

Minuta 14

Comisión de Agricultura del Senado, definiciones respecto a una eventual procedencia de la Consulta Indígena al proyecto de ley de Reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12).

A.- INFORMACIÓN PARA LA DECISIÓN:

1. Convenio 169 de la OIT de 2009 sobre Pueblos Indígenas y Tribales:
 - 1989, junio: aprobado por la Conferencia General de la OIT.
 - 2008, abril: ratificado por el Congreso Nacional.
 - 2009, septiembre: entró en vigencia para Chile.
 - 2011, marzo: se ingresó moción parlamentaria (Boletín 7543-12).
 - 2014, marzo: el Ejecutivo dictó el Reglamento 66 para su implementación.
 - A la fecha, ni la Cámara de Diputados ni el Senado han dictado un reglamento para implementar lo dispuesto en el artículo 6 de ese Convenio.

2. El Art. 6 del Convenio 169 de la OIT de 2009 dispone:
 1. *Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:*
 - a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
 - b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

3. El Reglamento N° 66 de 2013 (publicado el 4 de marzo de 2014), del Ministerio de Desarrollo Social dispone:
 - La consulta es un deber de los órganos de la Administración del Estado y un derecho de los pueblos indígenas susceptibles de ser afectados directamente por la adopción de medidas legislativas o administrativas, que se materializa a través de un procedimiento apropiado y de buena fe, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas susceptibles de afectarlos directamente. (Art. 2°)
 - El reglamento aplica a los ministerios, intendencias, gobiernos regionales, gobernaciones y servicios públicos, (Art. 4°) quienes deberán consultar a los pueblos indígenas cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente, cuando se trate de proyectos de ley (o una parte de ellos) iniciados por el Presidente de la República y que sean causa directa

de un impacto significativo y específico sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, afectando el ejercicio de sus tradiciones y costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas. (Art. 7)

- “en el caso de las medidas legislativas (la consulta), deberá realizarse antes del envío al Congreso del mensaje del Presidente de la República” (Art. 11).
4. El proyecto de ley de reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12) fue iniciado en 2011 por una moción parlamentaria, antes de que existiese ninguna norma reglamentaria sobre la implementación de una Consulta.
 5. El mismo año 2014 en que entró en vigencia el Reglamento 66, previo a ingresar su indicación sustitutiva, el Ministerio de Obras Públicas (MOP) consultó al Ministerio de Desarrollo Social la pertinencia de una consulta respecto a las disposiciones que contenía su ante proyecto de ley.
 6. Se le respondió al MOP que tres preceptos podían ser susceptibles de consulta previa, **siendo retirados de la iniciativa**. Es decir, ninguna de las indicaciones contenidas en el Mensaje del Ejecutivo afectaba directamente a los pueblos indígenas o constituía un impacto significativo y específico sobre ellos, estando dirigidas, más bien, a toda la población, y en particular a los titulares de derechos de aprovechamiento.
 7. Durante la tramitación del proyecto, los parlamentarios introdujeron las siguientes indicaciones, que conllevan una discriminación positiva en favor de los pueblos originarios (después de escuchar a distintos representantes de ellos):¹
 - Art. 5, inciso 6: *“En el caso de los territorios indígenas, el Estado velará por la integridad entre tierra y agua, y protegerá las aguas existentes para beneficio de las comunidades indígenas, de acuerdo a las leyes y a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”*
 - Art. 129 bis 9, inciso 9: *“estarán exentos del pago de la patente a que aluden los artículos 129 bis 4, 129 bis 5 y 129 bis 6, los derechos de aprovechamiento de aguas (...) de los que sean titulares indígenas o comunidades indígenas, entendiéndose por tales los regulados en el artículo 5 de este Código, y considerados en los artículos 2 y 9 de la ley N° 19.253”*
 - Art. 1° transitorio, inciso 3°: dispone que los procedimientos de regularización de usos consuetudinarios descritos en los artículos 2 y 5 transitorios sólo

¹ Estas indicaciones son consistentes con el resto del articulado del Convenio 169/2009 de la OIT, ya que respetan la concepción de que existen derechos ancestrales, a los cuales no correspondería aplicar condiciones u obligaciones (regularización e inscripción de DAA, patentes por no contar con obras de captación y/o aprovechamiento, etc.) para el libre ejercicio de sus derechos.

podrán iniciarse dentro del plazo de cinco años, contado desde la fecha de publicación de esta ley (vencido este plazo, no será admitida la solicitud de regularización) a excepción de los indígenas y comunidades indígenas, entendiéndose por tales aquellos considerados en los artículos 2 y 9 de la ley 19253.

- Art. 2° transitorio (obligación de inscribir los DAA en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces, bajo apercibimiento de caducidad), inciso 3°: *“estarán exentos de esta causal de caducidad los derechos de aprovechamiento otorgados a (...) los indígenas o comunidades indígenas, entendiéndose por tales los regulados en el artículo 5 del Código de Aguas y aquellos considerados en los artículos 2 y 9 de la ley N° 19.253, respectivamente.”*
 - Art. 5° transitorio, que señala que previa resolución de la DGA se suspenderá el ejercicio de los DAA otorgados con posterioridad a la declaración de cuenca agotada, conforme lo indica el artículo 282 del Código de Aguas, pero que *“estarán exentos de esta medida los derechos de aprovechamiento (...) pertenecientes a indígenas y comunidades indígenas, entendiéndose por aquellas las consideradas en los artículos 2 y 9 de la ley N° 19.253, respectivamente. De igual forma, quedarán exentos los pequeños productores agrícolas de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.910.*
8. Además, existe una disposición que ingresó el Ejecutivo en su indicación de enero de 2019, en el Art. 4° transitorio que, a juicio de INDH podría ser objeto de este trámite.

