima de la ribera cuya afectación se alega.
14. Fotografía que, según la Demandante, corresponde a las

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

obras ejecutadas por la Demandada para intervenir el cauce del río Carilafquén -según sus propias aseveraciones- en el mes de octubre del año 2015 (fs. 388). Esta fotografía muestra una maquinaria sobre una parte del lecho seco de un río, el cual ha sido intervenido para trabajar en su ribera derecha. Examinada ésta, el Tribunal aprecia que la imagen en comento no entrega mayores datos o puntos de referencia que permitan determinar el lugar a que corresponden, así como tampoco, al no tener en ella un registro de fecha, la época en que fue tomada. Sin referencia, resulta complejo contextualizar la imagen. Sin embargo, desde el punto que la Demandante describe como "*zona actualmente erosionada*", se puede apreciar que al año 2015 -en caso de corresponder estas imágenes a la zona objeto de la demanda- este lugar se encontraba desprovisto de vegetación; información que, sin embargo, aún siendo pertinente, no es suficiente para formar convicción.

15. Plano longitudinal del eje Río Carilafquén (fs. 397). Si bien el documento presenta perfiles transversales y longitudinales del Río Carilafquén al año 2008, este no se encuentra georreferenciado, no pudiendo entonces tener certeza del lugar descrito en él. De su contenido, puede apreciarse que, de corresponder efectivamente al área objeto de la demanda, sólo consideraría parte de ella. Es necesario precisar, además, que de acuerdo a lo observado en terreno, según consta del acta de inspección personal del Tribunal de fs. 382, la imagen representada en dicho plano no resulta coincidente con el escenario al momento de la demanda, ya que se apreció durante esta inspección que la bocatoma estaba emplazada en la zona de confluencia entre el río Carilafquén y el río Chufquén; hecho que no se aprecia en el plano acompañado. No obstante, en el documento acompañado sí se representa la presunta configuración de la ribera después de la intervención, donde puede apreciarse la ribera izquierda con una fuerte pendiente en el perfil 3, lo que es coincidente, parcialmente con la zona afectada. Con todo, rescatando las posibles coincidencias entre lo que se representa en el plano y lo constatado en terreno, si bien el documento registra a una persona -don Manuel Madrid Aris- como el responsable del diseño, y a un dibujante de nombre Felipe Larenas, el documento no se encuentra firmado por ninguno de los dos nombrados, ni cuenta con atestado o timbre alguno que haga fe de que dicho documento fue sometido a su revisión final. Tampoco consta la circunstancia de que haya sido elaborado por el primer titular del proyecto Carilafquén Malalcahuello y presentado al procedimiento de evaluación

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

ambiental, como afirmó la Demandante. En razón de lo anterior, el documento no cuenta con elementos suficientes para dar fe de que su contenido, y en ese escenario resulta insuficiente para formar convicción en el Tribunal acerca del estado de los componentes del medio ambiente supuestamente dañados, salvo en la información que resulta coincidente con lo constatado en terreno durante la inspección personal practicada en autos.

DECIMONOVENO. Que, la Demandante solicitó la declaración de la Demandada, mediante su representante legal, de conformidad con el art. 41 de la LTA. Es así como con fecha 29 de octubre de 2019 compareció el Sr. Michael Andrew Timmermann Slater, R.U.N. N° 13.832.399-4. En su declaración, el representante legal de la Demandada se refirió a diversos asuntos, tales como su responsabilidad en la empresa, el nivel de conocimiento que tiene de los procesos de evaluación ambiental, la propiedad de la Central, la magnitud de la empresa dueña de la Central, las razones por las que instalaron una barrera móvil en lugar de una fija, la aprobación ambiental de dichas barreras, la historia del funcionamiento de la Central, los problemas constructivos que ha tenido, la falta de recepción de las obras por parte de la Dirección General de Aguas y, junto con lo anterior, reconoció que lo exhibido en un video corresponde al lugar de la bocatoma (51:00 de la audiencia de prueba). El video exhibido fue el individualizado como "Daños 4". Respecto del punto de prueba relativo al daño, señaló lo siguiente: reconoció que desde que la empresa comenzó a operar no ha efectuado medida alguna de contención de la erosión en el sector del predio de la Demandante (45:25); que desde la construcción toda el área de impacto de la central -y por impacto no solo se refiere a la bocatoma sino que a toda el área circundante, incluido vecinos- se hace un monitoreo constante de todos los impactos que pueda tener el proyecto (45:56). Luego, preguntado por la Demandante acerca de la medida que la Demandada tomó para contener la erosión de la ribera y si se habría efectuado algún estudio de ingeniería, el declarante reconoció que lo primero que hizo como responsable de la compañía -al presentar la gestión del negocio a los accionistas- fue revisar los antecedentes de los impactos. Para ello, señaló, obtuvieron fotografías satelitales que muestran cómo estaba la ribera 4 años antes de la construcción, durante la construcción y cómo está ahora. Agregó que, al contrastar esas fotografías y al hacer planos digitales respecto de cómo quedó la central, era muy evidente que -referente al daño de la ribera que se demanda- *"aquí no había habido nada"* (46:38), refiriéndose al presunto daño por el que su representada está siendo demandada. Por ello, concluyó que el sistema de monitoreo que tenían de la ribera estaba funcionando perfecto (46:41). Luego señaló que ha ido 6 veces al sector de la

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

central (46:48); y que de las visitas que ha hecho no puede detectar cómo funciona la erosión de un cauce de un río, sino que lo que hizo es comparar con los antecedentes objetivos ya señalados (47:14).

