

Talca, ocho de junio de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Que, bajo el Folio N° 1 y con fecha 12 de febrero de 2021 comparece doña María Angélica González Jara, agricultora, domiciliada en Yungay 220, comuna de Cauquenes, por sí y a favor de la Agrupación Ecológica Protectores del Río Coronel de Maule, representada por su Presidenta doña Julia Alejandra Riffo Ravanal, con domicilio en calle Matucana S/N Coronel de Maule, Cauquenes; y de la Junta de Vecinos de Coronel de Maule, representada por don José Soto, ambos domiciliados en Coronel de Maule, Cauquenes, quien deduce recurso de protección en contra de Viña Santa Carolina S.A. representada por don Roberto Vilches, administrador del Ex Fundo San Francisco, con domicilio en Coronel de Maule, Cauquenes, por los hechos ilegales y arbitrarios que expondrá. Refiere, que el 13 de enero de 2021, el caudal del Río San Juan, que cruza Coronel de Maule; y que después toma el nombre de Río Cauquenes, comenzó a sufrir una disminución acelerada, hasta que el 14 de enero de 2021, desapareció totalmente el curso de agua. Agrega, que realizadas las averiguaciones se descubrió que el Administrador del Ex Fundo San Francisco de propiedad de Viña Santa Carolina S.A. había intervenido el cauce, mediante la colocación de una tubería, desde el ex Fundo San Francisco, introduciéndose en el cauce; utilizando además, varias bombas que funcionando de manera permanente, sostiene, que agotaron el río, destruyendo la flora y fauna, además, dichas acciones provocaron la destrucción de los cultivos de los predios aledaños al curso, privando, a los vecinos, del agua indispensable para dar de beber a sus animales.

Expone, que doña María Angélica de Lourdes Jara, don David Manuel Macaya Gatica, don Gabriel Humberto Alvear Márquez, don Nolberto Armando Rivas Candia, y otros vecinos se vieron privados del derecho de aprovechamiento de aguas que habían ejercido por más de cincuenta años, lo que ha significado un grave riesgo de destrucción de su ganado. Afirma, que los actos ejecutados son ilegales, porque violan lo prevenido en el artículo 32 del Código de Aguas, que dispone que sin permiso de la autoridad competente, no se podrá hacer obras o labores en los álveos. También, resulta infringido el artículo 129 Bis del Código de Aguas, que contempla el caudal ecológico mínimo, porque con la intervención del cauce, se ha producido la desaparición de tal caudal.



Argumenta que los actos relacionados, constituyen privación del derecho de propiedad, que se benefician de las aguas del Río Cauquenes, no solo para sus cultivos, sino que también para dar de beber a sus animales.

Precisa, que los actos ilegales y arbitrarios constituyen una privación de la garantía constitucional, señalada en el N° 8 del Artículo 19, consistente en el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Acota, que es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza, sin embargo, en este caso, se ha producido la destrucción de gran parte de la población de coipos. Añade, que se produjo la privación del derecho de propiedad, garantizado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, que tienen los propietarios riberaños para acceder al río para dar de beber a sus animales; y para ejercer sus derechos de aprovechamiento adquiridos por un uso inmemorial de sus aguas.

Pide, se ordene a la recurrida que a) elimine toda intervención en el cauce del Río San Juan o Cauquenes, debiendo permitir el libre curso de las aguas; además que b) se disponga que la Dirección General de Aguas de la Región del Maule, efectúe un monitoreo constante del Río San Juan o Cauquenes; c) que la recurrida debe abstenerse en el futuro de realizar cualquier acto que, implique la intervención no autorizada del cauce, como asimismo el agotamiento del mismo, y que se ordene a la Dirección General de Aguas de la Región del Maule, destruya cualquier obra no autorizada que obstruya el libre curso de las aguas, todo ello con costas.

Por resolución de 16 de febrero de 2021, se acogió a tramitación el recurso y se pidió informe a la recurrida, siendo evacuado el 4 de mayo de 2021 por el abogado don Andrés Ríos Urquidi, en representación de Viña Santa Carolina S.A. En cuanto a las garantías constitucionales supuestamente conculcadas, señala que la recurrente no acredita ni presenta prueba alguna que permite establecer que el Río se encontraba totalmente seco el pasado 14 de enero, y que en caso que fuera efectivo, se habría producido por la extracción de aguas por parte de la recurrida; tampoco que la recurrida extrajo aguas del río los días 13 y 14 de enero de 2021; tampoco que los recurrentes son propietarios riberaños, ubicados aguas abajo del Ex Fundo San Francisco, en los cuales crían los animales hace más de 50 años, ni que la extracción de aguas provocó la destrucción de los cultivos aledaños al curso del Río y/o flora y fauna que sostiene.



