

Procedimiento: Especial  
Materia: Acción Constitucional de Protección

Recurrente 1: **COMUNIDAD INDÍGENA ANTIÑIRRE KIMUNPUCHE**  
Rut: 65.170.256-9  
Domicilio: Chaqueihua s/n, localidad de Hornopirén, comuna de Hualaihue,  
representante legal: Denny Arriagada Antiñirre  
Rut: 17.292.509- k  
Domicilio: Carlos Villarroel pasaje 2, localidad de Hornopirén, comuna de Hualaihue

Recurrente 2: **JUNTA DE VECINOS CHAQUEIHUA HORNOPIREN**  
Rut: 74.866.200-6  
Representante legal: Hirma Yanet Villarroel Alvarado  
Rut: 9.328.199-3  
Amas con domicilio: Sector Chaqueihua s/n, localidad de Hornopirén, comuna de Hualaihue

Recurrente 3: **CLUB DE DEPORTE AVENTURA NEWÉN LEUFÚ**  
Rut: 65.118.325-1  
Domicilio: Villa los Volcanes manzana D, casa once  
Representante legal: Claudio Köpke Ruiz  
Rut: 14.041.765-3  
Domicilio: Bernardo O`higgins s/n, localidad de Hornopirén, comuna de Hualaihue

Abogado Patrocinante: **Hugo Castro Charles**  
Rut: 13.517069-0  
Domicilio: Pamploña 665, comuna y ciudad de Temuco.

Recurrido 1: **Hidroeléctrica Río Negro SpA**  
Rut: 76.377.735-9  
Representante legal: Enrico Gatti  
Rut: 6.199.328-2  
Domicilio: Ambos en avenida Vitacura 2969, piso 9, las Condes, Santiago

Recurrido 2: **MUNICIPALIDAD DE HUALAIHUE**  
Rut: 69.252.200-1  
Representante legal: Freddy Alejandro Ibacache Muñoz  
Rut: 8.300.423-1  
Domicilio: 21 de septiembre, 450, Hornopirén.

**EN LO PRINCIPAL:** Deduce recurso de protección; **PRIMER OTROSÍ:** Orden de no innovar; **SEGUNDO OTROSÍ:** Solicita oficios; **TERCER OTROSÍ:** Acompaña documentos; **CUARTO OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

Hugo Castro Charles, abogado, cédula de identidad número 13.517.069-0, domiciliado en calle Pamplona 665, Temuco, en representación convencional de la **COMUNIDAD INDÍGENA ANTIÑIRRE KIMUNPUCHE**, representada por su presidente, don Denny Arriagada Antiñirre, la **JUNTA DE VECINOS CHAQUEIHUA HORNOPIRÉN**, representada por su presidenta, doña **Hirma Yanet Villarroel Alvarado** y el **CLUB DE DEPORTE AVENTURA NEWÉN LEUFÚ**, representada por su presidente, don Claudio Köpke Ruiz, a US. Iltma. con respeto decimos:

Que encontrándonos dentro del plazo legal y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, interponemos Acción Constitucional de Protección en contra de la empresa Hidroeléctrica Río Negro SpA (en adelante la Empresa) y la Municipalidad de Hualaihue, por los actos ilegales y arbitrarios consistentes en la **construcción de la “CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE PASADA RÍO NEGRO HORNOPIRÉN”** (en adelante, el Proyecto) **y el otorgamiento de permiso de edificación para su casa de máquinas, por la Dirección de Obras Municipales de Hualaihue** (en adelante la DOM), respectivamente. Esta situación nos fue informada con fecha 06 de octubre del presente, mediante e-mail enviado por la Administradora Municipal a la dirección de correo electrónico de la Comunidad recurrente, enterándonos con ello, además, de la reactivación del Proyecto. Lo anterior, con el fin de que SS. Iltma. disponga y adopte de inmediato las providencias necesarias para asegurar a mis representados, y a la comunidad de Hornopirén en general, la debida protección del derecho a la vida e integridad física (Art. 19 N° 1), la igualdad ante la Ley (Art. 19 N°2), el debido proceso (Art. 19 N°3), el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (Art. 19 N° 8) y a realizar cualquier actividad lícita (Art. 19 N° 21), todos garantizados en nuestra Constitución Política.

Las ilegalidades y arbitrariedades de las recurridas, determinadas en lo principal por la falta de evaluación del Proyecto dentro del SEIA y la omisión de consulta indígena, ponen en serio riesgo la calidad y forma de vida de mis representados, entre otras, por la proximidad del Proyecto a población y áreas protegidas, y la amenaza al suministro del agua potable que su construcción conlleva.

Así, los impactos se vinculan con el emplazamiento elegido para la instalación de la central y sus obras, las cuales se encuentran próximas al Parque Nacional Hornopirén y a la Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche, así como en colindancia inmediata con tierras indígenas habitadas por dos de sus socios. También, y particularmente, dichos impactos se desprenden de la ubicación de su bocatoma, a escasos metros aguas arriba de los arranques del agua potable que abastecen a Hornopirén y sus alrededores, y del desecamiento de dos cascadas o *Trayenko*, emplazadas en el tramo intermedio entre captación y restitución, que son esenciales para actividades turísticas y cosmovisión indígena, tal y como el Río Negro.

Por su parte, y en cuanto a riesgos, se suman además los derivados de encontrarse el sector en una zona de riesgo geológico, tanto por erupciones volcánicas como por derrumbes y/oh lahares, siendo calificada por el SERNAGEOMIN como un “área de alto peligro” por escurrimiento de lavas y lahares,

Las consecuencias de la interacción del Proyecto con los elementos de su medio físico y humano precitados, no han sido adecuadamente analizadas, de la manera orgánica

e integral que se realiza dentro del Sistema de Evaluación de Impactos Ambientales (SEIA). Por lo mismo, no se han contemplado tampoco medidas de mitigación apropiadas para el resguardo del medio ambiente y las comunidades que interactúan con él.

Más aún, y como se comentará, durante las distintas etapas cursadas por el Proyecto hasta la fecha, particularmente en la consecución de la resolución de Pertinencia y la obtención de permisos sectoriales, ocurren una serie de irregularidades y arbitrariedades. Estas no sólo fueron cometidas por las recurridas sino también por otros organismos del Estado, encargados de proteger el medio ambiente y de garantizar el resguardo de los derechos constitucionales de quienes viven en él. Nos referimos, en lo principal, al Servicio de Evaluación Ambiental (SEA). Así por ejemplo, y a pesar de la proximidad del Proyecto con población indígena, áreas protegidas y zonas de riesgo, el SEA no ofició a la Corporación Nacional de Asuntos Indígenas (CONADI), a la Corporación Nacional Forestal (CONAF) y al Servicio Nacional de Geología y Minería (SERNAGEOMIN) durante la tramitación de la Pertinencia. A su vez, y de manera previa, la empresa no dio cuenta de la presencia de población indígena en las cercanías del Proyecto, menos aún utilizó los mecanismos establecidos por la institucionalidad ambiental (artículo 27 del Reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental - RSEIA) para obtener información a este respecto y descartar o confirmar los efectos, características o circunstancias del art. 11 letra c, d o e) de la Ley 19.300.

De mayor gravedad aún es que el Proyecto presentado a consulta de Pertinencia al SEA fue posteriormente objeto de modificaciones, siendo por ende distinto al que actualmente pretende construirse. Así, como consta en documentos adjuntos, el Proyecto recientemente presentado a aprobación de obras de bocatoma frente a la DGA eliminó la *“barrera de hormigón armado transversal a la dirección del flujo del agua”* con que fue presentada al SEA, sustituyéndola por “un marco partidor natural”.

Por último, durante todo momento y hasta la fecha, se ha ocultado información relevante para mis recurrentes, negándoseles sistemáticamente la posibilidad de participar en la evaluación de la iniciativa, redundado lo anterior, entre otras, en la elección y mantención del lugar de emplazamiento del Proyecto. A su vez, se ha faltado a la verdad y compromisos contraídos por la Empresa y autoridades, por cuanto, luego de numerosas gestiones realizadas por la comunidad local articulada, el titular comprometió la detención de la construcción a principios de este año. Sin embargo, de espaldas a la comunidad, continuó con el proceso de solicitud de permisos sectoriales y municipales, y se nos ha informado se proyecta el reinicio de obras materiales para el presente mes de noviembre. Por lo mismo, se hace indispensable que S.Sa. ltma otorgue la cautela urgente de derechos constitucionales, según los siguientes antecedentes de hecho y derecho.

## I.- ADMISIBILIDAD

### 1.- El recurso ha sido interpuesto dentro de plazo.

El día 06 de octubre del presente año, los recurrentes fuimos informados oficialmente por la Municipalidad, vía Administración Municipal y previa solicitud a la misma, de la existencia del permiso de edificación recurrido, extendido el 9 de junio de 2020. Dicha notificación se realizó vía e-mail enviado a la dirección de correo electrónico de la comunidad recurrente, Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche. Por ende, nos encontramos dentro del plazo legal para la interposición de Recurso de Protección, esto es, dentro de los 30 días corridos desde la notificación oficial del acto recurrido.

### 2.- El recurso menciona los hechos que pueden constituir la vulneración de las garantías indicadas en el artículo 20 de la Constitución.

Como señala este escrito, se recurre en contra la construcción de la “*Central Hidroeléctrica de pasada Río Negro Hornopirén*” y el otorgamiento de permiso de edificación para su casa de máquinas.

Los actos recurridos son, por lo tanto, un hecho material y un acto administrativo, de naturaleza terminal y, por ende, susceptible también de vulnerar derechos fundamentales. En el caso concreto, como se detalla en este escrito, existen ilegalidades y arbitrariedades cometidas en la concreción de estos dos actos, los cuales determinan vulneraciones a derechos y garantías constitucionales, cuya protección solo puede lograrse, dada la permisividad de los organismos fiscalizadores, con el otorgamiento de la cautela urgente contemplada por la Acción Constitucional.

### 3.- Procede recurso de protección contra hechos materiales y resoluciones administrativas, en casos de requerirse cautela urgente.

Es necesario establecer que no obsta a la interposición y concesión del recurso de protección el hecho de existir otras vías, judiciales o administrativas, para restaurar el imperio del derecho, violentamente transgredido por los actos denunciados. En efecto, el artículo 20 de la Constitución Política establece que:

*“El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 números 1º, 2º, 3º inciso cuarto, 4º, 5º, 6º, 9 inciso final, 11º, 12º, 13º, 15º, 16º en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19º, 21º, 22º, 23º, 24º y 25º, podrá ocurrir por sí mismo o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para reestablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”* (el destacado es nuestro).