El Tribunal estima que la declaración del representante de la Demandada es idónea para dar cuenta de aspectos generales relacionados con la Central Carilafquén, relacionados con los procesos de evaluación ambiental, el diseño de la bocatoma, los problemas que han tenido en la construcción de la misma, entre otros. Sin embargo, su declaración se encuentra vinculada principalmente con la existencia de culpa o no de la Demandada, más que con la existencia de daño, que es el elemento que estamos analizando en este acápite.

VIGÉSIMO. Que, la Demandante no rindió su prueba testimonial, pese a haber ofrecido su lista de testigos a fs. 1411.

VIGÉSIMO PRIMERO. Que, por su parte, la Demandada rindió como prueba documental vinculada con el elemento daño, fotografías del cauce del río Calafquén tomadas en el año 2012 y 2017 (fs. 376 y 377). La fotografía a fs. 376 corresponde a una imagen aérea de un cauce de río, la cual se identifica como "*Figura 1: Ancho de rivera (sic) antes de la construcción de la central (año 2012)*", marcando con flechas dos anchos de 18 [m], junto con demarcar una zona que se supone es el área de la futura bocatoma Carilafquén. La fotografía a fs. 377 corresponde a una imagen aérea de la bocatoma Carilafquén, la cual se identifica como "*Figura 2: Ancho de rivera (sic) después de la construcción de la central (año 2017)*", marcando con flechas dos anchos con 14 [m] y 18 [m]. La Demandada presentó estas fotografías para dar cuenta de que no habría existido un aumento significativo de la erosión del cauce del río Carilafquén en la zona donde se ubica la bocatoma del proyecto. Al respecto, el Tribunal observa que, si bien hay un escenario previo y posterior a la bocatoma, no se puede dar por acreditada la fecha en que se capturaron dichas imágenes; y corresponden a imágenes aéreas que no se presentaron georreferenciadas, por lo que técnicamente no es posible compararlas. Por otra parte, la imagen previa a la bocatoma no muestra con claridad el ancho del cauce, el estado de la ribera ni permite apreciar la erosión. Lo anterior, debido a que la imagen no permite visualizar el talud de la ribera, dada la presencia de cobertura arbórea en la imagen. En efecto, sólo permiten evaluar el ancho del cauce, lo cual varía según la cantidad de agua en cada momento. Así, tampoco se logra establecer su efecto en el ancho del cauce y en la ribera en disputa ni tampoco si dicha erosión fue significativa. Por estas razones, el Tribunal no considerará esta prueba.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Asimismo, la Demandada acompañó la Resolución N° 3087 de la DGA, de 10 de noviembre de 2016 (fs. 360 a 369), mediante la cual se aprobó y autorizó la construcción

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

de las obras hidráulicas de la Central Carilafquén. El documento señalado no permite determinar que la construcción de la central se encuentre en regla ni que las obras se encuentren recepcionadas por la DGA. Asimismo, el documento no aporta información respecto del estado de los componentes del medio ambiente ni previa ni posteriormente a los supuestos hechos dañosos, al centrarse en aspectos técnicos y constructivos que no son relevantes para la resolución de la controversia y el establecimiento o descarte del daño alegado. Por estas razones, el Tribunal no considerará esta prueba.

VIGÉSIMO TERCERO. Que, junto con lo anterior, respecto del daño alegado en autos, la Demandada presentó como testigo simple al Sr. José Alejandro Rebolledo Castro, cédula nacional de identidad N° 14.440.962-0, ingeniero ambiental, domiciliado en calle Cerro El Plomo N° 5680, oficina 1202, comuna de Las Condes, Santiago. El testigo declaró que es ingeniero ambiental desde hace 12 años, que es fundador de 3 consultoras ambientales, que conoce el río Carilafquén porque ha prestado asesorías- desde hace 1 año- a la propietaria de la Central Carilafquén-Malalcahuello en materias de pertinencia ambiental y de seguimiento ambiental. Se refirió a las características, ventajas y desventajas de una barrera móvil y una fija; así como a las características particulares del diseño de la central hidroeléctrica considerando un caudal Q5; y lo que significa un caudal Q5. Ante la pregunta del Tribunal, el testigo declaró que el caudal Q5 es el periodo de retorno a 5 años, acotando que *"cuando uno analiza la hidrología de un río, ve como son las crecidas y, se hace un análisis estadístico y al tiempo de 5 años ve cual es la crecida máxima de ese río, así se determinan, por ejemplo, los límites de cerco en el país (...)"*. Señaló, además, que le ha correspondido realizar un monitoreo de biota acuática en algunos puntos y que las condiciones de arrastre de sedimento se dan en toda la sección. Ante la pregunta del Tribunal, el testigo señaló que los puntos de monitoreo de biota acuática se encuentran en 2 <<badenes>> abajo en el valle, aguas abajo de la bocatoma; y el tercero está inmediatamente aguas arriba de la poza. Además, señaló que ha ido 2 veces a realizar el monitoreo y que, en más de una oportunidad, le ha correspondido ver la condición de vaciado y de llenado de la poza. En cuanto al daño alegado, y ante la pregunta de si es normal -o si ha visto en otro tramo del río- el proceso erosivo en la ribera sur del río Carilafquén en el que se ven múltiples raíces expuestas, que el Tribunal ha podido ver mediante imágenes, el testigo señaló que lo ha visto inmediatamente aguas arriba de la barrera. Luego señaló que donde está la cascada es muy evidente ver el proceso erosivo y que, de hecho, en ese lugar se detienen muchos árboles que vienen, incluso de más arriba; agregó que *"ahí está el badén y la ribera está erosionada en toda su sección"* (1:23:51), a nivel de exposición radicular; que en

