



REF: ACOGE PARCIALMENTE DENUNCIA PRESENTADA POR DOÑA LUZ PACHECO MATTE EN CONTRA DEL CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO POR EXTRACCIÓN NO AUTORIZADA DE AGUAS SUPERFICIALES DEL RÍO MAPOCHO, COMUNA DE VITACURA, PROVINCIA DE SANTIAGO, REGIÓN METROPOLITANA DE SANTIAGO, EXPEDIENTE FD-1306-153.

**DIRECCIÓN GENERAL DE AGUAS
REGIÓN DE METROPOLITANA
UNIDAD DE FISCALIZACIÓN
ERR/RJC
EXPEDIENTE FD-1306-153**

D.G.A. R.M.S. (EXENTA) N° 300/

SANTIAGO, 09 de marzo de 2022

VISTOS:

1. El Formulario de Ingreso de Requerimiento de Fiscalización, de fecha 03 de junio de 2021;
2. El ORD. D.G.A. R.M.S. N° 799, de fecha 24 de junio de 2021, que declara admisible el requerimiento de fiscalización;
3. La Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 186, de 06 de diciembre de 2010;
4. El Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N° 002704, de fecha 24 de junio de 2021;
5. La solicitud de prórroga para presentar descargos y copias que indica, ingresada con fecha 15 de julio de 2021, por don Mario José Olivos Bambach y don Hernán Alfredo Pérez Carvallo, ambos en representación del Club de Planeadores de Santiago;
6. El ORD. D.G.A. R.M.S. N° 904, de fecha 19 de julio de 2021, que otorga prórroga para remitir descargos;
7. Los descargos y solicitud de apertura de término probatorio, presentados con fecha 30 de julio de 2021, por don Mario José Olivos Bambach y don Hernán Alfredo Pérez Carvallo, ambos en representación del Club de Planeadores de Santiago;
8. La Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 1250, de 06 de septiembre de 2021, que ordena la apertura de un término probatorio de 15 días;
9. La solicitud de ampliación de plazo de término probatorio presentada por doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, de fecha 28 de septiembre de 2021;
10. El Ord. D.G.A. R.M.S. N° 1275, de 30 de septiembre de 2021, que otorga la ampliación del plazo indicado por la Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 1250, de 06 de septiembre de 2021;
11. El Recurso de Reconsideración presentado por doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, en contra de la Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 1250, de 06 de septiembre de 2021, presentado con fecha 08 de octubre de 2021;
12. La solicitud de ampliación de plazo de término probatorio presentada por doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, de fecha 08 de octubre de 2021;
13. La presentación de doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, de fecha 14 de octubre de 2021, que acompaña documentos;
14. La Resolución (Exenta) D.G.A. R.M.S. N° 1668, de 11 de noviembre de 2021;
15. El Informe Técnico DARH N° 217, de 07 de junio de 2011;
16. Los antecedentes acompañados en el expediente FD-1306-153;
17. Las delegaciones y atribuciones que me confieren las Resoluciones D.G.A. N° 56, de 27/09/2013, N° 3453, de 18/12/2013, N° 456, de 27/02/2018, y la Resolución Exenta RA N° 116/25/2020, de 15/01/2020; y,

CONSIDERANDO:

1. **QUE**, con fecha 03 de junio de 2021, doña **LUZ PACHECO MATTE** en su calidad de Concejala de la Ilustre Municipalidad de Vitacura, ingresó el Formulario de Ingreso de Requerimiento de Fiscalización, en contra del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, con el fin de investigar toda presunta infracción asociada a la extracción no autorizada de aguas del río Mapocho a la altura del puente Lo Curro, según lo establecido en los artículos 20, 59 y 163 del Código de Aguas, y a obras no autorizadas en cauces, según lo establecido en los artículos 41 y 171 del mismo cuerpo legal.
2. **QUE**, mediante oficio ORD. D.G.A. R.M.S N° 799, de fecha 24 de junio de 2021, se declaró admisible el requerimiento presentado por doña **LUZ PACHECO MATTE**, en su calidad de Concejala de la Ilustre Municipalidad de Vitacura, en contra del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, por cumplir con los requisitos mínimos de información, contener una descripción suficiente del hecho denunciado y su lugar de comisión, siendo posible establecer que la denuncia se encuentra revestida de seriedad y tiene el mérito suficiente para ser declarada admisible por esta Dirección.
3. **QUE**, en relación a lo anterior, personal de este Servicio concurrió a terreno para verificar los hechos denunciados con fecha 24 de junio de 2021, tal como consta en el Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N° 002704, indicándose lo siguiente:
 - Se constató una obra rústica de encauzamiento para desviar aguas, en el punto definido como **(P1)** de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.728, y Este: 354.066, datum WGS84, huso 19, hacia una toma existente en la ribera norte del río Mapocho, en el punto definido como **(P2)**, de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.580, y Este: 354.613, datum WGS84, huso 19, consistente en dos tuberías de 400 mm de diámetro, alimentada por un dique, donde termina el encauzamiento.
 - Se inspeccionó en el predio del "Aeródromo de Vitacura", el cual es arrendado por el Club de Planeadores de Santiago, verificándose un acumulador de aguas de 3X3X3 metros, en el punto definido como **(P3)**, de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.617, y Este: 353.595, datum WGS84, huso 19, y una sala de bombas, en el punto definido como **(P4)**, de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.617, y Este: 353.598, datum WGS84, huso 19, que posee dos bombas marca Pentax de 15 HP, modelo CM32-2508. Se estima que cada bomba permite una extracción de un caudal teórico de 6,8 l/s.
 - De acuerdo a lo indicado en terreno, dicha extracción de agua abastece el sistema de riego del Club, correspondiente a una superficie de 10 hectáreas.
4. **QUE**, cabe mencionar que la extracción de aguas señaladas anteriormente, fue verificada en el año 2010, en el expediente administrativo VV-1306-1895, resuelto mediante la Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 1867, de 06 de diciembre de 2010.
5. **QUE**, respecto a la obra rústica de encauzamiento para desviar aguas hacia una toma existente en la ribera norte del río Mapocho, en un punto definido como (P2), esta se considera como provisional, por lo que no se requiere de autorización de la D.G.A. según Resolución (Exenta) D.G.A. 135/ 2020, no constituyendo infracción a los artículos 41 y 171 del Código de Aguas. No obstante, se constata la extracción de aguas desde la misma.
6. **QUE**, revisado el Catastro Público de Aguas, el Club de Planeadores de Santiago no cuenta con registro de derechos de aprovechamiento de aguas en el río Mapocho, asociados a la captación en el punto denominado **(P2)**, existiendo sólo una solicitud de derechos de aprovechamiento de aguas superficiales, de ejercicio eventual y continuo, por un caudal de 5 l/s, a captarse de la ribera norte del río Mapocho,