B) Criterios para una decisión:

1. Nadie está obligado a lo imposible. Sólo uno de los poderes del Estado cuenta con un reglamento sobre la aplicabilidad de la consulta.
2. La consulta debe ser previa al envío de un proyecto de ley (Art. 11 del Reglamento N° 66). Al momento de ingresarse la moción parlamentaria (2011) ni siquiera existía la norma reglamentaria que promulgó el Poder Ejecutivo.
3. La opinión expresada por los representantes del Ministerio de Desarrollo Social en la sesión pasada es que la consulta sólo correspondería previo al ingreso de la iniciativa de ley y que ésta fue ingresada como Moción en 2011.
4. La opinión del Ejecutivo (2014-2018) fue que aquellas disposiciones que fueron objeto de una indicación sustitutiva (2014) no cumplían con la condición de ser consultables, toda vez que no afectaban de un modo directo y específico a la comunidad o población indígena.
5. Existen disposiciones ingresadas y aprobadas por parlamentarios, durante la tramitación del proyecto, que afectan positivamente a los pueblos originarios, al

eximirlos de requisitos, obligaciones o condiciones para el efectivo ejercicio de sus derechos de aprovechamiento de aguas.²

6. En este contexto, no existiría una obligación para el Legislativo de implementar una consulta.
7. Los parlamentarios han cumplido con lo dispuesto en el literal b) del numeral 1 del Art. 6° del Convenio 169 de la OIT, el cual dispone que los gobiernos deberán “establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;”
8. Se recomienda que, sin perjuicio de que no constituye una consulta indígena en los términos definidos por el reglamento del Ejecutivo, la comisión remita el proyecto de ley en debate, especificando los artículos ya mencionados, a representantes de los 9 pueblos originarios que actualmente están participando del proyecto de regulación del Consejo de los Pueblos, de modo que puedan responder por escrito o hacerse escuchar en las comisiones.
9. Esto no significa dejar de votar las disposiciones ya mencionadas.



Carlos Estévez Valencia

Asesor del Comité PPD

Santiago, 5 de julio de 2019

² Ninguna de esas indicaciones dañan, condicionan o impiden el ejercicio de sus tradiciones o costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas.

Minuta 15

Definiciones para la votación en particular Comisión de Agricultura del Senado.

Desde indicación 16 de la senadora Aravena (Art. 5° bis, inciso 6°)
Reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12).

1. La votación en particular del proyecto de ley de reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12) en la Comisión de Agricultura del Senado, quedó pendiente en la indicación N° 16 de la senadora Aravena al Art. 5 bis, inciso 6, correspondiendo retomarla en la sesión del jueves 18 de julio de 2019..
2. Las indicaciones que se revisan en esta minuta son las siguientes:
 - Indicación N° 16 de la Senadora Aravena, para agregar en el inciso 6° una oración;
 - Indicación del Ejecutivo N° 83, que modifica el artículo 141.
 - Indicación N° 17 del Senador Castro para eliminar el artículo 5 ter;
 - Indicación N° 90 del Ejecutivo al Art. 147 bis
 - Indicación N° 18 del Senador Castro, para eliminar el artículo 5 quáter
 - Indicación N° 19 del Senador Castro para eliminar el artículo 5 quinquies
3. Para entender la indicación N° 16 de la senadora Aravena, se copia lo dispuesto en el inciso 6 del Art. 5 bis aprobado por la CERH del Senado:

*Tratándose de solicitudes realizadas por un comité o una cooperativa de servicio sanitario rural, y siempre que no excedan de 12 litros por segundo, durante la tramitación de la solicitud definitiva, la Dirección General de Aguas podrá autorizar transitoriamente, mediante resolución, la extracción del recurso hídrico por un caudal no superior al indicado.*¹ Para ello, la Dirección deberá efectuar una visita a terreno y confeccionar un informe técnico que respalde el caudal autorizado transitoriamente, debiendo dictar una resolución fundada al respecto dentro del plazo de noventa días, contado desde la presentación de la solicitud. Esta autorización se mantendrá vigente durante la tramitación de la solicitud definitiva, la que no podrá exceder de un año, pudiendo prorrogarse por una sola vez.*

La comisión debiera declararla **inconstitucional**, ya que establece una obligación a un servicio público, siendo por lo demás discutible que la DGA pueda asegurar su total tramitación dentro de esos plazos, ya que una parte importante

¹ La indicación propone agregar “, **debiendo esta asegurar** que se cumplan los plazos para obtener los derechos definitivos.”, después del primer punto seguido.

de la tramitación depende de la diligencia del propio solicitante (publicaciones, etc.).

4. Es posible que el Ejecutivo solicite que esta indicación se vea conjuntamente con el **numeral 83 de la indicación del Ejecutivo que modifica el artículo 141**. Si no lo solicitase, corresponde continuar con la votación en el orden numérico de las respectivas indicaciones. En caso de que así lo solicite, vale considerar lo siguiente.

Esta indicación propone reemplazar el inciso 2 del Art. 141, el cual se refiere a la facultad de aquellos que se sientan perjudicados por la solicitud de un DAA, además de la respectiva junta de vigilancia, para oponerse dentro del plazo de 30 días, conforme a lo establecido en el artículo 132. El texto nuevo que se propone está relacionado con lo sancionado en el inciso 6 del Art. 5 bis (lo recoge parcialmente) y señala:

“Respecto de aquellas solicitudes que hubiesen sido presentadas por un licenciatario de servicio sanitario rural, siempre que esta no exceda el caudal necesario para satisfacer las necesidades de la población que se pretende abastecer conforme a lo declarado en la memoria explicativa a la que se refiere el número 6 del artículo 140, se podrá hacer uso de las aguas durante la tramitación de la solicitud definitiva, debiendo cumplir lo dispuesto en el artículo 68, bajo el apercibimiento de las sanciones establecidas en los artículos 173 y siguientes”.

Las principales diferencias de ambos textos son las siguientes:

Art. 5°bis, inciso 6°, aprobado por CERH	Art. 141 inciso 2°, indicación sustitutiva
<p>Se establece un techo absoluto de 12 litros/seg al beneficio de una APR a una extracción transitoria (si la solicitud del DAA es de 15 lt/seg, se le puede autorizar provisoriamente hasta 12. Pero, la gran mayoría de las APR extraen del orden de 5 lt/seg).</p> <p>Previo a la resolución, la DGA deberá efectuar una visita a terreno y confeccionar un informe técnico que respalde el caudal autorizado transitoriamente.</p>	<p>Se establece que el tope es que no exceda el caudal necesario para satisfacer las necesidades de la población que se pretende abastecer <u>conforme a lo declarado en la memoria explicativa.</u></p>
<p>La autorización se mantendrá vigente durante la tramitación de la solicitud definitiva, por un año, pudiendo prorrogarse por una sola vez.”</p>	<p>Podrá hacer uso de las aguas durante la tramitación de la solicitud definitiva, sin tope de tiempo.</p>
	<p><u>Pero, deberán</u> cumplir con el Art. 68, el cual señala que la DGA <i>“podrá exigir la instalación y mantención de sistemas de medición de caudales, de volúmenes extraídos y de niveles freáticos en</i></p>

	<i>las obras, además de un sistema de transmisión de la información que se obtenga”.</i>
	Se apercibe a estas APR con una multa de 2° grado, conforme a lo dispuesto en el Art. 173 N° 2 (entre 51 y 100 UTM).