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

"el mismo badén se ve, de hecho, en el badén que está arriba hay un árbol que está, ya se nota, está a la mitad hacia afuera y eso que esa sección es más léntica" (1:24:14). Ante la pregunta del Tribunal respecto de si cuando habla de badén es un vado natural, el testigo señala que "hoy en día se evidencia que han sido usados hace muchos años ya, seguramente se han conectado siempre por ahí quienes habitan por el sector" (1:24:25). Ante la pregunta respecto de hasta qué nivel de agua llegan las compuertas, el testigo declaró que no sabe que cota tienen pero que está diseñada para un caudal Q5, que determina el límite de los predios. Ante la pregunta sobre la altura que alcanza, en los predios de los vecinos, la poza que se forma al cerrar las compuertas, señaló que ésta llega al Q5, que es el tiempo de retorno a los 5 años. El testigo señaló que el punto en que monitorea, aguas arriba de la central, está a unos 200 metros desde la poza, y la poza tiene una longitud de 100 metros tal vez.

El Tribunal estima que el testigo Sr. Rebolledo resulta, en general, creíble en cuanto relata de forma coherente y fundamentada cómo conoce de los hechos sobre los cuales da cuenta. En su declaración el testigo hace referencia intermitentemente al caso específico de las condiciones de la bocatoma y de la Central Carilafquén, y en otras a aspectos técnicos generales, respecto de los cuáles no ha sido llamado a declarar, no aportando mayores antecedentes referentes al daño que se demanda. Sin embargo, el testigo señaló que existe erosión "...en la ribera sur..." del río Carilafquén inmediatamente aguas arriba de la barrera, cuestión de la que este Tribunal se hará cargo más adelante. Finalmente cabe señalar, además, que, si bien el testigo reconoció haber prestado servicios a la Central, aquello no es una razón suficiente para socavar su idoneidad para declarar como testigo.

VIGÉSIMO CUARTO. Que en relación a la declaración del testigo Sr. Sebastián Davila Aravena, presentado por la Demandada, el Tribunal no se pronunciará, ya que fue presentado exclusivamente para los puntos de prueba 1 y 4, que no son parte del presente análisis.

VIGÉSIMO QUINTO. Que, además de la prueba rendida por las partes, a fs. 1365 este Tribunal recibió el Of. Ord. N° 857 de 22 de julio de 2019 de la Policía de Investigaciones de Chile, en cumplimiento a lo decretado a fs. 341, mediante el cual remite el Informe Pericial Fotográfico N° 287, emitido por el Laboratorio de Criminalística Regional de Temuco. El informe da cuenta de las fotografías captadas con fecha 13 de junio de 2019, en el contexto de la inspección personal efectuada por este Tribunal a propósito de estos autos. El oficio, mediante el cual se acompañan las fotografías, explica que se captaron imágenes al emplazamiento de la bocatoma, al curso del río, al estado de las riberas, las caídas de agua y la continuación de estas, a través de las compuertas.

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

El Tribunal observa que este informe da cuenta de 37 fotografías que fueron captadas donde se encuentra la bocatoma de la Central Carilafquén. Asimismo, las fotografías acreditan la existencia de una bocatoma, la presencia de un tronco dentro del cauce del río (fotografías 5 y 6); el empozamiento del agua; el estado de la ribera; y la existencia de una barrera que divide las aguas del río Chufquén con el río Carilafquén. Además, las imágenes muestran las aguas, de ambos ríos, libres de sedimentos y con alto nivel de claridad (fotografías 13 a 19). El informe resulta idóneo para acreditar el estado de la bocatoma, de las riberas y de las compuertas al 13 de junio de 2019.

El informe puede ser complementado con el acta de inspección personal del Tribunal, por haber sido elaborado en base a imágenes captadas en el momento en que se realizaba dicha diligencia.

VIGÉSIMO SEXTO. Que, de fs. 382 a 383, consta el acta de Inspección Personal del Tribunal. Esta inspección fue realizada a partir de las 12.00 hrs. del día jueves 13 de junio de 2019, constituyéndose el Ministro Sr. Michael Hantke Domas; el Sr. José Hernández Riera, en calidad de ministro de fe; las partes; la Policía de Investigaciones de Chile; y Carabineros de Chile.

En dicha oportunidad, el Tribunal constató "que en el momento de la visita se observa un proceso erosivo de la ribera sur del río Carilafquén"; que la ribera erosionada, esto es, la ribera izquierda, está compuesta principalmente por sedimento volcánico y raíces; y en la cual fue posible observar el desprendimiento de suelo volcánico y rocas, y la presencia de raíces descubiertas. Además, se constató que la erosión no se observa en la ribera derecha del río ya que existe un enrocado, construido por la Demandada.

