

# PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULOS DE AGUAS. APLICABILIDAD DE LA NORMATIVA VIGENTE

MARÍA LUISA BALTRA VERGARA<sup>1</sup>

*SUMARIO: I. Antecedentes generales. II. Análisis de la normativa del reglamento Catastro Público de Aguas relativas al registro de derechos de aprovechamiento de aguas y al perfeccionamiento de títulos. III. Aplicación práctica de la normativa vigente en materia de perfeccionamiento de títulos que contienen derechos de aprovechamiento de aguas. IV. Propuesta de modificación del procedimiento de perfeccionamiento de títulos.*

## I. ANTECEDENTES GENERALES

Desde la dictación del Código de Aguas, en 1981, han transcurrido veinte años. La legislación y aplicación práctica de la misma han tenido momentos de gloria y de agonía. En la medida que se hace más escaso el recurso hídrico, más problemas y conflictos se plantean, debiendo aprender a vivir con ellos.

El espíritu del legislador al dictarse el Código que nos rige produjo cambios. A partir del año 1981 comenzaría a imperar el mercado de las aguas, permitiendo a las personas, en el entendido de encontrarse dentro del marco jurídico, tener más libertad respecto de la adquisición de los derechos de aprovechamiento de aguas. Asimismo, y en situaciones específicas, permitiría el reconocimiento de derechos de aprovechamiento de aguas a favor de particulares.

A fin de tener certeza respecto de los derechos constituidos y reconocidos y de la posibilidad de acceder al recurso hídrico, el Código de Aguas contempló la existencia de un Catastro en el cual se registrarán todos los derechos de aprovechamiento de aguas. Para tal efecto, el Catastro debe ser público y un reglamento debe regular su funcionamiento.

En efecto, y consecuencia de lo anterior, el legislador, en el artículo 122 del Código de Aguas, entrega a la Dirección General de Aguas (DGA) una función de supervigilancia en materia de aguas, lo que se traduce en la obligación de llevar un Catastro Público de Aguas.

Específicamente, conforme al inciso 2º del citado artículo 122, el referido Catastro debe estar constituido por archivos, registros e inventarios en donde se consignarán todos los datos, actos y antecedentes que digan relación con el

recurso, con las obras de desarrollo del mismo, con los derechos de aprovechamiento, con los derechos reales constituidos sobre estos y con las obras construidas o que se construyan para ejercerlos, entregando, para ello, regulación de esta materia a un reglamento.

A pesar de la importancia que dicho Catastro revertía para efectos del dar seguridad jurídica a los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas y permitir conocer la realidad hídrica a los interesados en constituir nuevos derechos, hubo que esperar 17 años para obtener la dictación del referido reglamento, dictándose solo en el año 1998, el cual entra en vigencia en el mes de enero de 1999, 180 días después de su publicación en el Diario Oficial (25 de julio de 1998). Sin perjuicio de lo anterior, no se puede desconocer, en todo caso, que los derechos de aprovechamiento constituidos por la Dirección General de Aguas, conforme a la normativa vigente, han sido incorporados al Catastro.

Desde ese momento el reglamento, contenido en el Decreto Supremo Nº 1.220/98, ha sido objeto de análisis en versiones anteriores de las Jornadas de Aguas<sup>2</sup>, como también han servido de inspiración para las memorias de titulación de estudiantes de derecho en diversas universidades<sup>3</sup>. Todo ello, con la finalidad de dar a conocer el funcionamiento que el referido Catastro debe tener.

2 Gonzalo Arévalo Cunich, *El Catastro Público de Agua: sobre el registro y el perfeccionamiento de los derechos de aprovechamiento de aguas*. Ponencia presentada en las III Jornadas de Derecho de Aguas. Pontificia Universidad Católica de Chile, noviembre de 2000.

3 A modo de ejemplo, María Teresa Pino Aldunate, abogada, realizó su memoria para optar al grado de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales (PUC), intitulada *Reglamento del Catastro de Aguas*, siendo dirigida por el profesor Alejandro Vergara Blanco.

1 Abogada, Profesora de Derecho de Minería y de Derecho de Aguas

La exposición que se plantea en esta oportunidad mira un aspecto específico del reglamento, cual es el perfeccionamiento de títulos que comprenden derechos de aprovechamiento de aguas reconocidos y las consecuencias jurídicas que acarrea. Lo anterior implica que aquellas materias contempladas en el reglamento que no digan relación con dicha situación no serán analizadas, pues el objetivo que se persigue es entregar una visión de la situación y dar a conocer propuestas que permiten el desarrollo y buen funcionamiento del procedimiento<sup>4</sup>. Con este fin se analizará a continuación la normativa pertinente.