Lo anterior, consagra lo que en doctrina es conocido como “carácter complementario del recurso de protección”. Este último se deriva de la naturaleza autónoma y principal de esta clase de recursos, en cuanto acción de tutela de garantías

constitucionales. Con ello, se posibilita un actuar rápido y efectivo de nuestros tribunales ante situaciones de suma urgencia, como la denunciada por las recurrentes en este documento. Así lo ha explicado el profesor Héctor Nogueira Alcalá:

*“La acción de protección no es un cauce subsidiario sino una acción autónoma y principal. La acción de protección, como medio especial de amparo frente a la vulneración o afectación del ejercicio de un derecho constitucional, procede, preferentemente, respecto de las vías ordinarias o paralelas, siendo el medio idóneo para evitar el daño causado al o los derechos esenciales o fundamentales de las personas afectadas. La acción de protección es una acción principal que puede intentarse directamente cuando se afecte ilegal o arbitrariamente un derecho constitucional de los signados en el artículo 20 de la Constitución, sin tener que desarrollar o agotar previamente otras vías procesales, no siendo un instrumento de protección de derechos subsidiario, tampoco opera como mecanismo residual, a falta de otros remedios jurisdiccionales. El proceso de protección se desarrolla en un procedimiento autónomo, no es un recurso ordinario como lo son los recursos de reposición, apelación o queja, no es un recurso extraordinario como la casación, tampoco forma parte de una instancia ni es un incidente procesal. Su utilización no excluye el uso de otros remedios procesales complementarios. El procedimiento de protección integra el derecho procesal constitucional, constituye un proceso constitucional independiente, que opera por sí mismo, siendo además un derecho fundamental por formar parte del bloque constitucional de derechos (Art. CADH), no depende de ningún otro procedimiento o proceso, ya sea común u ordinario, como son los procesos civiles, laborales o de menores, aun cuando se utilice contra resoluciones judiciales o actos de carácter administrativo. La autonomía de la acción constitucional de protección se refleja en el hecho de que conoce, en primera instancia, una Corte de Apelaciones con independencia del asunto que se trata y de otros recursos que puedan interponerse por el afectado o de otras acciones civiles, laborales, administrativas o penales que concrete o procedan” (el destacado es nuestro)<sup>1</sup>.*

En tanto, para el profesor Soto Kloss es claro que:

*“Frente a un agravio de un derecho fundamental producido por un tercero y protegido por el recurso de protección, el afectado puede escoger recurrir a la justicia interponiendo 1) una acción ordinaria y luego un recurso de protección, 2) una acción ordinaria ante el órgano competente y al mismo tiempo, a través de otro escrito ciertamente, un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones respectiva, o bien 3) un recurso de protección y luego una acción ordinaria de lato conocimiento”<sup>2</sup>.*

Con ello, resulta evidente que una correcta interpretación del inciso final del artículo 20º de la Constitución Política, atendido su claro tenor literal, nos lleva a concluir que la acción de protección tiene un carácter autónomo e independiente, sin encontrarse supeditada a la existencia de procesos ordinarios o administrativos que traten el hecho ilícito y arbitrario, siendo inadmisibles cualquier argumento de improcedencia basado en la “posibilidad” de recurrir ante un órgano distinto de la corte de apelaciones.

---

<sup>1</sup> NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “La acción constitucional de protección en Chile y la acción constitucional de amparo en México”. Revista *Ius et Praxis*, año 16, N.º 1, 2010, p. 219-286.

<sup>2</sup> SOTO KLOSS, Eduardo. “El recurso de protección, orígenes, doctrina y jurisprudencia”, p. 214-215.

Así lo ha resuelto en reiteradas ocasiones nuestra excelentísima Corte Suprema. Importante en esta materia fue el fallo dictado en julio de 1981, en recurso de protección caratulado “Sociedad Agrícola y Forestal Los Chenques”, el que sentaría las bases para los fallos posteriores del máximo tribunal. Dispone la sentencia citada:

*“El recurso de protección es un recurso expedito, rápido, que debe resolver con premura una irregularidad contra el orden jurídico establecido. No se trata, en consecuencia, de que el derecho patrimonial que se pretende proteger sea de carácter indiscutible e incuestionable, como tampoco de que el fallo que se pueda dictar, acogiendo el recurso, produzca efectos para decidir quién es el verdadero titular de un determinado derecho. Para esta finalidad están las acciones judiciales pertinentes, que aquellos que se estiman verdaderos titulares, puedan ejercer. Y esta es justamente la razón por la cual la parte final del artículo 2º del Acta Constitucional N.º 3 expresa que lo que se resuelva en la interposición del recurso de protección es sin perjuicio de los demás derechos que se puedan hacer valer”<sup>3</sup>.*

Finalmente, en fallo dictado con fecha 07 de septiembre de 2011 por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Coyhaique, en recurso de protección Rol N.º 39-2011, se reitera la interpretación del máximo tribunal, al sostenerse que:

*“Si bien es efectivo que la vía idónea para la discusión de la demarcación y establecimiento de los deslindes de una propiedad es de lato conocimiento y debe substanciarse en sede civil, ello no impide brindar protección al recurrente a fin de reestablecer la situación anterior a la instalación del cerco allí construido”.*

En definitiva, son contestes las interpretaciones que la doctrina y la jurisprudencia hacen del inciso final del artículo 20º de la Constitución Política, otorgándole a la acción de protección un carácter complementario y autónomo respecto de las vías judiciales y administrativas que puedan ser procedentes a causa del hecho ilegal y arbitrario fundamento del recurso de protección, siendo total y absolutamente procedente en el caso de autos. Por ello, procede el presente recurso de protección, en el sentido de existir actos ilegales y arbitrarios que configuran amenazas y/o perturbaciones de garantías constitucionales, cuyo resguardo requiere de cautela urgente.

#### 4.- Legitimidad activa

Se interpone este recurso en representación de habitantes y trabajadores de la comuna de Hornopirén, incluyendo los alrededores del Río Negro, único por sus bellezas naturales y atractivos turísticos. La primera recurrente se presenta en su calidad de Comunidad Indígena Mapuche-Huilliche, cuyo tronco familiar ha hecho un uso ancestral del territorio, incluyendo las aguas del río y los recursos naturales que dependen de ellas, como hierbas medicinales, recursos madereros y tierras para la agricultura, además del recurso hídrico como tal. La segunda recurrente se presenta en su calidad de junta de vecinos del sector Chaqueihua, en el que se encuentra el predio propiedad de la Empresa donde se han iniciado las obras del Proyecto de manera ilegal, por medio de la corta y tala rasa a orilla de río, y se amenaza con la intervención del cause a tercera recurrente se presenta como Club Deportivo, cuyas actividades turísticas se desarrollan en torno a los ríos de la comuna, incluyendo el Río Negro.

---

<sup>3</sup> Sentencia de la Excm. Corte Suprema en recurso de protección “Sociedad Agrícola y Forestal Los Chenques”, de fecha 07 de julio de 1980, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXXVII Editorial Jurídica de Chile, abril de 1981, Santiago de Chile, p 53.

En sus estatutos, la comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche declara como objetivo rescatar y proteger el territorio en el que habita, a saber, entre el Río Negro y el Río Blanco, colindando además con el Parque Nacional Hornopirén. La comunidad, en el mismo documento, ha declarado su interés en desarrollar actividades sustentables de todo tipo en el territorio, incluyendo las agropecuarias, forestales, acuícolas, turísticas y educacionales. Estas últimas se verían afectadas por los posibles impactos del Proyecto en el Río Negro. En efecto, miembros de la comunidad indígena ya realizan actividades turísticas en el sector, como el emprendimiento “Restaurante-Arriendo de Cabañas Lankuyen”, de la comunera María Hilda Antiñirre. El desarrollo de esta actividad depende de los atractivos naturales del sector, entre ellos el Río Negro, a ser afectado por el Proyecto.

El Club Deportivo Newen Leufu recibe a un gran número de turistas, especialmente en verano, realizando para ello excursiones en kayak, rafting y talleres educativos sobre protección del medio ambiente, año tras año. Fue activo participante en los esfuerzos por oficializar el “Festival del Río Hornopirén”, actividad de interés turístico según Resolución Exenta 485 del 02 de septiembre de 2019, extendida por el Servicio Nacional de Turismo (SERNATUR), oficina Puerto Montt. El Festival dura tres días, y contempla, entre otras múltiples actividades, instancias de educación sobre el cuidado del medio ambiente, así como el descenso en kayak por el Río Negro. Considérese que el Proyecto hidroeléctrico podría disminuir considerablemente el nivel del río en ciertos sectores, y que arriesga desecar dos cascadas, afectando con ello las actividades turísticas que se desarrollan ahí, como la práctica del rafting.

La junta de vecinos de Chaqueihua, del sector de Chaqueihua, tiene como principal afluente hídrico al Río Negro, especialmente Chaqueihua Alto. Este último sector es de alto interés para el desarrollo y sustentabilidad del territorio en general, especialmente por sus atractivos turísticos. En efecto, existen en el sector actividades de turismo en Chaqueihua, como “Bosque Patagónico Cabañas y Camping” y “Hostería Altos de Chaqueihua”.

Las recurrentes han participado de múltiples actividades y manifestaciones en contra de los actos recurridos. El 12 de diciembre de 2019, asistieron a la reunión donde el representante legal de la Empresa, don Martín Richter, expuso las características del Proyecto, asegurando que contaba con todos los permisos sectoriales y municipales necesarios. El 19 de diciembre del mismo año, se realizó una reunión abierta a toda la ciudadanía, convocada por la comunidad indígena recurrente. En ella, se manifestó un total rechazo al proyecto energético, debido a sus irregularidades e inexistencia de evaluación. El 30 del mismo mes, asistimos a la primera mis representadas asistieron a la reunión realizada al respecto con distintos organismos sectoriales, entre ellos la SEREMI de Medio Ambiente, la SUBDERE, la DGA y la DOH. Asistió, a su vez, el representante don Martín Richter, el Gobernador de la Provincia de Palena, el alcalde de Hornopirén y ciudadanos en general. En la reunión, se hizo evidente que la Empresa no contaba con los permisos con los que decía contar.

Como se establece en la prensa, específicamente en Radio Bío – Bío, el 17 de enero de 2020 más de 100 personas de la comunidad de Hornopirén (vecinos, comunidades indígenas y agrupaciones sociales y turísticas, incluyendo a las recurrentes) realizaron una manifestación, tomándose la Carretera Austral a la altura del pueblo Hornopirén. Esto, en rechazo a la central hidroeléctrica, que había empezado sus obras sin contar con los permisos sectoriales requeridos. Con esta manifestación, se buscaba presionar para que el

Intendente, don Harry Jürgensen, se presentara en el sector para dar explicaciones al respecto.