En relación a la vegetación, el Tribunal identificó como vegetación arbórea dominante en el lugar, a la especie nativa *Nothofagus dombeyi* (coigüe), con presencia de *Lomatia hirsuta* (radal). Además, dichos árboles se encontraban en buen estado y ejerciendo un servicio de sustentación a la ribera izquierda del río.

En el acta, el Tribunal constató que, en el momento de la visita, los ríos Carilafquén y Chufquén se encontraban con un caudal constante y sin presencia de sedimentos volcánicos y/o turbiedad visible.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, tras haberse determinado la prueba excluida por impertinente, se procederá enseguida a valorar la prueba restante para cada componente que la Demandante ha señalado habría sido dañado, tal como se indicó en el considerando Decimosexto.

a) **Componente agua**

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

VIGÉSIMO OCTAVO. Que, según la Demandante, además de la erosión, se habría producido la contaminación del agua con cenizas aportadas por el río Chufquén, a propósito del traslado del ejercicio de los derechos de aprovechamiento de aguas de la Demandada, desde las coordenadas UTM originales de captación de aguas para la Central a unas coordenadas nuevas. Esto se tradujo en que las coordenadas del derecho de aprovechamiento pasaron de estar ubicadas en el río Carilafquén al río Chufquén (fs. 18). Este último río, según la Demandante, trasladaría cenizas provenientes del volcán Sollipulli, las que desembocarían y serían retenidas en la poza creada por la barrera construida por la Demandada. Además, indicó que este depósito de cenizas afectaría la supervivencia de cualquier especie retenida allí, haciendo inviables los cauces ecológicos establecidos.

VIGÉSIMO NOVENO. Que, frente a la afirmación de descarga de cenizas, la Demandada reconoció que, en ocasiones, cenizas y sedimentos pueden depositarse por días en la poza que se forma frente a la bocatoma de la Central Carilafquén (fs. 1349 y 1350). Sin embargo, arguyó que: (i) de acuerdo a los monitoreos efectuados por ellos mismos, el tránsito de ceniza y sedimentos volcánicos no habría tenido efecto en la biodiversidad presente en el área de empozamiento; (ii) la existencia de estas cenizas no tienen relación con el funcionamiento de la Central Carilafquén, sino que con la calidad de tributario principal que tiene el río Chufquén -que arrastra ceniza naturalmente- respecto del río Carilafquén; y (iii) en la DIA que modificó la RCA 145/2008, el titular habría tenido en consideración la existencia de estas cenizas y sedimentos al realizar las evaluaciones técnicas (fs. 1350).

TRIGÉSIMO. Que, resulta necesario determinar cuál era el estado de las aguas empozadas en la bocatoma antes del 19 de diciembre de 2017, fecha en la cual -según la Demandante- se incorporaron al proceso de generación las aguas del río Chufquén (fs. 18). Al respecto, el Tribunal concluye que la Demandante no presentó prueba alguna que diera cuenta del estado del componente agua con anterioridad al supuesto hecho dañoso.

TRIGÉSIMO PRIMERO. Que, respecto del estado de este componente del medio ambiente con posterioridad a los supuestos hechos dañosos, el Tribunal tiene presente lo siguiente:

1. Las partes no discrepan en que el río Chufquén arrastra cenizas volcánicas, aunque la Demandada sostiene que se trata de episodios esporádicos.
2. Los videos presentados a fs. 329 y ss., por sí mismos no permiten concluir que existen cenizas volcánicas pese a mostrar un curso de agua con sedimentos presumiblemente provenientes del río Chufquén.
3. El testigo de la Demandada, Sr. Rebolledo, declaró sobre este componente que "*tenemos un cauce que trae cenizas del Chufquén*" (1:25:06, de audiencia de 29 de

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

octubre de 2019). Declaración que es consistente con lo anteriormente señalado.

4. Durante la inspección personal, de fecha 13 de junio del 2019 y cuya acta consta a fs. 382, el Tribunal estableció, respecto del componente agua, que en el momento de la visita los ríos Carilafquén y Chufquén se encontraban con un caudal constante y sin presencia de sedimentos volcánicos y/o turbiedad visible. Lo anterior consta, además, en un registro fotográfico (fs. 1386), presentado por la BIDEEMA de la PDI.

TRIGÉSIMO SEGUNDO. Siendo así, es un hecho cierto que el río Chufquén arrastra cenizas volcánicas, en episodios que son esporádicos, pues no existe prueba de que se trate de un fenómeno permanente, ni siquiera frecuente o periódico. Además, si bien la Demandante no acompañó prueba del estado del componente agua con anterioridad al supuesto hecho dañoso, debe tenerse hecho cierto que, antes de la construcción de las obras de aducción, el río Chufquén no encontraba ningún obstáculo a su paso en la confluencia con el río Carilafquén, por lo que puede presumirse que los episodios de turbiedad por cenizas volcánicas arrastradas por el río Chufquén no podían causar efectos en la columna de agua de la ribera del río Carilafquén que se acusa habría sido dañada; columna de agua que, entonces, tenía una altura menor a la actual.

