

Santiago, quince de Enero de dos mil diez.

VISTOS:

Comparece a fojas 1 don Juan Carlos Fuchslocher Herbach, agricultor, domiciliado en Fundo El Coihue, Comuna de Puyehue, deduciendo el recurso de reclamación que contempla el artículo 137 del Código de Aguas, en contra de la Resolución n° 2270 dictada por el Director General de Aguas con fecha 27 de septiembre de 2007, mediante la cual desestima el recurso de reconsideración que interpuso contra la Resolución n° 439 de 20 de marzo del mismo año que, rechazando su oposición, aprobó el Proyecto de Construcción de Obras Hidráulicas de la Central Hidroeléctrica Rucatayo de la empresa Hidroeléctricas del Sur S.A.

Alega que esta última Resolución constituye no solamente un acto administrativo arbitrario, discriminatorio e ilegal, sino que además carece de todo sustento y fundamento jurídico y legal.

Hace presente que la Empresa Eléctrica Pilmaiquén solicitó a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles la concesión definitiva para la construcción de la Central Hidroeléctrica Rucatayo, acompañando a dicha solicitud el señalado proyecto de construcción de obras hidráulicas cuya aprobación motiva el presente reclamo.

Fundando la reclamación sostiene lo siguiente:

Se opuso a la aprobación del proyecto antes mencionado por cuatro motivos, entre otros, a saber:

- a) Las obras proyectadas se encuentran situadas en terrenos de su propiedad y de conformidad al artículo 53 de la Ley General de Servicios Eléctricos resulta improcedente la imposición de servidumbres sobre su predio.

El recurrente señala que no insistirá en esta materia para concentrar la discusión en aspectos más esenciales.

b) La persona jurídica que solicitó la aprobación del proyecto de construcción de las obras hidráulicas (Hidroeléctricas del Sur S.A.) no es la misma que solicitó al concesión definitiva a la Superintendencia de la Central Hidroeléctrica Rucatayo (Empresa Eléctrica Pilmaiquén).

Sobre esta materia sostiene que si bien no se contempla esta circunstancia entre los requisitos que exige el Código de Aguas, desde artículo 294 hasta el final del Título I del Libro III, es lo cierto que dicho requisito emana de las demás disposiciones de dicho Código al establecer la obligación de individualizar al interesado en todas las materias relativas a solicitudes, peticiones, titularidad sobre determinados derechos, etc., y lo mismo sucede en la Ley General de Servicios Eléctricos, de todo lo cual concluye que la identidad del interesado es requisito fundamental para otorgar un determinado derecho, sin que la Dirección General de Aguas pueda afirmar que la obligación de individualizar al interesado no es requisito contemplado para la petición de que se trata.

c) La Resolución impugnada adolece de vicios de forma y fondo.

Alega el recurrente que, a diferencia de los dos aspectos anteriores, sobre los que no insistirá mayormente, éste “no se puede dejar pasar”. Sostiene que aparte de los requisitos de ser seguro y no contaminar las aguas, el proyecto debe cumplir, además, con el de encontrarse aprobado de conformidad a los requisitos técnicos que debe contener el Reglamento que ordena dictar el inciso final del artículo 295 del Código de Aguas, norma de la que el Director de Aguas hace caso omiso, además de desconocer la potestad reglamentaria como atribución exclusiva del Presidente de la República. Enseguida cuestiona que haya podido comprobarse que el proyecto sea seguro, por falta de

información relevante al momento de dictarse la Resolución aprobatoria del mismo.

d) La solicitante carece de derechos de aprovechamiento de aguas que la habilite para pedir la aprobación de las obras.

Sobre este fundamento el reclamante hace presente que el Director de Aguas rechazó su oposición con el sólo argumento de que los requisitos que el oponente estima omitidos no están establecidos como tales para la aprobación del proyecto, pues no los contempla el Código de Aguas y el Reglamento sobre la materia no se ha dictado, de modo tal que no puede afirmarse que los derechos de aprovechamiento de aguas no sean requisito para la aprobación del proyecto. Agrega que las demás normas relacionadas del Código, el espíritu y la intención del legislador, así como el sentido común, indican que sí es un requisito a cumplir.