Como se detalla *infra*, durante la mañana y la tarde del 21 de enero de 2020 se realizaron reuniones con diversas autoridades, incluyendo al Intendente antedicho, al Director Regional del SEA, al alcalde de Hornopirén, don Freddy Ibacache, y a algunos Consejeros Regionales. Las organizaciones recurrentes participaron activamente de estas reuniones, exigiendo explicaciones por parte del representante de la Empresa, que también estaba presente. Los reclamos de mis representadas se centraron en la falta de difusión previa de información sobre el Proyecto, así como en la falta de permisos para construir, reconocida por el propio titular. A su vez, la directiva de la recurrente Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche hizo presente la falta de consulta indígena. Esta última procede en vista de la proximidad entre el área de emplazamiento y la comunidad, amenazando actividades socioculturales y de subsistencia en las inmediaciones del Río Negro. Por último, se le solicitó al Intendente se enviara carta oficial a la ciudadanía de Hornopirén, explicitando su posición respecto del Proyecto. Considérese que, de esta reunión exigida por las recurrentes en este recurso, se desprendieron visitas a las obras por parte de CONAF, SEREMI de Salud, DGA y SEREMI del Medio Ambiente.

El 27 de enero del presente año, y manifestando su descontento por la falta de respuestas satisfactorias y completas a la ciudadanía, especialmente por parte del Intendente (que no suscribió una carta oficial firmada y timbrada, como se le solicitó), los dirigentes de estas organizaciones viajaron a la capital regional, Puerto Montt, para entregarle a dicha autoridad un documento con más de 800 firmas, en representación de 13 instituciones que se oponen al Proyecto.

A mediados de febrero de 2020, dirigentes de organizaciones territoriales, organizaciones funcionales y comunidades indígenas del territorio de Hornopirén, incluyendo a las recurrentes, viajaron a la ciudad de Santiago con recursos propios. Esto, con el objeto de exponer las problemáticas frente al Ministerio de Medio Ambiente. Dichos dirigentes entregaron una carta al Subsecretario de la cartera, don Javier Naranjo Solano, describiendo la situación ya referida en este recurso. Se representaron, además, los acontecimientos e irregularidades del proceso de construcción y de entrega de permisos del Proyecto, así como las actividades realizadas por la ciudadanía de Hornopirén, ya mencionadas. La carta fue canalizada hacia la Superintendencia de Medio Ambiente, siendo recibida el 09 de marzo de 2020 por medio de OF.ORD. MMA N° 200975. Tanto el viaje a la ciudad de Santiago, como la misiva referida, demuestran el constante interés de mis representadas en el Proyecto, en razón de sus posibles afectaciones ellas.

Por último, en octubre del presente año las recurrentes solicitaron se les enviara información relevante sobre la instalación del Proyecto, a saber, permisos de construcción, certificados de informaciones previas y cartas emitidas y recibidas por la Municipalidad. La información fue entregada al día siguiente de forma incompleta, desde la Administradora Municipal hacia la comunidad indígena recurrente, vía correo electrónico. Fue solamente en dicha comunicación que las organizaciones fueron informadas, tardíamente, de la extensión del permiso de Edificación del Proyecto por parte de la DOM de Hualaihue.

De esta forma, estamos legitimados para solicitar a S.Sa. Ittma. se otorgue protección a mis representadas como habitantes del territorio, habitantes indígenas del territorio y empresarios turísticos de la zona, y que adopte las providencias que juzgue necesarias para reestablecer el imperio del derecho, determinando que el Proyecto sea



sometido a evaluación por medio del SEIA y que se realice la Consulta Indígena correspondiente.

## II. PARTICULARIDADES DEL ÁREA DE EMPLAZAMIENTO DEL PROYECTO.

El Proyecto se construye en una zona de selva valdiviana, calificada bajo la categoría de “Bosques Templados Lluviosos de los Andes”. Este bosque, único en su especie, se considera como uno de los 34 puntos más biodiversos del planeta. Por lo mismo, como se ha dicho, en 2007 fue declarado Reserva de la Biósfera por la Unesco. La extensión de esta reserva abarca la zona cordillerana y precordillerana de los Andes, abarcando 2.296.795 hectáreas y extendiéndose por la Cordillera de los Andes desde la Región de Los Ríos hasta Futaleufú.

Además, como se comentó, el Proyecto se encuentra a alrededor de 1 km del Parque Nacional Hornopirén, área natural protegida de 48.232 hectáreas, ubicada en la comuna de Hualaihue. Fue creado en 1988, mediante el DS N° 884 del Ministerio de Bienes Nacionales. El Parque reviste una alta relevancia turística en términos de sus atractivos, que incluyen nieves, ríos, lagos (como el Pinto Concha), lagunas, ventisqueros y el Volcán Hornopirén, además de sus bosques nativos. En cuanto a su flora, destacan especies nativas como el coigüe, la lenga, el canelo y el alerce (clasificado como Monumento Nacional). En efecto, el Parque está cubierto en un 50% de vegetación, con casi 9 mil hectáreas de alerce. En términos de la fauna, en el Parque habitan numerosas especies. Entre los mamíferos cuenta con más de 25 clases, entre ellas el puma, la güiña, el quique, el zorro chilla, el visón, el coipo, el pudú y el huemul. A su vez, el Parque alberga a alrededor de 123 especies de aves, incluyendo el quetru volador, el cóndor y el carpintero negro. Algunas de estas especies se encuentran en categorías de conservación vulnerable, o en peligro de extinción.

En cuanto al sector entre la bocatoma y la restitución de la central considerada en el Proyecto, su importancia se determina por existir allí elementos de alta sensibilidad para la comunidad local. En particular, 500 metros aguas abajo de la bocatoma se encuentra la captación de aguas del Comité de Agua Potable de Hualaihue, que abastece a todo el pueblo de Hornopirén, así como la Comunidad Indígena recurrente Antiñirre Kimunpuche y dos predios indígenas del sector de Chaqueihua. En dicho tramo también se encuentran las cascadas o Trayenko, de gran significancia cultural para GHPPI del territorio, junto con una escuela y un restaurant con vista al río. Así, en el tramo potencialmente afectado, existen tanto iniciativas recreativas, como turismo aventura (kayakismo), comercio y educacional-ambiental, como actividades tradicionales y de subsistencia, a saber, aquellas que desarrollan las comunidades indígenas, como prácticas campesinas y maderas. Además en torno al Río Negro se realiza recolección de hierbas de distintos tipo. En Chaqueihua, como se ha referido, se desarrollan los emprendimientos turísticos “Bosque Patagónico Cabañas y Camping” y “Hostería Altos de Chaqueihua”.

Específicamente respecto de la Comunidad Indígena recurrente, existe una estrecha relación de subsistencia con el río a ser afectado, así como de manifestaciones culturales. Los GHPPI del territorio ejecutamos también actividades económicas de ecoturismo, por ejemplo, el salto en kayak desde cascadas. Esto, además del empleo de sus aguas para riego, así como para el consumo humano y de animales.

Otra particularidad de la zona de emplazamiento del Proyecto es su riesgo geológico, tanto por erupciones volcánicas como por derrumbes y/oh lahares, categoría considerada en el plano regulador comunal. Así, el sector se encuentra dentro de un “área de alto peligro” por escurrimiento de lavas y lahares, pudiendo estas últimas bajar desde el Volcán Hornopirén, avanzando por más de 7 kilómetros a través del cauce del río Negro y del río Cuchildeo. A su vez, por encontrarse la zona de emplazamiento atravesada por la falla “Liquiñe Ofque”, existe un alto riesgo de derrumbes y/o colapso de las estructuras que allí se ubiquen, por ejemplo, el muro proyectado para la central.

Respecto del componente ambiental a ser más gravemente afectado por el Proyecto, el Río Negro, este se origina en el Lago Pinto Concha, en el Parque Nacional referido, y cruza la comuna de Hualaihue. Considerando el cambio climático y sus riesgos, su régimen hídrico es de vital importancia. Como se ha descrito, desde su caudal se extrae el agua que suministra el APR de la ciudad de Hornopirén, esto es, 6000 habitantes y 1.700 arranques. Dicho caudal apoya, a su vez, el abastecimiento de agua potable en zonas costeras mediante camiones aljibe, en épocas de crisis hídrica. Además, el Río Negro es territorio ancestral Mapuche-Huilliche, habitando en torno a él comunidades desde al menos la década de 1930, que han venido desarrollando actividades económicas tradicionales en torno a él.

Por último, como se ha venido sugiriendo, el lugar en el que se pretende emplazar el Proyecto corresponde a un sector que alberga una serie de actividades turísticas y deportivas, y que se han venido consagrando en nuestro territorio durante los últimos años. Dichas actividades incluyen deportes de aguas blancas, camping y trekking por los alrededores y el Parque, incluyendo las cascadas del sector, además de actividades de educación ambiental para niños y jóvenes. La iniciativa más importante a este respecto es el Festival del Río, que cuenta con cinco versiones realizadas hasta hoy, consagrándose a nivel nacional e internacional como un evento significativo del deporte aventura. En este Festival, se realizan recorridos y navegaciones por el Río Negro, y se educa acerca de la importancia de este por medio de talleres. Todas estas iniciativas apuestan por el desarrollo sustentable del territorio, y van de la mano de las estrategias de desarrollo regional y comunal, además de aportar a la economía local por medio de la atracción de turistas.

Se hace evidente, con lo descrito hasta aquí, que los componentes ambientales, grupos humanos y actividades económicas presentes en el territorio se ven amenazadas por la eventual instalación de la central.

### III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO, SUS IMPACTOS E HISTORIA EN EL TERRITORIO.

El Proyecto considera la construcción de una central hidroeléctrica de paso en el Río Negro, específicamente en un predio (hijuela nº6) en el sector de Chaqueihua. Esto, con el fin de generar menos de 3MW de energía por medio del uso no consuntivo de aguas del Río Negro, principal afluente de la comuna de Hualaihue y fuente de agua potable para el pueblo de Hornopirén y alrededores. Considérese que, como se refirió, los derechos de agua necesarios para realizar la faena, declarados por la Empresa al SEA en 2018, fueron modificados posterior a la declaración de dicho Servicio respecto de la consulta de Pertinencia del titular. En efecto, mientras la misiva establece el uso derechos de agua

concedidos en 1997, los proyectados a ser utilizados en la central son, actualmente, aquellos adquiridos en diciembre de 2019. También fue objeto de modificaciones su represa. Así, como consta en documentos adjuntos, el Proyecto recientemente presentado a aprobación de obras de bocatoma frente a la DGA eliminó la *“barrera de hormigón armado transversal a la dirección del flujo del agua”* con que fue presentada al SEA, sustituyéndola por “un marco partidior natural”.

