

Rancagua, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés.

Vistos:

1.- Recurso. Folio 1. Con fecha 28 de julio del año 2023, comparece don Rufino del Carmen Sánchez Cornejo, Rut 10.539.049-1, en representación de la **Junta de Vecinos Cuesta Idahue Carretera**, Rut 65.097.685-1, ambos domiciliados en Callejos Los Sánchez sin número, sector Idahue, comuna de Coltauco, quien deduce recurso de protección en contra de la compañía **Áridos e Inversiones San Vicente Spa**, Rut 77.894.100-7, representada por don José Horacio Messen Gómez, Rut 7.391.794-8, ambos domiciliados en Carretera de la Fruta Km 22, comuna de San Vicente De Tagua Tagua; y en contra de la **Municipalidad de Coltauco**, Rut 69.080.700-9, representada por su alcalde don Félix Sánchez Vergara, Rut N° 15.123.947-1, ambos domiciliados en Avda. Arturo Prat 66, Coltauco, en el caso de la primera, por la extracción ilegal de áridos que desarrolla la primera desde el Río Cachapoal, en el sector Idahue de la comuna de Coltauco y en el caso de la segunda, por la omisión en el deber de fiscalizar el cumplimiento de las normativas sectoriales y de tolerar el funcionamiento ilegal de la empresa recurrida dentro de su territorio a sabiendas, sin clausurar sus instalaciones y sin contar con permiso municipal.

Explica que durante el año 2018, la empresa Áridos San Vicente Ltda., obtuvo una autorización de la Municipalidad de Coltauco para la extracción de áridos desde la ribera del Río Cachapoal por una cantidad aproximada de 19 mil metros cúbicos, que se otorgó previa visación técnica de la Dirección de Obras Hidráulicas (DOH) del Ministerio de Obras Públicas (MOP), a partir del 30 de octubre de 2018, disponiéndose que *“la profundidad de la extracción no podrá sobrepasar el fondo del cauce principal, a modo de no alterar o inducir socavaciones que produzcan comportamientos dañinos a las riberas y fondo del cauce”* y además, que no se aceptarán escombros dentro del cauce.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

Refiere que al año siguiente, en visita al sector por parte de la DOH, obras fluviales, según oficio N° 300 de fecha 2 de abril de 2019, se pudo constatar que la empresa Áridos San Vicente había infringido la autorización, extrayendo material en mayor cantidad que la autorizada y excavando a mayor profundidad que la cota permitida. Dada esta situación el Municipio de Coltauco solicitó el cierre. Luego a solicitud del Municipio por oficio 230 de fecha 12 de abril de 2019 se requiere la visación del cierre del proyecto por parte de la DOH.

Además, la DOH considerando las obras de defensas fluviales realizadas en aquella época en el mismo sector y “destinadas a proteger a la población de Idahue” (obras por un monto de 1.900 millones de pesos), dicha Dirección Regional “*no considera pertinente continuar con trabajos de extracción de áridos de cualquier índole en dicha zona, por tratarse además de un área sensible y/o vulnerable ante los efectos de las excavaciones y alteraciones del cauce*”.

Sin embargo, la extracción de áridos continuó realizándose hasta el día de hoy por parte de la recurrida, situación que infringe diversas normativas y que además pone en riesgo a la población, el que se materializó con la inundación y afecta a la flora y fauna del lugar.

Por lo anterior, el 10 de marzo del año 2021, la Dirección General de Aguas, a través de su Dirección Regional, inicia requerimiento de fiscalización contra la empresa Sociedad Áridos e Inversiones San Vicente Ltda., el cual dio origen al Informe Técnico de Fiscalización N° 17, que consta del expediente FO-0601-264, concluyó mediante resolución de fecha 15 de marzo de 2013.

En dicho informe, se constata, entre otros puntos, dos zanjas de extracción, la B, en la que el *volumen de material árido fluvial extraído sin autorización asciende a 49.032,7 m³* y la C, en la que el *área de afectación corresponde a 167.838 m² equivalentes al 23% del cauce en ese sector, lo que produjo una evaporación de un volumen mínimo de 22.671 m³ de agua en un año, las cuales salieron del sistema hídrico*. Además, en el informe se constata *se extrajeron áridos*



fluviales fuera del polígono autorizado y a mayores profundidades en comparación a lo determinado por la Visación Técnica. Sumado a lo anterior, se constató la existencia de una cantera de extracción de áridos, sin autorización. Ambos sectores de extracción de áridos, conllevan por añadidura una implícita modificación de cauce y obras y labores no autorizadas en el cauce. Por último, se consigna que debido a “que la empresa cambió su razón social desde Áridos e Inversiones San Vicente Limitada a Áridos e Inversiones San Vicente SPA, manteniendo el rut: 77.894.100-7, se asume a esta última entidad, como sucesora legal, es la que toma las responsabilidades contractuales frente a los hechos infraccionales determinados por este proceso sancionatorio de fiscalización”.