Enseguida se refiere el reclamante a la falta de fundamento jurídico y legal del acto administrativo materia de la reclamación, el que estima en este aspecto contrario de la Carta Fundamental, a la Ley 19.880 sobre Procedimientos Administrativos y a la Ley 19.857 sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

Alega también que la Guía General de Presentación de Proyectos Hidráulicos Generales emanado de la Dirección de Aguas no puede reemplazar al Reglamento que debe dictarse en relación a los requisitos técnicos que debe cumplir un proyecto de obras hidráulicas y que, en todo caso, al proyecto de autos no se han acompañado los Planos de Servidumbre que exige la señalada Guía.

Asimismo, cuestiona la falta del trámite de toma de razón por parte de la Contraloría General de la República de la Resolución nº 439. Señala que uno de los requisitos que debe cumplir la empresa que solicita la concesión definitiva de la central hidroeléctrica a

la Superintendencia de Electricidad y Combustibles es contar con el respectivo proyecto de construcción de las obras hidráulicas aprobado por la Dirección General de Aguas, y las Resoluciones que al efecto emitan ambos organismos deben ser tomadas de razón por Contraloría.

Termina solicitando el reclamante dejar sin efecto la Resolución DGA n° 439 de 20 de marzo de 2007, corregirla y enmendarla en su forma y fondo conforme a derecho y suspender sus efectos.

A fojas 35 informa al tenor del recurso el Director General de Aguas don Rodrigo Weisner Lazo.

En primer término, haciendo referencia a aspectos generales, señala que dicha Dirección es el organismo técnico facultado para aprobar proyectos de ciertas obras hidráulicas si se cumplen dos requisitos: que no afecten la seguridad de terceros y que no produzcan la contaminación de las aguas, ello de conformidad a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 295 del Código de Aguas; que para la construcción de las obras hidráulicas que señala el artículo 294, es necesaria Resolución que apruebe el proyecto definitivo de ellas y Resolución que apruebe la construcción de la obra; que Hidráulicas del Sur S.A. solicitó la aprobación del proyecto de construcción de la Central Rucatayo en Osorno, X Región, y acompañó resolución calificatoria ambiental favorable N° 125 de Corema Región de Los Lagos, lo que originó el expediente administrativo VC-1002-14, se publicó extracto en el Diario Oficial y se difundió radialmente, cumpliéndose así con la tramitación que establece el artículo 131 del Código de Aguas, dentro de la cual el reclamante de autos dedujo oposición.

Enseguida se hace cargo de cada uno de los fundamentos de la presente reclamación.

Respecto al hecho de estar ubicadas las obras materia del reclamo en terrenos de propiedad del actor, sin que sea procedente la constitución de servidumbre, señala que esta materia corresponde a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles y no a la Dirección General de Aguas.

En cuanto a que la solicitante de la aprobación del proyecto es una persona distinta de quien solicita la concesión, sostiene que ni la ley eléctrica ni la de aguas exigen que sea una misma persona, siendo los únicos requisitos los dos que señala el inciso 1º del artículo 295 del Código de Aguas, sin perjuicio de la relevancia de la individualización del solicitante.

Refiriéndose a la alegación de existir vicios de fondo y forma en la Resolución reclamada, hace presente que el señalado artículo 295 es imperativo al establecer que el Director General de Aguas debe otorgar la autorización si el proyecto de construcción de las obras, una vez aprobado el proyecto definitivo si ellas, no afecta la seguridad de terceros y si no contamina las aguas, y que en este caso personal autorizado de la DGA elaboró el Informe Técnico n° D.A.R.H. n° 25 de 23 de enero de 2007 que concluye favorablemente, y el Informe Técnico D.A.R.H. n° 110 de 17 de mayo del mismo año lo corrobora, razón por la cual el proyecto se aprobó, cumpliéndose, además, las formalidades exigidas en el artículo 131 del Código del ramo.

Sobre la falta de derechos de aprovechamiento de aguas de quien solicita la aprobación del proyecto de las obras hidráulicas, alega que no es requisito que exija el Código de Aguas por lo que no podría denegarse la aprobación por tal circunstancia.

También el recurrente ha alegado la falta de dictación del Reglamento que ordena el inciso 2º del artículo 295 del Código de Aguas, y al respecto sostiene el informante que sin discutir este hecho,

la Dirección está facultada para dictar normas e instrucciones internas, conforme al artículo 300 letra a) del citado Código, y en base a ello dictó la “Guía General de Presentación de Proyectos Hidráulicos Generales”.

Enseguida se refiere a la falta de planos de servidumbres que también hace valer el reclamante y sostiene que de conformidad a la mencionada Guía no es requisito acompañarlos sino solamente se diga si proceden o no servidumbres.