Como se ha referido, la bocatoma de la central se encuentra a 500 metros de GHPPI, específicamente de la Comunidad Indígena Mapuche – Huilliche Antiñirre Kimunpuche, recurrente en autos, y en colindancia inmediata con las tierras indígenas de dos de sus socios. Las obras de construcción consideran cortes de árboles nativos a tala rasa por más de un kilómetro, así como el enterramiento de tubos por más de 2 kilómetros de valle bajo, para extraer más de 1000 litros de agua por segundo. Contempla, además, la construcción de una sala de máquinas, iniciada en enero de 2020 sin los permisos sectoriales y municipales pertinentes.

En principio, las afectaciones del Proyecto están determinadas por la disminución del caudal del río, así como por la corta distancia entre el Proyecto y el Parque Nacional Hornopirén, esto es, menos de 1000 metros. Efectivamente, la corta y tala rasa de bosque nativo amenaza con impactos ambientales sobre flora y fauna protegida. Además, debido a la desaparición de las cascadas entre la bocatoma y la restitución propuesta por el Proyecto, mostraron su preocupación las asociaciones y emprendimientos vinculados al deporte aventura de aguas blancas y del turismo en general, entre ellas la organización de deporte aventura recurrente. Estas asociaciones podrían ver vulnerado su derecho a desarrollar actividades económicas lícitas. Sin embargo, las referidas afectaciones inminentes no fueron evaluadas, mucho menos se han propuesto medidas de mitigación respecto de ellas, por no haberse sometido el Proyecto a evaluación ambiental por medio del SEIA. Esto se debe, como se ha dicho, a que el Proyecto consiste de una central de generación de menos de 3 MW, estableciéndose que no requería de una tramitación de este tipo. Como se verá, lo anterior determina infracciones al artículo 11 en especial las letras c), d) y e).

A partir de la reunión sostenida el 21 de enero del presente año en Hornopirén con autoridades regionales, entre ellas el Intendente de la Región de Los Lagos y el Director del SEA, se definió la visita en terreno a las obras por parte de diversos servicios públicos, a saber: SEREMI de Salud, SEREMI del Medio Ambiente, DOH, SUBDERE, el SEA y la DGA. Esta última, mediante Oficio Nº3379 / 2020, emitido con fecha 11 de febrero del presente año, dio cuenta de los riesgos descritos, especialmente respecto del abastecimiento de agua potable. Según este servicio:

*“a) En el área se procedió a construir tres calicatas para reconocimiento geotécnico y tala de vegetación nativa, en una franja adyacente al Río Negro Hornopirén de unos 100 metros de largo, con intervención de maquinaria pesada.*

*b) Estas obras de estudio, ejecución y puesta en marcha de la Central de Pasada, se ubican aguas arriba de las captaciones del Sistema de Abastecimiento de Agua Potable Rural de la ciudad de Hornopirén.*

*c) Este sistema de APR es el más importante sistema de Agua para Consumo Humano de la comuna de Hualaihue, para una población de usuarios de 6.000 habitantes y que además considera el suministro de abastecimiento alternativo de agua a través de aljibes (DS 41), a una Población Rural vulnerable y sin solución sanitaria.*

d) Por lo que se concluye, que estas obras ponen en riesgo la calidad, cantidad y continuidad del servicio de abastecimiento de agua apta para el consumo humano para la comuna de Hualaihue, debiendo entonces considerarse, las medidas paleativas y de mitigación respectivas” (destacado agregado).

Como se ha referido, el Proyecto se emplaza en las proximidades del Parque Nacional Hornopirén, fundado en 1988, con ampliación de superficie en el año 2018 y cuya finalidad es proteger la biodiversidad y recursos naturales, particularmente masas boscosas de la especie forestal alerce, declarado monumento natural. Pertenece a la Red de Parques de la Patagonia y se encuentra situado en la “Reserva de la Biósfera de los Bosques Templados Lluviosos de los Andes Australes”, declarada por la UNESCO el año 2007.

Además, y como se ha señalado, las obras se proyectan en una zona de riesgo geológico, asunto que no ha sido considerado por las recurridas, especialmente los impactos y emergencias que podrían desprenderse de los efectos de derrumbes y/o lahares y erupciones sobre las obras de la central. Al no evaluarse estos riesgos, se amenaza la garantía constitucional resguardada por el artículo 19 N°1, el derecho a la vida.

En cuanto al aterrizaje del Proyecto en el territorio de Hornopirén. Tomanos conocimiento de la idea de un proyecto, recién a fines del 2019. En concreto, el 12 de diciembre de 2019, el representante legal de la Empresa recurrida, don Martín Richter, expuso frente a la ciudadanía de Hornopirén las características del Proyecto hidroeléctrico, asegurando que la tramitología había finalizado y que, por ende, se contaba con todos los permisos necesarios para el inicio de obras. Como se ha dicho, se nos informó allí que el Proyecto supone instalar una central hidroeléctrica de pasada en el Río Negro, interviniendo de manera sustancial el río a la altura de los arranques de agua potable del pueblo de Hornopirén. Se indicó en esa oportunidad que el titular del Proyecto era la empresa “Hidroeléctrica Río Negro SpA”.

Estas declaraciones causaron preocupación en la ciudadanía y en mis representados, dado que el Río Negro es el principal afluente de la zona, con varias actividades económicas asociadas a él. El río abastece de agua potable a alrededor de 6.000 usuarios y sus alrededores, incluyendo incluso a zonas aledañas en períodos de crisis hídrica. Durante los veranos, ya se han identificado en Hornopirén insuficiencias de caudal en el río que han llegado a afectar el abastecimiento de agua potable, como ocurrió en febrero de 2016.

Sin embargo, lo establecido por la Empresa respecto de los permisos nos resulto tardía y termino siendo finalmente solo parcialmente verídica. En efecto, el SEA ya había recibido, en noviembre de 2018, una consulta de Pertinencia enviada por el titular, esto es, más de un año antes de que la comunidad fuera informada de la existencia del Proyecto. El 02 de enero del 2019, el Servicio respondió a la dicha misiva, declarando, por medio de resolución N°1, que el Proyecto no presentaba la tipología que obliga a realizar evaluación ambiental. Como se desprende de lo anterior, esto no les fue informado de manera oportuna a mis representados, configurándose con ello un ocultamiento de información que ha persistido hasta hoy por parte de las recurrentes.

El SEA, extendiendo una resolución de Pertinencia favorable al titular, incurría en serias ilegalidades y arbitrariedades, al no exigir, en razón de la cercanía del Proyecto con un área protegida y con población indígena, la evaluación del Proyecto por medio del SEIA, así como la ejecución de consulta indígena. Tampoco se ofició a los servicios competentes al respecto, a saber, CONADI, CONAF y SERNAGEOMIN. A su vez, en la consulta de

Pertinencia la Empresa no daba cuenta de estos elementos, descritos en el artículo 11 de la Ley 19.300, aledaños al área de emplazamiento y susceptibles de afectación.

El 19 de diciembre de 2019, la ciudadanía de Hornopirén, incluyendo a las organizaciones recurrentes, realizó una reunión abierta, convocada por mi representada Comunidad Indígena Antañirre Kimunpuche. A ella asistieron más de cien personas que manifestaron su rechazo al Proyecto. Asistieron también autoridades comunales, como el alcalde Freddy Ibacache, concejales y dirigentes sociales. El 30 del mismo mes, se convocó a una primera reunión con organismos sectoriales, incluyendo la Secretaría Ministerial del Medio Ambiente (SEREMI Medio Ambiente), Subsecretaría de Desarrollo Regional (SUBDERE), el SEA, la Dirección General de Aguas (DGA) y la Dirección de Obras Públicas (DOH). Asistió, nuevamente, el representante legal de la Empresa, junto con el Gobernador de la Provincia de Palena y el alcalde de Hornopirén. En este evento, se emplazó al representante legal respecto de la existencia de los permisos declarados en la reunión anterior, quedando en evidencia que esto no era efectivo, y que los permisos no existían.

Así, de acuerdo a lo establecido por la Municipalidad a fines de 2019 en reuniones antedichas, el Proyecto no contaba con los permisos municipales y sectoriales para iniciar sus obras. Sin embargo, el 14 de enero de este año mis representados tomaron conocimiento de la corta de árboles y arbustos nativos con maquinaria pesada en un predio colindante con el Río Negro, sector de Chaqueihua, al que pertenece la junta de vecinos recurrente. El predio es de propiedad de la Empresa recurrida, y las actividades correspondían a un inicio ilegal de obras del Proyecto. En efecto, se trataba, supuestamente, de obras para una sala de máquinas, pero la tala antedicha no correspondía a su construcción, además de ser ilegal, como establecerá CONAF respecto del irregular plan de manejo del titular. El impropio inicio de obras, al contemplar el corte de bosque nativo, incluyendo el borde del Río Negro, reviste una especial gravedad, toda vez que el Parque Nacional Hornopirén, contiguo al área de emplazamiento, es reconocido por su selva valdiviana, lo que hace evidente que el bosque nativo talado por la Empresa es de un alto valor para la conservación del medio ambiente.

Con esto, se configuraba una ilegalidad, al empezarse a construir la sala de máquinas sin los permisos respectivos. Como se verá, si bien la DOM prohibiría que se siguieran ejecutando las obras de la sala de máquinas de la central, de forma incomprensible y arbitraria entregaría este permiso en el mes de junio.

El 17 de enero de este año, frente al inicio de obras del Proyecto con la corta y tala rasa de bosque nativo, más de 100 personas, incluyendo a miembros de las organizaciones recurrentes, cortaron la Carretera Austral a la altura del pueblo de Hornopirén, solicitando la presencia del Intendente, don Harry Jürgensen. Así, el 21 de enero, fruto de nuestras movilizaciones, se realizó una segunda reunión, presidida por el presidente del Consejo Regional y con la presencia del referido Intendente. Además, se contó con la participación de algunos CORES de la Región de Los Lagos, debido a que el Consejo Regional realizó, en el pueblo de Hornopirén, una sesión de la Comisión de Medio Ambiente, dada la importancia del asunto en cuestión. Por ello, se invitó a la comunidad local, al alcalde de Hualaihue don Freddy Ibacache, a autoridades comunales, al Director Regional del SEA y al representante legal de la Empresa recurrida, don Martín Richter.

En el transcurso de la reunión, el representante legal antedicho reconoció que las obras ejecutadas en el predio del titular correspondían al inicio de la construcción del Proyecto. A su vez, el mismo representante confirmó que la comunicación del dicho

Proyecto a la comunidad, en diciembre del año anterior, había sido tardía. Así, se explicó que la ausencia de publicidad se debió a la no existencia de obligación legal de participación y/o difusión para este tipo de proyectos (a saber, una central que genera menos de 3 MW). Como se establecerá en este recurso, por medio de la jurisprudencia citada, esta afirmación es falsa. Además, como ya se ha referido, la Empresa ocultó en todo momento, por medio de la consulta de Pertinencia, la existencia de mis representados y de sus actividades tradicionales y económicas, así como su susceptibilidad de afectación.

