

Valdivia, dieciocho de diciembre de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

- 1) A fs. 1 y ss., la **Asociación de Municipalidades para la Preservación de la Biodiversidad en el Territorio de Nonguén y Otros Ecosistemas**, personalidad jurídica de derecho privado, RUT N° 65.107.308-1 -en adelante, la "Demandante" o la "Asociación de Municipalidades"-, representada por el Sr. Ricardo Fuentes Palma, alcalde de la I. Municipalidad de Hualqui, RUN N° 8.707.600-8, ambos domiciliados en Orozimbo Barbosa N° 104, comuna de Chiguayante, interpuso demanda por reparación de daño ambiental en contra de **EMPRESA ESSBIO S.A.**, RUT N° 76.833.300-9, representada -según se indicó- por el Sr. Michael Timmermann Slater -en adelante, la "Demandada"-, ambos domiciliados en Avenida Prat 199, Torre B, piso 15, Concepción.
- 2) El daño ambiental acusado dice relación con la responsabilidad que le cabría al Demandado por haber efectuado acciones de desvío y extracción que habrían causado la destrucción y desaparición de lo que denomina es el "Humedal Lo Rojas", ubicado en Reserva Nacional Nonguén -hoy Parque Nacional-. La Demandante, a fs. 17, solicitó condenar a la empresa demandada a adoptar *"todas las medidas de mitigación y reparación del daño ambiental, y muy especialmente: [i] Que modifique sus medidas de desvío del curso de sus aguas. [ii] Que evite, bajo todo respecto, que su embalse se sature y provoque daño. [iii] Que genere campañas para evitar el daño ambiental. [iv] Que establezca medidas concretas para el correcto uso y manejo de las aguas que extrae. [v] Y otras medidas que US. considere conforme a derecho a fin de obtener la reparación integral del daño causado. [vi] Y que pague las costas de este juicio, en caso de oposición"*.

I. ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

- 3) A fs. 44, se tuvo por interpuesta la demanda, confiriéndole traslado a la contraria, se ordenó la notificación de la



Este documento tiene filiación judicial y su original puede ser verificado en <http://verificadoc.pjud.cl>

Código: WBLSXRXEJYT



demanda y, además, oficiar a la SEREMI de Medio Ambiente, a la Corporación Nacional Forestal -en adelante, "CONAF"- y a la Dirección General de Aguas -en adelante, "DGA"-, todas de la Región del Biobío, para que informen, en el marco de sus competencias, sobre denuncias, fiscalizaciones o investigaciones seguidas en contra de ESSBIO S.A. en la Reserva Nacional Nonguén.

- 4) A fs. 51, consta la recepción del Oficio de la CONAF, incorporado a fs. 52 y su informe adjunto a fs. 54, teniéndose por cumplida la medida, a fs. 99. A fs. 110, se recibió el Oficio de la DGA del Biobío, incorporado a fs. 100 y los documentos adjuntos a fs. 101, teniéndose por cumplida la medida, a fs. 111. A fs. 112, consta la recepción del Oficio de la SEREMI de Medio Ambiente del Biobío, incorporado a fs. 113 y el documento acompañado a fs. 118, teniéndose por cumplida la medida respectiva a fs. 129.
- 5) A fs. 130, el abogado de la Demandante delegó poder, lo que se tuvo presente a fs. 131.
- 6) A fs. 132, la Demandante hizo presente para efectos de notificación que el gerente y representante legal de la Demandada es el Sr. Cristian Vergara Castillo, lo que se tuvo presente a fs. 133.
- 7) A fs. 136, el 11 de mayo de 2023, se notificó la demanda conforme al art. 44 del CPC.

II. ETAPA DE DISCUSIÓN

- 8) A fs. 137 y ss., la Demandada contestó la demanda, se acompañó al escrito copia de escritura de mandato judicial Repertorio N° 1.613-2021, otorgado el 28 de mayo de 2021, al abogado compareciente por la Demandada, ante el Sr. Notario Público de Concepción, don Heráclito Rojas Vergara.
- 9) A fs. 194, se tuvo por contestada la demanda.

III. ETAPA DE PRUEBA

- 10) A fs. 197, el Tribunal recibió la causa a prueba fijando los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:



- 1) Época de la manifestación evidente del daño para efectos de la prescripción de la acción de reparación de daño ambiental alegada por la demandada.
 - 2) Acciones u omisiones de la demandada en la operación y mantención del embalse Lo Rojas y los cauces aledaños, aptas para causar el daño ambiental alegado.
 - 3) Existencia, características, intensidad y extensión temporal y espacial del daño ambiental alegado, precisando la condición de los ecosistemas, componentes y procesos ambientales y/o servicios ecosistémicos que se habrían visto menoscabados, antes y después de las acciones u omisiones que los habrían afectado.
 - 4) Efectividad de que el daño ambiental demandado fue causado por las acciones u omisiones de la demandada.
 - 5) Efectividad de que la demandada ha operado y mantenido el embalse Lo Rojas y los cauces aledaños de forma culposa
- 11) A fs. 198, la Demandada presentó recurso de reposición, apelando en subsidio, contra la interlocutoria de prueba solicitando la modificación de los puntos 2, 3 y 5 en el sentido que indica. A fs. 204, se dio traslado al Demandante. A fs. 221, se resolvió tener por evacuado el traslado en rebeldía del Demandante y acogió el recurso de reposición de la Demandada, quedando los puntos de prueba 2, 3 y 5 redactados de la siguiente manera: *"Punto de prueba N° 2: 'Acciones u omisiones de la demandada en la operación y mantención del embalse Lo Rojas y su cauce, aptas para causar el daño ambiental alegado'. Punto de prueba N° 3: 'Existencia de una afectación al medio ambiente o uno de sus componentes ambientales. Características, intensidad y extensión temporal y espacial de aquella afectación alegada como daño ambiental, precisando la condición de los ecosistemas, componentes y procesos ambientales y/o servicios ecosistémicos que se habrían visto menoscabados, antes y después de las acciones u omisiones que los habrían afectado'. Punto de prueba N° 5: 'Efectividad de que la demandada ha operado y mantenido el embalse Lo Rojas y su cauce de forma culposa'"*.
- 12) A fs. 205, la Demandada presentó lista de testigos simples