encontrándose pendiente a la fecha, asociada al expediente administrativo ND-1306-1576.

7. **QUE**, la extracción de aguas superficiales desde la ribera norte del río Mapocho señalada en la Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N° 002704, de fecha 24 de junio de 2021, no posee autorización alguna, por lo que se estima que puede constituir una infracción a los artículos 20, 59 y 163 del Código de Aguas.
8. **QUE**, el Acta de Inspección en Terreno - Unidad de Fiscalización N° 002704, de fecha 24 de junio de 2021, asociada al expediente administrativo FD-1306-153, fue notificada conforme a la Resolución Exenta D.G.A. R.M.S. N° 1748, de 2020, que dispone forma especial de las notificaciones del Código de Aguas para hacer frente a la situación sanitaria por Covid-19, mediante correo electrónico de fecha 25 de junio de 2021, a la casilla de don Arturo Diez en la dirección de correo electrónico adiez@planeadores.cl, donde este último, acuso recibo de dicha notificación, mediante correo electrónico de fecha 29 de junio de 2021, otorgándole 15 días hábiles para evacuar sus descargos respecto al actual procedimiento sancionatorio.
9. **QUE**, con fecha 15 de julio de 2021, don Mario José Olivos Bambach y don Hernán Alfredo Pérez Carvallo, ambos en representación del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, solicitaron la ampliación de plazo para evacuar sus descargos y copia del expediente administrativo FD-1306-153, otorgándose 8 días hábiles adicionales, contados desde el vencimiento del plazo originalmente otorgado, según consta en el Ord. D.G.A. R.M.S. N° 904, de fecha 19 de julio de 2021.
10. **QUE**, con fecha 30 de julio de 2021, don Mario José Olivos Bambach y don Hernán Alfredo Pérez Carvallo, ambos en representación del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, presentaron sus descargos ante este Servicio, indicando en síntesis lo siguiente:
 - Mediante escritura pública de transferencia a título gratuito de 11 de enero de 2005, la Municipalidad de las Condes transfirió a la Municipalidad de Vitacura el inmueble que se trata, disponiéndose la cláusula sexta "Que el traspaso a título gratuito de los inmuebles ya referidos, se efectúa considerándolos como especie o cuerpo cierto, con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres activas y pasivas, libres de todo gravamen o litigio.
 - Entre dichos derechos incorporados en el traspaso a la Municipalidad de Vitacura se incluían los derechos de aprovechamiento de aguas constituidos por la Municipalidad de las Condes utilizados para el riego de los terrenos bajo la administración de mi representada".
 - Con fecha 9 de mayo de 2005, la Municipalidad de Vitacura le otorgó en arrendamiento el terreno al **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**. Se incluyó como obligación de mi representada en la cláusula decimotercera del contrato la obligación de "mantener las 10 hectáreas de áreas verdes de los inmuebles con sus respectivos riegos".
 - Se señala también que el año 2011, el **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO** realizó una presentación de solicitud de aprovechamiento de aguas ante la Dirección General de Aguas, sin obtener respuesta por parte de este Servicio.
 - Asimismo, se solicita la apertura de un término probatorio para la determinación de los hechos controvertidos en la presente fiscalización, considerando los siguientes puntos de prueba:
 1. Dominio del predio sobre el que se emplaza el Aeródromo Municipal de Vitacura;
 2. La administración continua por parte de mi representada de los terrenos en que se emplaza el Aeródromo Municipal de Vitacura;
 3. Obligación de riego y mantención de áreas verdes respecto del terreno concesionado a mi representada en virtud de la concesión vigente entre los años 1964 y 2005;