El representante legal de la Empresa argumentó, además, que la permisología establece que sólo 5 permisos sectoriales son necesarios para la construcción de las obras, agregando que ya habían sido otorgados dos (Cambio de Uso de Suelo y Autorización del Plan de Manejo para corta de árboles nativos, por parte de la Corporación Nacional Forestal - CONAF). Esto tampoco le fue informado mis recurrentes, configurándose, nuevamente, ocultamiento de información. Además, la existencia de al menos uno de estos permisos sería desmentida, posteriormente, por CONAF. Como se verá, el permiso que la Empresa invoca, a saber, un plan de manejo forestal, había vencido en diciembre de 2019, antes del inicio de las obras, lo que hace del inicio de obras en enero de este año un acto ilegal que, sin embargo, la DOM no considerará a la hora de entregar igualmente el permiso de Edificación.

Respecto de la tramitación de la que fue objeto el Proyecto, don Martín Richter explicitó que se había presentado, como se ha sugerido, una consulta de Pertinencia al SEA en noviembre de 2018, con el fin de dirimir la necesidad de ingresar el Proyecto al SEIA. Dicho organismo había declarado que, por sus características, el Proyecto no requería ser sometido a dicho proceso (incluso, como se ha dicho, frente a la evidente configuración de lo dispuesto en artículo 11 de la Ley 19.300). A pesar de la existencia de esta consulta, y de la antedicha resolución del SEA, en la misma reunión se estableció que el proyecto conocido por dicho Servicio había sufrido severas modificaciones, es decir, que no es el mismo proyecto consultado en la misiva y que se estaba construyendo.

En efecto, el representante legal de la Empresa informó que el Proyecto se construiría sin la barrera de hormigón armado, transversal a la dirección del flujo del agua, con la que fue originalmente pensado y considerado por el SEA, sino que con un marco partidor “natural”. A pesar de este cambio sustancial, el Proyecto no fue consultado nuevamente al SEA, y la DOM entregaría igualmente, meses después, el permiso de Edificación para la sala de máquinas, a espaldas de mis representadas.

Más aún, y en contraste con lo expuesto en la consulta de Pertinencia, así como con lo señalado más tarde en respuesta (“Informa”) al Recurso de Protección Rol 96-2020, conocida por vuestra Ilustrísima Corte, los derechos de aguas utilizados por el Proyecto no serían los mismos que los informados al SEA. Según señala el referido “Informa”, la Empresa “... adquirió un derecho de aprovechamiento de aguas no consuntivo, mediante escritura pública de compraventa suscrita con fecha 13 de diciembre de 2019”. Sin embargo, en la Carta de Pertinencia se establecía que los derechos de agua a utilizar habían sido concedidos en marzo de 1997.

Finalizada la reunión, el representante de la Empresa, don Martín Richter, comprometió la paralización de las obras que se estaban ejecutando, y que habían sido identificadas por mis representadas.

Con posterioridad, y por orden del Intendente de la Región de Los Lagos, diversos servicios del Estado realizaron fiscalizaciones en el predio intervenido por la Empresa. Así, la Dirección General de Aguas (DGA), CONAF, SEREMI de Medio Ambiente y el la Secretaría Ministerial de Salud (SEREMI de Salud) realizaron visitas a las obras del Proyecto. Hasta la fecha, sólo se ha informado oficialmente del resultado de las visitas realizadas por la SEREMI de Salud y por CONAF. Como se establecerá más adelante, las conclusiones de la primera apuntan a posibles afectaciones del Proyecto sobre el suministro de agua potable del pueblo de Hornopirén y sus alrededores.

Respecto de la fiscalización realizada por CONAF, este Servicio estableció, en Informe Técnico “Corta No Autorizada de Bosque Nativo N°6/2008-7/20” del 13 de febrero de 2020, que la corta de bosque nativo (mirtáceas, canelos y ulmos) que se realizó en el predio de la Empresa durante enero, incluyendo tala rasa, se hizo en una extensión aprobada en un plan de manejo que, sin embargo, había vencido en diciembre del año anterior. A este respecto, considérese que la Empresa, por medio de su representante legal, había declarado poseer los permisos sectoriales necesarios para la tala referida, asunto que queda expuesto como falso a la luz de este informe.

Sin embargo, y a pesar de la paralización de obras comprometida por la Empresa recurrida, del cambio sustancial en el Proyecto y, en general, de las irregularidades descritas, hemos tomado conocimiento de que el 9 de junio del 2020 la Municipalidad, por medio de la DOM, otorgó un permiso de Edificación para las obras de la hidroeléctrica. Súmese que el antedicho permiso fue extendido a espaldas de mis representadas, a pesar de la reunión antedicha y de otros reclamos por parte de la ciudadanía de Hualaihue, que determinan un interés declarado en el Proyecto y sus avances. Considérese que esta información fue solamente entregada cuando se la solicitó a la Municipalidad, el 06 de octubre del presente año, más de tres meses después de haberse extendido el permiso. Con ello, se ha invisibilizado insistentemente a mis representadas, en el irregular proceso de consulta y resolución de Pertinencia, en la entrega de información por parte de la Municipalidad y en la extensión arbitraria del permiso de Edificación, en la que se hace evidente el cambio de criterio de la DOM.

Así, y si bien la ejecución de obras de la sala de máquinas se encuentra supuestamente paralizada, el Proyecto sigue avanzando y obteniendo permisos, permaneciendo latente la amenaza de su construcción y sin realizarse evaluación alguna. Esto es más grave aún si se considera que el proyecto que estaba siendo construido, y cuyo inicio de obras fue arbitrariamente aprobado por la DOM, a espaldas de mis representados, no es el mismo proyecto revisado por el SEA, descrito en la consulta de Pertinencia enviada por el titular. Los actos ilegales y/o arbitrarios recurridos (el inicio ilegal de obras y la extensión del permiso de Edificación) configuran arbitrariedad e ilegalidades que determinan afectaciones inminentes de nuestros derechos. Estas afectaciones no han sido evaluadas y, en consecuencia, tampoco se han propuesto medidas de mitigación.

En efecto, los actos arbitrarios e ilegales aquí expuestos se determinan principalmente por la establecida falta de evaluación ambiental del Proyecto en el SEIA, así como por la omisión de consulta indígena. Lo anterior apunta a las acciones irregulares del SEA, al no exigirse a la Empresa subsanar las omisiones respecto de la susceptibilidad de afectación del Proyecto sobre áreas protegidas y población indígena. La Empresa, efectivamente, no utilizó los mecanismos de la institucionalidad ambiental (art.27 RSEIA) para obtener información pertinente sobre los elementos ambientales asociados con el área de emplazamiento, y para descartar o confirmar impactos sobre ellos. El SEA, por su

parte, no apuntó esta falta. Con ello, se vulnera nuestro derecho de participar de un proceso de evaluación ambiental en calidad de grupos susceptibles de ser afectados, incluyendo indígenas. Como se ha establecido hasta aquí, no solamente se ha dificultado la participación de mis representados en el proceso, sino que se les ha ocultado información, actuándose de mala fe al proseguirse con la tramitología.

Más específicamente, la exigencia de evaluación ambiental y de consulta indígena, como se ha referido, se configura en razón de la mentada cercanía de la bocatoma de la hidroeléctrica, a 500 metros de la comunidad indígena representada, y de sus actividades económicas y tradicionales. A su vez, el Proyecto amenaza con afectar el acceso al recurso hídrico para el consumo humano y actividades económicas, así como desecar dos cascadas, próximas a la bocatoma, que tienen significancia cultural para los grupos indígenas Mapuche-Huilliche de la zona, además de constituirse como atractivos turísticos, ambas también características del Río Negro. También existe una amenaza de afectación del nivel del río en ciertos sectores, afectando con ello actividades de deporte aventura, como kayak y rafting. Más aún, estos actos ilegales y/o arbitrarios de las recurridas pasan por alto la jurisprudencia reciente que determina la necesidad de someter a evaluación ambiental aquellos proyectos próximos a zonas protegidas, como el Parque Nacional Hornopirén. Por último, la falta de evaluación se hace más grave cuando se considera, como se hará más adelante, que el área de emplazamiento del Proyecto se encuentra en una zona de riesgo geológico. Todo lo anterior configura de manera evidente los efectos, características o circunstancias del art. 11 letra c), d) y e) de la Ley 19.300.

Por lo anterior, los actos de las recurridas, a saber, el inicio de obras del Proyecto y los permisos entregados al mismo, configuran arbitrariedades e ilegalidades, que suponen vulneraciones efectivas y afectaciones que hacen pertinente el otorgamiento de cautela urgente.

## V.-ILEGALIDADES Y ARBITRARIEDADES

A continuación, se describen algunas de las ilegalidades y arbitrariedades en que incurrieron las recurridas al iniciarse ilegalmente las obras del Proyecto, y al extenderse ilegal y arbitrariamente el permiso de construcción para este. En general, dichas ilegalidades y arbitrariedades dicen relación con los siguientes hechos:

### 1.- Incumplimiento del artículo 11 letra c, d) y e) de la Ley 19.300.

En el caso concreto, la configuración del artículo 11 letras c), d) y e) de la Ley 19.300, se determina por la proximidad del Proyecto con población protegida (comunidad y socios con tierras individuales adyacentes), incluyendo sus actividades tradicionales y recursos naturales; la cercanía con un área protegida, a saber, el Parque Nacional Hornopirén; elementos todos susceptibles de afectación, siendo por lo mismo necesario una adecuada evaluación de los impactos que el Proyecto generará, para efectos de que se tome en su desarrollo las medidas las medidas de mitigación, reparación y compensación.

De acuerdo a la jurisprudencia pertinente a ser referida en este recurso, el Proyecto debió haber sido sometido al SEIA, a pesar de que la necesidad de su ingreso al sistema no



se desprenda directamente del artículo 10 letra p) de la Ley 19.300. Lo anterior, por la existencia de susceptibilidad de afectación de un área protegida contigua al área de emplazamiento, de GHPPI y de los recursos naturales y elementos paisajísticos de los que dependen actividades humanas, a saber, actividades turísticas y actividades tradicionales indígenas. Esta misma jurisprudencia determina que, según los hechos y características que serán descritos a continuación, procedía la realización de Consulta Indígena. Sin embargo, la extensión ilegal y arbitraria del permiso de construcción pasó por alto estas obligaciones.