- y expertos. Por resolución de fs. 220, se tuvo por acompañada la lista de testigos de la Demandada.
- 13) A fs. 222, se citó a las partes a audiencia de conciliación, prueba y alegaciones conforme al art. 38 de la Ley N° 20.600, para el martes 14 de mayo de 2024 a las 09:00 horas.
 - 14) A fs. 226, la Demandada acompañó diversos documentos que rolan a fs. 233, 237, 244, 246, 298, 301, 307, 311, 323, 324, 335, 338, 348, 349, 351, 352, 354, 355, 356, 357, 360, 361, 362, 363, 366, 372, 374, 381, 385, 387, 389, 392, 394, 395, 399, 400, 401, 402, 404, 407, 410, 414, 416, 417, 433, 435, 437, 453, 454, 456, 482 y 487; tenidos por acompañados a fs. 516.
 - 15) A fs. 517, la Demandada acompañó la opinión del testigo experto Sr. Tomás Manuel Rioseco Guzmán, contenida en el informe de fs. 518; el que se tuvo por acompañado a fs. 604.
 - 16) A. fs. 606, rola la Acta de Instalación; a fs. 617 incorporación del registro de audio de la audiencia, y fs. 615, el Acta de audiencia de conciliación, prueba y alegaciones en la que consta: i) que se frustró la conciliación; ii) que se recibió la prueba testimonial de la Demandada, consistente en la declaración de los testigos simples Sra. Camila José Islas Inostroza, Sres. Marcos Antonio Gallegos Huanel, Luis García Durán y Cristian Adolfo Cepeda Venegas; así como la del testigo experto Sr. Tomás Manuel Rioseco Guzmán; y iii) que efectuaron sus alegaciones los abogados de las partes.
 - 17) A fs. 607, la Demandante acompañó minuta de alegatos, la que se tuvo por acompañada *ad effectum videndi* a fs. 620.
 - 18) A fs. 618, consta el certificado de causa en acuerdo, y a fs. 619, citación a oír sentencia con designación de ministro redactor.
 - 19) A fs. 621, la Demandante solicitó que se cite a audiencia de designación de perito, fundada en el art. 42 de la Ley N° 20.600 y propuso como medida para mejor resolver, la inspección personal del Tribunal; todo lo que fue desestimado por el Tribunal, a fs. 624. En contra de esta última resolución -en la parte referida a la prueba pericial-, la



Demandada, a fs. 625 interpuso recurso de reposición, apelando en subsidio, y apelando derechamente. A fs. 634, consta la oposición de la Demandada a los recursos entablados. A fs. 635, el Tribunal resolvió desestimar el recurso de reposición, y declarar no ha lugar a los recursos de apelaciones -tanto el subsidiario como el directo- por improcedentes, conforme al art. 26 inciso 1° de la Ley N° 20.600.

- 20) A fs. 636, la certificación de la remisión que efectuó la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia y que acompañó: i) el recurso de hecho, Rol Ambiental-3-2024, interpuesto por la Demandante, en contra de la resolución de fs. 635 y que consta a fs. 637 y ss.; y ii) la resolución del Tribunal de Alzada que ordena informar el recurso referido, que consta a fs. 645. A fs. 647, el Tribunal resolvió ordenar el cumplimiento de lo resuelto por Ilma. Corte e informar al tenor de lo solicitado. A fs. 648, consta certificación de sentencia de 8 de noviembre de 2023, dictada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, que rechazó el recurso de hecho, Rol Ambiental-3-2024, la que se adjunta.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. La Asociación de Municipalidades para la Preservación de la Biodiversidad en el Territorio de Nonguén y Otros Ecosistemas demandó a Empresa ESSBIO S.A. por la reparación del daño ambiental que habría ocasionado en la Reserva Nacional Nonguén -hoy Parque Nacional-, específicamente en el embalse Lo Rojas, operado por la Demandada. Según la Demandante, dicho embalse o humedal habría sido alterado por las inundaciones ocurridas en el 2005 y 2006, que provocaron su rebalse y la consecencial afectación a la población de las comunas de Concepción, Chiguayante y Hualqui. Agregó que la solución implementada por Empresa ESSBIO S.A. habría sido "acortar y desviar el flujo de agua" provocando la desaparición total del Humedal y la consecuente pérdida de la flora y fauna de la zona. Sostuvo que, tras este evento, la Demandada no atendió las solicitudes de reparación del embalse y que, por el contrario, habría hecho uso negligente de sus derechos de aprovechamiento



de aguas, desviando los cauces que alimentaban y permitían la saturación del humedal. Agregó que el daño se sigue produciendo como consecuencia de la extracción de aguas, lo que se agravó con el incendio de enero de 2020, cuyo avance se vio favorecido por el hecho de que el humedal se encontraba seco. En vista de todo ello, solicitó al Tribunal que se declare que la Demandada ha causado el daño ambiental alegado, el cual es imputable a su actuación negligente e ilegal, operando la presunción del art. 52 de la Ley N° 19.300, condenándola a su reparación. Además, adelantándose a una eventual excepción de prescripción, citó doctrina que estima que el plazo del art. 63 de la Ley N° 19.300 se cuenta desde la última manifestación del resultado dañoso, la que estima se produjo con el incendio de enero de 2020, cuyos daños fueron mayores por la inexistencia del humedal. Alternativamente, señaló que aún existe manifestación del daño, ya que los ecosistemas fueron destruidos.

SEGUNDO. Por su parte, la Demandada, además, de alegar la prescripción de la acción deducida, negó la efectividad de los hechos expuestos en la demanda, afirmando que el embalse Lo Rojas no fue destruido por su accionar, sino que el colapso fue a causa de un temporal que azotó a la zona en el 2005. Alegó que este embalse no fue reparado y que el Ministerio de Obras Públicas -en adelante, "MOP"- tampoco ordenó su reconstrucción, por lo que el área donde se ubicaba el antiguo embalse no ha sido intervenida desde entonces por la Empresa ESSBIO S.A. En consecuencia, negó cualquier tipo de intervención sobre el embalse, así como también sobre los cauces que se ubican en el área. Añadió que las operaciones sanitarias que realiza en el Parque Nacional Nonguén se desarrollan diligentemente y que no existe daño ambiental. Incluso sostuvo que, tras el colapso, la superficie que ocupaba el tranque se ha repoblado con vegetación, incrementando la diversidad biológica que existía previa al derrumbe. Además, señaló que la desaparición del embalse no impidió la creación de la Reserva Nacional, ni luego su calificación como Parque Nacional, descartando así cualquier tipo de daño. En consecuencia, solicitó el rechazo de la demanda, con costas.



I. CUESTIONES PREVIAS AL FONDO DEL ASUNTO

TERCERO. Previo al análisis sobre el fondo del asunto, se debe resolver si la acción de reparación por daño ambiental contemplada en el art. 17 N° 2 de la Ley N° 20.600 y el art. 51 de la Ley N° 19.300, se encuentra o no prescrita.

CUARTO. En su demanda, la Asociación de Municipalidades argumentó que la acción no estaría prescrita, pese a que la destrucción del Humedal Lo Rojas ocurrió en 2005 y 2006, periodo durante el cual se registraron inundaciones en la zona y la Demandada efectuó obras de desvío que llevaron a su desaparición. Según su planteamiento, el daño ambiental sigue produciéndose como resultado de la extracción de agua y la ausencia de obras de mitigación o cuidado del medio ambiente, razón por la que los efectos negativos sobre la flora, la fauna nativa y el Humedal aún persisten. También agregó que la última manifestación del daño habría ocurrido en enero de 2020, cuando se produjeron incendios en la Reserva Nonguén, los que debido a la desaparición del humedal Lo Rojas, causaron mayores daños, y que, de haber existido, habría mitigado dichos efectos. En tal contexto, sostuvo que el plazo de prescripción del art. 63 de la Ley N° 19.300, "se cuenta desde la última manifestación del [sic] total del resultado dañoso" (fs. 17) y, agregó, que "el daño ambiental que se demanda aún se produce" (fs. 17).