Expresa que en relación a estos antecedentes, la Dirección General de Aguas, a través de su Dirección Regional, se pronunció mediante Resolución Exenta N° 274 de fecha 15 de Marzo de 2023, donde decide aplicar la multa requerida (1450 UTM), y ordenar cada uno de las medidas propuesta por el informe de fiscalización, y que en suma son paralización de las faenas, restitución del cauce, remisión de los antecedentes a la Superintendencia de Medio Ambiente por elusión del sistema de evaluación.

Añade que su parte, sin conocer dicha sanción y dada la inactividad de la recurrida Municipalidad de Coltauco, con fecha 3 de Abril de 2023, denunció por elusión del Sistema de Evaluación Ambiental, proceso que se encuentra en actual tramitación ante dicha entidad bajo el N° 28783 considerando la magnitud de la extracción ilegal y daños causados (y que por cierto constata el proceso de la DGA).

Agrega que como es de público conocimiento, entre los días 23 y 24 de junio de 2023, ocurrió un gran temporal en la zona central, y que en nuestra región afectó gravemente a la comuna de Coltauco, por el desborde del Rio Cachapoal en diferentes puntos y que en el sector de “Idahue carretera” a que pertenece la Junta de Vecinos, último



sector que se inundó en el sentido de aguas abajo del río, precisamente el río se rompe y sale después de pasar junto a las defensas fluviales construidas por la DOH en el año 2018, y que en el oficio N° 300 de fecha 2 de abril de 2019 la DOH considerando las obras de defensas fluviales realizadas en aquella época en el mismo sector y “destinadas a proteger a la población de Idahue”, dicha Dirección Regional de Obras Hidráulicas “no considera pertinente continuar con trabajos de extracción de áridos de cualquier índole en dicha zona, por tratarse además de un área sensible y/o vulnerable ante los efectos de las excavaciones y alteraciones del cauce”.

Relata que pasadas las primeras medidas de emergencia y bajado el nivel del río, resulta que la recurrida procedió a ingresar nuevamente al cauce del río con su maquinaria y continuar la extracción ilegal de áridos desde el cauce con fecha 28 de junio de 2023, razón por la cual denunció por hurto en bien nacional de uso público, lo que ha continuado ocurriendo con posterioridad, hechos que motivan la presente acción cautelar.

Arguye que, pese a todas estas medidas, no han logrado que la recurrida tenga un mínimo de racionalidad, sentido común y cuidado por la comunidad de Coltauco y su entorno, y ha continuado su extracción ilegal, agravando el riesgo de la población de Coltauco en el sector de Idahue referido de sufrir nuevas inundaciones.

Explica que, en el caso de la recurrida Municipalidad de Coltauco, este recurso se interpone por omisión de su deber de fiscalizar el cumplimiento de las normativas, y de tolerar el funcionamiento ilegal de la recurrida dentro de su territorio a sabiendas, sin clausurar sus instalaciones, y sin contar con permiso municipal.

Previas citas legales solicita tener por deducido recurso de protección, someterlo a tramitación y acogerlo, declarando que los recurridos han incurrido en la afectación de derechos materia del recurso, ordenando la suspensión indefinida de las actividades de



extracción ilegal de áridos materia del recurso, y tomar todas las medidas necesarias para resguardar el respeto de los derechos fundamentales materia del recurso, todo ello, con costas.

2.- Informe DGA. Folio 18. Por otra parte, con fecha 17 de agosto del presente, informó la DGA quien indico que a través de los oficios Ord. N°465/2019 de la Dirección de Obras Hidráulicas (DOH) y Ord. N°644/2020 del Consejo de Defensa del Estado (CDE), tomó conocimiento de una extracción no autorizada de áridos desde el río Cachapoal, en el sector Idahue, comuna de Coltauco, por lo que se constituyó in situ, generando el Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N°002304, de 2 de septiembre de 2020, iniciando el proceso de fiscalización de oficio caratulado FO-0601-254, DGA vs Sociedad Inversiones y Áridos San Vicente Ltda. No obstante, mediante la Resolución DGA VI N°101 de 16 de febrero de 2021, se cierra el expediente debido a que los hechos constatados no tienen relación contractual con la empresa fiscalizada, y ordena abrir expedientes de oficio contra las siguientes empresas:

- Áridos e Inversiones San Vicente Ltda., Rut: 77.894.100-7.
- Sociedad de Transportes Messen Transporta Ltda., Rut: 76.276.767-8.
- Sociedad Áridos y Constructora San Vicente Ltda., Rut: 76.012.991-7.

Lo anterior, manteniendo lo constatado por el Servicio en la citada Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N°002304, esto es, y en síntesis, extracción de material fluvial en dos sectores de la ribera y el cauce del río Cachapoal.

En virtud de lo anterior, se instruye la apertura de los siguientes expedientes de fiscalización de oficio:

1. FO-0601-262: mediante Resolución DGA VI N°1595 de 14 de noviembre de 2022, cierra expediente contra Sociedad Áridos y Constructora San Vicente Ltda., Rut: 76.012.991-7, por no tener relación contractual con los hechos constatados.