El texto que propone el Ejecutivo agrega importantes condiciones para los servicios sanitarios rurales, que hacen presumir que no podrán aprovechar este beneficio, toda vez que:

- I. **Deberán presentar una Memoria Explicativa** según lo dispone el N° 6 del artículo 140 (ex N° 7 sin la indicación). Hasta la fecha y desde el año 2005, sólo debían presentar una memoria de estas características las solicitudes de derechos consuntivos que fuesen superior a 10 litros por segundo (l/s) desde la Región Metropolitana al norte o sobre 50 l/s en el resto de las regiones. Cualquier solicitud, incluso por 2 l/s, no podrán aprovechar este beneficio, salvo que presenten dicha Memoria e instalen, además, los sistemas de medición de las extracciones transitorias que se autoricen. En el caso de las solicitudes desde la región de O’ Higgins al sur, probablemente a ninguna se le ha solicitado antes dicha Memoria, por no solicitar un caudal superior a los 50 l/s.
- II. **La determinación del caudal máximo a autorizar transitoriamente queda al criterio de la demanda** *“siempre que esta no exceda el caudal necesario para satisfacer las necesidades de la población que se pretende abastecer conforme a lo declarado en la memoria explicativa”*, a diferencia del texto ya aprobado por la CERH donde el límite máximo lo debe determinar la DGA en un informe, luego de una visita a terreno, sin que pueda exceder los 12 l/s, que es un caudal elevado para sistemas sanitarios rurales medianos o grandes. La importancia de los límites es para incentivar que culminen la tramitación de su solicitud, ganando los beneficios que ello implica (radio de protección frente a otros pozos, etc).
- III. **La redacción no deja claro si la exigencia de instalar sistemas de medición y de transmisión de información aplica a todo evento o sólo para las aguas subterráneas** (ya que la remisión es al artículo 68 y no a los artículos 68 y 38 (misma obligación, pero para aguas superficiales), de modo que sólo aplicaría en los casos de aguas subterráneas. La redacción es confusa.
- IV. Para mayor confusión, **la redacción es poco clara respecto a la remisión que hace el Art. 141 al Art. 68** (es obligatorio por ley o sólo si la DGA así lo exigiese), ya que el primero establece una obligatoriedad **“debiendo cumplir** lo dispuesto en el artículo 68”, es decir, las APR debieran instalar y mantener sistemas de medición de caudales, sin embargo, el artículo que dispone que estas instalaciones son obligatorias es el Art. 67 inciso 3° y no el Art. 68, que sólo establece una facultad para la DGA de exigirlo.
- V. **Se apercibe a las APR con una multa que puede ir desde 51 a 100 UTM** si no cumplen con lo anteriormente reseñado (hasta 48 millones de pesos), Y, en caso de que no cumplieren con lo anterior (se le aplicarán las sanciones de los Art. 173 y siguientes), pudiendo incrementarse hasta en un 75% si las extracciones ocurren en zonas de prohibición, áreas de restricción, cauces declarados agotados o en zonas cubiertas por un decreto de escasez hídrica y duplicarse si luego de la primera infracción no se enmienda dicha situación (Art. 141 y 173 bis).

En razón de lo antedicho, **se recomienda sea rechazada** esta indicación, especialmente si ya se ha aprobado lo contenido en el inciso 6 del Art. 5 bis.

5. Se recomienda **rechazar** la indicación N° 17 del Senador Castro para eliminar el artículo 5 ter. Este artículo dispone:

Artículo 5 ter.- Para asegurar el ejercicio de las funciones de subsistencia y de preservación ecosistémica, el Estado podrá constituir **reservas de aguas disponibles, superficiales o subterráneas**, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 147 bis. Sin perjuicio de lo anterior, al caducar, extinguirse o producirse la renuncia de un derecho de aprovechamiento, las aguas quedarán libres para ser reservadas por el Estado de conformidad con lo dispuesto en este artículo y para la constitución de nuevos derechos sobre ellas.

Sobre dichas reservas, la Dirección General de Aguas podrá **constituir derechos de aprovechamiento** para los usos de la función de subsistencia.

Las aguas reservadas podrán ser entregadas a prestadores de servicios sanitarios para garantizar el consumo humano y el saneamiento. **Para efectos del proceso de fijación de tarifas establecido en el decreto con fuerza de ley N° 70, de 1988, del Ministerio de Obras Públicas, se considerará que las aguas entregadas en virtud del presente artículo son aportes de terceros y tienen un costo igual a cero.**

Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, las prestadoras de servicios sanitarios **mantendrán la obligación de garantizar la continuidad y calidad del servicio, planificando y ejecutando las obras necesarias para ello, incluidas las de prevención y mitigación que correspondiere.**

Los Servicios Sanitarios Rurales y las sanitarias son “prestadores de servicios sanitarios”. Es importante entender que el sujeto que se protege es la persona o familia que podría no tener acceso al recurso (viva dentro o fuera del radio urbano).

Es posible que el Ejecutivo proponga que este tema sea discutido, previo a votarse, con la indicación Número 90 del Ejecutivo al Art. 147 bis al cual se remite expresamente el primer inciso de este artículo 5 ter. NO se recomienda juntar la votación, pero, para el caso que así se apruebe procedimentalmente, se acompaña el siguiente comparado para facilitar la comprensión:

Artículo 147 bis., Código de Aguas (2005). Inc. 3:	Art. 147 bis aprobado en CERH del Senado. Inc. 3°:	Art. 147 bis, indicación Ejecutivo literales b) y c) al inc. 3°.
Asimismo, cuando sea necesario reservar el recurso para el abastecimiento de la población por no existir otros medios para obtener el agua, o bien, tratándose de solicitudes de derechos no	“Asimismo, cuando sea necesario reservar el recurso para satisfacer los usos de la función de subsistencia o para fines de preservación ecosistémica, de conformidad con el artículo	Asimismo, cuando sea necesario reservar el recurso para el abastecimiento de la población o conservación del recurso para la preservación ambiental , por no existir otros medios para