Por último, en cuanto a la falta de toma de razón por Contraloría de la Resolución DGA n° 439, invoca el Dictamen n° 23.396 de dicho organismo conforme al cual este acto está exento de dicho trámite.

A fojas 45 se ordenó traer los autos en relación.

A fojas 76 se hizo parte en el presente reclamo la sociedad Hidroeléctricas del Sur S.A.

A fojas 126 la parte reclamante hace presente la existencia de los siguientes nuevos hechos:

a) con fecha 14 de agosto de 2007 la empresa interesada solicitó a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, SEC, la concesión definitiva para la construcción de la Central Hidroeléctrica Rucatayo, invocando para ello la Resolución DGA n° 439 materia del presente reclamo y el actor, como propietario de los terrenos en que la obra se ubica, dedujo oposición conforme a la Ley General de Servicios Eléctricos, la que se encuentra pendiente de resolución.

b) el 31 de diciembre de 2007 presentó ante la SEC una rectificación de su solicitud de concesión en dos aspectos técnicos relativos a la ubicación de la central y a la capacidad de la cámara de carga, lo que se hizo con posterioridad a la aprobación del proyecto de construcción de las obras y, por lo tanto, sin someterla a la Dirección General de Aguas.

c) el 20 de agosto de 2008 solicitó otra rectificación en cuanto a la superficie a ocupar.

Alega el reclamante que estas modificaciones no han sido sometidas a la revisión ni aprobación de la Dirección General de Aguas y no están comprendidas en la Resolución DGA N° 439, que es anterior a ellas; invoca una publicación del Diario La Segunda que daría cuenta de riesgos de inestabilidad en los acantilados del río Pilmaiquén que fue representado respecto de una central hidroeléctrica cercana de la misma empresa, de lo que concluye que no existe seguridad en aspectos estructurales de las obras proyectadas en este caso, siendo el informe técnico que sirvió de base a la citada Resolución anterior a los problemas de que da cuenta esta publicación.

Solicitado informe a la reclamada sobre estos nuevos hechos alegados, rola a fojas 197 dicho informe que se limita a remitir al tribunal copia del Informe Técnico D.A.R.H. n° 425 de 11 de septiembre de 2009 que da respuestas a las nuevas situaciones planteadas por el reclamante.

A fojas 198 se ordenó regir el decreto que dispuso traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

1º) Que motiva el presente reclamo la Resolución N° 2.270 del Director General de Aguas que, rechazando una reconsideración deducida por don Juan Carlos Fuchslocher Herbach, a la vez aprueba el Proyecto de Construcción de Obras Hidráulicas de la Central Hidroeléctrica Rucatayo presentado por la sociedad Hidroeléctricas del Sur S.A.

Los fundamentos del reclamo, coincidentes con los alegados al solicitar la reconsideración, son en síntesis los siguientes:

a) las obras proyectadas se ubican en terrenos de propiedad del reclamante señor Fuchslocher no siendo procedente imponer servidumbre de conformidad a la Ley General de Servicios Eléctricos.

b) la persona jurídica que solicitó la aprobación de este proyecto es distinta de la que solicitó la concesión de la central hidroeléctrica a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

c) la Resolución impugnada adolece de vicios de fondo y forma y

d) la solicitante de la aprobación del proyecto carece de derechos de aprovechamiento de aguas.

e) La Resolución DGA n° 439 materia de la reconsideración rechazada por la Resolución DGA n° 2.270 materia del reclamo de autos no ha sido sometida al trámite de toma de razón por la Contraloría General de la República.

2º) Que la normativa legal sobre esta materia está contenida en el Título “De la construcción de ciertas Obras Hidráulicas” del Libro III del Código de Aguas. El artículo 294 individualiza el tipo de obras que, según sus características, requieren aprobación del Director General de Aguas para su construcción, estando comprendidas en ellas las obras hidráulicas de la Central Hidroeléctrica Rucatayo. El artículo 295 siguiente establece que la Dirección General de Aguas otorgará la autorización una vez aprobado el proyecto definitivo y siempre que haya comprobado que la obra no afectará la seguridad de terceros ni producirá la contaminación de las aguas. Agrega el inciso segundo que un reglamento especial fijará las condiciones técnicas que deberán cumplirse en el proyecto, construcción y operación de dichas obras.