2. FO-0601-263: mediante Resolución DGA VI N°1577 de 10 de noviembre de 2022, cierra expediente contra Sociedad de Transportes Messen Transporta Ltda., Rut: 76.276.767-8, por no tener relación contractual con los hechos constatados.

3. FO-0601-264: el Informe Técnico de Fiscalización N°17 de 10 de febrero de 2023, se concluye que se constató la ejecución de obras y labores en el río Cachapoal, sector Idahue, comuna de Coltauco, lo que implica contravención a los Artículos 32, 41, 55 ter y 171 del Código de Aguas. En virtud de lo anterior, mediante **Resolución DGA VI N°274 de 16 de marzo de 2023**, se aplica a Áridos e Inversiones San Vicente SpA, una multa de 1.450 UTM, junto con ordenar la inmediata paralización de las labores de extracción de áridos, hasta obtener la correspondiente autorización por parte del municipio y la visación técnica de la DOH. Ordenando además, la restitución del cauce del río Cachapoal en un plazo perentorio de 30 días.

Señala que se remitió copia íntegra del expediente al Ministerio de Bienes Nacionales, a la I. Municipalidad de Coltauco y al Consejo de Defensa del Estado, debido a que parte de la extracción de áridos se realizó en un Bien Nacional de Uso Público; y a la Superintendencia del Medio Ambiente, para análisis de posible elusión al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).

Agrega que con fecha 27 de abril de 2023, el Sr. Marco Berardi Guajardo, en representación de Sociedad Áridos Inversiones y Áridos San Vicente SpA, presentó recurso de reconsideración contra la mencionada Res. DGA VI N°274/2023.

Según Acta de Constatación de Hecho N°08/2023, hasta el 25 de mayo de 2023, Áridos e Inversiones San Vicente SpA no ha dado cumplimiento a lo ordenado mediante la citada Resolución DGA VI N°274/2023.

Con fecha 06 de junio de 2023, el Sr. Berardi presenta una solicitud de suspensión del cobro de multa, la cual es acogida a través de



la Resolución (Exenta) DGA N°1864 de 25 de julio de 2023, hasta que sea resuelto el recurso de reconsideración, sólo respecto del resuelve tercero de la Res. DGA VI N°274/2023, es decir, del envío de la citada resolución a la Tesorería General de la República.

3.- Informe Municipalidad. Folio 19. Con fecha 18 de agosto de 2023 informa la Ilustre Municipalidad de Coltauco, alegando primeramente su falta de legitimación pasiva, debido a que el municipio ha colaborado con la recurrente, con el fin de esclarecer los hechos materia del presente recurso, entregándole información, antecedentes, orientación, realizando reuniones y siempre buscando colaborar en la materia, sobre todo si se trata de la existencia de un daño ambiental, como el denunciado en la especie. Conforme lo expuesto, desde el año 2022 a la fecha ha mantenido contacto con el presidente de la Junta de Vecinos recurrente y ha colaborado en la fiscalización e investigación de los daños causados al Río Cachapoal.

Explica que desde el año 2014 a la fecha, han buscado el cumplimiento efectivo de la normativa que regula la extracción de áridos, a saber, Ley Orgánica de Municipalidades, Decreto 2385 del Ministerio del Interior del año 1996, Ley de Rentas Municipales y Ordenanza local de extracción de áridos de la comuna de Coltauco. Cronológicamente, la Municipalidad de Coltauco ha realizado las siguientes acciones:

a) Permisos de la empresa para la ejecución de proyectos de extracción de áridos

A nombre del representante legal de la empresa José Horacio Messen Gómez Rut: 7.391.794-8.

-5 Permisos de extracción artesanal de áridos de fecha 2014 emitidos por 100m³ cada uno,

-4 Permisos de extracción artesanal de áridos de fecha 2014 emitidos por 200m² cada uno.

A nombre de Áridos e inversiones San Vicente Ltda., durante el año 2016,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

-2 Permisos de extracción artesanal de áridos de fecha 2016 emitidos por 200m³ cada uno,

-2 Permisos de extracción artesanal de áridos de fecha 2017 emitidos por 200m³ cada uno.

Explica que en el año 2018 se otorgó el único permiso de extracción industrial, a través de la autorización N°37/2018 a la empresa Áridos e Inversiones San Vicente Ltda., por un volumen total de 18.890m², que contó con la Visación técnica de la Dirección Regional de Obras Hidráulicas, la cual se cerró satisfactoriamente a través del Ordinario N°111 emitido por la Dirección de Obras Municipales, con fecha 7 de enero de 2020.

En el año 2022 la empresa Áridos e Inversiones San Vicente Ltda. ingresa una solicitud para extracción industrial por un volumen de 35.073m³, la cual fue derivada a la Dirección Regional de Obras Hidráulicas, quien la rechazó con observaciones.