QUINTO. Por su parte, en su escrito de contestación, la Demandada argumentó que la acción de reparación de daño ambiental se encuentra prescrita. Sostuvo que este embalse desapareció alrededor de las 21:00 horas del 26 de junio de 2005, como consecuencia del desplome del muro que lo contenía y que habría sido provocado por la intensidad del fenómeno climático que se registró en la zona, hecho reconocido en la demanda. Añadió que la desaparición del embalse, además de ser un hecho público y notorio, habría sido constatado por los órganos de la Administración del Estado y por el mismo Poder Judicial. Explicó que en 2005, la entonces alcaldesa de la Municipalidad de Concepción interpuso un recurso de protección, atribuyendo que las inundaciones que se produjeron en la comuna habrían sido consecuencia del colapso del embalse Lo Rojas, lo que evidencia el pleno conocimiento que tenía la Demandante de los hechos



sobre los que se funda la demanda. En consecuencia, afirmó que la manifestación evidente del supuesto daño se verificó con el desplome del tranque. De manera subsidiaria, sostuvo que la manifestación evidente del supuesto daño se consolidó el 24 de diciembre de 2020, con la creación de la Reserva Nacional Nonguén. Argumentó que esta declaratoria se sustenta en estudios sobre el área que reconocen la existencia de las obras de ESSBIO y que excluyen al ex embalse Lo Rojas.

SEXTO. Además, de lo señalado precedentemente, la Demandada indicó que desde el desplome del muro tal condición no ha sido alterada y la zona no ha vuelto a albergar un cuerpo de agua similar al que existía previamente, ya que las aguas se acumulaban únicamente en virtud del muro. Lo anterior -a juicio de la Demandada- determina que el supuesto daño se habría consumado en el momento en que el embalse desapareció. Por último, sostuvo que la actora ha invocado erróneamente la doctrina de los actos continuados, afirmando que ello no es más que un intento por salvar una acción largamente prescrita. Explicó que la Demandante confunde el "daño continuo", que permite excepcionalmente extender el inicio del cómputo de la prescripción, con el "daño permanente", el cual no altera dicho cómputo. Argumentó que la acción que se imputa no constituye un caso de "daño continuo", ya que el hecho que le habría dado origen no ha perdurado ni se ha reiterado en el tiempo, sino que se consumó en un momento determinado, razón por lo que el plazo para deducir la acción de autos no se renueva permanentemente en el tiempo. Además, indicó que la mencionada doctrina no protege al titular que no ejerce su acción de manera oportuna y diligente.

SÉPTIMO. Para resolver esta controversia, se considerará que el art. 63 de la Ley N° 19.300 establece que "La acción ambiental y las acciones civiles emanadas del daño ambiental prescribirán en el plazo de cinco años, contado desde la *manifestación evidente del daño*" (énfasis del Tribunal). De acuerdo con esta disposición, el hecho que marca el inicio del cómputo del plazo de prescripción es la manifestación evidente del daño. Esto supone que el plazo para deducir la acción de reparación por daño ambiental, no comienza en el momento en que ocurrió el hecho que causó la lesión al medio ambiente,



sino en el momento en que el daño imputado se hace visible o identificable de manera patente, clara y con carácter objetivo (en similar sentido, Tercer Tribunal Ambiental, Rol N° D-7-2015, sentencia 31 de diciembre de 2018, considerando 186°, confirmada por Corte Suprema, Rol N° 3928-2019, sentencia de 3 de agosto de 2021). De este modo, la disposición introduce un criterio temporal que flexibiliza el ejercicio de la acción de reparación por daño ambiental, al considerar que el detrimento ambiental no siempre es inmediato o instantáneo al hecho causante, sino que puede manifestarse con posterioridad al acto que lo genera. Esta regla, en consecuencia, equilibra aquellos casos en que el daño se hace evidente sólo con el transcurso del tiempo, permitiendo que el plazo para ejercer la acción comience a computarse cuando el daño sea razonablemente detectado o advertido por el legitimado activo.

OCTAVO. En este contexto, corresponde determinar el momento en que el daño se hizo manifiesto. Para ello, el Tribunal tomará en cuenta los hechos que las partes han reconocido como pacíficos, así como la prevalencia de la prueba pertinente al punto, presentada en el procedimiento de autos, y analizada conforme a las reglas de la sana crítica.

NOVENO. En relación a los aspectos no controvertidos, se observa lo siguiente:

- a) De acuerdo con lo señalado por la Demandante (fs. 9), la "Asociación de Municipalidades para la preservación de la Biodiversidad en el Territorio de Nonguén y otros ecosistemas", fue creada en enero de 2015, e integrada por las Municipalidades de Concepción, Chiguayante y Hualqui, lo que ha sido ratificado por la Demandada en su contestación (fs. 145-147, 159).
- b) Tanto la Demandante (fs. 3, 16) como la Demandada (fs. 145 y ss.) coinciden en que los hechos que originan el caso tuvieron lugar en el 2005, a raíz de un temporal de gran intensidad que afectó la zona. No obstante, para la Demandante la destrucción del humedal se explica por el manejo que ESSBIO habría realizado de las aguas para evitar la inundación en las comunas de Concepción, Chiguayante y Hualqui (fs. 3, 16). En particular, refirió a obras de desvío de las aguas que alimentaban y permitían



la saturación del Humedal Lo Rojas (fs. 3, 9, 16), las cuales habrían causado su destrucción y desaparición (fs. 9, 13, 16), circunstancia que -según indicó- se "mantiene hasta el día de hoy" (fs. 9, 12, 16). La Demandada, por su parte, niega que la desaparición del embalse Lo Rojas hubiese sido provocada por un hecho de su autoría y, sostiene, en cambio, que aquello habría sido consecuencia de la fuerza del referido temporal, el cual habría provocado el colapso del muro que contenía el embalse (fs. 145-148).

DÉCIMO. Por otra parte, de la apreciación de la prueba que obra en autos, este Tribunal advierte lo siguiente:

- a) A fs. 21 y ss., consta la copia fiel e íntegra de Escritura Pública de 15 de febrero de 2019, suscrita ante la Notaria Público Interina, Sra. Guacolda Aedo Ormeño, de la 8° Notaría de Concepción, Repertorio N° 432-2019, mediante la cual se redujo el "Acta de Asamblea Ordinaria Asociación de Municipalidades para la Preservación de la Biodiversidad en el Territorio de Nonguén y Otros Ecosistemas" de 29 de enero de 2019, y que en el punto número tres, se informa la elección del nuevo Directorio integrado por el Alcalde de la comuna de Concepción en calidad de Secretario (fs. 30), lo que también se confirma del Certificado de 11 de marzo de 2019, suscrito por Secretario de Desarrollo Regional y Administrativo, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública (fs. 20).
- b) A fs. 437 y ss., el recurso de protección interpuesto por la entonces alcaldesa de la I. Municipalidad de Concepción -hoy parte de la Asociación demandante- y otros ante la Corte de Apelaciones de esa comuna, en contra de ESSBIO S.A. y la Superintendencia de Servicios Sanitarios -en adelante, SISS-, cuya fecha de autorización del poder figura como 13 de julio de 2005, y en donde se señala que "[e]l día Domingo **26 de junio de 2005, aproximadamente a las 21.00 horas**, uno de los tranques de captación de aguas de la recurrida Essbio S.A. ubicados en el fundo Nonguen [sic], en la comuna de Concepción, colapso [sic]" provocando inundaciones en la zona (énfasis del Tribunal, fs. 439). Se argumentó que "[a]l romperse el tranque el agua



contenida en él, rebalzo [sic] el estero Nonguen [sic], inundando las viviendas [de las poblaciones cercanas al sector]" (fs. 439). Adicionalmente, la recurrente acompañó a la causa una serie de fotografías, indicando que estas "dan cuenta del estado del tranque ante el colapso" (fs. 443), las cuales constan a fs. 446 a 452 de estos autos.