Agrega, que la recurrida es dueña de los siguientes inmuebles provenientes de la sub-división del Fundo San Francisco: a) Inmueble consistente en el Lote B, que formaba parte de la Hijueta N° 1 de dicho Fundo, ubicado en la ex sub-delegación Coronel del Maule, comuna de Cauquenes, que, según plano agregado con el N° 297 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cauquenes, del año 1993 tiene una superficie de 37,4 hectáreas, y su rol corresponde al N° 530-112. b) Inmueble consistente en el Lote A-1, que formaba parte de la Hijueta N° 1 del citado Fundo, que según plano de sub-división agregado con el N° 7 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Cauquenes, del año 1998, tiene una superficie de 142,30 hectáreas, y su rol de avalúo es 530-114

Sostiene, que la recurrida compró a Viña El Alcance Limitada, mediante la misma escritura pública, un derecho de aprovechamiento de aguas consuntivo de aguas del Río Cauquenes, por un caudal de 20 litros por segundo que capta mediante elevación mecánica mediante una bomba instalada en la orilla derecha del Río Cauquenes, y que benefician al predio denominado San Francisco. Adiciona, que consta en inscripción de dominio de fojas 1, N° 1 del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Cauquenes, correspondiente al año 1998, que don José Enrique Ramírez Fuenzalida es dueño de los derechos de aprovechamiento consuntivos de agua del Río, por un caudal de 20 litros por segundo, que capta mediante elevación mecánica mediante una bomba instalada en la orilla derecha del río, y que benefician al predio denominado San Francisco. Relata, que la Dirección General de Aguas, mediante ORD N° 042 de 22 de enero de 1998 señaló en su numeral 4° que “*Personal técnico de esta Dirección Regional que estudió los antecedentes y visitó el terreno, ha elaborado un informe técnico señalando que el solicitante efectivamente utiliza aguas del río Cauquenes por un caudal de 20 Lts/seg de ejercicio permanente y continuo.*”.

Precisa, que consta de inscripción de dominio de fojas 2, N° 3 del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Cauquenes, que la recurrida es dueña de los derechos de aprovechamiento consuntivos de agua del Río y que fue adquirido por compra a don José Enrique Ramírez Fuenzalida, según escritura pública de 2 de marzo de 1998, otorgada ante el Notario Público de Santiago, don René Benavente Cash. Expone, que el año 2018 su representada realizó una actualización de los equipos de bombeo e impulsión, siempre con el requerimiento de que la capacidad



de extracción fuera de máximo 20 litros por segundo. Asegura, que es técnicamente imposible que el sistema de bombeo sea capaz de agotar la totalidad de cada del río, pues, la única manera de lograrlo sería que se haya construido un pretil o taco que cruce el cauce o río y bombear desde esa acumulación artificial, lo que no ha ocurrido. Explica, que el último día que la recurrida pudo captar aguas del río fue el 10 de enero pasado, por cuanto el causal que corría era insuficiente para que los equipos pudieran operar, y así no queden expuestos a sufrir daños por sobrecalentamiento.

Reitera la inexistencia de garantías constitucionales afectadas, pues, la recurrente señala que la extracción de aguas vulneraría el derecho que tienen los propietarios riberaños para acceder al río para dar de beber a sus animales y ejercer sus derechos de aprovechamiento adquiridos por un uso inmemorial de las aguas. Sin embargo, indica que ese supuesto derecho no es más que una invención de la recurrente, no existe norma legal que entregue, por el solo ministerio de la ley, derecho al propietario de un predio riberaño a un cauce natural para poder extraer aguas para dar beber a sus animales. Además, independiente que exista una presunción en favor de los usuarios inmemoriales de aguas, que permitiría su reconocimiento por parte del juez competente el que, a su vez, ordenaría su inscripción, dicho pronunciamiento requiere dar inicio a un proceso de regularización en base al artículo 2° transitorio del Código de Aguas, y allí, acreditar el cumplimiento copulativo de los requisitos exigidos por la norma, como lo hizo don José Enrique Ramírez Fuenzalida, antecesor en dominio del derecho de aprovechamiento de aguas de dominio vigente.

En lo que respecta al derecho vulnerado de vivir en un ambiente libre de contaminación, señala que la recurrente no se puede estar refiriendo a una supuesta contaminación de las aguas, presume, que hace referencia al deber del estado de “*velar para que éste derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza*”. En este mismo sentido transcribe el artículo 129 bis del Código de Aguas.