En el año 2023, la empresa Áridos e Inversiones San Vicente SPA, remite una solicitud para extracción de áridos en predio particular, como pozo lastrero, la cual es rechazada ya que se encuentra vinculado a la Resolución Exenta N°274 suscrita por la Dirección General de Aguas, la cual instruye detener toda extracción en este predio.

b) actividades de fiscalización efectuadas por el municipio a la extracción señalada.

-Informe Técnico N°05 de fecha 03 de agosto de 2020, suscrito por el Inspector de la Unidad Técnica remitido al Director de Obras, donde informa la situación de extracción irregular y la falta de una ordenanza de Extracción de Áridos Comunal.

-Memorándum N°68 de fecha 20 de junio de 2022, emitido por la Unidad de Medio Ambiente, Aseo y Ornato, remitido a Alcaldía y a Dirección de Obras, donde expone la extracción irregular y los daños medio ambientales.



-Requerimiento de Fiscalización realizada por la I. Municipalidad de Coltauco, en la plataforma de denuncias de la DGA, con fecha agosto de 2022.

-Parte 05/2022 emitido por la Unidad de Medio Ambiente con fecha 29 de septiembre de 2022, remitido al Juzgado de Policía Local, citando a la empresa Áridos e Inversiones San Vicente Ltda., para el día 11 de noviembre de 2022 a las 15:30 horas, la cual no se presenta.

-Denuncia de fecha 04 de octubre de 2022 emitida por la Unidad de Medio Ambiente ante la página dga.denunciaohiggins, en contra de la empresa Áridos e Inversiones San Vicente Ltda. Solicitando la paralización de extracción ilegal.

-Denuncia 105/2022 emitido por la Unidad de Inspectoría con fecha 04 de octubre de 2022, remitido al Juzgado de Policía Local, citando a la empresa Áridos e Inversiones San Vicente Ltda., para el día 13 de octubre de 2022 a las 15:30 horas, la cual no se presenta.

Afirma que como se puede apreciar, no existe omisión ni negligencia de parte de su representada respecto de los hechos expuestos en el recurso de autos, por el contrario, han intentado agotar las instancias para efectos de impedir que se cause más daño al medioambiente, específicamente a las riberas de nuestro Río Cachapoal. Es necesario a su vez, tener presente, que su comuna tiene más de 20 kilómetros de ribera de Río, por lo que la fiscalización del mismo, atendida la capacidad y presupuesto municipal, es exigente, no obstante, cada vez destinan más recursos y empeño en dicha tarea.

En cuanto a la aseveración de la recurrente arguye, de que no han procedido a clausurar o cerrar las obras de la empresa recurrida, indica que al efecto, la extracción realizada por la empresa recurrida en propiedad privada, se encuentra gravada con el pago de derechos municipales, conforme la Ordenanza Local de extracción de áridos, precisando que el municipio no ha autorizado la extracción de áridos en pozo lastrero, propiedad privada en el sector. Es más, conforme las fiscalizaciones que han realizado, han logrado acreditar que Áridos San



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

Vicente SpA ha extraído áridos en propiedad privada, sin pagar los derechos correspondientes, por lo que “nos encontramos trabajando para cuantificar lo extraído y accionar judicialmente por los derechos impagos”.

En lo que guarda relación a la extracción de la empresa en el mismo río, bien nacional de uso público, conforme lo informado por vecinos del sector y fiscalizaciones, les consta que la empresa recurrida ha realizado extracciones, esto, debido a todos los antecedentes que se adjuntan, pero no ha sido posible tener elementos que demuestren con certeza que sólo es la empresa recurrida la responsable de la extracción en el río, además de no tener certeza de que la recurrida haya extraído todo el material que ha causado el perjuicio ambiental a la comunidad. En un tema tan delicado y complejo como este, han intentado ser responsables investigando y buscando pruebas contundentes antes de accionar judicialmente.

Por el mismo motivo, y requeridos por el Consejo de Defensa del Estado, quien investiga un eventual daño ambiental en el sector en cuestión, emitieron un informe del accionar de la empresa recurrida en la comuna de Coltauco y de los daños medioambientales que han experimentado.

Añade que sin perjuicio de todo lo antes expuesto, han procedido también, en diversas ocasiones, a elevar denuncias del accionar de la empresa recurrida ante la Dirección General de Aguas, Dirección de Obras Hidráulicas y Seremi de Medioambiente.

Argumenta que malamente, como lo pide la recurrente, esta puede clausurar a la empresa, *“sí esta no tiene permiso o patente alguna en la comuna, administrativamente, no podemos clausurar algo inexistente”*.

4.- Informe Áridos San Vicente Spa. Folio 20. Con fecha 21 de agosto del año en curso, informa la recurrida Sociedad Áridos e Inversiones San Vicente Spa, quien primero alega la excepción de extemporaneidad, porque la recurrente no señala una fecha cierta de



cuándo se habría provocado una acción u omisión ilegal que eventualmente afectaría las garantías constitucionales, lo cual supone es un acto de extracción no autorizado de áridos, no obstante aquello señala en el propio recurso que con fecha 3 de Abril de 2023, presentó denuncia por elusión del Sistema de Evaluación Ambiental, en consecuencia desde esa fecha que tenía conocimiento cierto de la supuesta actuación, por lo que el presente recurso es del todo extemporáneo.