4. Obligación de riego y mantención de áreas verdes del terreno arrendado a mi representada en virtud del contrato de arriendo vigente desde el año 2005.
 5. El uso continuo por parte de mi representada del agua para el riego obtenida del Río Mapocho desde que ha mantenido la administración de los terrenos a la actualidad;
 6. Existencia de derechos de aprovechamiento de agua constituidos por la Municipalidad de Las Condes en la ribera norte del río Mapocho, destinados para el riego de los bienes inmuebles que pertenecía a su dominio y fueron traspasados a la Municipalidad de Vitacura.
 7. Derechos que se comprendieron en la transferencia de los inmuebles de parte de la Municipalidad de Las Condes a la Municipalidad de Vitacura, inclusión de derechos de aprovechamiento de aguas de la municipalidad de las Condes.
 8. Indeterminación y/o traslado del punto de captación vinculado al derecho de aprovechamiento de aguas de la Municipalidad de las Condes.
 9. Identificación de quién hizo el traslado, bajo que instrucciones y si ello fue por instrucciones del Concesionario o del Ministerio de Obras Públicas, determinando si el MOP (a través del inspector fiscal) tuvo conocimiento de este traslado
 10. Existencia de excedentes de riego asociados a los derechos de aprovechamientos de agua administrados por la junta de Vigilancia de la Primera Sección del Río Mapocho.
 11. Administración por parte de la Junta de Vigilancia de la Primera Sección del Río Mapocho de los derechos de aprovechamiento de aguas originalmente constituidos por la Municipalidad de las Condes y posteriormente traspasados a la Municipalidad de Vitacura.
- Para la determinación de los hechos señalados, se solicita que se oficie a las siguientes entidades; Municipalidad de Las Condes, Municipalidad de Vitacura, Dirección General de Concesiones de Obras Públicas y a la Junta de Vigilancia de la Primera Sección del río Mapocho, con el fin de solicitar la exhibición de los documentos pertinentes, que acrediten sus dichos.

11. QUE, mediante la dictación de la Resolución D.G.A R.M.S (Exenta) N° 1250, de 06 de septiembre de 2021, se ordenó la apertura de un término probatorio de 15 días hábiles, estableciéndose que existen hechos que lo ameritan y ordenando diligencias probatorias respecto a posible infracción asociada a extracción no autorizada de aguas conforme los artículos 20, 59 y 163, ordenándose en concreto: (i) una segunda inspección en terreno para determinar el caudal extraído desde el río Mapocho, y (ii) acreditar al Club de Planeadores de Santiago que, mediante inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente -con vigencia máxima de 60 días desde la fecha ingreso del antecedente-, la posesión de el o los derechos de aprovechamiento de aguas superficiales asociados a la Municipalidad de Las Condes, o la Municipalidad de Vitacura, y a su vez, el título que faculta al fiscalizado a hacer uso del mismo, en caso de existir.

12. QUE, el día 08 de octubre de 2021, doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, dedujo un recurso de reconsideración contemplado en el artículo 136 del Código de Aguas, en contra de la resolución mencionada en el considerando anterior, indicando en síntesis lo siguiente:

- Se tiene la finalidad de que la resolución recurrida sea modificada por el Director General de Aguas, incluyendo como hechos controvertidos y conducentes aquellos señalados en el escrito de descargos presentados – en particular aquellos cuya pertinencia justificamos en esta presentación– y dando lugar a las solicitudes de oficios a diversos organismos indicadas en el mismo, en virtud de los argumentos que se exponen a continuación.
- Indica que se estaría vulnerando el principio de impugnabilidad previsto en el artículo 15 de la ley 19.880 LBPA, puesto que señala *la resolución impugnada, al negar la mayoría de los puntos de prueba que esta parte considera pertinentes para su defensa para evaluar la eventual aplicación de una sanción en su contra,*

vulnera el Debido Proceso Administrativo Sancionador, causando indefensión a mi representada. Agrega que esta situación es grave por cuanto mi representada no tendrá la oportunidad de exhibir los documentos que estima pertinentes para su defensa, ni se dará a lugar a las diligencias probatorias que han sido solicitadas para demostrar sus alegaciones.

- Se reitera la historia presentada en los descargos realizados por el Club de Planeadores de Santiago que justificarían su uso.
- Se reitera la solicitud que, el año 2011, de buena fe se presentó ante este organismo para obtener derechos de aprovechamiento de aguas, el cual aún no es resuelto por lo que se encuentran vulnerados los principios de Derecho Administrativo de eficiencia, eficacia, actuación de oficio, celeridad y conclusivo.
- Se reitera que se ha dado cuenta de la relación que tiene y ha tenido el Club de Planeadores de Santiago con distintos organismos, respecto de los cuales, esta dirección se encontraría incumpliendo principio de coordinación.
- Además, se ha solicitado la aplicación del principio de proporcionalidad, el cual exige ponderación adecuada de los hechos que rodean las actividades fiscalizadas de manera que la resolución finalmente tomada por la autoridad no resulte excesiva atendidas las circunstancias.
- Mediante la resolución impugnada, se habrían reducido los hechos objeto de prueba, conforme a una interpretación restrictiva del inciso 2° del artículo 172 quinquies del Código de Aguas que establece que *la dirección dará lugar a las medidas o diligencias probatorias que solicite el presunto infractor en sus descargos siempre que resulten pertinentes y conducentes.*
- La resolución impugnada habría considerado impertinente el oficiar a los organismos que se solicita en los descargos, correspondiendo únicamente al Club de Planeadores de Santiago el exhibir aquello que acredite el derecho de aprovechamiento de aguas.
- Al respecto señala que corresponde a un deber del órgano administrativo que sustancia un procedimiento en su búsqueda de información, como lo indica cierta doctrina, *en su virtud se debe recopilar información de quien esté en condiciones de tenerla, sin que sea obstáculo el que la posean otros entes públicos o particulares.*
- Finalmente, solicita acoger el recurso de reconsideración presentado, dando lugar a las diligencias probatorias presentadas en los descargos, en particular aquellas relativas a los oficios dirigidos a la Municipalidad de Las Condes, Municipalidad de Vitacura y la Dirección General de Concesiones de Obras Públicas.

