

C.A. de Santiago

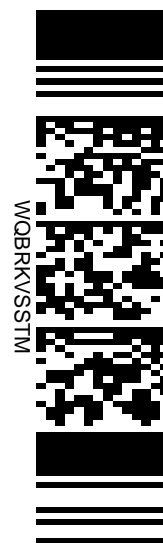
Santiago, veintidós de octubre de dos mil veintiuno.

**Vistos y teniendo presente.**

**Primero:** Que comparece el abogado don Francisco Javier Feito Rosse, en representación de **Inversiones Confel Limitada**, quien interpone recurso de reclamación, de conformidad con el artículo 137 del Código de Aguas, en contra de la Dirección General de Aguas, por haber emitido Resoluciones Exentas N° 2440-2020, N° 2441-2020 y N° 2442-2020, todas de fecha 10 de diciembre de 2020, las que considera contrarias a derecho.

Funda su reclamo, refiriéndose en primer término, respecto de la Resolución Exenta N° 2442-2020, que rechazó el recurso de reconsideración ejercido en el Expediente Administrativo FO-0601-3 de la Dirección Regional de Aguas de la Región de O'Higgins, incoado en virtud de la fiscalización efectuada en el predio de su representada en el sector de Rosario, comuna de Rengo, relativa a la existencia de un pozo de 40 metros de profundidad y de un diámetro de 12 pulgadas, constatándose una extracción de aguas sin determinar, haciendo mención que su parte había solicitado el otorgamiento de derechos de aprovechamiento de aguas subterráneas, por un caudal de 95 litros por segundo, cuestión que en definitiva fue rechazada.

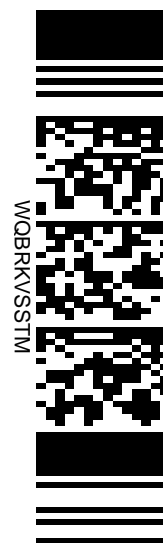
Al respecto, sostiene que su representada es titular del derecho de aprovechamiento de 60 litros por segundo, de carácter consuntivo, de ejercicio permanente y continuo sobre aguas subterráneas sobre el mentado predio, en virtud de sentencia de 5 de marzo de 2012, dictada por el 20° Juzgado Civil de Santiago, en los autos rol C-17309-2011, debidamente inscrito en el Catastro Público de Aguas y en el respectivo Conservador de Bienes Raíces, sentencia que contenía un grave error en cuanto al caudal de extracción consumible a razón de 1.892160 m<sup>3</sup>/año, que en los hechos sería extraído en tan solo 31 segundos al año, lo que a todas luces resulta un absurdo y que llevó a la Dirección Regional de Aguas de O'Higgins a iniciar el proceso sancionatorio del Expediente Administrativo FO-0601-3 y a efectuar una denuncia ante la Fiscalía por el delito de usurpación de aguas, y que finalmente fue rectificado el 24 de diciembre de 2020, por el tribunal que dictó el fallo, a solicitud de su parte, quedando en 1.892.160,00 m<sup>3</sup>/año.



De lo anterior, afirma que lo resuelto por la reclamada en la especie, infringe el artículo 53 de la Ley N° 18.575, en cuanto a la probidad administrativa, que exige que las decisiones de la autoridad se basen en la razón, la lógica, en el pensamiento crítico, es decir, que no sólo se ajusten al derecho, sino que a la realidad y a la objetividad.

Con respecto a las Resoluciones Exentas N° 2440-2020 y 2441-2020, refiere que dichos dictámenes rechazaron sendos recursos de reconsideración que intentó en los Expedientes Administrativo FO-0601-4 y FO-0601-5 de la Dirección Regional de Aguas de la Región de O'Higgins, incoados en virtud de la fiscalización efectuada en el predio de su representada, y que se fundan en la teórica comprobación de supuestas extracciones ilegales de aguas subterráneas, por la existencia de dos pozos de escasa profundidad y con una tubería de una y de dos pulgadas, uno en cada procedimiento, destinados respectivamente al consumo doméstico y para un proceso industrial, en circunstancias que al momento de la inspección, no existía tal extracción de agua, constituyendo ambos casos, norias secas, lo que no fue ponderado por el fiscalizador, de manera que no se configura la mentada extracción ilegal, toda vez que, en el primer caso, el artículo 56 del Código de Aguas, faculta a cualquier persona a cavar en su terreno particular y extraer aguas para su consumo doméstico, y respecto del supuesto aprovechamiento para uso industrial, el aludido predio mide 5.000 metros cuadrados y en su interior se encuentra una planta con sistema de refrigeración que requiere de agua, que se obtiene de una acequia que se sirve de derechos de aprovechamiento de aguas superficiales debidamente inscritos, de manera que lo resuelto por la reclamada, en ambos casos, infringe lo establecido en los artículos 52 y 53 de la mentada Ley N° 18.575, en cuanto al principio de probidad y al recto ejercicio del poder público.