De lo anterior se establece que la construcción de una central hidroeléctrica requiere de dos actos administrativos, uno emanado del Director General de Aguas que apruebe el proyecto

definitivo de las obras, y otro de la Dirección General de Aguas que, con el mérito de dicha aprobación y comprobado que sea que las obras no afectará la seguridad de terceros ni contaminará las aguas, otorgue la autorización correspondiente

3º) Que a fojas 20 rola copia de la Resolución D.G.A. N° 2.270 de 27 de septiembre de 2007 que en su parte resolutive rechaza el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Fuchsloser en contra de la Resolución D.G.A.N° 439 de 20 de marzo del mismo año que había desestimado la oposición que éste dedujo respecto de la solicitud de Aprobación del Proyecto de Construcción de Obras Hidráulicas de la Central Hidroeléctrica Rucatayo presentada por Hidroeléctricas del Sur S.A. y, a la vez, aprobó dicho proyecto.

Consta de esta Resolución que los fundamentos de la oposición del recurrente y los de su reconsideración son los mismos que ha hecho valer en la presente reclamación, por lo que esta Corte se referirá a cada uno de ellos en el mismo orden.

4º) Que, en primer término, alega el reclamante que las obras proyectadas se ubican en terrenos de su propiedad, y que el artículo 53 inciso final de la Ley General de Servicios Eléctricos contempla situaciones en que es improcedente la imposición de servidumbres sobre su predio, sosteniendo que si la empresa solicitante no puede imponerlas, tampoco tiene el derecho a ejecutar estas obras hidráulicas en terrenos que resulten afectados.

Si bien el recurrente señala en su reclamo que no insistirá en esta materia para concentrar la discusión en aspectos que estima más esenciales, esta Corte se hará cargo de este fundamento del recurso por haber sido, a lo menos, enunciado.

5º) Que la Ley de Servicios Eléctricos contenida en el D.F.L. N° 1 de Minería del año 1982 establece la normativa aplicable

a las concesiones para establecer centrales hidráulicas productoras de energía eléctrica y a las servidumbres a que están sujetas las heredades para la construcción, establecimiento y explotación de instalaciones y obras anexas que posea la señalada concesión; el artículo 14 dispone que las concesiones eléctricas otorgan el derecho a imponer estas servidumbres, las que se regirán por las normas del capítulo V del Título II. Estas disposiciones establecen, en síntesis, que las concesiones de centrales hidroeléctricas crean a favor del concesionario las servidumbres de obras hidráulicas, que éstas otorgan el derecho a ocupar y cerrar los terrenos necesarios para las obras, derecho que puede ejercerse plenamente, sin perjuicio de las acciones judiciales y que las gestiones para hacer efectivas las servidumbres deben iniciarse dentro de seis meses de reducida a escritura pública el Decreto de concesión definitiva; luego se regula el pago que corresponde al dueño del predio sirviente. Asimismo, tratándose de la solicitud de concesión provisoria de una central hidroeléctrica, este cuerpo legal contempla la posibilidad de que terceros dueños de propiedades que atraviesen las obras puedan deducir reclamo, y en el caso de solicitarse concesión definitiva, establece que las servidumbres necesarias para llevar a cabo estas obras se otorgarán de acuerdo a dicha ley y al Código de Aguas, exige acompañar los planos especiales de las servidumbres que se impondrán y se agrega que tales planos serán puestos por la Superintendencia en conocimiento de los afectados quienes pueden deducir oposición.

6º) Que, como puede apreciarse, todas las materias relativas a las servidumbres que pueda originar la construcción de una central hidroeléctrica deben hacerse valer por el afectado dentro de la tramitación de la solicitud de concesión para el establecimiento de la central, sea provisoria o definitiva, ante la Superintendencia de

Electricidad y Combustibles, y no ante el Director General de Aguas. En consecuencia, la improcedencia de servidumbre respecto del predio del recurrente no procede invocarlo como fundamento de una reclamación en contra de la Resolución de la Dirección General de Aguas con ocasión de la aprobación del proyecto de construcción de las obras hidráulicas.

7º) Que, enseguida, el señor Fuschloser esgrime que la persona jurídica que solicitó la aprobación del proyecto de construcción de obras hidráulicas para la central hidroeléctrica Rucatayo, Hidroeléctricas del Sur S.A., no es la misma persona jurídica que solicitó la concesión definitiva de la referida Central Hidroeléctrica a la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, esto es, Empresa Eléctrica Pilmaiquén.

