

MINUTA 63
REFORMA AL CÓDIGO DE AGUAS
[Art. 134 bis procedimiento de extinción y Art. 1° transitorio]

1. Recordatorio: lo que se ha sancionado y lo que falta por votar.

1.1. <u>Discutido y votado:</u>	1.2. <u>Por discutir y votar:</u>
<ul style="list-style-type: none"> 1. Artículo 6° inciso primero. 2. Artículo 6°, inciso segundo, nuevo. 3. Eliminación del actual inciso segundo. 4. Artículo 6°, inciso tercero. 5. Artículo 6°, inciso quinto 6. Artículo 6° inciso sexto 7. Artículo 6°, inciso séptimo. 8. Artículo 6 bis, inciso 1° 9. Artículo 6 bis, inciso 2° 10. Artículo 6 bis, inciso 5° 11. Artículo 6 bis inciso 6 12. Artículo 6 bis, inciso 7° 13. Artículo 17 inciso 4 14. Artículo 20, inciso 2° 15. Artículo 129 bis 1 (caudal ecológico) 16. Artículo 134 bis (procedimient extinción) 17. Artículo 147 quáter 18. Artículo 314 (escasez hídrica) 19. Artículo 314 (inciso 9) 	<ul style="list-style-type: none"> 20. Art. 1° transitorio, incisos 1 y 2 21. Art. 2° transitorio, incisos 1, 2 y 5 <p style="text-align: center; background-color: #e0e0e0; padding: 5px;"> <u>Sobre el artículo 134 bis (procedimiento de extinción) el Ejecutivo ingresó la indicación comprometida.</u> </p>

2. Artículo 134 bis (procedimiento de extinción)

Parece razonable sancionar primero este artículo, toda vez que el Art. 1° transitorio, en su inciso 2 se refiere a la extinción de derechos y porque el Art. 2° transitorio se refiere a la caducidad (artículo que tiene un problema en su procedimiento ya que se remite al procedimiento dispuesto en el Art. 150, que fue eliminado en la Comisión de Agricultura, sugiriéndose utilizar el mismo procedimiento de este Art. 134 bis).

El artículo 134 bis fue aprobado por unanimidad por todos los integrantes de la Comisión y concordado con el Ejecutivo, pero debido a que varias disposiciones eran de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, se concordó con el Ejecutivo que este ingresaría una indicación que recogiera lo acordado en la Comisión.

Recientemente el Ejecutivo ingresó al Senado dicha indicación.

A continuación, se presenta un comparado entre A) lo acordado por la Comisión, B) lo propuesto por el Ejecutivo en su indicación y C) comentarios. Corresponde poner atención al numeral 9 del inciso 1°, que es donde se concentran algunos cambios:

Art. 134 bis votado en la Comisión de Constitución	Art. 134 bis en Indicación del Ejecutivo	Comentarios/sugerencias
<p><i>“Artículo 134 bis. Respecto de los derechos de aprovechamiento de aguas consuntivos que han sido incorporados en el listado de patente por no uso durante 5 años o más y los no consuntivos durante 10 años o más y que, por tanto, se encuentran en condición de ser sometidos a un procedimiento de extinción, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 6 bis, 129 bis 4, 129 bis 5 y 129 bis 9 inciso primero, de este Código, la Dirección General de Aguas aplicará el siguiente procedimiento:</i></p> <p>9. <i>En lo no regulado en este inciso, se estará a lo dispuesto en el procedimiento general del título I del libro segundo de este Código.</i></p> <p><i>El recurso de reclamación, respecto de la resolución que extingue un derecho de aprovechamiento de aguas, conforme al artículo 137 de este Código, se sujetará a lo dispuesto en el Título XVIII del Libro I del Código de Procedimiento Civil, con las siguientes particularidades:</i></p> <p>a. <i>El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto, omisión o circunstancia en que se funda el reclamo, la norma legal que se supone infringida, las razones por las que no se ajusta a la ley, los reglamentos o demás disposiciones que le sean aplicables, pudiendo ofrecer prueba, especificando lo que se quiere probar y cómo se quiere probar el uso efectivo del recurso o encontrarse dentro de otras circunstancias eximentes.</i></p>	<p>Art. 134 bis. <i>Respecto de los derechos de aprovechamiento de aguas consuntivos que han sido incorporados en el listado de patente por no uso durante 5 años o más y los no consuntivos durante 10 años o más y que, por tanto, se encuentran en condición de ser sometidos a un procedimiento de extinción, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 6 bis, 129 bis 4, 129 bis 5 y 129 bis 9 inciso primero, de este Código, la Dirección General de Aguas aplicará el siguiente procedimiento:</i></p> <p>9. <i>En lo no regulado en este inciso, se estará a lo dispuesto en el procedimiento general del título I del libro segundo de este Código.</i></p> <p><i>El recurso de reclamación respecto de la resolución que extingue un derecho de aprovechamiento de aguas, conforme al artículo 137 de este Código, se sujetará a lo dispuesto en el Título XVIII del Libro I del Código de Procedimiento Civil, con las siguientes particularidades:</i></p> <p>a. <i>El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto, omisión o circunstancia en que se funda el reclamo, la norma legal que se supone infringida, las razones por las que no se ajusta a la ley, los reglamentos o demás disposiciones que le sean aplicables, pudiendo ofrecer prueba, especificando lo que se quiere probar y cómo se quiere probar el uso efectivo del recurso o encontrarse dentro de otras circunstancias eximentes.</i></p>	<p>Sin cambios</p> <p>Sin cambios</p> <p>Sin cambios</p>