13. QUE, con fecha 14 de octubre de 2021, doña Blanca Oddo Beas en representación del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO** acompañó los siguientes documentos:

- Copia de Bases de Licitación Concesión Internacional Sistema Oriente – Poniente.
- Copia de acta de la sesión ordinaria N° 441 del Concejo Municipal de Vitacura, de fecha 3 de diciembre de 2003.
- Copia de acta de la sesión ordinaria N° 478 del Concejo Municipal de Las Condes, de fecha 21 de septiembre de 2004.
- Copia de escritura pública de transferencia a título gratuito de la Municipalidad de Las Condes a Municipalidad de Vitacura, de fecha 11 de enero de 2005.
- Copia de Decreto Alcaldicio N° 4/ 1132 de fecha 9 de mayo de 2005.
- Copia de escritura pública de contrato de arriendo Municipalidad de Vitacura y Club de Planeadores de Santiago de fecha 9 de mayo de 2005, y modificación de 11 de diciembre de 2012.

14. QUE, con fecha 11 de noviembre de 2021 se dicta la Resolución (Exenta) D.G.A. R.M.S. N° 1668 que indica, entre otras cosas, lo siguiente: *"16. QUE, todos los hechos que se solicitan probar son aquellos pertinentes y conducentes a determinar la infracción que fuera denunciada o que podría estar cometiendo el Club de Planeadores de Santiago, por lo que la alegación aducida por el recurrente respecto a que se estaría produciendo una conculcación del derecho de prueba por limitar hechos controvertidos y por negar oficios a los organismos que indica en sus descargos, resulta improcedente*

17. *QUE, por su parte, siendo el Club de Planeadores de Santiago parte relacionada con tales organismos debe ser capaz de aportar la documentación necesaria con su sola virtud, o bien gestionarlos de su propia cuenta puesto que es él la parte fiscalizada y quien deberá probar sus alegaciones.*

18. *QUE, mediante la presentación de doña Blanca Oddo Beas, en representación del Club de Planeadores de Santiago, de fecha 14 de octubre de 2021, se acompañaron documentos relativos a lo anterior, sin perjuicio que a la fecha no se ha presenta alguna inscripción en el registro de propiedad de aguas del conservador de bienes raíces competente, que autorice al fiscalizado a hacer uso de esas aguas.”.*

15. QUE, así las cosas, se rechaza recurso de reconsideración deducido por Doña Blanca Oddo Beas, en representación del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, en contra de la Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 1250, de fecha 6 de septiembre de 2021.

16. QUE, con fecha 11 de febrero de 2022 mediante ORD. D.G.A. R.M.S. N° 209 se comunicó a don Arturo Diez Voigt, representante de la fiscalizada, fecha para realizar una segunda inspección en terreno la que se realizaría el día miércoles 16 de febrero del presente.

17. QUE, el día miércoles 16 de febrero se realiza segunda inspección en terreno por parte de personal de la Unidad de Fiscalización D.G.A. R.M.S. en dependencias del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, ubicado en Avda. Santa María N° 6299, comuna de Vitacura, en ella se pudo observar lo siguiente:

- Una extracción de 4,22 L/s desde el punto de captación (P2) de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.580 y Este: 353.613, correspondientes al datum WGS, huso 19, comprobado mediante el aforo realizado con un Flujómetro Ultrasónico Portátil Marca Fluxus Modelo F60A.

18. QUE, respecto a la obra de encauzamiento rústico hacia captación en el cauce del río Mapocho (P1), de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.728 y Este: 354.066, datum WGS84, huso 19, de acuerdo a lo indicado en el Acta de Inspección en terreno - Unidad de Fiscalización N°002704 de fecha 24 de junio de 2021, esta se consideró como una obra provisional.

19. QUE, el Código de Aguas señala en su **artículo 41** que, *“El proyecto y construcción de las modificaciones que fueren necesarias realizar en cauces naturales o artificiales que puedan causar daño a la vida, salud o bienes de la población o que de alguna manera alteren el régimen de escurrimiento de las aguas, serán de responsabilidad del interesado y deberán ser aprobadas previamente por la Dirección General de Aguas de conformidad con el procedimiento establecido en el párrafo 1 del Título I del Libro Segundo del Código de Aguas. **La Dirección General de Aguas determinará mediante resolución fundada cuáles son las obras y características que se encuentran o no en la situación anterior**”.*

“Se entenderá por modificaciones no sólo el cambio de trazado de los cauces, su forma o dimensiones, sino también la alteración o sustitución de cualquiera de sus obras de arte y la construcción de nuevas obras, como abovedamientos, paso sobre o bajo nivel o cualesquiera otras de sustitución o complemento”.

20. QUE, el **artículo 171** del mismo cuerpo legal, establece que, *“Las personas naturales o jurídicas que desearan efectuar las modificaciones a que se refiere el artículo 41 de este Código, presentarán los proyectos correspondientes a la Dirección General de Aguas, para su aprobación previa, aplicándose a la presentación el procedimiento previsto en el párrafo 1° de este Título”.*

“Cuando se trate de obras de regularización o defensa de cauces naturales, los proyectos respectivos deberán contar, además, con la aprobación de la Dirección de Obras Hidráulicas del Ministerio de Obras Públicas”.