- c) A fs. 482 y ss., consta el informe evacuado por la SISS en el marco del recurso de protección presentado por la entonces alcaldesa de la I. Municipalidad de Concepción y otros, en el que, al exponer los hechos, indicó que "[p]roducto de las intensas lluvias acaecidas durante los días **domingo 26** y siguientes de junio pasado, en la zona sur del país" (destacado del Tribunal, fs. 484), la referida Superintendencia, mediante su Oficio Ord. O.F.C.S. N° 527, de 4 de julio de 2005 -acompañado en estos autos a fs. 453 y ss.- requirió información a ESSBIO S.A. sobre "los posibles impactos que uno de sus embalses pudiese haber tenido en la crecida del Estero Nonguén" (fs. 484). Señaló que ESSBIO S.A. dio respuesta al requerimiento mediante la Carta G.S.C.S. N° 920/205, de 4 de julio de 2005 -acompañada a fs. 454 y ss. de estos autos-, en la que informó que posee cinco embalses que almacenan agua de tributarios del estero Nonguén, entre ellos el embalse Lo Rojas, el que, producto de las fuertes lluvias, habría presentado "una falla en el muro de contención" (fs. 485); y que contrató la elaboración de un estudio, el que fue recepcionado por la referida autoridad sanitaria. Este estudio corresponde al "Análisis descriptivo de la incidencia de la ruptura del embalse Rojas en las inundaciones del 26/06/2005 en el Valle del Estero Nonguén", preparado por la consultora INCO -y que rola a fs. 456 y ss. de estos autos-, en el cual se habría calificado de fuerza mayor los hechos descritos; parecer que fue compartido por la SISS, al considerar que dicho fenómeno climático constituye un hecho excepcional e histórico (fs. 485).
- d) A fs. 453, el mencionado Oficio Ordinario O.F.C.S. N° 527, de 4 de julio de 2005, de la SISS, a través del cual se solicitó a ESSBIO S.A. informar sobre los embalses que



mantenía la sanitaria en el sector Nonguén. En este documento se indica que dicha solicitud se realizó a raíz del "problema que afectó a uno de los embalses de la planta potabilizadora de agua ubicados en Nonguén el **fin de semana del 25 de junio recién pasado**" (énfasis del Tribunal, fs. 453).

- e) A fs. 454 y ss., respuesta al oficio singularizado en el literal precedente, mediante la mencionada Carta SCS N° 940/05, de 11 de junio de 2005, de ESSBIO S.A. en la que informó que la sanitaria "posee cinco embalses que almacenan agua de tributarios del Estero Nonguén", entre ellos, el embalse Lo Rojas (fs. 454). Asimismo, se indicó que, producto de las fuertes lluvias ocurridas los **días 26 y 27 de junio de 2005**, se realizó un monitoreo detallado de las instalaciones, detectándose una falla en el muro de contención del embalse antes referido (fs. 454).
- f) A fs. 456 y ss., el Informe "Análisis descriptivo de la incidencia de la ruptura del embalse Rojas en las inundaciones del 26/06/2005 en el Valle del Estero Nonguén", de julio de 2005, preparado por Ingeniería INCO Ingenieros Consultores para ESSBIO S.A. (mismo documento referido en la letra c, precedente). El propósito del informe fue proporcionar "datos de terreno para realizar una evaluación cualitativa del aporte de agua liberada por el embalse Rojas en la inundación que afectó al sector Nonguén la **noche del 26 al 27 de junio de 2005**" (destacado del Tribunal, fs. 459). En tal sentido, se señaló que, según un estudio topográfico realizado tras la falla del embalse, se determinó que su capacidad máxima de almacenamiento en ese momento era de 12.980 m³ (fs. 463). Además, se sostuvo que "[l]a observación del muro con posterioridad a la falla muestra claramente que el nivel del agua nunca alcanzó un nivel mayor que ese, pudiendo asegurar que el agua no pasó sobre el muro [...] y que este se rompió localizadamente por filtraciones alrededor de la estructura de salida" (fs. 463, 465). Según el informe "[l]a forma de la ruptura parece indicar que la prolongada lluvia lavó los rellenos alrededor de la cámara o había filtraciones en el muro, junto a la misma, las que fueron



umentando en caudal y tamaño, quitando sustento a la parte superior del muro, que terminó deslizando" (fs. 467). Asimismo, se incluyeron datos pluviométricos del evento del **26 de junio de 2005**, con un registro máximo de 160,33 mm en 24 horas (fs. 472, 481).

- g) A fs. 487 y ss., el Informe Técnico del MOP, de octubre de 2005, evacuado en el marco del recurso de protección ya referido, y que se sustenta en inspecciones realizadas el 8 de agosto y 9 de septiembre de 2005 por funcionarios de la Dirección de Obras Hidráulicas -en adelante, "DOH"- en el embalse Lo Rojas. Al respecto, se señaló que el mencionado embalse colapsó **"el día 26 de junio de 2005"** (destacado del Tribunal, fs. 487) y que correspondía a "una captación con embalse muro de tierra y vertedero lateral" de 70 m de longitud y 4 m de altura (fs. 487). Asimismo, las Figuras N° 1 y 2 del Informe Técnico (fs. 489), dan cuenta del estado del embalse con posterioridad al desmoronamiento. También se indicó la causa posible del colapso, la que estaría dada por una "[f]alla en zona interfase iniciada a través de pequeñas filtraciones que alcanzan luego a una canalización masiva en el núcleo de la estructura de retención, con lo que se produce la falla generalizada. Lo anterior, corresponde a destrucción de la presa por efecto de la tubificación o piping" (fs. 488).
- h) La declaración del testigo Sr. Marcos Gallegos Huanel, presentada por el Demandado, quién, interrogado respecto al embalse Lo Rojas y qué ocurrió con el embalse, señaló que conocía el ex embalse Lo Rojas (00:06:35 y ss.), indicando que ha vivido en la zona toda su vida (00:04:58 y ss.). Agregó, que trabajó como guardaparque de la Reserva entre 2012 y el 2022 y, desde esa fecha hasta la actualidad, se desempeña en la empresa ESSBIO S.A. (00:05:12 y ss.). Indicó que recuerda ese día "cuando colapsó esta captación [...] que fue en la noche" (00:06:50 y ss.). Luego consultado por la época, señaló que fue de noche, porque estaba oscuro y que esto habría ocurrido "en el 2005" (00:07:40 y ss.). Contrainterrogado por el abogado de la Demandante, agregó que recuerda haber estado



"en su casa [...] que [en ese día] cayó harta lluvia y en un momento subió el agua. Fue algo rápido, [...] no más de una hora y [luego] empezó a bajar el agua rápido. En el momento no supimos [...] [por]qué pasó esto, que había sido el embalse [...] pero claro, al otro día, a los días, todos supieron que pasó eso" (00:20:23 y ss.). Ante la consulta de si se inundó los sectores de Nonguén y Collao, respondió en afirmativa agregando que "todos saben eso" (00:21:10 y ss.). Además, siendo consultado por los días posteriores y si se secó el embalse, responde que "seguramente [...] tiene que haber salido toda el agua" (00:24:50 y ss.).