<p><i>b. La Corte rechazará de plano el reclamo si éste se presenta fuera de plazo o no cumple con las condiciones señaladas. En caso de declararlo admisible, dará traslado por diez días, notificando por oficio esta resolución al Director General de Aguas. De estimarlo pertinente, la Corte podrá abrir un plazo probatorio que no podrá exceder de siete días, señalando determinadamente los hechos sobre los que la prueba deberá recaer.</i></p> <p><i>c. Evacuado el traslado o vencido el termino probatorio, la Corte ordenará traer los autos en relación.</i></p>	<p><i>b. La Corte rechazará de plano el reclamo si éste se presenta fuera de plazo o no cumple con las condiciones señaladas. En caso de declararlo admisible, dará traslado por diez días, notificando por <u>la vía que se estime más rápida y eficiente esta resolución</u> al Director General de Aguas. De estimarlo pertinente, la Corte podrá abrir un plazo probatorio que no podrá exceder de siete días, señalando determinadamente los hechos sobre los que la prueba deberá recaer.</i></p> <p><i>c. Evacuado el traslado o <u>teniéndosele por evacuado en rebeldía, la corte ordenará traer los autos en relación</u> podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil</i></p>	<p>b. La Corte rechazará de plano el reclamo si éste se presenta fuera de plazo. En caso de declararlo admisible, dará traslado por diez días, notificando por <u>la vía que se estime más rápida y eficiente</u> esta resolución al Director General de Aguas. Evacuado el traslado o <u>teniéndosele por evacuado en rebeldía, la corte podrá abrir un término de prueba</u>, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, siendo admisibles los medios de prueba a que se refiere el artículo 341 de ese mismo código.</p> <p>NOTAS: 1) La indicación del Ejecutivo agrega en la letra c) que el término de prueba se regirá por las reglas de los incidentes (8 días para el probatorio. La testimonial solo se puede rendir en los primeros dos), sin embargo, en b) mantiene un probatorio de 7 días. Eliminamos los 7 días.</p> <p>2) proponemos agregar que serán admisibles los medios de prueba del Art. 341 del CPC. De no agregarse, podría interpretarse una norma más restrictiva, como la del Art 207 del CPC u otra.</p>
<p><i>Una vez que la resolución de extinción a que se refiere el numeral 8 del inciso primero se encuentre ejecutoriada, la Dirección General de Aguas ordenará, en los quince días siguientes, a los respectivos conservadores de bienes raíces practicar las cancelaciones e inscripciones que procedan.</i></p>	<p>Una vez que la resolución de extinción a que se refiere el numeral 8 se encuentre ejecutoriada, la Dirección General de Aguas ordenará mediante resolución, dentro de los quince días siguientes, a los respectivos conservadores de bienes raíces practicar las cancelaciones e inscripciones que procedan.”.</p>	<p>NOTA: No conviene añadir “mediante resolución” como propone el Ejecutivo, ya que toda “resolución” es nuevamente recurrible. Se recomienda que diga: A) mediante la vía más expedita, o B) mediante oficio o C) como ya estaba aprobado.</p>

3. Artículo 1° transitorio, incisos 1 y 2

El artículo 1° transitorio es un artículo interpretativo, que refuerza lo señalado en el articulado permanente, sin embargo, en el inciso 1° se intercaló una oración que atenta contra el ideario del proyecto de ley y se recomienda votarla en contra, manteniendo todo lo demás que viene de las comisiones técnicas.

