

C.A. de Santiago

Santiago, dieciséis de diciembre de dos mil veinticuatro.

Vistos y considerando:

Primero: Comparece Bernardo Andrés Aguilera Garrido, abogado, en representación de la **Corporación Nacional del Cobre de Chile**, División Chuquicamata (en adelante CODELCO), conforme al artículo 137 del Código de Aguas (“CA”), y deduce recurso de reclamación en contra de la **Dirección General de Aguas** (en adelante DGA), por haber dictado la Resolución Exenta DGA N° 3.304 de fecha 21 de noviembre de 2023, mediante la cual se rechazó el recurso de reconsideración interpuesto por CODELCO, con fecha 19 de febrero de 2019, en contra de la Resolución DGA (Exenta) N° 6 de fecha 09 de enero de 2019 dictada en el expediente FO-0202-117.

Indica que la Resolución DGA (Exenta) N° 6 de fecha 09 de enero de 2019 resolvió remitir antecedentes al Juzgado de Letras en lo Civil de turno, de la ciudad de Calama, para la aplicación de la multa máxima, de conformidad al artículo 173 del Código de Aguas -vigente en aquella época- y remitir los antecedentes al Ministerio Público por el presunto delito de usurpación de aguas, fundada en fiscalización de 23 de enero de 2017, en que la DGA habría constatado una captación de aguas superficiales en el Río Loa, sub cuenca Río Salado, comuna de Calama, provincia del Loa, en un monto superior a lo autorizado por su derecho de aprovechamiento de aguas que CODELCO efectivamente tiene, en específico, por captaciones superiores a los 557 l/s entre el 1 y el 28 de diciembre de 2016, existiendo un derecho constituido por 540 l/s.

Precisa que se llegó por la DGA a esa conclusión en base a la revisión del “sistema de transmisión satelital de grandes usuarios”, sistema que la DGA ordenó implementar al reclamante mediante Resolución D.G.A II (exenta) N° 101, de 7 de marzo de 2007.

Alega que, como indicó en sus descargos, así como en el recurso de reconsideración interpuesto, si bien reconoce que el sistema indicado efectivamente arroja extracciones mayores a su derecho de aprovechamiento de aguas, dicho sistema habría funcionado mal, no habiendo extraído realmente dichos caudales, lo que acreditaría, entre otros documentos, mediante informe técnico acompañado a los descargos, que acreditaría que las condiciones estructurales e hidráulicas de la “aducción Salado” no permiten transportar más de 440 l/s, de lo que concluye que sería imposible exceder el caudal autorizado por su derecho. Además, en los descargos se habría mencionado que la información incorrecta que arrojó el sistema se debería a fallas asociadas a fallas de transmisión del sistema electromagnético.



Señala que la Resolución DGA (Exenta) N°6 de fecha 09 de enero de 2019 no se hace cargo de sus descargos ni de los documentos acompañados.

Agrega que interpuso recurso de reconsideración el 19 de febrero de 2019, reiterando los argumentos de sus descargos, pero añadiendo que entre los días 19 y 23 de junio de 2017 se procedió al cambio del flujómetro del sistema, atendidas sus fallas, y se acompañó un informe justificativo del cambio que arroja un “probable” daño en las bobinas del sensor magnético que redundaría en un mayor voltaje en los electrodos de medición, expresados en un aumento de caudal, lo que explicaría las mediciones erróneas del sistema. También habría sostenido en el recurso de reconsideración que el procedimiento administrativo excedió con creces el plazo del artículo 27 de la Ley 19.880.

Indica que la Resolución N°3.304/2023, reclamada en estos autos, se basa en los mismos argumentos que la Resolución N°6/2019, considerando únicamente los reportes de la transmisión en línea, sin considerar los aspectos técnicos aportados por la reclamante.

Argumenta que el recurso de reclamación debe ser acogido dada la falta de ponderación de la prueba aportada por CODELCO, lo que infringiría los artículos 10 y 35 de la Ley N° 19.880, relativos al principio de contradictoriedad y que la prueba debe ser apreciada en conciencia.

Alega que la resolución reclamada también vulnera los artículos 11 inciso 2° y 41 de la Ley N° 19.880, así como los artículos 172 sexies inciso 2° y 3° del Código de Aguas, relativos al deber de motivación de las resoluciones administrativas.