- 21. QUE**, a su vez, la Resolución D.G.A. Nº135, de fecha 31 de enero de 2020, la cual determina obras y características que deben o no deben ser aprobadas por la Dirección General de Aguas en los términos señalados en el artículo 41 del Código de Aguas, señala en su Resuelvo 4 letra g) que: "Exceptúense de someterse al permiso de modificación de cauce: g) *Obras fluviales provisionales que, por sus simplificadas características técnicas, no cuentan con un proyecto de obra civil que deba ser sometido a revisión y aprobación de la Dirección General de Aguas, tales como, la construcción de las denominadas "patas de cabras" para encauzar las aguas a una captación, o captaciones de agua superficial que no consultan más obras civiles en el cauce que una canalización mediante movimientos de tierra. La responsabilidad de este tipo de obras recaerá expresamente en el respectivo Titular*".
- 22. QUE**, en este sentido, y ampliando lo descrito por la Resolución D.G.A. Nº135 de 2020, en su resuelvo número 4 letra g, la obra rustica de encauzamiento emplazada en el punto **(P1)**, dadas sus simplificadas características técnicas, no corresponden a obras civiles que deban someterse al permiso de modificación de cauce descrito por los artículos 41 y 171 del Código de Aguas, no constatándose obras no autorizadas que constituyan infracción al Código de Aguas.
- 23. QUE**, respecto a la extracción de aguas superficiales no autorizada, con fecha 24 de junio de 20212, se constató una obra habilitada para extraer y utilizar el recurso hídrico del río Mapocho de forma consuntiva, consistente en 2 tuberías de 400mm, que se alimenta de un dique donde termina el encabezamiento, en un punto definido **(P2)**, de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.580 y Este 353.613, datum WGS84, huso 19.
- 24. QUE**, las aguas son acumuladas en un estanque de 27 m3 **(P3)**, de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.617 y Este: 353.595, datum WGS84, huso 19, el cual se conecta con una sala de impulsión consistente en 2 bombas de 15 hp c/u modelo PENTAX CM32-250B, en un punto **(P4)** de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.617 y Este: 353.598, datum WGS84, huso 19, que abastecen al sistema de riego de áreas verdes del Club, de una superficie de 10 ha.
- 25. QUE**, mediante diligencia probatoria de 16 de febrero de 2022, se verificó una extracción efectiva de 4,22 L/s desde el punto de captación **(P2)** de coordenadas UTM (m) Norte: 6.305.580 y Este: 353.613, correspondientes al datum WGS, huso 19, comprobado mediante el aforo realizado con un Flujómetro Ultrasónico Portátil Marca Fluxus Modelo F60A.
- 26. QUE**, revisado el Catastro Público de Aguas de la Dirección General de Aguas, se verificó que **no existe registro** por parte del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, respecto a derechos de aprovechamiento de **aguas superficiales** constituido o regularizado, asociado a las obras de captación motivo de la fiscalización. De esta forma, no existen antecedentes que acrediten la titularidad de derechos de aprovechamientos de aguas superficiales por parte del Club, inscritos en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces correspondiente.
- 27. QUE**, sin perjuicio de lo anterior, es pertinente señalar que, existe registro de una solicitud de derecho de aprovechamiento de aguas superficiales, de uso no consuntivo, permanente (y en subsidio eventual), por un caudal de 5 litros por segundo, a extraer desde el cauce natural del río Mapocho, presentado con fecha 18 de enero de 2011, por los señores Reynaldo Urbina Abraham y Mario Olivos Bambach, representantes legales del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**.
- 28. QUE**, dicha solicitud de derecho de aprovechamiento de aguas superficiales (expediente **ND-1306-1576**), la cual coincide con la obra de captación de aguas superficiales fiscalizada, actualmente se encuentra en trámite, pendiente de resolución por parte de la Dirección General de Aguas.

29.QUE, cabe mencionar que el Informe Técnico “Evaluación de los Recursos Hídricos Superficiales en la Cuenca del Río Mapocho” SDT N° 145 del año 2003, señala que se han otorgado o constituido los recursos en calidad de derechos consuntivos y de ejercicio permanente, por lo cual cualquier extracción que no esté asociada a un derecho de aprovechamiento puede afectar derechos de terceros, ya sea en la 1ra Sección del Río Mapocho como aguas abajo, hasta la desembocadura del río Maipo. A su vez, el Informe Técnico DARH N° 217, de 07 de junio de 2011, indica que sólo existe disponibilidad de derechos eventuales en el punto de captación indicado en la solicitud, de acuerdo a lo siguiente:

Tabla N° 1. Balance Disponibilidad Derechos Eventuales Río Mapocho (2011)

MAPOCHO EN LOS ALMENDROS	Abril	Mayo	Junio	Julio	Agosto	Sept.	Octubre	Nov.	Dic.	Enero	Febrero	Marzo
Q 5%- 85 %	2,72	3,21	6,07	6,14	10,30	16,19	25,96	29,55	27,50	15,97	7,30	3,97
ND-13-6-299	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
ND-13-6-334	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
ND-13-6-335, ND-13-5-336; ND-13-6-338	0,00	0,00	0,00	0,00	0,15	2,06	1,50	2,50	2,50	0,00	0,00	0,00
ND-13-6-359	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,08	0,08	0,08	0,08	0,00	0,00	0,00
ND-13-6-279	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01	0,01
ND-13-6-250	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05
ND-13-6-184	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03
ND-13-6-393	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	1,20	0,62	1,20	1,20	0,00	0,00	0,00
ND-13-3-313	0,00	0,00	0,00	0,00	0,35	0,35	0,35	0,35	0,35	0,00	0,00	0,00
ND-13-6-143	0,00	0,00	0,00	4,22	5,00	5,00	5,00	5,00	5,00	0,00	0,00	0,00
Aporte Estero Arrayán (m3/s)	0,97	1,02	1,81	1,73	2,20	2,69	4,80	6,98	6,60	3,91	1,62	0,90
APORTES	3,70	4,23	7,87	7,87	12,50	18,88	30,77	36,53	34,10	19,88	8,93	4,86
DEFICIT PERM.	4,15	3,64	3,49	3,23	2,94	2,50	1,48	1,37	2,94	3,42	4,20	3,90
Q COMPR	0,10	0,10	0,10	4,32	5,60	8,78	7,64	9,22	9,22	0,10	0,10	0,10
saldo tramo	0,00	0,49	4,29	0,32	3,96	7,60	21,64	25,94	21,94	16,37	4,63	0,87