¿Qué es lo que señala la primera disposición transitoria?

Artículo primero. - Los derechos de aprovechamiento reconocidos o constituidos antes de la publicación de esta ley, **así como aquellos usos susceptibles de regularización a los que se refieren los artículos 2° y 5° transitorios del Código de Aguas**, continuarán estando vigentes y mantendrán su carácter de indefinidos en el tiempo.

Los titulares de dichos derechos quedarán sujetos a todas las demás disposiciones del Código de Aguas y podrán extinguirse por su no uso, según lo disponen los artículos 129 bis 4 y 129 bis 5, y caducar por su no inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, según se establece en el artículo segundo transitorio de esta ley.

Los procedimientos descritos en los artículos 2 y 5 transitorios del decreto con fuerza de ley N° 1.122, de 1981, del Ministerio de Justicia, que fija el texto del Código de Aguas, sólo 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 las formuladas por los indígenas y comunidades indígenas, entendiéndose por tales aquellos considerados en los artículos 2 y 9 de la ley N° 19.253. Los titulares de solicitudes de regularización que hayan presentado su requerimiento de conformidad con las normas vigentes con anterioridad, podrán voluntariamente someterse a este nuevo procedimiento, haciendo constar el desistimiento o renuncia, en sede judicial o ante el Servicio Agrícola y Ganadero, según corresponda. El Instituto de Desarrollo Agropecuario o la correspondiente organización de usuarios velará por la difusión, información y facilitación de la regularización de los derechos de aprovechamiento de sus beneficiarios o comuneros, respectivamente.

RECOMENDACIÓN:

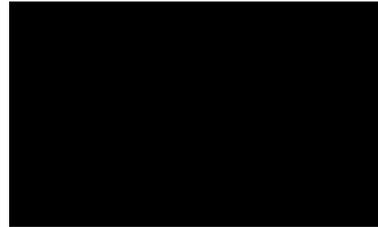
1. Votar separadamente el inciso 1° del 2°
2. **Rechazar lo señalado en negrita** en el primer inciso del Art. 1 transitorio que, en los hechos, pretende darles a miles de “**posibles**” usos de aguas que eventualmente puedan regularizarse, la calidad de indefinidos en el tiempo. El proyecto de ley, justamente, en el inciso 3° de esta disposición transitoria da un plazo de hasta 5 años para **iniciar** el expediente de regularización. Es decir, además, esa parte es contraria a lo dispuesto en el inciso 3° de esta misma disposición.

A juicio de la profesora Tatiana Celume (lo subrayado del inciso 1°) **sería inconstitucional**:
“Se agregó al inciso 1° ”los usos susceptibles de regularización a los que se refieren los artículos 2° y 5° transitorios del Código de Aguas, continuarán estando vigentes y mantendrán su carácter de indefinidos” concediéndole “protección jurídica a hechos que no existen o no se sabe si existirán, puesto que se trata de circunstancias fácticas que no han sido reconocidas a

través de las vías que establece el ordenamiento jurídico. Esta disposición desvirtúa la protección constitucional del Derecho de Aprovechamiento de Aguas y atenta contra la seguridad jurídica. Además, es incompatible con el inciso 3° de esta misma disposición.

3. **Defender la constitucionalidad del inciso 2°** con los mismos argumentos ya entregados a propósito de la discusión de extinción de derechos por su no aprovechamiento. El componente de la caducidad se debiera discutir en el siguiente artículo transitorio. Existe la posibilidad de que se pida votar el inciso 2° después de sancionarse el Art. 2 transitorio, el cual justamente se refiere a la caducidad que, junto con la extinción, son referidas en este inciso 2°

Santiago, 29 de enero de 2021



Carlos Estévez Valencia