Nuestro Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que cualquier tipo de impacto ambiental sobre áreas protegidas, recursos naturales renovables (como el agua) y grupos humanos (incluyendo GHPPI), debe ser evaluado. Así, la Corte Suprema en un caso en que se ventilaban los mismos conceptos referidos en este recurso, en el contexto de un proyecto con emplazamiento próximo a un área protegida, Rol 10.477-2019, recaído sobre apelaciones de Recurso de Protección para resguardo de Dunas, sigue la misma línea. Para este caso, se denuncia la construcción de obras, con ingresos de anteproyecto o permisos presentados ante la Municipalidad de Concón. Sin embargo, el titular de este proyecto no obtuvo una Declaración de Pertinencia de Impacto Ambiental, ni un EIA. Así, el Director de Obras Municipales autorizó, ilegalmente, la construcción, de manera similar a lo que ocurre con el caso expuesto en el presente recurso. Según la sentencia de la Corte, *“se omitió deliberadamente la exigencia tanto de la Ley Orgánica Constitucional sobre bases de medio Ambiente Ley N°19300, como la Ordenanza de Urbanismo y Construcción en sus Arts. 2.1.17 y 2.1.18”* (mismos artículos que se incumplen para el presente caso, como se analizará en un siguiente capítulo). Así, en el caso de Concón era *“evidente, que las obras realizadas en la actualidad, a lo menos requerían o una declaración de pertinencia ambiental y/o un Estudio de Impacto Ambiental, dada la evidente perturbación, amenaza y destrucción del Campo Dunar”*. Con esto, argumenta la Corte, y como se verá también para nuestro caso,

*“Se contravienen de las normas aplicables al caso, esto es, lo dispuesto tanto en el Artículo 19 N°8 de nuestra Constitución Política, como lo que expresa **el artículo 10 letra p) de la ley 19.300** (...) y del **artículo 11 letras b), d) de la LOC sobre bases del medio ambiente N°19.300** (...) **asimismo, lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley N°20.417,** que Crea el Ministerio del Medioambiente, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente, que permite a cualquier persona denunciar ante la Superintendencia el incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y de normas ambientales, que pueden o no dar origen a un procedimiento sancionador, en concordancia con lo previsto en el artículo 47 del mismo cuerpo legal, sin perjuicio de disponer el ingreso del proyecto al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”*.

Respecto de la antedicha “evidente perturbación, amenaza y destrucción”, considérese los posibles efectos del Proyecto hidroeléctrico recurrido sobre el recurso hídrico, el Parque Nacional y el río. A su vez, considérese también la escasa disposición de la Municipalidad de Hualaihue a propiciar la participación de los recurrentes, así como de considerar y dar curso adecuado a reclamos y preocupaciones de estos, por ejemplo, respecto de los impactos del Proyecto sobre el agua y el Parque Nacional.

A su vez, la Corte, para el caso de Dunas de Concón, establece que *“la autoridad ambiental tiene una obligación general de preservar la naturaleza y proteger el medio ambiente, para evitar el daño ambiental”*. Así, y existiendo riesgo de producir los daños a que se refiere el artículo N°2 letra e) de la Ley 19.300, se debe evaluar el impacto ambiental que pudiese producir un Proyecto, a saber, la alteración del medio ambiente. En esto último, es dable considerar alteración de la vida de grupos humanos, por medio de, por ejemplo, afectaciones sobre el

Más aún, en el punto Noveno de la sentencia, la Corte establece que “los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental no son únicamente aquellos enumerados en el artículo 10 de la Ley N°19.300 y en el artículo 3° del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental” (subrayado y destacado agregados). Así, pueden ingresar los titulares voluntariamente al SEIA, por ejemplo, existiendo dudas respecto de los impactos del Proyecto, o si respecto de él se configuran las circunstancias señaladas en los artículos 10 de la Ley N°19.300 y 3° del Decreto N°40, Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental. Esto obsta que existen otros casos que, por aplicación de la normativa general, también pueden ser evaluados, a través de la consulta de pertinencia de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, contemplada en el artículo 26 del Reglamento N°40/2013. De este modo, la Corte establece que “(…) no resulta razonable ni concordante con las disposiciones analizadas sostener que los únicos casos en que procede efectuar una evaluación del impacto ambiental que un proyecto pueda provocar sean los señalados en el artículo 10 de la Ley N°19.300 en relación con el artículo 3° de reglamento del Sistema de Evaluación Ambiental, Decreto N°40, ni que dicha evaluación sólo pueda realizarse a instancias del propio desarrollador, como parece desprenderse al hacer una lectura superficial de las normas procedimentales contenidas en los artículos 20 y siguientes del Reglamento, que se refiere, en general, al titular del proyecto o actividad o a los proponentes, incluso a referirse a las consultas de pertinencia contempladas en su artículo 26 (...)

## 2.- La omisión de Consulta Indígena.

La Ley N° 19.253 o “Ley Indígena”, en su artículo 1° establece el (...)

“[...] deber [...] del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equilibrio ecológico y propender a su ampliación.”

Este deber de protección hacia los pueblos indígenas está expresado en la ley N° 19.300, Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente, que establece en su artículo 4°, inciso 2°:

“Los órganos del Estado, en el ejercicio de sus competencias ambientales y en la aplicación de los instrumentos de gestión ambiental, deberán propender por la adecuada conservación, desarrollo y fortalecimiento de la identidad, idiomas, instituciones y tradiciones sociales y culturales de los pueblos, comunidades y personas indígenas, de conformidad a lo señalado en la ley y en los convenios internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”

Existe entonces en nuestra legislación nacional una especial obligación de los Órganos del Estado, en particular del SEA, de proteger a las personas y cultura indígena, la cual no se cumple con el solo respeto, conservación, protección de los derechos indígenas por la autoridad sino que requiere que su actividad logre “promoverlos” de manera integral 4;. Esto implica, como lo ha dicho la Corte Suprema, utilice “siempre -sin descanso- una

---

<sup>4</sup> Tal como ha señalado la Corte Suprema: “[l]a Palabra Promover que es siempre -sin descanso- una actitud positiva (nunca omisiva, negativa, ni desidiosa), es de fomento, de impulso, de creación, de defensa inmediata, de florecimiento, que los intérpretes y juristas deben en primera línea considerar al momento de pensar y aplicar los temas y normas sobre derechos humanos.” Corte Suprema. Caso Francisca Linconao (Machi Linconao) con Forestal Palermo Ltda. Rol 7287-2009, confirmando sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco, rol 1773-08, (considerando tercero).

actitud positiva (nunca omisiva, negativa, ni desidiosa), encaminada en todo momento a obtener el mayor respeto de la “dignidad<sup>5</sup>” humana. Para estos efectos y en el contexto de la tramitación ambiental de proyectos emplazados en territorios indígenas susceptibles de afectación, se requiere aplica una discriminación positiva, a través de la ejecución de la Consulta.

El Convenio N° 169 de la OIT, tratado internacional sobre derechos humanos ratificado por Chile, establece en su artículo 6:

“los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.

Por su parte, a nivel interno, en el artículo 85 del RSEIA establecen los casos en que debe realizar Consulta dentro del SEIA. Para ello, establece como criterio rector la “afectación directa” de población indígena, señalando que “en el caso que el proyecto o actividad genere o presente alguno de los efectos, características o circunstancias indicadas en los artículos 7, 8 y 10 de este reglamento, en la medida que se afecte directamente a uno o más grupos humanos pertenecientes a pueblos indígenas, el Servicio deberá, de conformidad al inciso segundo del artículo 4 de la Ley, diseñar y desarrollar un proceso de consulta de buena fe, que contemple mecanismos apropiados según las características socioculturales propias de cada pueblo y a través de sus instituciones representativas, de modo que puedan participar de manera informada y tengan la posibilidad de influir durante el proceso de evaluación ambiental...”

En el caso concreto, según consta en antecedentes anexados a esta presentación, existen antecedentes ciertos de presencia próxima de población indígena, lo cual hace procedente la consulta indígena en el caso concreto.

Más aún, al respecto nuestra Corte Suprema a establecido que no obsta a la obligación de consultar, la circunstancia de no haber reconocido impactos significativos el Proyecto e incluso el no haber sido tramitado éste dentro del SEIA. Esto, a partir de la obligación de levantar información indígena y descartar su afectación, contenida en el artículo 27 del RSEIA. Así, en voto de minoría de los Ministros Sr Muñoz y Sra. Vivanco, contenido en sentencia dictada con fecha 14 de mayo del presente, en causa rol 36-416-2019, la Corte señaló:

*“Séptimo: Que, para que exista susceptibilidad de afectación directa en los términos exigidos por el Convenio N° 169 de la OIT, es necesario que se encuentre establecido en autos que se verifica alguno de los efectos, características o circunstancias indicados en los artículos 7, 8 y 10 del Reglamento, cuestión que en estos antecedentes efectivamente ocurre, por cuanto es un hecho establecido que la plataforma de sondaje se localizará “en o próxima” a áreas protegidas y humedales protegidos, lo que no fue discutido por el recurrido; y por su parte, la eventual o potencial afectación a pueblos indígenas surge de las cartas que la propia recurrida reconoce haber recibido, lo que unido a lo informado tanto por la DGA como de CONAF, permiten concluir que en la especie existe o concurre al menos la duda en torno a que el proyecto pueda producir la afectación que los recurrentes reclaman,*

---

<sup>5</sup> Causa Rol 7287-2009, Considerando Segundo: " podemos decir que hoy la dignidad es la Fuente de todos los derechos fundamentales, Fuente de toda responsabilidad que afecte a los citados derechos, Fuente de toda interpretación, Fuente de toda aplicación de dichos derechos, Fuente de toda reparación, Fuente de toda trascendencia, Fuente de todo respeto, Fuente de toda manifestación cultural y Fuente primera para entender el significado del hombre..."

*lo que hacía procedente acudir a los mecanismos de consulta indígena en los términos contemplados en el artículo 27 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental”.*

A su vez, las personas tienen el derecho, en sus relaciones con la Administración, de obtener información acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 letra h) de la Ley N°19.880. Así, la carta de pertinencia o consulta es válida para solicitar información respecto de los riesgos ambientales que puede involucrar un proyecto o actividad no contemplado en el artículo 10 de la Ley N°19.300, cuando se pueda advertir fundadamente existen riesgos posibles de materializarse en un área de influencia determinada, como se describe en el artículo 2° letra a) del Reglamento N°40: *En efecto, tal como lo señala el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental en su Oficio Ordinario N°13145672013, la carta de pertinencia o consulta de pertinencia regulada en el ya nombrado artículo 26 del Reglamento “constituye una manifestación del derecho de petición, consagrado en el artículo 19 N°14 de la Constitución”.* Respecto de esto, considérese que en nuestro caso la Municipalidad no tuvo la voluntad de responder a nuestras inquietudes y solicitudes, ni informó adecuadamente sobre la construcción de obras, percatándonos de ellas por nuestra propia cuenta. A su vez, a pesar de representar los riesgos no evaluados del Proyecto, la recurrida extendió el Permiso igualmente.