MAPOCHO EN RINCONADA	Abril	Mayo	Junio	Julio	Agosto	Sept.	Octubre	Nov.	Dic.	Enero	Febrero	Marzo
aporte tramo anterior	0,00	0,49	4,29	0,32	3,96	7,60	21,64	25,94	21,94	16,37	4,63	0,87
aporte cuenca	16,68	18,09	20,01	33,48	27,19	23,18	12,40	9,33	13,05	10,57	11,93	13,42
derechos no controlados	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10	0,10
13-6-19	0,00	0,00	0,00	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,03	0,00	0,00	0,00
D-7-337	0,00	6,00	6,00	6,00	6,00							
229/5	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05	0,05
ND-13-6-125; ND-13-1-259; ND-13-1-261; ND-13-1-266	0,00	0,00	0,00	0,26	0,18	0,18	0,18	0,26	0,26	0,00	0,00	0,00
APORTES	16,68	18,58	24,30	33,80	31,15	30,77	34,04	35,27	35,00	26,94	16,56	14,29
DEFICIT PERM	32,17	29,05	25,50	24,75	24,80	30,43	33,69	32,02	31,88	32,13	31,38	30,50
Q COMPR	32,31	35,20	31,64	31,17	31,14	30,78	34,04	32,44	32,30	32,27	31,52	30,64
saldo tramo	0,00	0,00	0,00	2,63	0,00	0,00	0,00	2,83	2,70	0,00	0,00	0,00

30. QUE, no obstante lo anterior, el mismo informe citado indica que la disponibilidad local depende los recursos comprometidos en la cuenca del Maipo para las solicitudes pendientes de resolución (VT-0506-136, ND-1306-849, ND-1305-492, ND-1305-520, VT-0506-118, VT-0506-130, VT-0506-134, ND-1305-4184, ND-1304-2170, ND-1304-2176, ND-0506-5890, ND-1306-1577, ND-1301-3589, ND-1304-2191 y ND-1306-1582), cuyo ingreso al Servicio es anterior a la solicitud en comento.

31.QUE, por su parte, entre los antecedentes aportados a la fecha relativos a acreditar la titularidad de derechos de aprovechamientos de aguas superficiales por parte del CLUB DE PLANEDEADORES DE SANTIAGO, no se ha presentado *inscripción alguna del registro de propiedad de aguas del conservador de bienes raíces competente,* que autorice al fiscalizado a hacer uso de esas aguas.

32.QUE, el artículo 20, inciso 1, indica que, “El derecho de aprovechamiento se constituye originariamente por acto de autoridad. La posesión de los derechos así constituidos se adquiere por la competente inscripción”.

33.QUE, en este sentido, es importante señalar que el trámite de una solicitud de derecho de aprovechamiento de aguas, es una mera expectativa del otorgamiento de este y no autoriza al solicitante a la extracción del recurso hídrico.

- 34.QUE**, bajo esta primicia, se comprobó el uso no autorizado de las aguas superficiales de forma consuntiva del río Mapocho por un caudal de 4,4 L/s que abastecen el sistema de riego de 10 hectáreas del predio del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO**, con infracción a los artículos 5°, 6°, 7°, 20, 22, 23, 140, 149, 299, letras c) y d) del Código de Aguas.
- 35.QUE**, el artículo 299 del Código de Aguas, establece que, *"La Dirección General de Aguas tendrá las atribuciones y funciones que este código le confiere, y, en especial, las siguientes: c) Ejercer la policía y vigilancia de las aguas en los cauces naturales de uso público y acuíferos; impedir, denunciar o sancionar la afectación a la cantidad y la calidad de estas aguas, de conformidad al inciso primero del artículo 129 bis 2 y los artículos 171 y siguientes; d) que se extraigan aguas de los mismos cauces y en los acuíferos sin título o en mayor cantidad de lo que corresponda".*
- 36.QUE**, la extracción no autorizada de aguas se define como aquella acción que se realiza cuando se extrae agua superficial o subterránea, sin permiso de la autoridad competente, en los siguientes casos: i) El que carece de un título para extraer agua; ii) El que teniendo título, extrae más caudal del otorgado; y iii) El que teniendo un título, extrae agua en un punto distinto al otorgado por la autoridad.
- 37.QUE**, de la interpretación armónica de los artículos del Código de Aguas, relacionados con la extracción no autorizada de agua, se establece que, para usar y gozar del agua, para cualquier finalidad de carácter comercial y/o económico, se requiere ser titular de los respectivos derechos de aprovechamiento de aguas.
- 38.QUE**, una vez revisado el Catastro Público de Aguas, **no existe registro de ningún derecho de aprovechamiento de aguas superficiales** a nombre del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO** y/o de la Municipalidad de Las Condes o de la Municipalidad de Vitacura, que corresponda a la obra de captación fiscalizada.
- 39.QUE**, se entiende como **extracción no autorizada que afecta la disponibilidad de las aguas.** cuando dicha extracción se realice en un punto donde no existen caudales disponibles para constituir nuevos derechos.
- 40.QUE**, la extracción de aguas **superficiales sin título**, en una dotación mayor a la autorizada, o en un punto de captación distinto del autorizado, importa una contravención a los preceptos del Código de Aguas, y una vez comprobada la afectación sobre la disponibilidad de las aguas, la Dirección General de Aguas Regional aplicará una multa del cuarto grado (501-1.000 UTM) a beneficio fiscal, fijando un plazo para su pago, de acuerdo a lo establecido en los artículos 173, 173 bis y 173 ter.
- 41.QUE**, en conformidad a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 173 ter del Código de Aguas, para el cálculo de la multa indicada precedentemente, se debe tener en consideración, entre otras, las siguientes circunstancias: el caudal de agua afectado, si son aguas superficiales o subterráneas, si se produce o no la afectación de derechos de terceros, la cantidad de usuarios perjudicados, el grado de afectación del cauce o acuífero, y la zona en que la infracción se produzca, según la disponibilidad del recurso.