En cuanto al fondo indica que el recurso deducido solo contiene transcripciones fragmentadas de pasajes de permisos y resoluciones administrativas, sin embargo, no se señalan antecedentes que comprueben la existencia de una acción u omisión que afecte derechos constitucionales, es más, se hace referencia al otorgamiento de un permiso de extracción municipal del año 2018 visado por la Dirección de Obras hidráulicas, por lo cual dicho otorgamiento, eliminaría de igual forma el requisito de ilegalidad o arbitrariedad.

Asegura que no existen permisos otorgados en este momento y la recurrida I. Municipalidad de Coltauco ha cumplido en todo momento al solicitar los antecedentes y visación técnica de cada solicitud ingresada, y que esta no realiza labores de extracción en su predio particular, y no lo hará mientras no cuente con las debidas autorizaciones aprobadas por la autoridad municipal, visadas por el organismo técnico pertinente o que dichas autorizaciones sean fruto de un proceso de evaluación ambiental en razón de las características de las autorizaciones requeridas.

Argumenta que el hecho basal del recurso de protección informado es un procedimiento de fiscalización de la DGA que data del año 2018, el cual se encuentra actualmente en discusión en el órgano administrativo conociendo de recurso de revisión cuya resolución no ha sido emitida por la propia Dirección General de Aguas, como da cuenta recurso de revisión que se adjunta a su presentación.



Reitera que según lo indica la propia recurrente con fecha 3 de abril de 2023, denuncia por elusión del Sistema de Evaluación Ambiental, proceso que se encuentra en actual tramitación ante dicha entidad bajo el N° 28783, es decir, además del procedimiento administrativo en la DGA se encuentra vigente un procedimiento en el Servicio de Evaluación Ambiental desde el 3 de abril del año en curso.

Agrega que como ya se acreditó latamente en fiscalizaciones y expedientes administrativos tramitados a la fecha, la recurrente confunde la autorización para la extracción de áridos por una cantidad de aproximadamente 19 mil metros cúbicos por parte de la Municipalidad de Coltauco, autorización N° 37-201. Dicha autorización se otorgó previa visación técnica de la Dirección de Obras Hidráulicas (DOH) del Ministerio de Obras Públicas (MOP), visación N° 1737-2018". Cuyo término y cierre fue solicitado por su representada, confundiendo esto con una serie fiscalizaciones en virtud de una única inspección a terreno que fue realizada el 2 de septiembre de 2020 en un inmueble particular, de ello está en pleno conocimiento la D.G.A, ya que en expediente de fiscalización FO-0601-67, de febrero del año 2018, presentaron todos los antecedentes suficientes, que les permitieron acreditar que allí se ubica una propiedad privada, que no se configura como cauce del río, antecedentes que inclusive permitieron a la D.G.A dictar la resolución exenta N° 562 de fecha 11 de julio 2018 que ordeno cerrar dicho expediente por no constatarse infracción al código de aguas, así como reconoce en otra posterior fiscalización que le consta que los hechos que fiscaliza ocurrieron a más de un año de la fecha de la inspección en terreno que da origen Acta de Inspección N° 002304 D.G.A VI, de fecha 2 de septiembre de 2020 y a la fecha de la notificación del presente recurso de protección la presente resolución ya de 3 a 5 años.

De esta forma a la fecha no existen infracciones o resolución alguna que ordene a su representada a efectuar o le prohíba efectuar labores de extracción en el bien particular, conforme con la normativa



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

vigente, en especial lo dispuesto en artículo 571 del Código Civil y que al tratarse de áridos que se encuentran en terrenos privados, convierte al dueño del predio en dueño de lo que accede a él. De igual forma debemos señalar que conforme lo dispuesto en el Decreto N° 2.385 de Rentas Municipales (1996) en su artículo 41 N° 3 que faculta a los Municipios para cobrar derechos por la extracción de arena, ripio u otros materiales, desde bienes nacionales de uso público o desde pozos lastrero de propiedad particular, siempre y cuando se cuente con los permisos y/o autorizaciones y se paguen los aranceles correspondientes.

Precisa que además la Resolución Exenta DGA VI Región N°274 de fecha 26 de marzo de 2023 fue objeto de recurso de reconsideración actualmente en trámite y sus efectos principales fueron dejados sin efectos por la resolución exenta D.G.A de VI Región N° 1864 de fecha 24 de julio de 2023.

Afirma que no existe en el caso de marras hechos u omisiones vinculantes de su representada con afectación de garantías constitucionales y no es posible siquiera desprenderlas debido a la imprecisión y falta de fundamentos de la recurrente.