Pide que se deje sin efecto el acto administrativo terminal impugnado, declarando que la Corporación Nacional del Cobre de Chile, División Chuquicamata, no ha incurrido en extracción de recursos hídricos por sobre el caudal permitido por su Derecho de Aprovechamiento de Aguas Superficiales”.

Segundo: Comparece por la reclamada Dirección General de Aguas, el abogado Christian Gatica Escobar, quien evacuó informe, pidiendo el rechazo del recurso, con costas.

Sostiene, en primer lugar, que el recurso de reclamación consagrado en el artículo 137 del Código de Aguas, es un recurso de revisión de legalidad del acto administrativo, y no de revisión de su mérito técnico.

Respecto a las alegaciones del reclamante, sostiene que el argumento de la reclamante referido a las fallas del sistema que habrían repercutido en datos supuestamente erróneos, no fue considerado suficiente para revertir lo resuelto por la Resolución N°6/2019, dado que en un principio el titular señala que se trataría de una falla en la transmisión de los datos, dado que el medidor



electromagnético no presentaba fallas, pero, sin embargo, posteriormente en su recurso de reconsideración señala que la falla se dio en un instrumento de medición, específicamente en las bobinas del sensor magnético.

Agrega que el titular de los derechos de aprovechamiento de aguas es el directamente responsable del mantenimiento de los sistemas necesarios para dar cumplimiento a lo ordenado por la Resolución D.G.A II (exenta) N° 101, de 7 de marzo de 2017, y en ninguna parte del expediente administrativo FO-0202-117 consta que el titular haya realizado algún aviso de mal funcionamiento, previo al inicio del proceso de fiscalización.

Indica que la resolución impugnada fue suficientemente motivada y que el acto impugnado tiene presunción de legalidad.

Tercero: Que el artículo 137 del Código de Aguas establece lo siguiente:

“Las resoluciones de término que dicte el Director General de Aguas en conocimiento de un recurso de reconsideración y toda otra que dicte en el ejercicio de sus funciones serán reclamables ante la Corte de Apelaciones de Santiago, mientras que las resoluciones dictadas por los directores regionales serán reclamables ante la Corte de Apelaciones del lugar en que se dictó la resolución impugnada. En ambos casos, el plazo para la reclamación será de treinta días contado desde la notificación de la correspondiente resolución.

Serán aplicables a la tramitación del recurso de reclamación, en lo pertinente, las normas contenidas en el Título XVIII del Libro I del Código de Procedimiento Civil, relativas a la tramitación del recurso de apelación debiendo, en todo caso, notificarse a la Dirección General de Aguas, la cual deberá informar al tenor del recurso.

Los recursos de reconsideración y reclamación no suspenderán el cumplimiento de la resolución, salvo orden expresa que disponga la suspensión.”

Como se desprende de lo anterior, el presente medio de impugnación constituye en esencia un reclamo de ilegalidad, esto es, una forma de revisar si en la resolución reclamada se ha infringido alguna norma jurídica vigente; no se ha aplicado la norma que corresponde, debiendo haberlo hecho, o se ha hecho una errada interpretación de la misma disposición legal.

Cuarto: Que los motivos de ilegalidad referidos en el reclamo se reducen, básicamente, a dos. El primero de ellos consiste en la falta de ponderación de la prueba aportada por CODELCO, lo que infringe los artículos 10 y 35 de la Ley N° 19.880.

El segundo motivo de ilegalidad lo hace consistir en la insuficiencia de motivación en la Resolución N° 3.304/2023, por la ausencia del análisis de las alegaciones esgrimidas y pruebas presentadas, así como de la ponderación de



cada una de las pruebas, lo que infringe los artículos 10, 11 inciso 2°, 35 y 41 de la Ley N° 19.880 y el artículo 172 sexies incisos 2 y 3 del Código de Aguas.

Quinto: En lo que concierne al primer motivo de ilegalidad, discrepa esta Corte de lo señalado por la reclamante, pues con la mera lectura de la Resolución N° 6, de 9 de enero de 2019, de la Dirección Regional de Aguas, Región de Antofagasta, puede advertirse que se constató por operarios fiscalizadores de esa institución una extracción superior al caudal permitido a la recurrente en un punto ubicado en río Hojalar, a 4 km. aguas arriba de su confluencia con el río Toconce, comuna de Calama, y en que CODELCO Chile tiene autorizada una captación de agua superficial denominada “Salado-Hojalar”, ubicado en Río Loa, específicamente en la sub cuenca del Río Salado, comuna de Calama, Provincia El Loa.