<p>consuntivos y por circunstancias excepcionales y de interés nacional, el Presidente de la República podrá, mediante decreto fundado, con informe de la Dirección General de Aguas, disponer la denegación parcial de una petición de derecho de aprovechamiento. Este decreto se publicará por una sola vez en el Diario Oficial, el día primero o quince de cada mes, o el primer día hábil inmediatamente siguiente si aquéllos fueran feriados.</p>	<p>5 ter, el Presidente de la República podrá, mediante decreto fundado, previo informe de la Dirección General de Aguas, reservar el recurso hídrico. Igualmente, por circunstancias excepcionales y de interés nacional, podrá disponer la denegación parcial o total de solicitudes de derechos de aprovechamiento, sean éstas para usos consuntivos o no consuntivos. Este decreto se publicará por una sola vez en el Diario Oficial, el día primero o quince de cada mes, o el primer día hábil inmediatamente siguiente si aquéllos fueran feriados. Esta facultad se ejercerá por el Ministro de Obras Públicas, quien firmará el respectivo decreto “Por orden del Presidente de la República”</p>	<p>obtener el agua, o bien, tratándose de solicitudes de derechos no consuntivos y por circunstancias excepcionales y de interés nacional, el Presidente de la República podrá, mediante decreto fundado, con informe de la Dirección General de Aguas, disponer la denegación parcial de una petición de derecho de aprovechamiento o bien, constituir de oficio una reserva para los mismos efectos, cuando no exista solicitud pendiente y por causa fundada. Este decreto se publicará por una sola vez en el Diario Oficial, el día primero o quince de cada mes, o el primer día hábil inmediatamente siguiente si aquéllos fueran feriados.</p>
---	---	---

CÓDIGO VIGENTE. Según el inciso 3° del artículo 147 bis vigente, la **reserva** resulta de una denegación parcial a una solicitud de un DAA de carácter consuntivo (cuando el propósito de esa reserva es el abastecimiento de la población) o a una solicitud de derechos no consuntivos si es que se trata de circunstancias excepcionales y de interés nacional.

Texto aprobado por la Cámara y la CERH del Senado: Introduce cambios (inciso 3°) en el objeto de protección y en la facultad presidencial de hacer una Reserva del recurso.

- **Amplía el objeto de protección desde** abastecimiento de la población + circunstancias excepcionales y de interés nacional **a:** usos de la función de subsistencia + **finés de preservación ecosistémica,** en conformidad con el artículo 5 ter² + circunstancias excepcionales y de interés nacional, debidamente fundadas.

- **Amplía la facultad presidencial dispuesta por la ley:**

En la norma vigente se limita a una **denegación parcial** a una petición de un derecho de aprovechamiento para usos no consuntivos, fundada en circunstancias excepcionales y de interés nacional o a una denegación parcial ante una solicitud de un derecho consuntivo, **cuando sea para el** abastecimiento de la población.

² El inciso 1° del Art. 5° ter dispone: *Para asegurar el ejercicio de las funciones de subsistencia y de preservación ecosistémica, el Estado podrá constituir reservas de aguas disponibles, superficiales o subterráneas, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 147 bis.”*

En la norma aprobada por la Cámara de diputados y la CERH, el Presidente de la República podrá disponer la denegación parcial **o total** de solicitudes de derechos de aprovechamiento, ya sean para usos consuntivos o no consuntivos **y podrá disponer directamente la reserva, de Oficio**, y no sólo denegar parcialmente solicitudes de DAA, toda vez que se establece con claridad que el Presidente de la República podrá, mediante decreto fundado, reservar el recurso hídrico.

Indicación sustitutiva (2019): mantiene la lógica de ampliación del objeto de protección ya sancionada por la CERH, pero cambia la definición. En vez de referirse a “fines de preservación ecosistémica”, se refiere a “conservación del recurso para la preservación ambiental”, por no existir otros medios para obtener el agua.

Pero, reduce la facultad presidencial, ya que limita la actuación de oficio a que no exista ninguna solicitud pendiente. De haberla, podría haber sólo una denegación parcial (el texto de la CERH permite la denegación total) de una solicitud de DAA de carácter no consuntivos y por circunstancias excepcionales y de interés nacional.

SUGERENCIA: Rechazar indicación del Ejecutivo, pero recoger un elemento, modificando lo aprobado por la CERH del Senado, después de “por circunstancias excepcionales y de interés nacional, podrá disponer la denegación parcial o total de solicitudes de derechos de aprovechamiento, sean éstas para usos consuntivos o no consuntivos.”, agregar “,constituyendo una reserva para los efectos ya mencionados.”. Sólo hace explícito que en el segundo supuesto, igualmente el Ejecutivo constituirá una reserva y no sólo hará la denegación parcial o total a lo solicitado. Esta sugerencia NO es esencial.

6. Se recomienda **rechazar** la indicación N° 18 del Senador Castro, que propone eliminar el artículo 5 quáter aprobado en general y que dispone:

Artículo 5 quáter. - *La solicitud y el otorgamiento de **derechos de aprovechamiento** sobre aguas reservadas, para los usos de la función de subsistencia, se sujetarán, en lo que sea compatible con su objeto, al procedimiento contenido en el párrafo I, del título I del libro segundo del presente Código.*

No se entiende la indicación del senador, salvo que su propósito fuese que No se puedan constituir derechos para que efectivamente la reserva cumpla con su propósito

7. Se recomienda **rechazar** la Indicación N° 19 del Senador Castro para eliminar el artículo 5 quinquies aprobado en general y que dispone:

Artículo 5 quinquies. - *Los derechos de aprovechamiento que se otorguen sobre aguas reservadas podrán transferirse siempre que se mantenga el uso para el cual fueron originariamente concedidos y dichas transferencias sean informadas a la Dirección General de Aguas.*

Los derechos de aprovechamiento constituidos sobre aguas reservadas adquiridos por sucesión por causa de muerte o por cualquier otro modo derivativo, se transmiten o transfieren, según sea el caso, con las mismas cargas, gravámenes, limitaciones y restricciones que afectan al derecho adquirido originariamente, en todas sus sucesivas transferencias o transmisiones. Ello deberá constar en las respectivas inscripciones conservatorias.

Estos derechos de aprovechamiento se extinguirán, por resolución del Director General de Aguas, si su titular no realiza las obras para utilizar las aguas de conformidad con los plazos y suspensiones indicados en el artículo 6 bis; las usa para un fin diverso para aquel que han sido otorgadas, o cede su uso a cualquier otro título.

La extinción a la que hace referencia el inciso anterior podrá ser objeto de los recursos de reconsideración y reclamación dispuestos en los artículos 136 y 137.”.