42.QUE, de esta forma, se expone la ponderación de la multa de acuerdo al artículo 173 ter del Código de Aguas:

Tabla 2. Ponderación de la multa artículo 173 ter del Código de Aguas.

Criterio	Definición	Ponderación
Caudal afectado y naturaleza de las aguas (25%)	Extracción de aguas superficiales del río Mapocho por un caudal de 4,4 L/s (estándar menor) (33%)	124,75 * 0,33
Afectación de Derechos de terceros (25%)	Existen usuarios con DAA constituidos en el cauce, aguas abajo del punto de extracción (100%)	124,75 * 1
Cantidad de usuarios afectados (25%)	De acuerdo al SDT N° 145/2003, los siguientes DAA son perjudicados (19): ND-1306-299, -334, -335, -336, -338, -359, -279, -250, -184, -393, -313,- 143,-13-6-19, D-7-337- 229/5, ND-1306-125, -259, 261, 266.	124,75 * 1
Zona de la infracción (25%)	La extracción no se realiza dentro de un área protegida (0%)	124,75 * 0
Valor Multa Ponderado (UTM)= 501 (base) + 290,66 (ponderado)		791,67 UTM

43.QUE, según lo establecido en el artículo 173 bis del Código de Aguas: *"Para las sanciones dispuestas en los artículos 172 y 173, el monto de la multa podrá incrementarse en los siguientes casos, 2) Hasta el 75%, si las infracciones se cometen en las zonas establecidas en los artículos 63, 65, 282 y 314 del presente Código" (...) Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, la reiteración de la infracción se sancionará duplicando el monto original".*

44.QUE, el artículo 314 del Código de Aguas señala que *"El Presidente de la República, a petición o con informe de la Dirección General de Aguas, podrá, en épocas de extraordinaria sequía, declarar zonas de escasez por períodos máximos de seis meses, no prorrogables". "La Dirección General de Aguas calificará, previamente, mediante resolución, las épocas de sequía que revistan el carácter de extraordinarias".*

45.QUE, visto lo anterior, es importante destacar que, la comuna de Vitacura fue declarada como zona de escasez hídrica, durante un periodo no prorrogable de 6 meses, mediante Decreto MOP N° 5 de fecha 05 de enero de 2022.

46.QUE, se considera agravante por tanto, el hecho de que la extracción ocurre en la comuna de Vitacura, correspondiendo el incremento máximo del 75%.

47.QUE, a su vez, dada la reiteración de la infracción sancionada mediante la Resolución D.G.A. R.M.S. N° 1867, de 06 de diciembre de 2010, expediente VV-1306-1865, corresponde duplicar el monto original.

48.QUE, por su parte, el artículo 299 ter del Código de Aguas, establece que, *"La Dirección General de Aguas, mediante resolución fundada, podrá ordenar la paralización de obras en caso de acreditarse fehacientemente la extracción de aguas en un punto no reconocido o constituido de conformidad a la ley. Asimismo, podrá ordenar el cegamiento de un pozo una vez que la resolución se encuentre ejecutoriada. Para cumplir con estas finalidades, el Director General de Aguas, o los Directores Regionales, podrán ejercer las facultades contenidas en el artículo 138 de este Código".*

49.QUE, asimismo, según lo establecido en el Código Penal artículo 459, que tipifica un delito de usurpación establece que *"Sufrirán las penas de presidio menor en su grado mínimo y multa de once a veinte sueldos vitales, los que sin título legítimo e invadiendo derechos ajenos: 1.º Sacaren aguas de represas, estanques u otros depósitos; de ríos, arroyos o fuentes; de canales o acueductos, redes de agua potable e instalaciones domiciliarias de éstas, y se las apropiaren para hacer de ellas un uso cualquiera" y en su inciso 3º "Pusieren embarazo al ejercicio de los derechos que un tercero tuviere sobre dichas aguas".*

50.QUE, en vista de los antecedentes con que cuenta este Servicio, y a lo constatado durante inspección en terreno de fecha 24 de junio de 2021, se concluye que es efectiva la extracción de aguas superficiales no autorizadas desde el río Mapocho, por parte del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO, RUT: 82.631.000-6,** representada legalmente por don Jorge Arturo Diez Voigt, RUT: 6.694.938-9, constituyendo una infracción a los artículos 5°, 6°, 7°, 20, 22, 23, 140, 149, 299, letras c) y d) del Código de Aguas., por extracción no autorizada de aguas, toda vez que se utilizan las aguas del cauce natural, sin contar con los correspondientes derechos de aprovechamiento.