5.- Prescinde informe DOH. Con fecha 29 de septiembre de 2023, atendido el tiempo transcurrido se prescindió del informe solicitado a la Dirección de Obras Hidráulicas, y se ordenó traer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que esa misma disposición enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, dificulte o amague ese ejercicio.

En el caso del artículo 19 N° 8 del texto constitucional, el recurso de protección procede cuando el derecho a vivir en un medio



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.

SEGUNDO: Que los actos y omisiones ilegales y arbitrarias que el actor reprocha de las recurridas, consisten primeramente y respecto de la recurrida Áridos e Inversiones San Vicente Spa, en la extracción ilegal de áridos efectuada desde la ribera norte del Río Cachapoal, en el sector Idahue de la comuna de Coltauco; y en el caso de la recurrida Ilustre Municipalidad de Coltauco, se denuncia la omisión en el deber de fiscalizar el cumplimiento de las normativas sectoriales y de tolerar el funcionamiento ilegal de la empresa recurrida dentro de su territorio a sabiendas, sin clausurar sus instalaciones y sin contar con permiso municipal.

TERCERO: Que, en primer término, en cuanto a la excepción de extemporaneidad deducida por la empresa recurrida, ésta se funda en que la recurrente no señala una fecha cierta desde cuándo se habría provocado la supuesta extracción no autorizada de áridos, no obstante lo cual es en el propio recurso donde se indica que con fecha 3 de abril de 2023, el recurrente presentó una denuncia por elusión del Sistema de Evaluación Ambiental, por lo que desde esa fecha tenía conocimiento cierto de la supuesta actuación ilegal, de modo que el recurso presente el 28 de julio de 2023 es del todo extemporáneo.

Al respecto, se debe considerar que si bien el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema establece que el recurso de protección debe interponerse dentro del plazo de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que en el caso de los actos continuos o con efectos permanentes en el tiempo, el recurso será oportuno en la medida que la actuación injustamente perjudicial continúe vigente a la interposición del recurso, situación que es la que acontece en la especie, caso en la cual debe entenderse que el plazo para deducir la acción de protección se renueva día a día



mientras se mantenga la situación de hecho que motiva su interposición, todo lo cual justifica rechazar la alegación de extemporaneidad.

Por lo demás, al interpretar la exigencia del plazo dentro del cual debe interponerse el recurso, no puede optarse por una tesis que implique restringir el acceso a un recurso judicial rápido y sencillo destinado a amparar derechos fundamentales en forma efectiva, derecho que, por lo demás, se encuentra expresamente reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En similar sentido, se pronuncia la prevención contenida en el Rol CS 12.588-2019.

CUARTO: Que, en cuanto al fondo, la ilegalidad de la conducta atribuida a la recurrida Áridos e Inversiones San Vicente Spa, se hace consistir en que la actividad de extracción de áridos realizada por dicha empresa en la ribera del Río Cachapoal, sector Idahue, comuna de Coltauco, no contaría con autorización municipal ni ambiental.

Al respecto, cabe recordar que la autoridad competente para autorizar las labores de extracción de áridos desde cauces naturales es la Municipalidad, ya que a ésta le corresponde “Administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, incluido el subsuelo, existente en la comuna...”. Así lo dispone el artículo 5, letra c) de la Ley 18.695, norma que se reitera en el artículo 63 letra f), al tratar las atribuciones del alcalde.

Por su parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 letra l) del DFL MOP N° 850 de 1997, los permisos para extraer áridos que otorgan las Municipalidades, requieren el informe previo de la Dirección General de Obras Públicas.

Asimismo, desde el punto de vista ambiental, el artículo 10 de la Ley 19.300, establece cuáles son los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental, en cualesquiera de sus fases, que deben



someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental, incluyendo en su letra i), entre otros, a los de extracción industrial de áridos.

Igualmente, el Decreto 40 del Ministerio del Medio Ambiente, de 12 de agosto de 2013, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, establece en su artículo 3° letra i) numeral 5, que los proyectos o actividades de extracción de áridos o greda son de dimensiones industriales cuando (i.5.1), tratándose de extracciones en pozos o canteras, la extracción de áridos y/o greda sea igual o superior a diez mil metros cúbicos mensuales (10.000 m³/mes), o a cien mil metros cúbicos (100.000 m³) totales de material removido durante la vida útil del proyecto o actividad, o abarca una superficie total igual o mayor a cinco hectáreas (5 ha).