El artículo permite las transferencias sobre derechos concedidos para el propósito de la reserva: “asegurar el ejercicio de las funciones de subsistencia y de preservación ecosistémica” (Art. 5 ter), pero naturalmente no pueden usarse para otro fin.

Basta tener a la vista cómo se votó por unanimidad (con el voto favorable del Senador Castro) el inciso 5 del **Art. 5 bis**. Lo agregado, en concordancia con el Ejecutivo queda subrayado:

Cuando se concedan derechos de agua para el consumo humano y el saneamiento, no podrá utilizarse dicha agua para fines distintos, **salvo que dicho uso no afecte de modo alguno ese propósito. De lo contrario, estos serán sancionados con la pérdida de dichos derechos de aguas.** (Esta última oración proviene de la indicación N° 15 de la senadora Aravena, votada por unanimidad en la sesión pasada).



Carlos Estévez Valencia

Comité PPD

Santiago, 17 de julio de 2019

Minuta 16
Moción parlamentaria que Reforma al Código de Aguas
Gestión Integrada de Cuencas y Federaciones de Juntas de
Vigilancia como corporaciones gestoras.
Boletín 12.168-33

1.- Antecedentes.

Se ingresó el 1 de octubre de 2018 por el diputado Castro (RN, Antofagasta) y se encuentra en 1er trámite constitucional, en la Comisión de Recursos Hídricos de la Cámara de Diputados. Su propósito es “entregar las bases esenciales de un ordenamiento sobre gestión integrada de cuencas bajo un paradigma de cooperación público-privada sobre un modelo de Federaciones de Juntas de Vigilancia, ya sea sobre una cuenca completa, o bien múltiples cuencas.” (Fundamentos). Para este efecto, se plantea:

1. Modificar el inciso segundo del artículo 3º del Código de Aguas, incorporando a “la definición de cuenca u hoya hidrográfica el que estas son la unidad indisoluble que forman todos los afluentes, subafluentes, quebradas, esteros, lagos y lagunas que afluyen a ella, en forma continua o discontinua, superficial o subterráneamente”;
2. Incorpora un nuevo inciso final a ese artículo 3º referido a la gestión de la cuenca. Establece que la gestión de la cuenca (la planificación sustentable de su aprovechamiento, desde sus nacientes hasta la desembocadura en el mar), debe realizarse de manera integrada, sin perjuicio de las secciones que se encuentren establecidas con anterioridad a la promulgación del Código de Aguas, dentro de la cuenca para una mejor gestión de ella ni de otros tipos de delimitaciones geográficas.
3. Modifica el artículo 186 del Código de Aguas, que establece cuáles son las organizaciones de usuarios, para incorporar a las organizaciones que deberán realizar la gestión integrada de las cuencas, incorporando, al efecto, a las Federaciones de Juntas de Vigilancia.
4. Se agrega un nuevo párrafo 4 bis al Título III del Libro II del Código de Aguas y su respectivo articulado, estableciendo la norma general respecto de las Federaciones de Juntas de Vigilancia.
5. Propone que estas se conformen como corporaciones de Derecho Público y patrimonio propio, quedando regidas, imperativamente, por las disposiciones del Código de Aguas, y en lo no previsto, por sus estatutos.
6. Las normas propuestas regularían las atribuciones mínimas que deben contemplar sus estatutos: realizar la planificación de las obras necesarias para la sustentabilidad de la cuenca, establecer comisiones de monitoreo conjuntamente con la DGA y la DOH, la facultad para resolver controversias con atribución para aplicar y percibir las multas por infracción a sus estatutos o desacato a sus acuerdos, crear comisiones de trabajo y proponer a los organismos públicos las medidas necesarias para la gestión y sustentabilidad de la cuenca respectiva.
7. El texto, aprobado en general por la Comisión, recibió indicaciones:

2.- Comparado.

CÓDIGO DE AGUAS	PROYECTO DE LEY	INDICACIONES
<p>ART. 3°- Las aguas que afluyen, continua o discontinuamente, superficial o subterráneamente, a una misma cuenca u hoya hidrográfica, son parte integrante de una misma corriente.</p> <p>La cuenca u hoya hidrográfica de un caudal de aguas (*) la forman todos los afluentes, subafluentes, quebradas, esteros, lagos y lagunas que afluyen a ella, en forma continua o discontinua, superficial o subterráneamente.</p>	<p>1. Intercálase en el inciso segundo del art. 3°, después de la expresión “de aguas”, el siguiente texto: <u>“es la unidad indisoluble que”</u>; y suprimase el artículo “la” que precede a la palabra “forman”.</p> <p>2. Incorpórase el siguiente inciso final al artículo 3°: <u>“La gestión de los recursos hídricos de la cuenca u hoya hidrográfica, esto es, la planificación sustentable de su aprovechamiento, desde sus nacientes hasta la desembocadura en el mar, se realizará de manera integrada, sin perjuicio de las secciones de gestión que, dentro de cada cual, existan a la fecha de promulgación de este código.”</u></p>	<p>1. Del diputado Félix González, en el número 2 del artículo único del proyecto de ley, para eliminar la frase:</p> <p>“sin perjuicio de las secciones de gestión que, dentro de cada cual, existan a la fecha de promulgación de este código.”</p>
<p>Título III DE LAS ORGANIZACIONES DE USUARIOS</p>		
<p>ART. 186°- Si dos o más personas tienen derechos de aprovechamiento en las aguas de un mismo canal, embalse, o aprovechan las aguas de un mismo acuífero, podrán reglamentar la comunidad que existe como consecuencia de este hecho, constituirse en asociación de canalistas o en cualquier tipo de sociedad, con el objeto de tomar las aguas del caudal matriz, repartirlas entre los titulares de derechos, construir, explotar, conservar y mejorar las obras de captación, acueductos y otras que sean necesarias para su aprovechamiento. En el caso de cauces naturales podrán organizarse como junta de vigilancia.</p>	<p>3. Incorpórase un inciso segundo al artículo 186, con el siguiente texto:</p> <p><u>“Corresponderá a la o las Federaciones de Juntas de Vigilancia, la implementación de los planes para la gestión hídrica de la cuenca u hoya hidrográfica, de conformidad a las reglas prescritas por la ley y sus estatutos.</u></p>	
<p>4. De las Juntas de Vigilancia.</p>		
<p>ART. 263°- Las personas naturales o jurídicas y las organizaciones de usuarios que en cualquier forma aprovechen aguas superficiales o subterráneas de una misma cuenca u hoya hidrográfica,</p>		