En relación a la mención al ámbito de aplicación del caudal ecológico mínimo, sostiene que éste es exigido a nuevos derechos de aprovechamiento de aguas superficiales que se constituyen, cuestión que es confirmado por el inciso 3° de la norma referida.

Asevera, que el ordenamiento jurídico diferencia, según su origen, entre los derechos de aprovechamiento de aguas constituidos, que nacen de un acto de autoridad



y, los derechos de aprovechamiento de aguas reconocidos, que nacen del uso fáctico, de una especial situación o de su reconocimiento por el legislador. Por lo expuesto, considera que el recurso goza de una manifiesta falta de fundamento, tanto en los hechos como el derecho, por lo que a su juicio debe ser rechazado, con costas.

El 5 de mayo de 2021, se dispuso traer los autos en relación, procediéndose a la vista del recurso el 27 de mayo de 2021.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en síntesis, la recurrente, por si y en favor de la Agrupación Ecológica Protectores del Río Coronel de Maule, y la Junta de Vecinos de Coronel Maule, sostiene que el 13 de enero de 2021 el caudal del río San Juan comenzó a sufrir una disminución acelerada, desapareciendo el curso del agua el 14 de enero del mismo año. Arguye, que luego de averiguaciones, descubrió que el administrador del ex fundo San Francisco, perteneciente a la Viña Santa Carolina S.A, había intervenido el cauce, colocando una tubería, utilizando varias bombas que funcionando de manera permanente agotaron el río, destruyendo la flora y fauna, los cultivos de los predios aledaños y privando de agua a los vecinos, para dar de beber a sus animales. Lo anterior constituye un acto ilegal que viola lo previsto en el artículo 32 y 129 bis del Código de Aguas, además de arbitrarios, por carecer de justificación. Situación que conculca las garantías contempladas en el artículo 19 N° 8 y 24, el primero, como consecuencia de la destrucción de la flora y fauna silvestre, entre ellos, la destrucción de la población de coipos, y el segundo, al afectar a los propietarios riberaños para acceder al río y dar de beber agua a sus animales, ejerciendo sus derechos de aprovechamiento adquiridos por un uso inmemorial de sus aguas, y destrucción de cultivos en los predios aledaños al curso del río.

Al evacuar el informe, la recurrida solicita su rechazo, argumentando que la recurrente no acredita ni presenta pruebas de que el río se encontraba seco el 14 de enero de 2021, y si ello fuese efectivo, que aquello se deba únicamente a la extracción de aguas efectuado por su parte. Tampoco, que su parte haya extraído agua los días 13 y 14 de enero de 2021, que los recurrentes sean propietarios de los predios riberaños, ubicados aguas abajo, ni que la recurrida haya provocado la destrucción de los cultivos aledaños al curso del río y/o la flora y fauna. Agrega, que es titular de un derecho de



aprovechamiento de aguas consuntivo de aguas del río Cauquenes, por un caudal de 20 litros por segundo que capta mediante elevación mecánica mediante bomba instalada a la orilla del río Cauquenes, por ende su actuación no es ilegal ni arbitraria. Explica, que para ello, es necesario que el caudal del río bastante mayor a 20 metros por minuto, en caso contrario los equipos se quemarían, asimismo, es imposible que ese bombeo sea capaz de agotar la totalidad del caudal del río, no obstante, clarifica que el último día en que captaron agua fue el 10 de enero de 2021.

Señala, que el río se alimenta de aguas que provienen de precipitaciones, siendo la escasez de estas lo que ha ocasionado los hechos planteados por al recurrente. Agrega, que no se ha vulnerado la garantía contenida en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, ya que, los propietarios riberanos no tienen derechos constituidos conforme al procedimiento de regularización señalado en la ley, siendo insuficiente el uso inmemorial. En cuanto a la garantía contenida en el artículo 19 N° 8, sostiene que no es el culpable del agotamiento del caudal del río, ni de la destrucción de la fauna y flora denunciada, además, no infringe el artículo 129 bis del Código del Trabajo que regula la aplicación del caudal ecológico mínimo, pues, no le es aplicable.

SEGUNDO: Que, con la finalidad de contar con mayores antecedentes que permitiesen a esta Corte aclarar los hechos materia de este recurso, se solicitó informe a la Dirección General de Aguas, organismo que mediante el informe técnico de fiscalización N° 18-2021, señala que los hechos materia de este recurso son investigados en el expediente FD-0704-44, agregando, que en inspección realizada el 30 de marzo de 2021 constató, además, eventuales contravenciones a los artículos 20, 59, y 163 del Código de Aguas, por extracción no autorizada de aguas, modificación de cauce y obra mayor, lo que motivó la apertura de los respectivos expedientes de fiscalización, aún en tramitación. Puntualiza, que se encontraron tres pozos habilitados y sin caudalímetro, habilitados para su funcionamiento, además, un tranque de acumulación de aguas de 80.000 m². Asimismo, detalló que la recurrente no cuenta con derechos de aprovechamiento de aguas conforme al artículo 20 del Código de Aguas.