RESUELVO:

- 1. ACÓJASE PARCIALMENTE** la denuncia presentada por doña **LUZ PACHECO MATTE** en contra del **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO,** en la comuna de Vitacura, provincia de Santiago.
- 2. APLÍCASE** una multa del cuarto grado a beneficio fiscal al **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO, RUT: 82.631.000-6,** representada legalmente por don Jorge Arturo Diez Voigt, RUT: 6.694.938-9, por un monto total de 2.665,84 UTM (multa de cuarto grado más agravante del 75%, duplicada por reiteración de la infracción), por extracción no autorizada de aguas, toda vez que se utilizan las aguas del río Mapocho, sin contar con los correspondientes derechos de aprovechamiento, lo que constituye infracción por la infracción a los artículos 5°, 6°, 7°, 20, 22, 23, 140, 149, 299, letras c) y d) del Código de Aguas:

Tipo de infracción	Tipo multa	Valor Multa Ponderado (UTM)	Aplica Incremento Art. 173 bis	Valor Total Multa (UTM)
Actos u obras, sin contar con el permiso de la autoridad competente, que afecten la disponibilidad de las aguas.	Multa del cuarto grado 501-1000 UTM	791,67 UTM	Aplica, zona de escasez hídrica 75 % de incremento y duplicación por reiteración	2770,83 UTM

- 3. ORDÉNASE** al **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO, RUT: 82.631.000-6,** el cese inmediato de la extracción no autorizada, para lo cual deberá deshabilitar en un plazo de 30 días, la captación de aguas superficiales desde el río Mapocho registrada en el punto de inspección **(P2),** según lo establecido en el artículo 299 ter del Código de Aguas.
- 4. ESTABLÉCESE** que, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 176 incisos 2°, 3° y 4°, si la multa fuere pagada dentro de los nueve días siguientes a su notificación, será rebajada en un 25%. Para lo anterior, deberá acercarse a la Tesorería General de la República con la presente Resolución como comprobante de cobro.
- 5. DESIGNANSE MINISTROS DE FE** a los funcionarios de este Servicio individualizados en la Resolución D.G.A. R.M.S. (Exenta) N° 675, del 27 de mayo de 2021, para que cualquiera de ellos proceda, separada e indistintamente, a notificar la presente resolución en conformidad a lo dispuesto en el Artículo 139 del Código de Aguas al **CLUB DE PLANEADORES DE SANTIAGO,** con domicilio para estos efectos en Calle Santa María N° 6299, comuna de Vitacura, Santiago; y a doña Luz Pacheco Matte, domiciliada para estos efectos en calle Francisco de Aguirre N° 5357, comuna de Vitacura, Santiago. Sin perjuicio de lo anterior, el ministro de fe designado, podrá notificar a los interesados a los siguientes correos electrónicos: adiez@planeadores.cl y lpacheco@corporacionaprender.cl, dejándose debida constancia de ello en el expediente administrativo, de acuerdo a lo establecido en la Resolución D.G.A. (Exenta) N° 1748, de 02 de octubre de 2020.
- 6. TÉNGASE PRESENTE** que, toda extracción de aguas, debe estar supeditada a las disposiciones establecidas en el Código de Aguas, y en caso de constatar cualquier nueva extracción de aguas que no cuenten con los respectivos derechos de

aprovechamientos de aguas, la Dirección General de Aguas podrá iniciar de oficio un nuevo procedimiento de fiscalización.

- 7. **TÉNGASE PRESENTE** que en caso de conocer nuevos antecedentes respecto a infracciones al Código de Aguas o su reiteración, se procederá a la apertura de un nuevo expediente de fiscalización para su correspondiente tramitación, para así cumplir con el debido proceso administrativo.
- 8. **TÉNGASE PRESENTE** que la resolución podrá ser impugnada por los interesados a través de los recursos especiales establecidos en los artículos 136 y 137 del Código de Aguas, dentro de un plazo de 30 días contados desde su notificación.
- 9. **REMÍTASE** la presente resolución y copia del Acta de Notificación a la División Cobranzas y Quiebras de la Tesorería General de La República, ubicada en calle Teatinos N° 20, oficina 33, sólo cuando ella se encuentre ejecutoriada, conjuntamente con una copia del certificado de ejecutoriedad.
- 10. **REMÍTASE** la presente resolución y antecedentes del expediente al Ministerio Público, para que se investigue un posible delito de usurpación de aguas.
- 11. **COMUNÍQUESE** la presente resolución a la Junta de Vigilancia de la Primera Sección del Río Mapocho, a la I. Municipalidad de Vitacura, a la I. Municipalidad de Las Condes, a la Unidad de Fiscalización de la Dirección Regional de Aguas de la Región Metropolitana de Santiago, a la División Legal de la D.G.A. Nivel Central y al Departamento de Fiscalización Nivel Central.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y COMUNÍQUESE.

ERNESTO
JAVIER
RIOS RIOS

Firmado digitalmente por ERNESTO JAVIER RIOS RIOS
Fecha: 2022.03.09 15:48:21 -03'00'



ERNESTO RÍOS RÍOS
DIRECTOR REGIONAL
DIRECCIÓN REGIONAL DE AGUAS
M.O.P. REGIÓN METROPOLITANA

ERR/RJC
Expedientes: FD-1306-153
N° Proceso: 15771636