### 3.- Infracción del principio precautorio.

En cuanto al principio precautorio, si bien no está expresamente mencionado en el mensaje, es un principio vigente e inspirador del Derecho Ambiental. La Corte Suprema, en un reciente fallo, ha señalado su importancia):

*“[E]n tanto que el conflicto que nos ocupa, esto es, una materia concerniente a la evaluación ambiental de un Proyecto, tiene su propia normativa particular y de aplicación preferente inspirada en principios como el precautorio, que impone la adopción de las medidas anticipadas y necesarias frente a un eventual riesgo en esta materia; el mismo resulta ser de la mayor importancia y ha sido considerado por la doctrina como un elemento de razonabilidad (Rebolledo, página 411 Actas de las VII Jornadas de Derecho Ambiental. Universidad de Chile, Centro de Derecho Ambiental)<sup>6</sup>.*

En tal contexto se vierte el argumento del fallo atacado en cuanto a que, frente a la incertidumbre de afectación de Comunidades Indígenas, no es posible adoptar una decisión que signifique descartar la afectación a esa parte reclamante.

El mismo fallo desarrolla el contenido de dicho principio:

*“Aquél se estructura y rige el desarrollo y ponderación de los elementos que juegan en el proceso de evaluación ambiental buscando la relación existente entre el*

---

<sup>6</sup> Corte Suprema, Rol 34349-2017, 21 de agosto de 2018.

*conocimiento científico disponible y la complejidad de los sistemas ecológicos. Esto significa que, frente a una situación que pudiera generar daño ambiental pero mediando incertidumbre científica en cuanto a sus efectos, deben adoptarse las medidas necesarias para evitar ese riesgo. Tal como ya se indicó, la observancia del principio enunciado impone una actuación anticipada, incluidas las situaciones en que no se cuente con la certeza absoluta de la afectación temida y sus efectos. En este contexto, las falencias de los informes que alimentaron la decisión de desestimar las observaciones y solicitudes de los Servicios, en la forma que se hizo, llevan a concluir que no se han configurado los yerros jurídicos que ocupan este rubro de casación, el que en consecuencia tampoco puede prosperar."<sup>7</sup>*

Se desprende de esto que el principio precautorio que cuando una actividad económica representa riesgos para el medio ambiente, aun cuando no exista certeza de estos, deben adoptarse las medidas que permitan resguardar el área de impacto. En nuestro caso, la potencial degradación del medio ambiente afecta a toda la comunidad, incluyendo el pueblo de Hornopirén y las zonas rurales, al no haber ingresado el Proyecto al SEIA y al no declarar ni conocerse, por tanto, impactos en el medio ambiente y en nuestra calidad de vida, que depende en gran medida del Río Negro.

Ante esto, consideramos que la información respecto de las insuficiencias del cauce del Río Negro identificadas en 2016, específicamente para el abastecimiento de agua potable a Hornopirén y zonas rurales aledañas, exige el cumplimiento del principio preventivo, en el sentido de que el riesgo de desabastecimiento es evidente, toda vez que la bocatoma del Proyecto amenaza con secar el río ahí donde la población obtiene el agua potable. Lo anterior constituye, además, un interés legítimo, todo lo cual debió haber resultado en una evaluación pertinente al caso, con estudios adecuados, definición de impactos, mitigaciones y planes de emergencia. Sin embargo, la aprobación ilegal y arbitraria del Permiso por parte de la recurrida, y la ejecución ilegal de obras por parte de la Empresa, resultaron en un incumplimiento del principio referido. Esto es aún más grave si se considera la cercanía del Proyecto respecto del Parque Nacional, sin haberse prevenido posibles impactos sobre el mismo.

---

<sup>7</sup> Corte Suprema, Rol 3971-2017, 28 de julio de 2018

## VI.-VULNERACIÓN DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES

### 1.- Derecho a la vida y a la integridad física y psíquica (artículo 19 N° 1 CPR).

Como habitantes del pueblo de Hornopirén y comunidad indígena que habita a corta distancia de las obras del Proyecto, los hechos denunciados en este recurso han generado en mis representadas perturbaciones a su paz y tranquilidad, mental y emocional. Hoy, sienten un fundado temor respecto del abastecimiento futuro de agua potable, así como de ser afectados por un corte prolongado del suministro de esta. Considérese, a este respecto, que mis representadas ya sufren, año a año, la amenaza de abastecimiento de agua, como ocurrió en 2016, año en que se vivió una grave crisis hídrica en la comuna. A su vez, el hecho de que las obras se construyan en una zona de riesgo geológico genera una gran incertidumbre, especialmente respecto de los posibles efectos de una catástrofe que pudiera afectar el Proyecto, de ser construido.

Debido a la arbitrariedad con la que han actuado las recurridas, sobre todo respecto de la tramitación del Proyecto a espaldas de la comunidad, y a pesar de las irregularidades en la entrega de permisos municipales y sectoriales, así como de los cambios en el Proyecto (la barrera de hormigón armado que pasó a ser muro partidor natural, y las inconsistencias en los derechos de agua), mis representadas han sufrido intensa ansiedad. El ocultamiento de información solamente ha agravado esta incertidumbre, que afecta la vida de diaria de las recurrentes, así como sus planes de futuro, en términos, por ejemplo, de sus proyecciones en actividades productivas de todo tipo, sobre todo turísticas. Considérese que, respecto de la comunidad indígena representada, las antiguas familias que la componen habitan este territorio desde hace al menos 100 años. Debido a este Proyecto, cuya tramitología sigue en curso, esta continuidad en el habitar del territorio se podría ver impactada, posibilidad que afecta psíquicamente a quienes viven en el sector.

Por último, no se han propuesto medidas de mitigación respecto del hecho de que la central se proyecta en una zona de riesgo geológico, en la que pueden ocurrir lahares e incluso erupciones volcánicas.

### 2.- Igualdad ante la Ley (19 N 2º CPR).

Por medio del inicio de construcción de la sala de máquinas y de la extensión arbitraria de permisos, se han violado leyes y garantías que salvaguardan los derechos de participación y de discriminación positiva de pueblos indígenas, beneficiándose a la Empresa recurrida. Esta última, además, invisibilizó la existencia de GHPPI en su consulta de Pertinencia, y el SEA omitió exigir que el Proyecto fuera sometido al SEIA en razón de, por ejemplo, la presencia de grupos indígenas en el área. De esta forma, mi representada Comunidad Indígena Antiñirre Kimunpuche ha sido objeto de discriminación arbitraria, teniendo que sufrir molestia y un justo temor de perder el abastecimiento de agua potable, así como para animales y riego, junto a otras actividades económicas y tradicionales que dependen de la integridad del Río Negro.

De este modo, se han violado derechos consagrados en leyes nacionales y tratados internacionales. Por ejemplo, se ha vulnerado el derecho a una especial protección de los recursos naturales de la comunidad indígena recurrente, consagrado en el artículo 15 N°1 del Convenio N°169 de la OIT. A su vez, y al existir evidencia de posibles impactos

significativos sobre GHPPI que hacen uso del río, la no realización de una evaluación por medio del SEIA deja en suspenso una posible reunión del SEA con las comunidades indígenas en el área de influencia, determinada por el artículo 86 RSEIA, así como la posible necesidad de ejecutar una Consulta Indígena. Esto hace más evidente la perturbación del derecho de igualdad ante la ley, así como de participación en la evaluación de Proyectos que pudiesen afectar a la recurrente, en su calidad de GHPPI.

### 3.- Derecho a un procedimiento racial y justo (artículo 19 Nº 3 CPR)

Dispone la norma citada *“La Constitución asegura a todas las personas....La igual protección de la ley”*.

Como lo ha señalado en forma reiterada la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, el artículo 19 Nº3 de la CPR consagra en forma general la observancia de la garantía del debido proceso, no solo en aquellos procedimientos que tengan como consecuencia la imposición de un acto desfavorable en contra de particulares, sino también en aquellos que otorguen un derecho subjetivo que afecte bienes jurídicos colectivos, como lo es en este caso el permiso para construir la central, que amenazan daños sobre población o áreas protegidas, zonas de alto valor ambiental y cultural para la comunidad de Hornopirén y mis representados.

El otorgamiento del permiso de edificación de la DOM así como la tramitación previa del Proyecto, vulneró el procedimiento administrativo básico, vinculante y obligatorio que nuestro ordenamiento contempla para la emisión de este tipo de actos administrativos, afectando no solo al orden público, sino también los derechos de la comunidad de Hornopirén para participar, observar u objetar la realización de un proyecto que modifica la morfología histórica de la comuna.

### 4. Derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (Art. 19 Nº 8 CPR)

La actual construcción del Proyecto que se impugna, cuyas dimensiones e impactos no fueron ni técnica ni ambientalmente evaluados por el SEA a través del SEIA como correspondía al caso, priva a los actores, y a la comunidad toda, de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. En principio, los efectos no evaluados del Proyecto sobre el río determinan un descenso en el nivel de este en ciertos sectores, así como el desecamiento de dos cascadas. Además, supone corta y tala rasa de bosque nativo en selva valdiviana, en proximidad con un Parque Nacional y de predios indígenas. Esta corta y tala, si bien ha sido detenida, ya se ha realizado en el lugar, de forma ilegal. Ninguno de estos efectos sobre el medio ambiente (el agua, el río, las cascadas, los bosques, el Parque Nacional) ha sido evaluado. Con ello, se amenaza con perturbar el derecho de mis representadas a vivir en un medio ambiente no contaminado, esto es, intervenido de modo tal que se generan efectos nocivos sobre el mismo, y sobre quienes viven ahí. Considérese, además, que GHPPI viven en sectores próximos al área de emplazamiento, generándose susceptibilidad de afectación sobre grupos humanos que viven inmersos en el medio ambiente a ser impactado.

Así, en el sentido de los posibles impactos del Proyecto sobre el medio ambiente, estos grupos, entre ellos la comunidad indígena recurrente, verían vulnerado su derecho a

vivir en un medio ambiente no contaminado, esto es, donde el Río Negro no se encuentre intervenido de forma tal que la vida en el sector se haga insostenible, donde el bosque sea preservado adecuadamente y donde haya acceso al recurso hídrico.