<p>podrán organizarse como junta de vigilancia que se constituirá y regirá por las disposiciones de este párrafo.</p> <p>La constitución de la Junta de Vigilancia y sus estatutos, constarán en escritura pública (...)</p>		
<p>ART. 264. Sin embargo, en cada sección de una corriente natural que hasta la fecha de promulgación de este Código y en conformidad a las leyes anteriores, se considere como corriente distinta para los efectos de su distribución, podrá organizarse una junta de vigilancia.</p> <p>También podrá organizarse una junta de vigilancia para cada sección de una corriente natural en que se distribuyan sus aguas en forma independiente de las secciones vecinas de la misma corriente.</p>		<p>2. Del diputado Félix González para derogar el artículo 264 del Código de Aguas.</p>
<p>Título III DE LAS ORGANIZACIONES DE USUARIOS</p> <p>4. De las Juntas de Vigilancia</p>	<p>Incorpórase al Título III del Libro II, el título 4 bis. De las Federaciones de Juntas de Vigilancia.</p>	
	<p>5. Incorpóranse los art. 282 bis, 282 ter y 282 quáter:</p> <p>ART. 282 bis.- Las Federaciones de Juntas de Vigilancia <u>son personas jurídicas de Derecho Público</u> que gozarán de personalidad jurídica y patrimonio propio, las cuales deberán conformarse por las organizaciones de usuarios de aguas, de una o varias cuencas u hoyas hidrográficas.</p> <p>Las Federaciones de Juntas de Vigilancia se regirán por las disposiciones <u>respectivas</u> de este Código y, en lo no dispuesto por él, por sus estatutos.”</p> <p>ART. 282 ter.- Sin perjuicio de las disposiciones que establezcan sus estatutos, las corporaciones gestoras tendrán las siguientes atribuciones para la gestión integrada de la cuenca:</p> <p>1. La planificación a cinco años de las obras que serán necesarias para la sustentabilidad de la cuenca;</p>	<p>3. Del diputado Garín para eliminar, en el numeral 5, la siguiente frase “son personas jurídicas de Derecho Público que”.</p> <p>4. Del diputado Garín para eliminar en el inciso segundo la palabra “respectivas”.</p> <p>5. Del diputado Garín para reemplazar el artículo 282 ter, por el siguiente:</p> <p>ART. 282 ter.- Sin perjuicio de las disposiciones que establezcan sus estatutos <u>las juntas de vigilancias</u> tendrán las siguientes atribuciones mínimas para la gestión integrada de las cuencas:</p> <p>a) Asegurar el consumo humano de la población que habita dentro de su jurisdicción y generar planes de sustentabilidad hídrica.</p> <p>b) Planificar cada 5 años de las obras que serán necesarias para la sustentabilidad de la cuenca.</p>

	<p>2. Crear las comisiones de trabajo necesarias para la consecución de sus fines;</p> <p>3. Establecer una comisión de monitoreo de la cuenca conjuntamente con la Dirección General de Aguas y la Dirección de Obras Hidráulicas;</p> <p>4. Establecer organismos arbitrales de resolución de controversias con la atribución, sin perjuicio de aquellas que sus estatutos establezcan, de aplicar y percibir multas por infracción a sus estatutos o desacato a sus acuerdos.</p> <p>5. Proponer a los organismos de la Administración del Estado, en cualquier orden de cosas, las medidas necesarias para la gestión y sustentabilidad de la cuenca respectiva.”</p> <p>ART. 282 quáter.- La constitución y funcionamiento de las Federaciones de Juntas de Vigilancia se sujetará, en la forma, a las reglas prescritas para el Decreto Ley 2.757, sin perjuicio de la obligación de remitir a la Dirección General de Aguas copia de los estatutos y demás antecedentes que se señalan en el artículo 6 de la norma citada.”</p>	<p>c) Crear comisiones de trabajo necesarias para el cumplimiento de sus objetivos.</p> <p>d) Establecer una comisiones de monitoreo de la cuenca conjuntamente con la dirección general de aguas, Dirección de Obras hidráulicas y sociedad civil.</p> <p>e) Establecer organismos arbitrales de resolución de controversias con la atribución, sin perjuicio de aquellas que sus estatutos establezcan, de aplicar y percibir multas por infracción a sus estatutos o desacato a sus acuerdos.</p> <p>f) Proponer a los organismos de la Administración del Estado, en cualquier orden de cosas, las medidas necesarias para la gestión y sustentabilidad de las cuentas respectivas.</p> <p>g) Obligación de denunciar el robo o usurpación del recurso hídrico en cualquiera de sus etapas.</p> <p>h) Promover la capacitación de dirigentes, usuarios y funcionarios en el conocimiento de las leyes y reglamentos necesarios para la correcta conservación y administración de los recursos hídricos, manteniendo la cuota establecida en la ley 20.840 artículo 3° bis.</p> <p>i) Incluir a las organizaciones de la sociedad civil que no tengan derechos de aguas pero que habiten dentro de su jurisdicción, en igualdad de condiciones.</p> <p>k) Participar, proponer financiar directa o indirectamente estudios técnicos, planes y programas con el objetivo de mantener y mejorar la calidad del agua.</p> <p>6. Del diputado Garín para reemplazar el Art. 282 quáter. <i>La constitución y funcionamiento de las Federaciones de Juntas de Vigilancia se sujetará a las disposiciones del párrafo 1° y 3° del Título III Libro II del presente Código.”.</i></p>
--	--	--

3.- Criterios para su evaluación.