Añade a lo anterior, que también se han vulnerado los principios de contradictoriedad y de imparcialidad, consagrados en la Ley N° 19.880, sin que en la especie se verifique ninguno de los requisitos copulativos del artículo 459 del Código Penal, razones todas por las que pide se dé lugar a su reclamo y se acojan las reconsideraciones planteadas, declarando que el actuar de su representada se encuentra ajustado a derecho y/o que no ha incurrido en ninguna falta administrativa.



**Segundo:** Que evacuando sus descargos, la Dirección General de Aguas solicitó el rechazo de la presente reclamación, con costas, dando cuenta que el 9 de marzo de 2016, la Dirección General de Aguas Región de O'Higgins, en el marco de los procesos de fiscalización selectiva, se constituyó en terrenos de actora en la comuna de Rengo, constatando la existencia de tres pozos habilitados para la extracción de aguas subterráneas, de lo cual se dio traslado a la fiscalizada, señalando que uno ellos se encuentra con derechos constituidos, y los otros dos, están acogidos a los artículos 4° y 5° transitorios de la Ley N° 20.017.

Explica que, para resolver los expedientes, se elaboró el Informe Técnico de Fiscalización D.G.A. VI N° 83, que consigna que si bien es efectiva la existencia del derecho de aprovechamiento respecto de una de las captaciones, el caudal máximo anual de extracción se encuentra ampliamente excedido, así como los Informes Técnicos de Fiscalización D.G.A. VI N° 87 y N° 89, que señalaron que si bien la fiscalizada ingresó solicitudes de regularización de las captaciones en el año 2005, éstas fueron denegadas mediante Resoluciones D.G.A. VI (Exenta) N° 1115 y 1116, de 11 de octubre de 2013, por no cumplir los requisitos de antigüedad de los artículos 4° y 5° transitorios de la Ley N° 20.017, ordenando a través de las Resoluciones D.G.A. VI (Exenta) N° 496, 497 y 498, todas de 14 de junio de 2016, remitir los antecedentes al Juzgado de Letras de Rengo y a la Fiscalía Local de Rengo por las extracciones no autorizadas, para aplicación de multa y la investigación de un posible delito de usurpación de aguas, en contra de lo cual se dedujeron sendos recursos de reconsideración por la actora, recogiendo los argumentos planteados en esta sede, los que fueron rechazados en las decisiones que se reclaman en la instancia, fundadas en que, para el primer caso, de haber existido un error de digitación en el caudal máximo anual, su autoridad no puede corregir dicha información sino que debe plantearse en sede judicial, y en los dos restantes, que las obras constatadas en terreno se encuentran habilitadas para hacer una extracción efectiva de aguas, no contando con un derecho de aprovechamiento legalmente constituido al efecto.

De lo anterior, sostiene la legalidad de las decisiones impugnadas, las que fueron dictadas por la autoridad pertinente, válidamente investida, dentro del ámbito de sus competencias y respetando los principios formativos del



procedimiento administrativo, luego de haberse cumplido todos y cada uno de los presupuestos legales para determinar la procedencia de la infracción, ya que la extracción de aguas subterráneas sin un título que valide dicha acción, o en un caudal superior al autorizado, importa una contravención a los preceptos del Código de Aguas, no siendo suficientes los argumentos de la fiscalizada para acoger la reconsideración promovida, sin que constituya esta vía una instancia para reclamar los aspectos técnicos de dichos dictámenes, que son de atribución exclusiva de la Dirección General de Aguas.

**Tercero:** Que la reclamación establecida en el artículo 137 del Código de Aguas tiene por objeto, precisamente, la revisión de la legalidad de lo resuelto por la Administración, mas no su mérito, de manera que su substanciación no constituye una segunda instancia de las decisiones adoptadas por la Dirección General de Aguas, en el ejercicio de sus atribuciones.

**Cuarto:** Que el análisis de los documentos acompañados durante la tramitación del reclamo y lo expuesto en las presentaciones de las partes, permite concluir que no se ha incurrido en la ilegalidad que se denuncia con motivo de la dictación de las resoluciones impugnadas.

En efecto, en primer término, cabe señalar que los actos emanan de la autoridad competente, que ha actuado legalmente investida y dentro de la esfera de sus atribuciones.

Asimismo, el mérito de los informes técnicos elaborados por parte de la Dirección General de Aguas, con ocasión, tanto de la denuncia de extracción ilegal de aguas, como de la solicitud de regularización de derechos de aprovechamiento planteada por el ahora reclamante, Inversiones Confel Limitada, dan cuenta que se constató la efectividad de existir obras de captación de aguas no autorizadas, construidas y habilitadas en un inmueble de propiedad de este último, logrando además determinarse que, en los casos que involucran los expedientes relacionados con las Resoluciones Exentas N° 2440-2020 y 2441-2020 que se impugnan, no se reunieron los requisitos que prevé el legislador en los artículos 4° y 5° transitorios de la Ley N° 20.017 para proceder a la regularización, y en el restante, el caudal extraído superaba el permitido.