8º) Que, como se ha señalado, la aprobación del proyecto de construcción de las obras hidráulicas de que se trata, se rige por las normas del Código de Aguas, específicamente, las del Título I del Libro III. Entre ellas, ninguna exige la identidad entre una solicitante y la otra. Y si bien es efectivo que, como sostiene el reclamante, existen otras disposiciones, en relación a otras materias, que establecen la obligación de individualizar al interesado, ello no permite dar por establecida una exigencia distinta, no contemplada expresamente en la ley.

En todo caso, esta circunstancia hecha valer por el reclamante corresponde que sea considerada dentro de las gestiones destinadas a obtener la concesión definitiva para el establecimiento de la central hidroeléctrica, y no con ocasión de la aprobación del proyecto de construcción de las obras hidráulicas respectivas, aprobación que debe ser previa a la solicitud de concesión, pues a ella deben acompañarse los planos de las obras hidráulicas autorizadas por la Dirección General de

Aguas, como ordena el artículo 25 de la Ley General de Servicios Eléctricos.

Por consiguiente, no es la Dirección General de Aguas la autoridad administrativa ante la cual debe hacerse valer esta alegación del reclamante.

9º) Que como tercer fundamento del presente recurso, se alega que la Resolución impugnada adolece de vicios de forma y de fondo.

En cuanto a los primeros, cabe señalar que la solicitud de aprobación del Proyecto de Construcción de Obras Hidráulicas para la Central Hidroeléctrica Rucatayo presentada por Hidroeléctricas del Sur S.A. debió sujetarse al procedimiento establecido en el Título I del Libro II del Código de Aguas, como lo establece el artículo 294 de dicho cuerpo legal, y las alegaciones del recurrente no se refieren a la falta u omisión de algunas de los trámites allí ordenados para la validez del procedimiento administrativo.

El expediente a que dio origen dicha solicitud ante la Dirección General de Aguas, VC-1002-14, fue remitido en copia por la reclamada a fojas 68.

Las alegaciones que formula el reclamante en este capítulo de su reclamo se refieren a que el artículo 295 inciso 1º del Código de Aguas dispone que la Dirección General otorgará la autorización de las obras, una vez aprobado el proyecto definitivo, siempre que se haya comprobado que ellas no afectarán la seguridad de terceros ni producirán la contaminación de las aguas, pero aparte de estos dos requisitos, el proyecto debe cumplir, además, con el de encontrarse aprobado de conformidad a las exigencias técnicas que debe contemplar el Reglamento que ordena dictar el inciso final del mismo

artículo, el que no se ha dictado. Sostiene que el Director de Aguas hace caso omiso de esta disposición.

10º) Que, en efecto, el inciso 2º del artículo 295 del Código de Aguas establece que un reglamento especial fijará las condiciones técnicas que deberán cumplirse en el proyecto, construcción y operación de dichas obras. Es un hecho establecido que tal reglamento no ha sido aún dictado.

No obstante el hecho recién consignado, esta situación no impide que el Director General de Aguas ejerza las facultades que le otorga la normativa legal, en este caso, y entre otras, la de dictar normas e instrucciones internas que sean necesarias para la correcta aplicación de las leyes, como establece la letra a) del artículo 300 del Código de Aguas. En base a esta facultad dicha autoridad administrativa pudo determinar los requisitos técnicos que deben cumplir las obras hidráulicas presentadas para su aprobación, lo que hizo mediante la dictación de la “Guía General de Presentación de Proyectos Hidráulicos”. El ejercicio de esta facultad no significa que se atribuya potestad reglamentaria que la ley no le otorga y que, de esta forma, contravenga disposiciones de orden constitucional, como sostiene el recurrente de autos.

La tesis que esgrime el recurrente significa que ningún proyecto de construcción de obras hidráulicas puede ser sometido a la aprobación del Director General de Aguas ni aprobado por éste mientras no se dicte el respectivo Reglamento por el Presidente de la República, lo que importa paralizar por término indefinido todo el sistema de construcciones de tales obras y el de concesiones para establecer centrales hidroeléctricas, situación que altera el orden económico y que el legislador no ha pretendido de modo alguno.

11º) Que siempre en el ámbito de esta fundamentación del reclamo, el recurrente se refiere a la falta de seguridad del proyecto, seguridad que, según alega, no ha podido comprobarse por la Dirección General de Aguas antes de dar su aprobación al proyecto, por haber carecido de información relevante al respecto.