- Se le incorpora al Art. 3 un inciso final que define la gestión de los recursos hídricos de la cuenca u hoya hidrográfica, como la planificación sustentable de su aprovechamiento, desde sus nacientes hasta la desembocadura en el mar, que se realizará de manera integrada, sin perjuicio de las secciones de gestión que, dentro de cada cual, existan a la fecha de promulgación de este código. El precepto no parece ser vinculante. Asocia gestión con planificación sustentable. Sin embargo, la planificación es sólo un componente de la gestión.
- Agrega que la gestión del recurso hídrico debe realizarse de un modo integrado, pero, en los preceptos siguientes se acota lo integrado a una integración de todas las secciones de una cuenca. No se propone integrar aguas superficiales con subterráneas o integrar la gestión en cantidad con aquella en calidad ni integrar a los distintos actores y sectores de esa gestión.
- Crea dentro de las Organizaciones de Usuarios de Aguas (OUA) a las Federaciones de Juntas de Vigilancia, las cuales “deberán conformarse por las organizaciones de usuarios de aguas, de una o varias cuencas u hoyas hidrográficas.” Esta obligación de conformarse por las demás OUA es poco clara, ya que no se establece un mecanismo para hacerlo vinculante y no se establece quién tiene la obligación de convocar a su conformación y cuáles son las sanciones que conllevaría no hacerlo.
- Respecto a las medidas necesarias para la gestión y sustentabilidad de la cuenca respectiva, sólo podrán proponérselas a los organismos de la Administración del Estado.
- En virtud de la naturaleza y características de las atribuciones de las corporaciones gestoras para la gestión integrada de la cuenca, no se aprecia en qué se agrega valor con respecto a las Juntas de Vigilancia.
- No tiene sentido crear estas Federaciones en las 101 cuencas del país: a) No puede hacerse en aquellas cuencas donde no existen las OUA y b) no agrega valor para aquellas cuencas que cuentan con una sola Junta de Vigilancia.
- Podría tener sentido hacerlo en aquellas pocas cuencas donde el río se encuentra seccionado y, en consecuencia, hay más de una junta de vigilancia por cuenca. Es el caso de los ríos Tinguiririca, Maipo y Aconcagua.
- Sería apropiado tener a la vista, para el debate de este cuerpo legal, lo dispuesto en materia de gestión estratégica de cuencas, en la indicación que el Ejecutivo propuso como indicativa al Boletín 7543-12 de reforma al Código de Aguas.

Santiago, 23 de julio de 2019



Carlos Estévez Valencia
Consultor
Comité de Senadores del PPD

Minuta 17
Definiciones para la votación en particular
Comisión de Agricultura del Senado.

Desde indicación 31 de la senadora Aravena (Art. 20, inciso 2°)
Reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12).

1. La votación en particular del proyecto de ley de reforma al Código de Aguas (Boletín 7543-12) en la Comisión de Agricultura del Senado, quedó pendiente en la indicación N° 31 de la senadora Aravena al Art. 20 inciso 2. La Comisión acordó postergar la votación de las indicaciones a los artículos 6 y 6 bis.
2. El inciso 1° del Art. 20 sancionado por la Comisión de Agricultura dice:
Artículo 20.- El derecho de aprovechamiento se constituye originariamente por acto de autoridad. La posesión de los derechos así constituidos se adquiere por la competente inscripción, en el Conservador de Bienes Raíces correspondiente. El titular de un derecho de aprovechamiento inscrito podrá disponer de él con los requisitos y en las formas prescritas en este Código y demás disposiciones legales. (Aprobado 5-0-0).
3. El inciso 2° del Art. 20 establece una excepción a lo dispuesto en el inciso 1°, permitiendo, en consecuencia, que el DAA en vez de constituirse por acto de autoridad; y su posesión, en vez de adquirirse por la inscripción en el CBR, se constituyen y adquieren en conjunto con la tierra en que se hallen, por el solo mérito de la ley, pero en la medida que dichas aguas cumplan con ciertas condiciones:
 - a) Que en ellas no existan derechos de aprovechamiento constituidos a favor de terceros,
 - b) Que correspondan a vertientes que nacen, corren y mueren dentro de una misma heredad,
 - c) Que estén en lagos menores no navegables por buques de más de cien toneladas, de lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad y en las cuales a la fecha de vigencia de este Código.

Agrega el inciso que la propiedad de estos derechos de aprovechamiento pertenece, por el solo ministerio de la ley, al propietario de las riberas. Esto fue cambiado en la Cámara de Diputados, por el siguiente texto: **“Se reconoce el uso y goce sobre dichas aguas”** al propietario de las riberas. La indicación 31 de la senadora Aravena pretende eliminar esta modificación, sin embargo, comete un error, ya que basta que el propietario del predio venda una parte de su predio ribereño a la laguna o lago o vertiente, para que desaparezca toda “propiedad” sobre los derechos (ya que desaparece la condición legal).

Es por ello que la indicación del Ejecutivo en su numeral 6, literal b) es coincidente con lo aprobado previamente en el proyecto de ley. La única diferencia aparente es que el Ejecutivo habla de “facultad” mientras el texto del proyecto de ley habla de “derecho”.
Se recomienda:

- **rechazar** la indicación 31 de la senadora,
- **aprobar** el literal b) del numeral 6 de la indicación del Ejecutivo
- **rechazar** la indicación 32 de la senadora Aravena, ya que de prosperar, los propietarios de esas riberas que deseen vender o dejar en herencia una parte de esa heredad, sabrán que perderán los derechos de uso y goce sobre las aguas, ya que dejaría de haber un solo propietario ribereño. Tanto lo aprobado en la CERH del Senado, como la indicación del Ejecutivo buscan no dejar en la indefensión al propietario del predio que pierde la condición para ser el único que puede aprovechar el recurso y se le concede un derecho preferente (frente a otras solicitudes) para que constituyan el DAA conforme a la regla general (inciso 1°).

4. El inciso 4° o final del Art. 20 que se agregó en la Cámara de Diputados (y que no fue alterado por la CERH del Senado), establece:

“Con la sola finalidad de satisfacer las necesidades humanas de bebida y los usos domésticos de subsistencia, cualquier persona podrá extraer aguas provenientes de las vertientes, de las nacientes cordilleranas o de cualquier forma de recarga natural que aflore superficialmente, sin que esta extracción reporte utilidad económica alguna, salvo de aquellas fuentes descritas en el inciso segundo, en la medida que en el área no exista un sistema de agua potable concesionada o rural, u otra red para abastecer de agua potable a la población. En todo caso, si el ejercicio de este derecho causare un perjuicio superior al beneficio que reporta, deberá de inmediato suspenderse.”

El inciso 4° propuesto en el **Art. 20** pretende posibilitar que una persona o familia que circunstancial o permanentemente no tenga acceso a agua para cubrir sus necesidades básicas, pueda hacerlo sin necesidad de tramitar un D.A.A.

La indicación N° 6 del Ejecutivo (2019) al Artículo 20, propone en su literal c) tres nuevos incisos, el 4°, 5° y 6°:

*Inc. 4: “Cualquier persona **natural** puede extraer aguas provenientes de las vertientes, de las nacientes cordilleranas o de cualquier forma de afloramiento superficial para abastecer usos domésticos de subsistencia, salvo de aquellas fuentes descritas en el inciso segundo; pero si de ello no reportare utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno, será obligado a suspenderla.”*

Inc. 5° “Se entenderá por usos domésticos de subsistencia, el aprovechamiento que una persona o una familia hace del agua que ella

misma extrae, con el fin de utilizarla para satisfacer sus necesidades de bebida, aseo personal, la bebida de sus animales y cultivo de productos hortofrutícolas indispensables para su subsistencia.”