QUINTO: Que, al respecto, cabe tener presente que de acuerdo al Informe Técnico de Fiscalización N°17 de 10 de febrero de 2023 de la Dirección General de Aguas, Región de O'Higgins, consta que con fecha 2 de septiembre de 2020, la Unidad de Fiscalización y Medio Ambiente, se constituyó en la ribera norte del río Cachapoal, sector Idahue, comuna de Coltauco, verificando que la empresa recurrida ejecutaba la labor de extracción de áridos, que sobrepasaba el volumen y el polígono autorizado por la DOH Regional mediante Ordinario 1737 de 11 de octubre de 2018, calculando una extracción de 109.972 m³ en el primer sector, denominado Zanja B y de 70.000 m³ en el segundo sector, denominado Zanja C, sin perjuicio que dada la extensión del área de extracción y las dificultades de medición, se hizo un sobrevuelo con un dron, cubicándose las extracciones mediante un modelo digital, hechos que implican una extracción de áridos sin autorización y una modificación de cauce no autorizada, contraviniendo los artículos 32, 129 bis 2, 41 y 171 del Código de Aguas. En particular, se precisó que el volumen no autorizado en el sector B, es de 49.032 m³ y en el sector C, es de 199.627 m³.

En virtud de dicho informe y luego de analizar los descargos de la empresa recurrida, la Directora Regional de Aguas dicta la



Resolución DGA VI N°274 de 16 de marzo de 2023, por la cual aplica a Áridos e Inversiones San Vicente SpA, 77.894.100-7, una multa de 1.450 UTM, por infracción a los artículos 32, 41, 55 ter y 171 del Código de Aguas, junto con ordenar la inmediata paralización de las labores de extracción de áridos, hasta obtener la correspondiente autorización por parte del municipio y la visación técnica de la DOH. Ordenando además, la restitución del cauce del río Cachapoal en un plazo perentorio de 30 días.

SEXTO: Que, no obstante lo anterior, a pesar de que la empresa recurrida carece de autorización por parte del municipio Coltauco y de visación técnica de la DOH para realizar la labor de extracción de áridos desde el sector fiscalizado y de que la DGA ordenó la paralización de tales labores en la resolución que la multó por extracción ilegal de áridos y por modificación no autorizada del cauce, dicha empresa continuó realizando tales labores, tal como consta en Acta de Constatación de Hecho N°08/2023, en la que se consigna que en visita efectuada el 25 de mayo de 2023 por la Unidad de Fiscalización y Medio Ambiente de la Dirección Regional de Aguas, se verificó que la empresa Áridos e Inversiones San Vicente SpA no ha dado cumplimiento a la paralización de faenas y restitución del cauce ordenadas mediante la citada Resolución DGA VI N°274/2023, al constatarse la presencia de maquinaria pesada realizando labores de remoción, acopio y carguío de áridos fluviales, en camiones cuyos choferes indicaron ser trabajadores de Áridos San Vicente.

SÉPTIMO: Que, conforme a los antecedentes ya referidos, es posible concluir que Áridos e Inversiones San Vicente Spa, al menos desde el año 2020, ha realizado la labor de extracción de áridos desde la ribera norte del Río Cachapoal, sector Idahue, comuna de Coltauco, infringiendo la primitiva autorización municipal y visación técnica de la DOH, al efectuar labores extractivas por sobre el volumen permitido y fuera del polígono autorizado, labor que incluso ha continuado ejecutando incluso después de la paralización de faenas ordenada por



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

la DGA con fecha 16 de marzo de 2023, revelando con ello una clara infracción a lo dispuesto en los artículos 5, letra c) y 63 letra f) de la Ley 18.695, en relación con el artículo 14 letra l) del DFL MOP N° 850 de 1997, además de la vulneración de las normas del Código de Aguas que regulan la extracción de áridos desde cauces naturales y la modificación de los mismos.

OCTAVO: Que, a su vez, del mérito del Informe Técnico de Fiscalización N°17 de 10 de febrero de 2023 de la Dirección General de Aguas, Región de O'Higgins, resulta evidente que la empresa recurrida ha infringido el artículo 10 de la Ley 19.300, con relación al artículo 3° letra i) numeral 5 del Decreto 40 del Ministerio del Medio Ambiente, de 12 de agosto de 2013, que aprueba el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, por cuanto de acuerdo a los volúmenes extractivos constatados en la fiscalización, que superan los cien mil metros cúbicos (100.000 m³), la empresa se encontraba obligada a someterse al sistema de evaluación de impacto ambiental.

Por lo demás, en base a los principios preventivo y precautorio que rigen en materia ambiental, corresponde a la empresa que ejecuta la labor extractiva demostrar que se encuentra exenta de someterse al sistema de evaluación ambiental, lo que supone acreditar que la actividad de extracción de áridos se encuentran dentro de los límites que permite la regulación sectorial, cuestión que no ha sido cumplida en la especie.

En todo caso, existen razones más que suficientes para presumir que la extracción de áridos desarrollada por la recurrida ha sido superior incluso a la constatada en las fiscalizaciones, en especial por la extensión del terreno afectado y por el flujo con que se lleva a cabo la extracción, ya que en la inspección de 24 de mayo de 2023, se verificó la constante entrada y salida de camiones tipo tolva con material, los que eran cargados cada 5 minutos.