- i) La declaración del testigo Sr. Luis García Durán, quien sostuvo ser trabajador de la empresa ESSBIO S.A. desde 1981, cuando la empresa era SENDOS, y que vivió en el Fundo Nonguén hasta 1993, año en que fue trasladado como operador de la Planta de Tratamiento de Agua Potable -en adelante, "PTAP"- de Penco, la cual recibe las aguas del Parque Nonguén (00:03:53 y ss.) y que, no obstante el traslado, siempre tuvo "contacto, inspeccionando, revisando las captaciones que tiene insertas dentro el Parque" (00:04:20 y ss.). En lo referido al embalse Lo Rojas, indicó que "en el año 2005 hubo un exceso de lluvia [...] en junio, exactamente el 26 de junio de 2005, en que la captación Rojas colapsó, y ese colapso produjo el corte del pretil de contención de la captación [...]. Con ese colapso ese pretil se cortó y dejó de ser represa o dejó de ser esa laguna existente que había" (00:05:10 y ss.). Similar respuesta fue entregada por el testigo, al ser interrogado por el abogado de la Demandante (00:15:05 y ss.). Finalmente, consultado por el Tribunal sobre por qué recuerda con precisión la fecha del colapso, declaró que él hacía mediciones de aguas lluvias en Nonguén, que debían ser entregadas a meteorología en forma mensual. Explicó que "por eso tiene muy claro la fecha en que ocurrió eso" y que "fue el único evento con esa cantidad de agua registrada [...] siendo un evento excepcional" (00:24:28 y ss.).



UNDÉCIMO. De los antecedentes anteriormente reseñados se extrae que la manifestación evidente del daño cuya reparación específica se pretende en la demanda, puede establecerse a contar del 26 de junio de 2005 (fs. 439, 484, 453, 454, 459, 487 y declaración del Sr. Luis García Durán), momento en el que se registraron precipitaciones extremas en la zona (fs. 472, 481 y Sr. Luis García Durán) y que tuvieron incidencia en el colapso del muro de contención del embalse Lo Rojas (fs. 439, 485, 454, 463-467, 488 y declaración de testigos). La destrucción del muro o dique que contenía el embalse Lo Rojas, tuvo como consecuencia inevitable la desaparición del espejo de agua, dado el carácter artificial del mismo. Esto, a su vez, generó un cambio irreversible en el ecosistema local provocando la destrucción o desaparición del cuerpo de agua o humedal artificial Lo Rojas, que dependía de la estructura del embalse para su existencia y funcionamiento. Esta circunstancia estaría respaldada en las declaraciones de los testigos, particularmente, la del señor Sr. Luis García Durán y por las imágenes que dan cuenta del estado ruinoso de la mencionada obra hidráulica y que fueron incorporadas en el escrito de protección presentado por la entonces alcaldesa de la I. Municipalidad de Concepción en contra de la Demandada (fs. 446-452), en el Informe preparado por Ingeniería INCO Ingenieros Consultores, de julio 2005 (fs. 465-467) y también en el Informe Técnico del MOP, de octubre de 2005 (fs. 489).

DUODÉCIMO. Adicionalmente, la interposición de la acción judicial de protección por la entonces alcaldesa de la comuna de Concepción (fs. 437 y ss.), permiten establecer la notoriedad de los acontecimientos sobre los que se sustenta el libelo pretensor, siendo tal circunstancia suficiente para concluir que la Asociación de Municipalidades Demandante -de la que forma parte la I. Municipalidad de Concepción-, ya al momento de constituirse en 2015 (según dichos de ambas partes), tenía conocimiento pleno de los hechos ocurridos dentro del ámbito comunal y/o provincial, por lo que no resulta razonable objetar su desconocimiento.

DECIMOTERCERO. Por último, aun cuando la Demandante no presentó prueba conducente para acreditar los hechos sustancia-



les, pertinentes y controvertidos del caso, incluyó en su demanda una serie de imágenes, entre ellas, imágenes satelitales obtenidas a través de Google Earth Pro (fs. 4 y 8) y fotografías (fs. 6 y 7), con las cuales se intentaría demostrar que hasta el año 2007 el Humedal Lo Rojas aún mantenía su carácter lén-tico (imagen superior de fs. 8). Esta hipótesis, sin embargo, contrasta con parte de las imágenes presentadas por la propia actora (fs. 5) y por la Demandada (fs. 162), las cuales muestran la total desaparición del humedal a contar del 2006, circunstancia que pudo corroborar el Tribunal al consultar la fuente mencionada por la actora, de acuerdo a las coordenadas que indicó. Además, la única fotografía pertinente (imagen superior de fs. 6), por la fecha que se le atribuye en la demanda, en la que se afirma que fue tomada por CONAF en 2007, carece de georreferenciación y, lo que es más relevante, no acredita de manera confiable su fecha de registro. Las restantes fotografías (imagen inferior de fs. 6 y la de fs. 7) presentadas en la demanda son impertinentes a los efectos de acreditar aquella afirmación, ya sea por su fecha atribuida por el actor o por la imagen que contienen, es decir, aun si se prescindiera de su carencia de georeferenciación y fecha cierta, estas solo permitirían suponer que en 2005 había laguna y en 2020 no había, quedando un amplio margen temporal que impide corroborar la hipótesis de la Demandante. Por estas razones, no se otorgará valor probatorio a estas imágenes, e incluso, de considerarse lo contrario, aquellas serían intrascendentes, ya que en tal supuesto la manifestación evidente del daño se habría producido a contar de 2007, excediendo igualmente el plazo de prescripción establecido en el art. 63 de la Ley N° 19.300.

DECIMOCUARTO. Luego, encontrándose determinado el momento a partir del cual se hizo evidente la manifestación del daño que se imputa, y considerando que la Demandante ha sostenido que la acción no estaría prescrita dado que el "daño ambiental [...] aún se produce" (fs. 17), corresponde establecer si aquel argumento permite o no desestimar la excepción de prescripción extintiva de la acción.