En tales condiciones, encontrando la decisión de la autoridad administrativa sustento suficiente en informes técnicos a los que el



ordenamiento reconoce eficacia probatoria y apoyo en la legislación que regula la materia, como se indicó, debe descartarse ilegalidad o arbitrariedad en el proceder de la Dirección General de Aguas.

**Quinto:** Que, por otra parte, la norma excepcional del régimen general de aprovechamiento de aguas, que contempla el artículo 56 del Código de Aguas, está referido al uso de una persona y su familia, con fines de consumo y destino doméstico, estableciéndose reglamentariamente en el artículo 51 del Decreto N° 203 de 2013, la definición de “bebida y uso doméstico”, referida al uso de una persona y su familia, para bebida, aseo personal y cultivo de productos indispensables para su subsistencia, sin fines económicos o comerciales, esto es, el derecho de aprovechamiento de las aguas no puede sino sólo tener fines de subsistencia de una familia, excluyéndose las actividades comerciales y de lucro como amparadas por esa norma de excepción, lo que no acontece en el caso de la sociedad actora, y se desprende de la visita llevada a cabo por los inspectores de la reclamada, que el uso de las aguas estaba destinado a fines industriales de preservación de vegetales, constatando la existencia de una bomba para la extracción de aguas subterráneas, pudiendo suponer el afán de lucro en ello y que, en todo caso, no se subsume en la situación que regula la norma antes descrita.

**Sexto:** Que, como se adelantó en el motivo Tercero de la presente sentencia, no puede perderse de vista que el objeto de la reclamación impetrada, según lo establece la normativa sectorial que la rige, es precisamente examinar la legalidad de las resoluciones que dicho recurso ataca, por lo que su conocimiento no habilita para entrar a pronunciarse sobre aspectos técnicos que resultan ser de competencia única y exclusiva de la autoridad sectorial respectiva, en este caso la Dirección General de Aguas. Asimismo, y los actos administrativos de que se trata se encuentran revestidos de una presunción de legalidad, por lo que corresponde al reclamante la carga de acreditar los vicios de que puedan ser objeto.

**Séptimo:** Que, en cuanto a las alegaciones de la recurrente en el sentido que habría operado la prescripción en su beneficio y que dado el tiempo transcurrido entre lo recurrido y lo decidido por la DGA, habría operado en alguna medida el decaimiento del acto, se deja constancia que las referidas defensas no fueron planteadas en el recurso de reclamación y



sólo se esgrimieron en estrados, por manera que atendida la naturaleza del recurso, en la que solo se puede revisar si en lo decidido se ha incurrido en alguna ilegalidad, las anteriores alegaciones serán desestimadas.

**Octavo:** Que los antecedentes acompañados ante esta Corte, Copia Autorizada emanada del Conservador de Bienes Raíces de Rengo que certifica que la copia de la inscripción de fojas 130 número 188 correspondiente al Registro de Propiedad de Aguas del año 2012, estaría conforme con su original; y Certificado de Ingreso de Solicitud de Inscripción de Derecho en el CATASTRO PÚBLICO DE AGUAS NÚMERO 2824-2021 de **fecha** 22-06-2021, a las 22:00 horas, los que no modifican, en absoluto lo que se viene decidiendo.

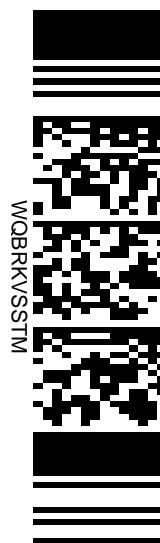
**Noveno:** Que, por las razones anotadas precedentemente, la reclamación interpuesta, no podrá ser acogida.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 137 y siguientes del Código de Aguas, **se rechaza**, el recurso de reclamación deducido en representación de Inversiones Confel Limitada, contra las Resoluciones Exentas N° 2440-2020, N° 2441-2020 y N° 2442-2020, emanadas el 10 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Aguas.

**Regístrese y comuníquese.**

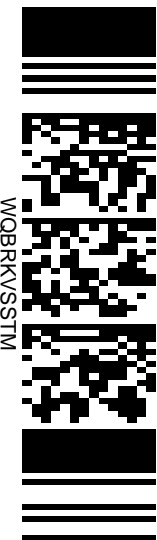
**Redactó la Ministra señora María Rosa Kittsteiner Gentile.**

**Contencioso administrativo N° 31-2021.-**



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) M.Rosa Kittsteiner G., Graciela Gomez Q. y Ministra Suplente Maria Paula Merino V. Santiago, veintidós de octubre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a veintidós de octubre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.