NOVENO: Que, por todo lo anterior, resulta manifiesto concluir que el actuar de la recurrida debe calificarse como ilegal, lo



que justifica acoger el presente recurso, pues la falta de autorización municipal y de sometimiento al sistema de evaluación ambiental supone al menos una afectación al derecho de los miembros de la junta de vecinos recurrente, domiciliada en el sector afectado, a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, consagrado en el artículo 19 N° 8 de la Carta Fundamental, siendo relevante destacar al efecto que la titularidad del derecho a vivir en un medio ambiente adecuado tiene un carácter *erga omnes*, lo que posibilita el uso del recurso de protección como una especie de acción de tutela colectiva, en la medida que el derecho a la protección del medio ambiente es un derecho cuya degradación afecta a toda la comunidad, ya que sus efectos impactan el medio en el cual todos vivimos. Por ello, sostiene el profesor Nogueira Alcalá: “los tribunales deben actuar en esta materia con el principio *in dubio pro ambiente* y en materia de legitimación activa en materia de recurso de protección con el principio *in dubio pro accione*” (Justicia Ambiental, Revista de Derecho Ambiental, Mayo 2010, N° 2, Fima, pág. 18).

DECIMO: Que, no obsta a la conclusión precedente, el hecho de que se encuentre pendiente de decisión el recurso de consideración presentado por la empresa recurrida en contra de la resolución de multa de la DGA de 16 de marzo de 2023, por cuanto cabe recordar que el recurso de protección es una acción de carácter cautelar que tiene por finalidad, en el caso del derecho en cuestión, la conservación del medio ambiente y la biodiversidad del sector intervenido, aspectos que son independientes a la potestad sancionatoria de la DGA por infracción al Código de Aguas. En este sentido, resulta útil tener presente lo expresado por el profesor Nogueira, en cuanto “debemos entender el medio ambiente como un conjunto de relaciones y no de elementos, el cual comprende y no solo envuelve al hombre, abarcando los elementos naturales y culturales o artificiales por igual: seres humanos, entorno, componentes bióticos, abióticos y culturales” (Ob. cit. pág.13).



UNDECIMO: Que, asimismo, cabe señalar que la circunstancia que la Superintendencia del Medio Ambiente haya iniciado un proceso de fiscalización, a partir de la denuncia efectuada por el recurrente con fecha 4 de abril de 2023, en nada obsta a la procedencia de la presente acción cautelar, en la medida que ésta es sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer el afectado ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

DUODECIMO: Que, en cuanto a la Municipalidad de Coltauco, del mérito de los antecedentes allegados al expediente, es posible concluir que el municipio no ha incurrido una omisión ilegal de su obligación de preservar el bien nacional de uso público correspondiente a la ribera del río Cachapoal, por cuanto durante los años 2019 a 2023 ha realizado múltiples denuncias a las autoridades sectoriales con competencia en la materia, sobre la extracción de áridos llevada a cabo por la empresa recurrida, colaborando tanto con el Consejo de Defensa del Estado respecto del estudio de daño ambiental como con la Dirección General de Aguas y la Superintendencia del Medio Ambiente, lo que impide concluir que haya incumplido con alguno de sus deberes legales sobre la materia, sobre todo si no ha autorizado nuevas patentes a la empresa denunciada, por lo que el recurso de protección será rechazado a su respecto.

DECIMOTERCERO: Que, por último, atendido que el artículo 305 del Código Penal, incorporado por la Ley 21.595 de 17 de agosto de 2023, sanciona con presidio o reclusión menor en sus grados mínimo a medio, al que sin haber sometido su actividad a una evaluación de impacto ambiental a sabiendas de estar obligado a ello: 5. Extraiga componentes del suelo o subsuelo, se dispondrá oficiar el Ministerio Público, por la eventual comisión de delito, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 175 del Código Procesal Penal.

Por estas consideraciones, atendido lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema que rige la materia, **se acoge**, sin costas,



el recurso de protección deducido por la **Junta de Vecinos Cuesta Idahue Carretera**, sólo en cuanto se ordena a la empresa **Áridos e Inversiones San Vicente Spa**, paralizar de inmediato toda actividad de extracción de áridos desde la ribera norte del Río Cachapoal, sector Idahue, comuna de Coltauco.

Comuníquese esta sentencia a la Superintendencia del Medio Ambiente.

Oficiése a la Fiscalía Regional del Ministerio Público, poniendo en conocimiento estos antecedentes por la eventual comisión del delito previsto y sancionado en el artículo 305 N° 5 del Código Penal, en cumplimiento del deber de denuncia establecido en el artículo 175 del Código Procesal Penal.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del Ministro Pedro Caro Romero.

Rol Corte 2917-2023 Protección.

Se deja constancia que no firma el abogado integrante Sr. Alberto Veloso Abril, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por no integrar el día de hoy.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SVVVXJYJDL

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Rancagua integrada por Ministro Pedro Salvador Jesus Caro R. y Fiscal Judicial Alvaro Javier Martinez A. Rancagua, treinta y uno de octubre de dos mil veintitres.

En Rancagua, a treinta y uno de octubre de dos mil veintitres, 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>

Código: SVVVXJYJDL