12º) Que la Dirección General de Aguas es un organismo técnico cuyo Director, en el caso de autos, debió decidir sobre la aprobación o rechazo del proyecto de construcción de las obras hidráulicas para la Central Hidroeléctrica Rucatayo, de conformidad a la solicitud que al efecto presentó la sociedad Hidroeléctricas del Sur S.A. Atendido este carácter técnico, para decidir sobre la solicitud de aprobación del proyecto la autoridad administrativa debió considerar el Informe Técnico N° 25 de 23 de enero de 2007, cuya copia se agregó a los autos, el que determina las características de las obras y concluye que: “El proyecto, dadas sus características y particularidades, no supone riesgos ni daños para terceros, y se puede afirmar que su concepción general, así como los diseños de todas sus obras, poseen el detalle y respaldo técnico suficiente para cumplir con las exigencias de la DGA en el sentido que las obras son seguras si se construyen de acuerdo al proyecto revisado. De acuerdo a lo expuesto, desde el punto de vista técnico se recomienda aprobar el proyecto Central Hidroeléctrica Rucatayo”.

Este informe se menciona en la Resolución N° 439 de 20 de marzo de 2007 que aprobó el proyecto, la que consigna las características técnicas de las obras según el señalado informe y bajo las cuales se otorga la aprobación.

13º) Que las conclusiones a que arriba el mencionado informe fueron corroboradas por el Informe Técnico n° 110

de 17 de mayo de 2007, cuya copia también fue acompañada a los autos, evacuado con ocasión de la reconsideración que solicitó el señor Fuchsloser de la Resolución n° 439 que aprobó el proyecto de obras hidráulicas, y a fin de atender y dar respuesta a dicho recurso. Este segundo informe técnico analiza la alegación del recurrente de no haberse comprobado la seguridad del proyecto por haber sido el informe en que se basó anterior a las campañas o prospecciones de terreno, y al efecto aclara los estudios que se tuvieron a la vista para otorgar la aprobación, y refiriéndose a los antecedentes bibliográficos, descripción y detalle de los estudios geológicos, geotécnicos, geofísicos, trabajos de terreno y ensayos de laboratorio, concluye que los alegatos del reclamante no representan un argumento válido para poner en duda el procedimiento de revisión al cual fue sometido el proyecto Central Hidroeléctrica Rucatayo.

14°) Que el reclamante no ha acompañado antecedentes técnicos de igual relevancia que desvirtúen las conclusiones a que se arriba, tanto el Informe Técnico N° 25 que sirvió de base a la aprobación del proyecto de construcción de obras hidráulicas solicitada por Hidroeléctricas del Sur S.A., como en el Informe Técnico n° 110 evacuado con ocasión de la reconsideración solicitada por el recurrente, el que corrobora las conclusiones del anterior.

15°) Que, además, la Resolución que otorgó la aprobación al proyecto presentado por Hidráulicas del Sur S.A. también considera la Resolución n° 125 de 22 de febrero de 2006 de la Comisión Regional del Medio Ambiente de la Región Los Lagos.

Si bien el reclamante no ha cuestionado transgresiones a la normativa ambiental, resulta relevante tener presente que dicha Resolución calificó favorablemente el proyecto, si bien

condicionándolo al cumplimiento de ciertas exigencias, y certificó que cumple con los requisitos contemplados en la normativa aplicable y que no genera efectos, características y circunstancias establecidas en el artículo 11 de la Ley de Bases del Medio Ambiente.

16º) Que de esta forma, y teniendo presente que el artículo 295 del Código de Aguas sólo exige para la aprobación del proyecto de construcción de obras hidráulicas que éstas no afecten la seguridad de terceros ni produzcan la contaminación de las aguas, tales exigencias se tuvieron por cumplidas por la Resolución que otorgó la aprobación y por aquella que desestimó la reconsideración deducida en su contra, cumplimiento que se estableció en bases a antecedentes de hecho suficientes.

17º) Que también como argumento de su reclamación el señor Fuchsloser alega que la solicitante del proyecto, Hidráulicas del Sur S.A., carece de derechos de aprovechamiento de aguas que la habilite para pedir la aprobación de las obras. Y reconociendo que no es éste un requisito expresamente exigido en la ley, alega que él emana de las demás normas relacionadas del Código de Aguas, así como del sentido común.