TRIGÉSIMO TERCERO. Las conclusiones anteriores se refuerzan en tanto ambos ríos se ubican en una zona volcánica, específicamente entre los volcanes Llaima y Sollipulli. En este caso particular, la presencia de sedimentos y cenizas volcánicas en el curso del río resultaría de un hecho natural asociado a su ubicación, y, por consiguiente, el arrastre de cenizas es una condición derivada de la actividad volcánica propia del sector y no de la construcción de la Central. La Central sólo altera el punto en que el río Carilafquén recibe las aguas que transportan cenizas desde el río Chufquén.

TRIGÉSIMO CUARTO. Establecido lo anterior, el Tribunal no encuentra prueba directa o indirecta de las afirmaciones de la Demandante, esto es, de que los episodios habrían hecho inviable la existencia de alguna especie hidrobiológica en la columna de agua, ni siquiera que la haya afectado, como tampoco que se afecte el caudal ecológico mínimo.

TRIGÉSIMO QUINTO. Que, resultando aplicable lo dispuesto en el art. 1698 del CC, la Demandante no ha logrado probar afectación alguna al componente agua, en particular a las especies hidrobiológicas del lugar.

b) Componente humano

TRIGÉSIMO SEXTO. Que, respecto de la afectación del medio humano, la Demandante señaló que los hechos han implicado una restricción de acceso a la vivienda y transporte para grupos

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

humanos. Ello, afirmó la Demandante, ha generado efectos en el bienestar social básico de estos grupos, alterando significativamente sus sistemas de vida y costumbres (fs. 27). Sin embargo, no acompañó prueba alguna vinculada a este daño ni profundizó respecto del mismo.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO. Que, sobre esta última afectación nada ha referido la Demandada en sus presentaciones.

TRIGÉSIMO OCTAVO. Que, para estos sentenciadores, la alegación referida al daño al componente humano es vaga e imprecisa, ya que hace referencia a los grupos humanos del sector, sin especificar cuáles. Tampoco permite a este Tribunal definir -ni siquiera en términos generales- a qué daño refiere, cómo se genera ni de qué manera lo alegado constituye un detrimento significativo o menoscabo al componente humano. En razón de lo anterior, el daño a este componente no se tendrá por acreditado.

c) Componente flora

TRIGÉSIMO NOVENO. Que, en cuanto al daño a la flora, la Demandante indicó que consiste en la pérdida de múltiples ejemplares de especies arbóreas protegidas y el riesgo adicional inminente de colapso de terreno y otros árboles sobre el cauce del río Carilafquén. En concreto, señaló que por el fenómeno erosivo -descrito anteriormente- se afectaron ejemplares de la especie *Prumnopitys andina* (Lleuque), que tendría la clasificación de "rara". Agregó que no existe autorización para intervenir el bosque nativo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 19 de la ley N° 20.283 sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal. Señaló, además, que las alteraciones del hábitat de las especies forestales, existentes en los deslindes de los inmuebles de su propiedad, son de carácter grave. Finalmente, la Demandante señaló que la ausencia de medidas de protección de la ribera ha provocado que se desplacen grandes masas de terreno, socavando sus orillas y el cauce. De esta forma -señaló- se ha puesto en peligro la conservación de especies arbóreas, las cuales se encuentran, a su juicio, sujetas a aumentar su daño producto de lo que describe como un sistema de grandes pendientes del terreno.

CUADRAGÉSIMO. Que, sobre el particular, la Demandada se defendió señalando que todos los permisos forestales se encuentran en regla. En específico, señaló (i) que, en virtud de lo establecido en la RCA 145/2008 sobre el control de la cubierta vegetal, se presentó un Plan de Manejo de Corta y un Plan de Reforestación ante la CONAF, el cual habría sido aprobado y satisfactoriamente ejecutado; (ii) que la Central Carilafquén cuenta con el PAS 102, sobre corta y explotación de bosque nativo así como las autorizaciones de CONAF requeridas; y (iii) que habrían presentado a la CONAF -estando ya resuelta favo-

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

rablemente- la solicitud de intervención o alteración excepcional sobre el lleuque.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO. Que, al respecto, resulta necesario determinar cuál era el estado de la flora en el predio de la Demandante con anterioridad al mes de octubre de 2016, hito que la Demandante fijó en la demanda como el inicio del deterioro de estas por efecto de los procesos erosivos causados por la operación ilegal de la Central (fs. 2). Al respecto, el Tribunal observa que:

1. El en el documento denominado "Anexo: Medio biótico", asociado a la Central de Pasada Carilafquén Malalcahuello, que consta a fs. 1475 y que realizó una caracterización del medio biótico en septiembre de 2007, no incorporó al Prumnopitys andina (Lleuque) - la especie afectada según la Demandante- entre las especies encontradas en el área de influencia.
2. Si bien la Demandante acompañó un "Plan de manejo (de corta y reforestación de bosques para ejecutar obras civiles" (fs. 414) vinculado con la operación de la Central Carilafquén, la información contenida en dicho documento no es útil para determinar el estado del componente flora con anterioridad al hecho dañoso. Lo anterior, ya que el plan es del año 2007, es decir, al menos 8 años antes de los hechos dañosos; y, además, porque dicho plan de manejo no está vinculado con el predio de la Demandante.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO. Que, respecto del estado de este componente del medio ambiente con posterioridad al hecho dañoso, el Tribunal tiene presente lo siguiente:

1. Respecto de los registros audiovisuales acompañados a fs. 329 y ss., es preciso señalar que éstos no permiten dar cuenta de la existencia de daño a la flora en los términos dispuestos por la Demandante. Además, no se puede fijar fecha cierta respecto del momento de captación de dichos registros.
2. En el acta de la inspección personal del Tribunal se constató que la vegetación arbórea del lugar estaba dominada por la especie nativa Nothofagus Dombeyi (coigüe), con presencia de Lomatia hirsuta (radal). Además, se registró la presencia de raíces descubiertas de las especies arbóreas en la ribera de la Demandante. Sin embargo, no se advirtió afectación alguna a dichas especies arbóreas, toda vez que las mismas desarrollan un sistema radical extenso en zonas favorables para su desarrollo. Por el contrario, el Tribunal pudo apreciar que las especies arbóreas ubicadas en la ribera de la Demandante se encontraban en buen estado y ejerciendo un servicio de sustentación a la ribera izquierda del río.
3. El informe remitido por la BIDEMA, de la Policía de

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

Investigaciones de Chile, da cuenta de troncos dentro del cauce del río en las imágenes 5 y 6. Sin embargo, no es posible confirmar el origen del material leñoso ni la especie a la que pertenecía, ya que no se observa con claridad el follaje asociado.

CUADRAGÉSIMO TERCERO. Que, luego de analizadas las probanzas relacionadas con una posible afectación a este componente del medio ambiente, el Tribunal concluye que, si bien la Demandante acompaña prueba que apunta a que en el área del proyecto habría presencia de *Prumnopitys Andina*, en ningún caso se logró acreditar que ésta estuviera presente en los terrenos de su propiedad. Junto con ello, tampoco se demuestra que luego de los hechos dañosos, existiera una pérdida, disminución, detrimento ni menoscabo al componente flora, a excepción de una pequeña exposición radicular del sistema radical de ciertos individuos de la especie coihue. A mayor abundamiento, en autos sólo existe una fotografía incluida en el informe pericial de la PDI, que da cuenta de la existencia de troncos caídos de una especie arbórea no determinada, aguas arriba de la zona de la poza. Por todo lo anterior, este Tribunal no tendrá por acreditado el daño alegado sobre este componente.

d) Componente suelo

CUADRAGÉSIMO CUARTO. Que, la Demandante alegó que el daño inferido al suelo, consistiría en *"...el derrumbe y colapso de parte importante de los terrenos correspondientes a las riberas del río Carilafquen que forman parte de los deslindes de los denominados LOTE A y LOTE B en las coordenadas geográficas ya indicadas en una extensión de 250 metros con un ancho de 6 metros en cara (sic) ribera, con arrastre de material petreo y perdida de múltiples ejemplares de especies arbóreas protegidas y el riesgo adicional inminente de colapso de terreno y otros árboles (sic) sobre el cauce del río Carilafquén..."* (fs. 2). Acusó que el origen de los fenómenos descritos se encuentra en el aumento -a su juicio ilegal y artificial- del caudal del río Carilafquén, producto de la creación de una poza de acumulación de sus aguas, lo que habría hecho variar sustancialmente la línea de base del proyecto aprobado. Junto con lo anterior, dio cuenta de la ausencia de medidas de protección para impedir un fenómeno denominado "erosión retrógrada" que se habría producido por el retroceso de las aguas cuyo curso natural es obstaculizado por la existencia de barreras o muros. Además, hizo presente que -por efecto del colapso de las riberas del río Carilafquén- éste ha aumentado su ancho de entre 1,5 a 3,5 [m], a 18 [m], y su profundidad de 50 [cm] a 5 [m].

CUADRAGÉSIMO QUINTO. Que, sobre el particular, la Demandada señaló que el fenómeno erosivo es generado por el efecto normal del transcurso de las aguas. Según la Demandada, la

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

acción de la barrera transversal de la Central Carilafquén generaría una disminución de la velocidad del flujo, produciendo que la sección donde se ubica la Central Carilafquén pase de lótico a léntico. Esto disminuiría la energía en la sección de espejo de agua tras la barrera transversal y, con ello, atenuaría los procesos erosivos por acción natural del cuerpo de agua. Asimismo, señaló que la acción de la barrera móvil permitiría mantener la poza de inundación en un nivel controlado durante las crecidas. Adicionalmente, arguyó que la velocidad de escorrentía disminuiría con la profundidad debido al roce. Con ello, el perfil de velocidad va en aumento al llegar a la superficie. De esta forma, no sería efectivo que existirían mayores efectos de arrastre por velocidad en el fondo. Nada dice en su relato, acerca del efecto que en las riberas del río Carilafquén podría producirse, cada vez que esta barrera se abre.

CUADRAGÉSIMO SEXTO. Que, al respecto, resulta necesario determinar cuál era el estado del suelo -en lo que concierne a la ribera- del predio de la Demandante, con anterioridad al mes de octubre de 2016, hito que la Demandante fijó como el inicio del deterioro de las mismas por efecto de los procesos erosivos causados por la supuesta operación ilegal de la Central (fs. 2), así como con posterioridad a dicha fecha. Sobre el particular, el Tribunal observa que la Demandante no rindió prueba alguna que fuera apta para dar fe del estado del componente suelo con anterioridad a los hechos dañosos. Respecto del estado de este componente del medio ambiente con posterioridad a los supuestos hechos dañosos, el Tribunal tiene presente lo siguiente:

1. Si bien la Demandante presentó un set de fotografías que, según señala, darían cuenta de la situación actual de la zona afectada (fs. 319 y ss.), éstas no contienen la fecha de las mismas ni tampoco existen otras pruebas que permitan determinarla. Por esta razón, las fotografías no resultan útiles para dar por acreditada la existencia de daño al elemento suelo, sino que sólo permitirían apreciar la existencia de erosión en la ribera -en caso de corresponder a la ribera afectada- en un grado que, según se dirá, no reviste la magnitud suficiente para ser considerada un daño.
2. Los videos presentados por la Demandante (fs. 329 y ss.) adolecen del mismo inconveniente probatorio que las fotografías señaladas en el numeral anterior. Es decir, si bien en su mayoría dan cuenta de la zona de la ribera en distintos escenarios -lugar que es coincidente con el observado durante la inspección personal- no permiten establecer cuál es la fecha cierta del momento de registro de dicho material audiovisual ni dan cuenta de niveles de afectación suficientes para ser considerado daño ambiental.

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

3. El testigo de la Demandada, Sr. Rebolledo, declaró que aguas arriba de la barrera, donde está la cascada -refiriéndose al río Carilafquén- es muy evidente ver el proceso erosivo. Agregó que la ribera está erosionada en toda su sección, a nivel de exposición radicular, es decir, el mismo presunto daño que se alega en un sector en donde no hay construida barrera transversal alguna.
4. El acta de inspección personal del Tribunal da cuenta de que -al momento de la visita- "*fue posible observar un proceso erosivo de la ladera sur del río Carilafquén*", con presencia de raíces descubiertas de los árboles presentes en la ribera del predio Demandante. Sin embargo, de igual forma, se observó que las especies arbóreas allí ubicadas se encontraban en buen estado y ejerciendo un servicio de sustentación.
5. El informe pericial remitido por la BIDEA da cuenta de que, al 13 de junio de 2019, misma fecha en que se realizó la inspección personal del Tribunal, la ribera de río Carilafquén, en la propiedad de la Demandante, se encontraba erosionada. De esto da cuenta las imágenes 11, 12, 13, 14 y 15 de dicho informe.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, conforme a todo lo observado, y pese a que la Demandante no logró acreditar el estado del componente suelo con anterioridad a octubre de 2016, este Tribunal sólo pudo constatar la existencia, en la ribera de la Demandante, de un proceso erosivo en el sector de la bocatoma de la Central Carilafquén. En efecto, es posible apreciar que ha habido desprendimiento y pérdida de suelo en la ribera a que se refiere la demanda; fenómeno erosivo que ha dejado en evidencia las raíces descubiertas de los árboles que se mantienen en pie al borde de la ribera, sin haber sufrido daño o muerte por esta circunstancia. Lo anterior, fundado en la inspección personal que se realizó con fecha 13 de junio de 2019, la declaración de los testigos y el informe pericial, ya señalados.

Sobre la significancia del daño alegado

CUADRAGÉSIMO OCTAVO. Que, como se ha señalado en considerandos anteriores, la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo generado sobre el medio ambiente, requiere ser significativo para configurar el daño ambiental, según lo dispuesto en el literal e) del art. 2° de la LBGMA; entregándose al sentenciador la potestad para establecer cuándo debe considerarse que en un caso concreto se ha provocado un daño significativo al ambiente o a uno o más de sus elementos.

CUADRAGÉSIMO NOVENO. Que, respecto de la significancia de los daños alegados, la Demandante solamente indicó que ésta se verificaría "*en la medida que supera lo que razonablemente*

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

debe tolerarse como acto cotidiano de la convivencia", sin profundizar mayormente al respecto (fs. 27). Frente a ello, la Demandada indicó que la Demandante no acreditó el carácter significativo que debe tener el daño para calificar como daño ambiental y que solamente efectuó una enunciación del mismo, sin explicar mayormente de qué manera se configuraría este requisito respecto de los daños alegados (fs. 1347).

QUINCUAGÉSIMO. Que, para este Tribunal, la Demandante no ha presentado antecedente alguno para acreditar que el daño al componente suelo es significativo, en los términos propuestos en su demanda, y conforme a los lineamientos que han sido expresados en considerandos previos.

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO. Que, junto con lo anterior, para este Tribunal la afectación constatada por el Tribunal no resulta significativa en magnitud ni en calidad.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO. Que la Demandante no acompañó ni acreditó de forma alguna que la erosión sufrida en su predio fuera importante o relevante en términos cualitativos, ni que posea condiciones especiales. Al respecto, la Demandante sólo señaló que el Área Silvestre Protegida más cercana a las áreas del proyecto corresponde a la Reserva Nacional Villarrica, cuyo límite se localizaría a 300 metros al Sureste desde la bocatoma del Carilafquén. Sin embargo, de la propia declaración de la Demandante queda en evidencia que el área afectada por la erosión no se encuentra dentro de un área protegida. Asimismo, señaló que las áreas del proyecto se encontrarían dentro del Área de Interés Turístico Araucanía Andina, lo que implicaría que es un área de características homogéneas en relación a la presencia de atractivos turísticos, singularidad del paisaje y belleza escénica, pero nada se dice en la demanda acerca de pérdida alguna de belleza escénica o alguna afectación a actividades turísticas en el lugar.