DECIMOQUINTO. En este sentido, se precisa que, por regla general, el plazo de prescripción establecido en el art. 63 de



la Ley N° 19.300, comienza a contarse desde la manifestación evidente del daño. Sin embargo, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema al conocer sobre la excepción de prescripción de la demanda en materia civil (v.gr. Corte Suprema, Rol N° 104.688-2023, sentencia de casación de 26 de septiembre de 2023, considerandos 13°, 14°, 16°) y ambiental (v.gr. Corte Suprema, Rol N° 3928-2019, sentencia de 3 de agosto de 2021, considerando 35°), en determinadas situaciones, dicho plazo ha de computarse de manera diversa. Esto ocurre cuando el daño responde a un hecho que subsiste, se reitera o continúa produciendo de forma prolongada en el tiempo, lo que doctrinariamente se ha denominado como "daño continuado" (v.gr. BARROS, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, 1era Edición, Editorial Jurídica de Chile, 2006, p. 925). En estos casos, el sujeto responde por todo el extremo de la conducta lesiva, de manera que el plazo para solicitar la reparación se renueva continuamente, cesando únicamente cuando el hecho que genera el daño concluye y termina de verificarse definitivamente.

DECIMOSEXTO. Ahora bien, tal como alegó la Demandada (fs. 163-166), este tipo de daño no debe confundirse con aquel que, por su naturaleza, es de carácter permanente. Dicho de otro modo, se debe discernir entre la permanencia de la conducta u omisión que lo originó, de los efectos que dicha conducta o inacción generan en el medio ambiente, y que pueden ser reversibles o irreversibles en el tiempo, considerando su duración o persistencia. Esta distinción es fundamental para determinar si se configura o no el supuesto de la prescripción extintiva, ya que el daño continuado -asociado a la permanencia temporal de la conducta u omisión dañosa- efectivamente renueva el plazo de prescripción, debiendo contabilizar tal plazo desde el cese total de la actividad dañosa; mientras que un daño permanente o irreversible -asociado a la permanencia temporal de los efectos dañosos-, no dará lugar a la renovación, debiendo computarse con la primera manifestación evidente del daño, de acuerdo a lo previsto expresamente en el art. 63 de la Ley N° 19.300.

DECIMOSÉPTIMO. Razonar en forma distinta a la señalada, además



de contravenir la literalidad de la norma, implicaría desatender el fundamento de la prescripción extintiva, ya que ampliar de forma injustificada el plazo para ejercer acciones legales compromete la seguridad jurídica, la estabilidad y previsibilidad de las situaciones que se consolidan con el transcurrir el tiempo. Así, y en coherencia con lo señalado en el motivo séptimo precedente, la interpretación sostenida por este Tribunal produce un equilibrio entre las posiciones de las partes: la de la actora, al admitir el ejercicio de la acción encaminada a la reparación de aquellos daños que se presentan de forma diferida en el tiempo, considerando su evidente manifestación como punto de referencia para el cómputo del plazo para su extinción; y la de la demandada, al evitar que el plazo de cinco años para el ejercicio de la acción quede sujeto a ampliaciones infundadas que no deriven de su autoría, de sus propios hechos o de su responsabilidad.

DECIMOCTAVO. En consecuencia, los argumentos de la Demandante, que sostienen que el daño el daño persiste hasta la fecha debido a la destrucción de los ecosistemas, la flora, la fauna y el humedal Lo Rojas, serán desestimados, ya que el daño cuya reparación se pretende tuvo su origen en un hecho instantáneo y aislado, ocurrido el 26 de junio de 2005, en un momento acotado y temporalmente delimitado. Así, y aun cuando los efectos del referido acontecimiento pudiesen expresarse en la actualidad, ello no permite renovar el plazo de cinco años de prescripción, por disponer así expresamente el art. 63 de la Ley N° 19.300, el cual establece que el cómputo de dicho plazo inicia con "la manifestación evidente del daño"; plazo, que como ha quedado establecido, ha transcurrido ampliamente.

DECIMONOVENO. Del mismo modo, para evitar aplicación de la prescripción extintiva, la Demandante planteó alternativamente que existiría una última manifestación del daño que se remonta a enero de 2020, cuando se originó un incendio en la Reserva -hoy Parque Nacional- de Nonguén, el que produjo mayores daños por la inexistencia del humedal (fs. 17). Este argumento será desestimado por el Tribunal debido a que el incendio, no fue atribuido a la acción u omisión de la Demandada, es decir, corresponde a un acontecimiento totalmente desvinculado y ajeno a los hechos que se le imputan, y que no se relacionan



con las obras de desvío de las aguas que alimentaban y permitían la saturación del Humedal Lo Rojas, según alegó la Demandante (fs. 3, 9, 16). En este contexto, los arts. 3° y 51 Ley N° 19.300 establecen que "todo el que" cause daño al medio ambiente responde, lo que implica que, para que proceda la acción de reparación y, por consiguiente, para interrumpir el plazo de prescripción, debe existir una relación directa y causal entre la conducta de dominio del Demandado y el daño generado. Por estos motivos, y aun cuando la Asociación de Municipalidad no demostró la ocurrencia del incendio, aquel hecho no puede ser imputado a la Demandada, ya que no formar parte del curso causal que se le ha atribuido ni puede considerarse siquiera como una consecuencia remota del hecho señalado como parte acción u omisión culpable que fue alegada. Por lo tanto, vincular este suceso independiente y ajeno a la conducta de ESSBIO S.A. con el fin de extender el plazo de prescripción carece de total fundamento y razonabilidad, puesto que tal alegación contradice las normas especiales mencionadas y las generales, contenidas, entre otras, en los arts. 1437, 2314 y 2329 del Código Civil, que exigen la existencia de un nexo causal como presupuesto de la responsabilidad y que, en dicho entendimiento, también constituye un requisito presupuesto básico para renovar el plazo de la prescripción extintiva, pues solo el dominio de la acción culpable, ligada al daño invocado, es la que permite interrumpir dicho plazo.

VIGÉSIMO. Por lo demás, siguiendo en este punto a la doctrina, "[l]a circunstancia de que un daño devenga en más intenso o se agrave puede tener efectos en la responsabilidad [...]; pero en nada afecta al plazo de prescripción que ya ha comenzado a correr" (BARROS, Enrique, *op. cit.*, p. 925-926).