18º) Que el artículo 25 de la Ley General de Servicios Eléctricos establece que la solicitud de concesión definitiva de una central hidráulica productora de energía eléctrica, entre otros requisitos, debe indicar el derecho de aprovechamiento que posea el peticionario de la concesión. Este requisito no se exige respecto de la aprobación del proyecto de construcción de las respectivas obras hidráulicas de la central hidroeléctrica, razón por la cual no procede que el Director General de Aguas deniegue tal aprobación teniendo como fundamento el no contar el peticionario con derechos de aprovechamiento, pues se trata de una exigencia que debe cumplirse con

ocasión de un trámite posterior cual es la solicitud de concesión definitiva de la respectiva central hidroeléctrica.

Lo mismo cabe decir respecto de la alegación de no haberse acompañado los planos de servidumbre, requisito que también es exigido sólo para la solicitud de concesión, trámite posterior a la aprobación de la construcción de las obras hidráulicas.

19º) Que, por último, el reclamante cuestiona el hecho de no haberse tomado razón por la Contraloría General de la República de la Resolución DGA N° 439 de 20 de marzo de 2007.

Cabe señalar al respecto que el acto de toma de razón que corresponde efectuar a dicho organismo contralor respecto de determinados actos administrativos, establecido como control de juridicidad de los mismos, constituye un trámite ajeno a la decisión contenida, en este caso, en la Resolución de la Dirección General de Aguas, y es en contra de dicha decisión que procede reclamar de conformidad al artículo 137 del Código de Aguas. De este modo, la omisión de este trámite, en el evento de haber sido necesario, sólo podría invocarse ante quien pretenda hacerse valer la Resolución impugnada, en este caso, ante la Superintendencia de Electricidad y Combustibles.

20º) Que durante la tramitación del presente reclamo el recurrente, mediante presentación de fojas 126, hace presente a esta Corte la existencia de nuevo hechos, a saber: a) que la empresa interesada, con fecha 14 de agosto de 2007, solicitó a la Superintendencia la concesión definitiva de la Central Hidroeléctrica Rucatayo, invocando para ello la Resolución DGA N° 439, y el actor de autos dedujo oposición, la que se encuentra pendiente de resolver. b) el 31 de diciembre de 2007 la misma empresa presentó ante la Superintendencia una rectificación de su solicitud, en dos aspectos

relativos a la ubicación de la central y a la capacidad de la cámara de carga, lo que resulta posterior a la aprobación del proyecto de construcción de las obras hidráulicas. c) del mismo modo, con fecha 20 de agosto de 2008, se solicitó otra rectificación en cuanto a la superficie a ocupar.

21º) Que estas rectificaciones al proyecto resultan ser posteriores a la aprobación del mismo, por lo que mal pudieron haber sido consideradas al momento de decidir tal aprobación. Según se señala, las rectificaciones se presentaron ante la Superintendencia de Electricidad y Combustibles dentro de la tramitación de la solicitud de concesión definitiva de la Central Hidroeléctrica Rucatayo y, por lo tanto, resultan ajenas a la Dirección General de Aguas en contra de quien se ha interpuesto la presente reclamación. En efecto, el actuar de la reclamada se limitó a rechazar la reconsideración que el señor Fuchsloser dedujo respecto de la aprobación de la construcción de las obras hidráulicas de la Central Rucatayo, lo que hizo en Resolución DGA N° 2.270 de 27 de septiembre de 2007, y las modificaciones se formularon el 31 de diciembre del mismo año y el 20 de agosto de 2008.

22º) Que de todo lo expresado precedentemente sólo resta concluir que la Resolución que motiva esta reclamación no aparece contravenir la normativa constitucional, ni las leyes 18.880 sobre Procedimientos Administrativos y 18.575, sobre Bases Generales de la Administración del Estado, como sostiene el reclamante, motivos por el cual este reclamo deberá ser desestimado.

Los demás antecedentes documentarios agregados a los autos en nada alteran esta conclusión.

Por estas consideraciones, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 131 y siguientes del Código de Aguas, **SE RECHAZA** el recurso de reclamación interpuesto a fojas 1 por don

Juan Carlos Fuchsloser Herbach en contra de la Dirección General de Aguas, con costas.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la ministro señora Pilar Aguayo Pino.

N° 8061-2007.

Pronunciada por la *Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago*, integrada por los Ministros señor Juan Escobar Zepeda, señora Adelita Ravanales Arriagada y señora Pilar Aguayo Pino.