QUINCUAGÉSIMO TERCERO. Que, pese a que la prueba aportada por la Demandante es insuficiente para acreditar la extensión o magnitud del daño que alega e incluso si sus afirmaciones hubiesen sido probadas, se puede descartar que aquél sea considerable. Según lo declarado por la Demandante a fs. 1 y ss., desde octubre del año 2016 y hasta la fecha, los fenómenos erosivos se habrían extendido por 250 [m] de ribera en el río Carilafquén, afectando un ancho de 6 [m] a los deslindes de su ribera, con una pérdida de profundidad del cauce de 4,5 [m]. Lo señalado son las únicas afirmaciones objetivas que hace la Demandante.

QUINCUAGÉSIMO CUARTO. Que, en ausencia de mayores datos para establecer su magnitud, este Tribunal, con los escasos datos entregados por la Demandante -extensión (largo), retroceso de la ribera (ancho) y altura del cauce(alto)- y aplicando simples operaciones aritméticas, puede estimar el volumen aproximado de la supuesta pérdida de suelo, multiplicando las tres medidas, resultando en un volumen de prisma rectangular,

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

es equivalente a 6.750 m³.

QUINCUAGÉSIMO QUINTO. Que, de esta forma, si se hubiese comprobado este supuesto, el volumen resultante no sería suficiente para cruzar siquiera el umbral establecido en los literales a.3, a.4 ni i.5.2 del art. 3° del Reglamento del SEIA. Dichas normas señalan que deberán ingresar a evaluación ambiental los proyectos o actividades que se efectúan en los lechos de cuerpos de aguas continentales, de tal forma que se movilice una cantidad igual o superior de al menos 50.000 m³ (literales a.3 e i.5.2) o 100.000 m³ de material (literal a.4), según sea el caso. Si bien las normas citadas dicen relación con obras de defensa o alteración de cauce, el parámetro principal para considerar su relevancia ambiental no es el modo en que dicho material se extrae, sino que la cantidad de material removido, tal y como se ha demandado en la presente causa. Por lo señalado, dicho texto se ha tenido presente por este Tribunal para considerar la baja relevancia del detrimento que se demanda. En definitiva, si bien las imágenes acompañadas y el examen en terreno permiten concluir que se está en presencia de un cauce alterado por una obra, aún si se tuviera como parámetro el volumen señalado, esta cantidad no sería considerada significativa al punto de ser considerada siquiera como impacto. Por lo demás, el Tribunal tampoco pudo apreciar algún impacto significativo al inspeccionar el resto del lugar, ni se adjuntaron a la presente causa mayores antecedentes que permitieran tener el daño en tal calidad.

QUINCUAGÉSIMO SEXTO. Que ello, por sí mismo, permite concluir que la magnitud de la erosión detectada, en el contexto del río Carilafquén, no ha alterado el resto de los procesos biológicos que allí se desarrollan -los árboles cuyas raíces se encuentran expuestas se encuentran en pie, vivos y sin signos de detrimento- y no se ha acompañado prueba alguna que, en la zona afectada, algún otro elemento del ambiente haya tenido detrimentos que puedan estimarse como daño.

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO. Que, finalmente, la Demandante no ha presentado antecedente alguno que le permita a este Tribunal acreditar que la alteración al componente suelo pudiese generar algún efecto en el ecosistema y afectar la vulnerabilidad de este último. En el presente caso, sólo se refirió a que la afectación al suelo vía erosión habría afectado al elemento flora. Sin embargo, de lo consignado en la inspección personal y los antecedentes recabados por las imágenes aportadas por las partes y la Policía de Investigaciones de Chile, no es posible para estos sentenciadores dar por establecido que dicha afectación produjo consecuencias en el componente flora ni en ningún otro diferente al componente afectado, así como tampoco a ningún servicio ecosistémico de relevancia.

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO. Que, de todo lo anterior, y teniendo presente la prueba rendida, y debidamente analizada conforme a las reglas de la sana crítica, este Tribunal llega a la

REPÚBLICA DE CHILE
TERCER TRIBUNAL AMBIENTAL

convicción de que el daño ambiental que se persigue en la presente acción no fue acreditado por la Demandante y, por consiguiente, no se extenderá a los demás puntos de prueba por ser inoficioso. En consecuencia, no se dará lugar a la demanda de autos.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en el arts. 17 N° 2, 18 N°2, 20, 25, 33, 35 y 40 de la LTA; 2°, 3°, 51 a 54, 60, y 63 LBGMA; el art. 170 del Código de Procedimiento Civil; el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920; y en las demás disposiciones pertinentes;

SE RESUELVE:

- 1°. **Se rechaza** la objeción de documentos presentada por la Demandante a fs. 939.
- 2°. **Se rechaza** la demanda interpuesta a fs. 1 y ss. por no haberse acreditado el daño alegado.
- 3°. **Se condena** a la Demandante en costas al resultar totalmente vencido y no haber demostrado motivo plausible para litigar.

Regístrese y notifíquese.

Rol N° D 6-2019

Pronunciada por el Ilustre Tercer Tribunal Ambiental, integrado por los Ministros Sr. Iván Hunter Ampuero, Sra. Sibel Villalobos Volpi, y Sr. Jorge Retamal Valenzuela.

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Jorge Retamal Valenzuela.

Autoriza el Secretario Abogado del Tribunal, Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, a veintidós de abril de dos mil veinte, se anunció por el Estado Diario.