TERCERO: Que, de los antecedentes que han sido acompañados a este recurso, es posible concluir que los hechos denunciados mediante la interposición de esta acción constitucional, son investigados por la Dirección General de Aguas, en el expediente FD-



0704-44, con el objeto de determinar si la recurrida habría realizado los hechos que se le imputan, y consecuentemente, si estos son constitutivos de alguna infracción administrativa.

A lo que se viene argumentando, se debe adicionar que en su contra se ha iniciado otro proceso administrativo, al haberse constatado en la inspección realizada el 30 de marzo de 2021, otras eventuales infracciones atribuibles a ésta, proceso que según da cuenta la Dirección General de Aguas, se encuentra en su etapa preliminar, debiendo aportar la recurrida los antecedentes respectivos, para sus descargos.

CUARTO: Que, además de lo consignado en el motivo anterior, para la resolución de este recurso, es necesario tener presente, que los antecedentes allegados a la causa son insuficientes para tener por establecido, por un lado que el 13 de enero de 2021 el caudal del río San Juan, que cruza Coronel de Maule y que después toma el nombre de río Cauquenes, comenzara a disminuir aceleradamente, para desaparecer totalmente el 14 de enero de 2021, y por otro lado, que de ser aquello efectivo, pueda atribuirse esta situación a un actuar arbitrario o ilegal de la recurrida, teniendo en consideración que es titular de un derecho de aprovechamiento de aguas consuntivo de aguas del río Cauquenes, por un caudal de 20 litros por minuto, el cual se encuentra inscrito a fojas 35 N° 37 del Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces de Cauquenes del año 2016.

Lo anterior, a pesar de que existan indicios de que ésta ha incurrido en posibles infracciones a la normativa contemplada en el Código de Aguas y Decreto Supremo 203/2013, en atención a los expedientes de fiscalización actualmente en tramitación ante la Dirección General de Aguas, de los cuales da cuenta el Informe Técnico de Fiscalización N° 18/2021 de 14 de abril del año en curso, sin embargo, estos antecedentes son precarios e insuficientes para acoger el recurso, en los términos pretendidos por la recurrente.

QUINTO: Que, por otro lado, tal como lo sostiene la recurrida, conforme al tenor de lo dispuesto en el artículo 129 bis 1 del Código de Aguas y artículo 3 del Decreto Supremo N° 14 de 22 de mayo de 2012, que aprueba el Reglamento respectivo, el caudal ecológico mínimo, no resulta aplicable a la recurrida, en atención a que las



citadas normas son claras en señalar que solo afectará a los nuevos derechos de aprovechamientos de aguas que se constituyan.

Asimismo, tampoco es posible concluir que el actuar de la recurrida haya conculcado el derecho de propiedad de los recurrentes, teniendo especialmente presente lo indicado por Informe Técnico de Fiscalización N° 18/2021 de 14 de abril de 2021, careciendo los recurrentes de un derecho que pueda ser tutelado mediante la interposición de esta acción cautelar, al no haberse rendido probanza alguna sobre las distintas hipótesis de propiedad en las cuales se edifica su recurso, motivos suficientes para desestimar el recurso de protección que se examina.

No obstante lo anterior, no se condena en costas a la recurrente, por considerar que tuvo motivos plausibles para impetrar la acción constitucional en estudio.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, la acción constitucional deducida por doña María Angélica González Jara, por sí y a favor de la Agrupación Ecológica Protectores del Río Coronel de Maule, representada por su Presidenta doña Julia Alejandra Riffo Ravanal, y de la Junta de Vecinos de Coronel de Maule, representada por don José Soto, en contra de Viña Santa Carolina S.A. representada por don Roberto Vilches.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del Fiscal Judicial don Gonzalo Enrique Pérez Correa.

Rol N° 94-2021/ Protección.





WTXHPDCJX

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Talca integrada por Ministro Suplente Alvaro Andres Saavedra S., Fiscal Judicial Gonzalo Enrique Perez C. y Abogado Integrante Raúl Antonio Carnevali R. Talca, ocho de junio de dos mil veintiuno.

En Talca, a ocho de junio de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>