## 5.- Perturbación y amenaza del artículo 19 N°21: Derecho a realizar cualquier actividad económica lícita.

Los impactos no evaluados del Proyecto, omisión que se determina a partir de los actos ilegales y arbitrarios recurridos, también afectan, potencialmente, actividades económicas lícitas. Como se ha visto, las recurrentes realizan diversas actividades en torno a la zona de emplazamiento, y del Río Negro. De las más importantes para la comuna, considerada como central para el desarrollo en el plan comunal, son las actividades turísticas. Como se ha visto en este recurso, la recurrente Club de Deporte Aventura Newen Leufu ofrece servicios de trekking, rafting y kayak, además de participar activamente del Festival del Río de Hornopirén, en el que se realizan deportes de aguas blancas en el Río Negro, paseos por sus alrededores (que incluyen visitas a hitos naturales, como las cascadas) y talleres de carácter ambiental. Personas indígenas y no indígenas, incluyendo miembros de la recurrente Junta de Vecinos de Chaqueihua, también realizan actividades económicas ligadas al turismo, por medio de hoteles, campings y restaurantes. Considérese que la comuna ha buscado, en los últimos años, convertirse en un referente en la sustentabilidad y cuidado del medio ambiente, lo que se contradice con la aprobación ilegal de permisos para un Proyecto de este tipo, así con las expectativas económicas de sus habitantes.

Es evidente que el descenso en el nivel del río y el desecamiento de las dos cascadas, así como la tala de bosque nativo, afectan potencialmente estas actividades económicas lícitas. El nivel del Río Negro es esencial para la realización de deportes de aguas blancas, y la integridad de este es de suma importancia para la realización del Festival referido. Las cascadas también son utilizadas en este tipo de deportes, sobre todo en el rafting. A su vez, el impacto paisajístico que se podría desprender del descenso de caudal referido, del desecamiento de las cascadas y de la tala del bosque, podría afectar los emprendimientos turísticos locales, que dependen de la belleza natural del territorio para atraer a los turistas que pasan o alojan en la comuna. Otras actividades, de carácter productivo, también podrían verse afectadas, como las actividades agrícolas. Esto, toda vez que los impactos sobre el abastecimiento de agua en la comuna no han sido apropiadamente evaluados, ni mucho menos se han propuesto medidas de mitigación al respecto.

Por último, considérese que lo anteriormente descrito resulta también en una infracción del artículo 7 del RSEIA, referido a la intervención, uso o restricción del acceso a los recursos naturales utilizados como sustento económico de un grupo, o para cualquier otro uso tradicional. En efecto, el Proyecto amenaza con afectar el recurso hídrico y el Río Negro en específico, en torno al cual se desarrollan una buena parte de las actividades económicas nombradas y practicadas por mis representadas. Se afecta, también, las dos cascadas, atractivo turístico y elementos ambientales de significancia cultural. Ni el SEA ni la Empresa tomaron en cuenta este numeral. En él, se describe el artículo 11 letra c) de la Ley 19.300, obligando a presentar un Estudio de Impacto Ambiental cuando un Proyecto o actividad *“genera reasentamiento de comunidades humanas o alteración significativa de los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos”*. En la letra a) del artículo en cuestión, se señala que alteración significativa de sistemas de vida y costumbres de grupos humanos se genera con *“La intervención, uso o restricción al acceso de los recursos*



naturales utilizados como sustento económico del grupo o para cualquier otro uso tradicional, tales como uso medicinal, espiritual o cultural". El Proyecto de la Empresa recurrida, a este respecto, configuraría lo descrito en dicho artículo y letra, afectando el sustento económico y los usos tradicionales ligados al río, además de las cascadas, que, junto con el río mismo, poseen importancia turística y cultural.

**POR LO TANTO,**

**ROGAMOS A S. Sa. Iltma.** Que de acuerdo a las normas legales citadas, incluso aquellas Normas Internacionales que forman parte del Bloque Constitucional por aplicación de la CPR, antecedente de hecho y derecho expuestos, se sirva tener por interpuesta acción de protección en contra de las recurridas individualizadas en la presuma de este escrito, ordenándoles en definitiva que informen a este Iltmo. Tribunal, en el plazo perentorio que S.S. Iltma., fije y acogerlo a tramitación disponiendo y ordenando:

- 1.- Ordene la paralización inmediata de la tramitación de permisos y ejecución obras de construcción del proyecto
- 2.- Que ordene el ingreso del Proyecto al SEIA, a fin de que se evalúen todos sus impactos.
- 3.- Que los recurrentes se reservan el ejercicio de las acciones correspondientes para obtener la reparación de los perjuicios causados.
- 4.- Que se condene a los recurridos al pago de las costas del recurso.

**POR LO TANTO,** rogamos acceder a lo solicitado.

**PRIMER OTROSI, Sírvase SS Iltma.** se sirva dictar orden de no innovar a fin de paralizar de inmediato la tramitación de los permisos pendientes y prohibir el reinicio de las obras del Proyecto. Esto tanto por la corte ilegales de aboles nativos en tierras con emplazamiento próximo a las nuestras así como por las intervenciones realizadas en las inmediaciones del cause del Rio Negro que nos abastece de agua potable, corriendo un riesgo de contaminación y sobre todo de continuidad de suministro; Siendo ambos hechos causantes de perturbación y amenaza de la sensibilidad medioambiental del territorio y de quienes allí habitamos, y por ende, de nuestras garantías constitucionales.

En cuanto a los presupuestos de la Orden de No Innovar, ambos se satisfacen plenamente en nuestro caso.

En efecto el fundamento de la Orden de No Innovar, como la señala nuestra doctrina, no es otro que *"asegurar el resultado de un recurso"*<sup>8</sup>. **"El fundamento para conceder dicha medida será la existencia de un peligro o amenaza o perjuicio eventual que está por acaecer pero que se puede evitar"**.

El peligro - periculum in mora-, tal como ya se adelantó, proviene de que en la actualidad la empresa recurrida ha destruido y amenaza con aumentar sus daños, a consecuencia de la corta ilegal, intervención de maquinaria e intervenciones en el Río, sin contar con todos los permisos requeridos. Especialmente, sin contar con la necesaria evaluación de impactos dentro del SEIA. de tal manera que si SS Iltma. No acoge esta solicitud de no Innovar permitirá al titular del proyecto seguir la construcción, con la consecuencia directa e inmediata de riesgo grave para el suministro de agua potable, daños al ecosistema, valor ambiental del territorio de manera irremediable, volviendo a esta acción Constitucional inocua e inoportuna.

El fumusboni iuris de esta parte – o la plausibilidad de que sea acogido el recurso de Protección impetrado - se sustenta fundamentalmente en los reiterados fallos de la Excm., Corte Suprema arriba reproducidos. Así:

---

<sup>8</sup>OBERG YAÑEZ, Héctor. "La Orden de No Innovar". Revista de Derecho. Universidad de Concepción. N.º 181, año 1987, pp 58

**a) Sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema en recurso de casación en el fondo Rol N.º 3918-2012**, de fecha 2 de Mayo de 2013.

**b) Sentencia dictada por le Excelentísima Corte Suprema**, de fecha 27 de Julio de 2012, **Rol N.º 2138-2012** que: señala que la ley ambiental se sustenta en principios preventivos, esto es el que contamina paga, el gradualismo, de la responsabilidad, el participativo y principio de la eficiencia. El principio preventivo pretende evitar que se produzcan problemas ambientales, contempla varios instrumentos para ello, como el sistema de impacto ambiental. -De tal manera que todo proyecto que tenga un impacto ambiental debe someterse al sistema de impacto ambiental, que se concretiza a través de la declaración y/o estudio de impacto ambiental. - Este principio, solamente requiere de un riesgo racional y evidente previamente demostrado.

**c) Sentencias de la Excma. Corte Suprema**, recaídas en las Apelaciones sobre 3 Recursos de Protección, **roles 15499-2018” GARÍN/DOM I. MUNICIPALIDAD DE PAPUDO, 15500-2018 “MARAMBIO/PROHABIT S.A, DIRECTOR DE OBRAS DE LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PAPUDO” y 15501-2018” JUNTA DE VECINOS PUNTA PUYAI/CONSORCIO PUNTA PUYAI S.A. Y PROMO.HABIT. PROHABIT LTDA”** (acumulados), todas de 24 de diciembre de 2018.

Así las cosas, me permito solicitar de manera urgente y encarecidamente a ese Tribunal de Alzada, se sirva dictar la orden de no innovar de tal manera que los recurridos, valga la redundancia, paralicen de inmediato y en forma urgente las obras en ejecución.

**d) Sentencias de la Excma. Corte Suprema, recaída en la Apelaciones de varios Recursos de Protección, Rol 10.477-2019**, las que ordena ingresar el proyecto de loteo y urbanización de la Sociedad Urbanizadora Reñaca Concón S.A., por encontrarse la situación contemplada en el artículo 11 letra d) de la Ley 19.300; y

**e) Sentencias de la Excma. Corte Suprema**, recaída en la Apelaciones Recurso de Protección, **Rol Nº 2608-2020**, 21 septiembre de 2020, que siguiendo la línea jurisprudencial de los precitados casos, ordena el ingreso al SEIA de un proyecto de sondaje ejecutado solo vía Pertinencia, decretando además como incumplida la obligación de Consulta indígena.

**SEGUNDO OTROSI:** Rogamos a S. Sa. Illtma. se oficie a los siguientes servicios públicos a fin de que informen en lo pertinente:

- a) A la Dirección General de Aguas;
- b) A Corporación Nacional de Desarrollo Forestal;
- c) A Corporación Nacional de Desarrollo Indígena;
- d) A Servicio Nacional de Geología y Minería;
- e) A Servicio Nacional de Turismo.

**POR LO TANTO**, ruego acceder a lo solicitado.

**TERCER OTROSÍ:** Sírvase, SS. Illtma., tener por acompañados los siguientes documentos, con citación:

- 1.- Mandato Judicial de fecha 14 de febrero 2020, otorgada por los recurrentes “MANDATO JUDICIAL DENNY JOHAAN ARRIAGADA ANTIÑIRRE Y OTROS, REPERTORIO 52 DE FECHA 13 DE FEBRERO DE 2020.
- 2.- CdP Central Hidroeléctrica de Pasada Río Negro Hornopirén
- 3.- Resumen\_Ejecutivo para DGA
- 4.- Solicitud bocatoma
- 5.- DGA a empresa
- 6.- Acuse de recibo
- 7.- Carta enviada
- 8.- Correo adm. municipal
- 9.- Carta a Consejo oct. 2020

- 10.- Carta MMA
- 11.- Carta entregada en Stgo. a Ministerio
- 12.- Personalidad Jurídica comunidad Indígena
- 13.- Personalidad Jurídica JJVV
- 14.- Personalidad Jurídica Club Deportivo

**CUARTO OTROSÍ:** Sírvase SS lltma tener presente que en virtud de mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, actuó por y en representación de mis representados ya individualizados, asumiendo el patrocinio y poder en estos autos, con todas las facultades establecidas en ambos incisos del artículo 7° del Código de Procedimiento Civil, que damos por enteramente transcritas, todos domiciliados para estos efectos en calle Pamplona 665, comuna de Temuco. En este mismo acto, solicitamos a US. lltma. se sirva tener presente para cualquier comunicación, nuestro correo electrónico es hugo.castro.charles@gmail.com.