Lo anterior fluye del Reporte de Extracción de Aguas Superficiales N° 2, de fecha 23 de enero de 2017, previa verificación del sistema de medición y transmisión satelital, mediante la página web de la DGA, de la captación Salado-Hojalar, antes referida.

Cabe agregar que el argumento central de la recurrente al formular sus descargos fue *“los valores instantáneos por sobre el derecho fueron producidos por falla en el sistema de medición de caudales en la captación mencionada.”*

Dicho argumento, sin embargo, carece de toda comprobación y, contrariamente a lo que sostiene el recurrente, correspondía a esa parte acreditar tan temerario comentario, sobre todo si alega una circunstancia que se refiere al valor probatorio, tratando de restarle mérito al informe técnico de la DGA, antes referido.

Por otra parte, el informe técnico del personal fiscalizador, de acuerdo con el artículo 299 bis del Código de Aguas, introducido por la Ley N° 21.064, no vigente a la época de los hechos, constituye una presunción legal para dar por establecida la infracción denunciada y constatada por fiscalizadores de la DGA.

En otros términos, para desvirtuar el valor del citado informe técnico no basta con rebatir sus conclusiones, sino que era necesario que el recurrente hubiera advertido las fallas de su sistema de medición con antelación a lo constatado por la DGA, razón suficiente para inferir que su reparo posterior carece de fundamento, con lo cual la citada Resolución N° 06 precitada **sí** se encuentra debidamente fundada, con lo cual debe colegirse que no hay infracción a las disposiciones legales de la Ley N° 19.880 que cita el reclamo.

Sexto: En lo que respecta al segundo motivo de ilegalidad, lo cierto es que nuevamente el recurrente arguye aspectos relativos a la falta de análisis de la prueba, pero esta vez cabe considerar la inconsistencia en la razón básica que



esgrime para refutar la medición del caudal, pues ahora señala que *“la falla se dio en un instrumento de medición, específicamente en las bobinas del sensor magnético”*, distinto a lo formulado cuando formuló sus descargos, como se indicó en el motivo precedente.

Esa afirmación resta toda seriedad al recurso de reconsideración, planteado en sede administrativa, como también a esta vía, pues de todas formas no ha podido revertir la comprobación efectuada por los fiscalizadores de la DGA al medir el mayor caudal que el permitido en su derecho de aprovechamiento, de modo tal que el sustrato fáctico dista totalmente de la tesis que arguye en su presentación, por lo que la Resolución DGA N° 3.304 de 21 de noviembre de 2023, sí se encuentra debidamente motivada, motivo suficiente para desechar la presunta infracción a las normas de la Ley N° 19.880, referidas en su reclamo.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe precisar que el artículo 172 sexies del Código de Aguas no estaba vigente a la época de la infracción, pues fue introducido al mentado Código por la Ley N° 21.064, publicada en el Diario Oficial el 27 de enero de 2018, motivo bastante para inferir que no pudo ser infringido.

Séptimo: En suma, al no revestir propiamente el reclamo de ilegalidad una materia vinculada con la infracción de una norma jurídica determinada, sino más bien un vano intento de revisar los hechos y la ponderación de los mismos, lo que es ajeno a un recurso de esta naturaleza, unido a que la infracción a los artículos 5, 6, 20, 130, 131, 140 y 147 del Código de Aguas -consistente en extraer aguas superficiales en mayor extensión que el caudal autorizado por la autoridad- ha sido debidamente comprobada, el presente reclamo debe ser rechazado.

Por las razones anteriores, más lo previsto en los artículos 5, 6, 20, 130, 131, 137, 140 y 147 del Código de Aguas, se **rechaza** el reclamo de ilegalidad deducido por la Corporación Nacional del Cobre de Chile, División Chuquicamata, en contra de la Dirección General de Aguas.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del ministro Tomás Gray.

N°Contencioso Administrativo-30-2024.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministro señor Tomás Gray Gariazzo e integrada por la ministra (S) señora Erika Villegas Pavlich y por el abogado integrante señor Jorge Gómez Oyarzo. No firma el ministro señor Gray por hacer uso de licencia médica.



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

Código: RXSVXRMJCD5



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

Código: RXSVXRMJCD5

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Suplente Erika Andrea Villegas P. y Abogado Integrante Jorge Gomez O. Santiago, dieciseis de diciembre de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a dieciseis de diciembre de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



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

Código: RXSVXRMJDS