Inc. 6° “Quienes aprovechen aguas de las fuentes señaladas en el inciso cuarto, podrán extraer caudal igual o inferior al que determine la Dirección General de Aguas mediante resolución, teniendo en consideración la recomendación del Panel de Expertos en Recursos Hídricos al que se refiere el artículo 293 Bis y siguientes, y siempre se esté destinado íntegra y exclusivamente a usos domésticos de subsistencia.”.

Sin embargo, a diferencia del **Art. 56**, que además de beneficiar a los concesionarios mineros (aguas del minero), establece en el inciso 1° hoy vigente que *“Cualquiera puede cavar en suelo propio pozos para las bebidas y usos domésticos, aunque de ello resulte menoscabarse el agua de que se alimente algún otro pozo; pero si de ello no reportare utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno, será obligado a cegarlo.”*; el Art. 20 aún vigente, no dispone algún beneficio relacionado con el derecho humano de acceso al agua para fines de bebida y consumo doméstico.

Principales **diferencias** - en el inciso 4 - entre el texto del Boletín 7543-12 que la Comisión Especial de Recursos Hídricos del Senado aprobó y la iniciativa del Ejecutivo (2019).

1.- El texto aprobado por la CERH del Senado establece que *“cualquier persona podrá extraer...”*, mientras que la Indicación del Ejecutivo plantea que *“Cualquier persona **natural** puede extraer...”*

2.- Al señalar la propuesta del Ejecutivo (2019) que el beneficiario de este derecho debe ser una persona natural, limita toda posibilidad a que los sistemas de Agua Potable Rural (APR) o Servicios Sanitarios Rurales (SSR), que es como se les denomina por la ley 20.998 de 2017, puedan acudir a estas fuentes en casos extraordinarios o temporales, toda vez que los SSR tradicionalmente han sido Personas Jurídicas (Comités funcionales de la ley de Juntas de Vecinos o cooperativas). La disposición que aprobó en 2017 la CERH señala, en cambio, que cualquier persona podrá extraer aguas para este propósito, es decir, pueden ser tanto personas naturales como jurídicas. Es posible que el Ejecutivo quisiera limitar ese acceso a empresas, pero, por otra parte, el beneficio ya está acotado al uso del agua para bebida, higiene y alimentación del grupo familiar. Entonces el ánimo del Ejecutivo puede ser limitar el acceso de las empresas sanitarias, si es esta redacción no fuese una mera omisión.

3. Ambos textos señalan que este derecho a extraer aguas de fuentes superficiales no aplica respecto de “aquellas fuentes descritas en el inciso segundo”. Se refieren a aquellas fuentes en que el dominio del derecho de extracción ha sido concedido “por el solo ministerio de la ley, al propietario de las riberas” “sobre las aguas que corresponden a vertientes que nacen, corren y

mueren dentro de una misma heredad, como asimismo, sobre las aguas de lagos menores no navegables por buques de más de cien toneladas, de lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad”.

Además de lo señalado, cabe agregar que la disposición en comento también implica que cualquier persona natural podría, para abastecer usos domésticos de subsistencia, extraer aguas superficiales donde existen derechos de aprovechamientos, pudiendo incluso estar agotada la fuente o haberse decretado zona de escasez, pero no podría hacerlo si la fuente es una vertiente que nace, corre y muere dentro de una misma heredad, o se tratase de un lago menor no navegable por buques de más de cien toneladas, de lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad. En los hechos, se arrastra un error que proviene del texto que se quiere reemplazar.

3.3. Ambos textos son coincidentes al señalar como limitación a este ejercicio **“sin que esta extracción reporte utilidad económica alguna”** (texto aprobado por la CERH) y “pero si de ello no reportare utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno”, (indicación sustitutiva) que es una redacción afín a lo dispuesto en el Art. 56, inciso 1°. En los hechos, esta frase inhibe de la acción a empresas.

3.4. Inciso 5. Lo dispuesto para esta materia ya fue recogido y votado para esta comisión dentro de los artículos 5. Indicación 14 (senadores Muñoz, rincón y Elizalde) aprobado por unanimidad para intercalar un nuevo inciso 3 en el Art. 5 bis. En consecuencia, se recomienda rechazar.

3.5. Inciso 6. Existen ciertas limitaciones extras, relevantes, para el ejercicio del derecho en cuestión, que ambas versiones proponen consagrar dentro del artículo 20. La aprobada por la CERH se encuentra en el mismo inciso 4° y las que propone la indicación sustitutiva se encuentran en el inciso 6°.

Las limitaciones ya aprobadas a este ejercicio señalan:

- a) “...podrá extraer aguas (...) en la medida que en el área no exista un sistema de agua potable concesionada o rural”. Además, existe la limitación
- b) “Con la sola finalidad de satisfacer las necesidades humanas de bebida y los usos domésticos de subsistencia” (el uso está condicionado)
- c) sin que esta extracción **reporte utilidad económica** alguna,
- d) “en la medida que en el área no exista un sistema de agua potable concesionada o rural, u otra red para abastecer de agua potable a la población”. En consecuencia, todo el articulado prefiere y favorece a las APR.

Las limitaciones que propone el Ejecutivo (2019) atentan contra el ejercicio de las APR:

- a) Se exige que el beneficiario sea una persona natural

- b) La DGA debe determinar (previamente al ejercicio de urgencia) el caudal posible de extraer "... mediante (una) resolución"
- c) Deberá existir una recomendación previa de un "Panel de Expertos en Recursos Hídricos al que se refiere el artículo 293 Bis y siguientes".
- d) Un acto fiscalizadorio que determine el uso que se le da al agua extraída, lo que se deriva de "y siempre se esté destinado íntegra y exclusivamente a usos domésticos de subsistencia."

Se trata de limitaciones incompatibles con el ejercicio del derecho humano, el que además se presume temporal, accidental para casos muy específicos porque además el agua debe tratarse (razón por la que se privilegia a las APR).

Se recomienda rechazar el inciso propuesto porque las limitaciones más apropiadas (que no exista un sistema de APR, que no reporte utilidad, etc) ya existen.



Carlos Estévez Valencia

Comité PPD

Santiago, 25 de julio de 2019