VIGÉSIMO PRIMERO. No obstante, y aun cuando lo razonado es suficiente para declarar prescrita la acción de autos, el Tribunal analizará si es posible establecer que la Demandada, con posterioridad al hecho acaecido el 26 de junio de 2005, realizó desvío de las aguas que alimentaban y permitían la saturación del Humedal Lo Rojas y, si, en definitiva, es posible aplicar la doctrina del "daño continuado" sobre aquellas supuestas obras de desvío. Así, de la prueba que obra en el expediente, se logra apreciar lo siguiente:



- a) El Oficio y la Carta singularizada en el considerando décimo, literales d) y e), que dan cuenta de la comunicación oficial sostenida entre la SISS y ESSBIO S.A. en el 2005, y en la que se informó que la sanitaria "posee cinco embalses que almacenan agua de tributarios del Estero Nonguén", y que corresponden a los denominados Compumpuy, Redolmo, San Francisco, Manquimavida y Lo Rojas (fs. 454).
- b) A fs. 349 y ss., la Carta GPR N° 268/05, de 2 de septiembre de 2005, de ESSBIO S.A., que da respuesta al requerimiento de información solicitado por la SISS, mediante el Oficio Ord. O.F.C.S. N° 615, de 18 de agosto de 2005 (fs. 348), sobre los embalses o captación de la Demandada en la Región del Biobío y que, en particular, identifica a los mismos que fueron señalados en el literal que antecede, cuyas construcciones datan de 1912 (fs. 350).
- c) A fs. 487 y ss., el Informe Técnico del MOP, referido en la letra g) del considerando décimo precedente. De acuerdo al referido documento, los funcionarios de la DOH realizaron en 2005 una evaluación del embalse Lo Rojas, constatando "la destrucción parcial de muro de tierra del embalse, en la zona de cámara de obra de toma, observándose también en buen estado el vertedero lateral" (fs. 488). De igual forma, en el informe se disponen ciertas recomendaciones o medidas a ser implementadas en el sistema de captaciones del fundo Nonguén, expresando en relación al Embalse Lo Rojas que "si por necesidad de la empresa ESSBIO S.A. se hace necesario la recuperación de esa fuente de captación, se deberá diseñar un embalse siendo recomendable la aplicación de la normativa señalada en el numeral 4.1. [D.S. N° 50/2015, del MOP]" (fs. 503).
- d) A fs. 351, el Oficio Ordinario O.R.B.B. N° 235, de 4 de abril de 2006, de la SISS, el que junto con referir a los hechos ocurridos durante el mes de junio de 2005 en el "embalse [Lo] Rojas ubicado en la captación de aguas en el Valle Nonguen [sic]", solicitó información técnica sobre las condiciones de los cuatro embalses restantes, con el objeto de "prevenir eventos que pongan en riesgo dicha



infraestructura" (fs. 351).

- e) En respuesta a ello, mediante la Carta SGF N° 384, de 18 de abril de 2006, que consta a fs. 352 y ss., ESSBIO S.A. informó a la autoridad sanitaria el estado de los trabajos que fueron realizados en el sistema de captación del fundo Nonguén, e indicó que en **febrero de 2006** se habría ejecutado la **construcción de una captación en el estero Rojas**, que "[p]ermite recoger las aguas anteriormente recolectadas en el embalse colapsado, **sin acumulación de estas**" (énfasis en el original, fs. 353).
- f) A fs. 357 y ss., el "Informe de limpieza captaciones superficiales", de octubre de 2020, realizado por el contratista EMSIC Ltda. en la captación Lo Rojas, y en donde se presentan fotografías de la obra de captación (fs. 358) y que evidencia una bocatoma, esto es, una obra destinada a la captación de aguas, sin que implique su acumulación.
- g) A fs. 417 y ss., el "Estudio inspección y diagnóstico estructural conducción de agua cruda Nonguén, sistema de agua potable localidad de Penco comuna de Concepción - Región del Biobío", de junio de 2019, preparado por Ingeniería CRAM para ESSBIO S.A., cuyo objetivo fue determinar el estado y la capacidad estructural de la línea de conducción Nonguén que "permite conducir agua cruda desde la denominada Cámara Rojas ubicada en la Reserva Nonguén de Conaf, y llevarla hasta el recinto de producción de agua potable denominada PTAP Landa [Lirquén]" (fs. 421). En tal contexto, en el informe se señaló que la Cámara Rojas corresponde a una antigua cámara de acumulación y sala de mando donde llegan los aportes de las distintas capacitaciones superficiales existentes y que "[a] pesar de su antigüedad es un sistema que se encuentra operando y funcionando de manera adecuada" (fs. 423).
- h) A fs. 113 y ss., el Oficio Ordinario N° 265, de 21 de julio de 2021, de la SEREMI de Medio Ambiente de la Región del Biobío, a través del cual informó a este Tribunal que, "[p]osterior a la desaparición, el año 2006, del Embalse Rojas, humedal establecido dentro del circuito de senderos de la Reserva [sic], **no se realizó ninguna obra**



de reparación ni restauración" (destacado del Tribunal, fs. 115).

- i) A fs. 518 y ss., el Informe "Efectos ecológicos de la ruptura del embalse Lo Rojas", de diciembre de 2023, preparado por el Centro de Ecología Aplicada. Este documento, además de analizar los efectos que "ha tenido el sector del antiguo embalse Lo Rojas" (fs. 526), realizó una caracterización del ex embalse (fs. 526) a partir de fuentes secundarias de información y datos recopilados en visitas a terreno en invierno de 2022 y julio de 2023 (fs. 525). Al respecto, se sostiene que "en la superficie donde se emplazaba el embalse Lo Rojas, actualmente escurre un curso de agua o estero, además del estero Lo Rojas, configurándose de esta forma en el área del ex embalse dos sistemas de aguas corrientes (esteros)" (fs. 538). Por una parte, el estero Lo Rojas escurre libremente lo que permite mantener su conectividad hasta su confluencia con el estero Nonguén (fs. 536, 538, 542) y, por otra parte, un nuevo estero, que cruza el ex embalse (fs. 542, 548) y que posee "pequeñas dimensiones con un ancho de cauce menor a un metro" y que "[e]n su borde presenta vegetación ribereña que cubre y da sombra a su cauce" (fs. 548), todo lo cual obedecería a una "reestructuración espontánea de la red hidrológica de parte del estero Lo Rojas" (fs. 568). Asimismo, se describe que una parte del caudal del estero Lo Rojas, son ahora conducidas al sistema de potabilización mediante un canal existente (fs. 538, 542), particularmente, una bocatoma (fs. 550).
- j) A fs. 100 y ss., el Oficio Ordinario N° 561, de 10 de junio de 2021, de la DGA de la Región del Biobío, que informó a este Tribunal en relación a la Demandada, que "no se registran denuncias fiscalizaciones o investigaciones en la zona denominada 'Reserva Nonguén'". Por otra parte, comunicó "en relación a [la] ocupación de las aguas y desvíos de cauces naturales" que, de acuerdo al Catastro Público de Aguas, ESSBIO S.A. presentó en **marzo de 1987** "una solicitud de regularización de derechos de aprovechamiento de aguas superficiales por 10 obras de captación en donde se destacan captaciones sobre el estero Nonguén



y cauces naturales tributarios de este" (fs. 100).

- k) La declaración del testigo Sr. Marcos Gallegos Huanel, quién, siendo consultado por la Demandada, indicó que conoce la situación actual -posterior al colapso- señalando que existe "un canal de alivio que había, antiguo, que se recuperó y se hizo una pequeña captación, que es la captación Lo Rojas" (00:07:15 y ss.). Además, al ser consultado por el abogado de la actora sobre la captación de agua y sus usos actuales e históricos, señaló que dicha captación se ha utilizado y continúa utilizándose "para agua potable" (00:26:40 y ss.). También mencionó que en la zona en que se emplazaba el embalse, actualmente corre por en medio un pequeño río o estero (00:08:20 y ss), dichos que reafirmó, al ser contrainterrogado por la Demandante (00:28:33 y ss.). Por otra parte, siendo consultado si el embalse Lo Rojas fue reconstruido, indicó que no, afirmando que "está en la misma condición [desde el 2005]" (00:14:57 y ss.), incluso, siendo consultado por el abogado de la Demandante, respondió que en la zona "está todavía, ahí, lo que colapsó", refiriendo al muro ruinoso del embalse (00:25:24 y ss.). También siendo consultado por el Tribunal sobre eventuales reconstrucciones, indicó que el embalse "nunca más se reconstruyó" (00:30:18 y ss.).
- l) La declaración del testigo Sr. Luis García Durán, quién, siendo consultado por la Demandada si la zona de captación Lo Rojas ha cambiado y sobre cómo se realiza actualmente la captación de agua, respondió: "intervención en sí, no se ha hecho nada" (00:08:08 y ss.) y agregó que "se sigue recolectando agua. La ruptura del pretil fue el 2005 y el 2007 ESSBIO necesitaba poder recolectar esa agua, que ya hacía falta en [la PTAP] Penco-Lirquén. Entonces desde el canal de alivio que tenía la represa [...] se hizo una pequeña represa, dentro del canal [de alivio o vertedero]: un murito de hormigón a ambos costados del canal, al medio se puso una compuerta metálica y se hizo una pequeña represa, que de altura son 60 cm y desde ahí se instaló, por el costado del canal [...] una cámara [...] un 'chupador'; y la captación Rojas [...], [que] tenía dos líneas que



entregaban a una cámara de carga, [...] se reconectaron a ese 'chupador' [...] y se sigue recolectando el agua de la captación Rojas" (00:08:12 y ss.). Similar respuesta fue entregada por el testigo, al ser contrainterrogado por el abogado de la Demandante (00:17:02 y ss.), agregando que estos trabajos fueron manuales, prescindiendo de maquinaria (00:18:00 y ss.). Asimismo, en respuesta, a la pregunta del abogado de la Demandante, indicó que "el agua en exceso sigue escurriendo por el canal [...] que sigue hacia abajo y llega [...] al estero Nonguén" (00:19:04 y ss.).

VIGÉSIMO SEGUNDO. De acuerdo a la prueba reseñada, este Tribunal concluye que con anterioridad al colapso del muro tantas veces referido, ESSBIO S.A. extraía aguas desde el embalse Lo Rojas, las que eran canalizadas hasta la Cámara Lo Rojas, y posteriormente conducidas hasta la PTAP Lirquén, para su distribución como suministro de agua potable (fs. 350, 454, 421, declaración de testigos). Posterior a la destrucción parcial del muro (fs. 488) y el colapso del embalse ocurrido el 26 de junio de 2005, se produjo la desaparición del espejo de agua debido a su carácter artificial -conforme quedó establecido en motivo undécimo precedente- lo que, a su vez, originó una reestructuración espontánea del régimen hidrológico, que dio lugar a dos cursos de agua: el primero corresponde un estero nuevo, de pequeñas dimensiones que cruza el ex embalse; y el segundo, al estero o canal Lo Rojas, existente, y que corresponde al aliviadero o vertedero del ex embalse, desde donde ESSBIO S.A. actualmente hace uso de sus derechos de aprovechamientos de aguas (fs. 536, 538, 542, 548, 550, 568, declaración de testigos) regularizados en marzo de 1987 (fs. 100). Para esto, y de forma posterior al colapso, pero con anterioridad a **febrero de 2006**, se construyó una nueva bocatoma (fs. 353, 358). Luego de esa fecha, la Demandada no ha realizado ninguna obra adicional, sean estas de reparación o restauración (fs. 115, declaración de testigos). Tampoco se han constituido nuevos derechos de aprovechamiento de aguas en favor de la Demandada, ni consta que se hayan presentado denuncias por infracciones al Código de Aguas (fs. 100) o a la normativa ambiental



vigente (fs. 113 y ss.). Tampoco se presenta algún pronunciamiento de la autoridad administrativa que hubiese ordenado la recuperación y reconstrucción del embalse. El único antecedente que obra en este sentido, corresponde al Informe Técnico del MOP, el que deja a discreción y necesidad de la empresa Demandada el diseño y construcción de un nuevo embalse (fs. 504).

VIGÉSIMO TERCERO. Así, conforme a la apreciación realizada de la prueba, se descarta que, de forma posterior al colapso del dique que contenía al embalse Lo Rojas, la Demandada hubiese incurrido en alguna conducta que permita aplicar la doctrina del "daño continuado". Al contrario, de estos antecedentes se concluye que la Demandada se ha limitado a utilizar los derechos de aprovechamiento de aguas previamente constituidos y regularizados desde tiempos remotos, sin que conste que haya realizado alguna intervención adicional sobre el cauce o estructura del ex embalse -inexistente desde junio de 2005-, que pudiera dar lugar a una hipótesis de daño continuado. Por lo tanto, considerando los hechos que encierran el caso, el plazo de prescripción debe computarse desde la fecha del colapso inicial del muro, conforme a lo previsto en el art. 63 de la Ley N° 19.300.

VIGÉSIMO CUARTO. Por todo lo anterior, y habiendo acreditado el transcurso del plazo que da lugar a la prescripción de la acción de reparación del daño ambiental, la demanda de autos será rechazada, omitiendo el análisis de fondo por ser incompatible con lo resuelto.

VIGÉSIMO QUINTO. Por último, para este Tribunal destaca la falta de actividad probatoria de la Demandante, quien no aportó en el transcurso del juicio documentos, testimonios o pericias que permitan realizar un juicio valorativo respecto a la magnitud o trascendencia del daño imputado, y, por consiguiente, sostener con base sólida la existencia del daño o la responsabilidad que fue alegada. En otras palabras, la Demandante ignoró totalmente el principio dispositivo procesal y la regla general del art. 1698 del Código Civil que imponen al litigante no solo la carga de solicitar al juez la admisión de las probanzas necesarias para acreditar sus aseveraciones, sino que obliga -a quien alega- a soportar la carga probatoria de



los hechos que sustentan y fundan la pretensión de reparar el medio ambiente.

POR TANTO, Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los arts. 17 N° 2, 18 N° 2, 20, 25, 33, 34, 35, 39, 40 y 41 de la Ley N° 20.600; arts. 3°, 51 y 63 de la Ley N° 19.300; arts. 1437, 1698, 2314 y 2329 del Código 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:

- I. **Acoger** la excepción de prescripción extintiva alegada por el Demandado y, en consecuencia, se rechaza la demanda de daño ambiental interpuesta a fs. 1 y ss.
- II. **Condenar en costas** a la Demandante, por haber sido vencida totalmente y no advertirse que haya tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese y regístrese.

Rol N° D-3-2021

Pronunciada por los Ministros Sr. Javier Millar Silva, Sr. Carlos Valdovinos Jeldes, y Sr. Juan Ignacio Correa Rosado (subrogando legalmente).

Redactó la sentencia el Ministro Sr. Javier Millar Silva.

Autoriza el Secretario Abogado Sr. Francisco Pinilla Rodríguez.

En Valdivia, dieciocho de diciembre de dos mil veinticuatro, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