## II. ANÁLISIS DE LA NORMATIVA DEL REGLAMENTO CATASTRO PÚBLICO DE AGUAS RELATIVAS AL REGISTRO DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS Y AL PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULOS

Tal como se indicara, la Dirección General de Aguas debe llevar el Catastro Público de Aguas en los términos que el reglamento ha señalado.

### A. OBJETO PERSEGUIDO POR EL CATASTRO PÚBLICO DE AGUAS

Para comprender las finalidades perseguidas, es necesario conocer las *consideraciones* que se tuvieron en cuenta para la dictación del referido reglamento y que aparecen de manera expresa en el decreto supremo N° 1.220.

1. Así, por ejemplo, se expresa que el Catastro Público de Aguas *es imprescindible* para que la Dirección General de Aguas *pueda llevar adelante de un modo adecuado su misión de órgano encargado de la función pública de la administración de las aguas*, destacando que sin un conocimiento cabal y exhaustivo, científicamente y prácticamente comprobable, del recurso y de los usos del mismo, *resultaría imposible a la DGA cumplir de una manera eficiente y moderna las funciones que la ley le ha encomendado*.

<sup>4</sup> Sobre las características que debe tener el Catastro Público de Aguas y aspectos relacionado con el mismo, se recomienda revisar el informe en derecho preparado por Alejandro Vergara Blanco, *El catastro público de aguas. Consagración legal, contenido y posibilidades de regulación reglamentaria*, publicado en la Revista de Derecho de Aguas (Universidad de Atacama), volumen VII (1996), pp. 71-91. Asimismo, el trabajo de Gonzalo Arévalo Cunich a que se refiere la nota N° 2 permite tener una visión de conjunto de lo que significa el referido reglamento del Catastro.

2. Por otra parte, señala que el Catastro Público de Aguas *está destinado a proporcionar a la autoridad de aguas toda la información necesaria para que pueda cumplir sus funciones de planificación y administración del recurso*.
3. Agrega, además, que la finalidad del Catastro Público de Aguas es lograr *un inventario del recurso, sobre lo cual basar la aplicación de políticas públicas*.
4. Asimismo, de establece que su consagración legal y la reglamentación de su contenido otorgará una mayor *transparencia a la gestión de la Dirección General de Aguas en su calidad de órgano rector de las aguas en el país, así como también permitirá que cualquier interesado en ello pueda acceder en forma rápida, oportuna y eficiente a toda información relacionada con el recurso hídrico*.

Lo anterior nos permite tener una visión preliminar de la importancia que reviste el Catastro Público de Aguas y las actuaciones que digan relación con él, en especial aquellas que permitan cumplir los objetivo y finalidades propuestas.

### B. DISPOSICIONES DE INTERÉS RESPECTO DEL REGISTRO DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS

#### b.1 Objetivo que persigue el Catastro

El Título I, Del Catastro Público de Aguas, en la sección 1 (Disposiciones generales), contiene algunas normas que son importantes de considerar:

El artículo 2°, en términos similares al artículo 122 inciso 2° del Código de Aguas, establece que el Catastro Público de Aguas estará constituido por los Archivos, Registros e Inventarios que el presente reglamento establece, en los que se consignarán todos los datos, actos y antecedentes que dicen relación con el recurso, con las obras de desarrollo del mismo, con los derechos de aprovechamiento, con los derechos reales constituidos sobre estos y con las obras construidas o que se construyan para ejercerlos.

#### b.2 Responsabilidades DGA respecto del Catastro

En plena concordancia con el citado artículo 122, el inciso 2° del art. 2° del Reglamento, de manera expresa  *fija la responsabilidad que le cabe a la DGA en cuanto al hecho que en el*

*Catastro conste toda la información que tenga relación con las aguas, y, en especial, aquella que le permita cumplir sus atribuciones y funciones legales, principalmente las de planificar el desarrollo del recurso, investigar y medir el recurso, ejercer la policía y vigilancia en los cauces naturales de uso público y supervigilar el funcionamiento de las juntas de vigilancia.*

Siguiendo con la competencia de la DGA, en esta materia, el art. 3º del reglamento señala que el Catastro Público de Aguas *estará a cargo de la Dirección General de Aguas*, debiendo esta cautelar el cumplimiento de las normas establecidas en el citado reglamento.

### b.3 Acceso al Catastro Público de Aguas

Importante es el artículo 4º en el cual se indica que el Catastro es *público* en lo referente a la individualización de todos los antecedentes que existan consignados en él. Lo anterior, según la normativa en comento, implica que el Centro de Información de Recursos Hídricos (CIRH) de la DGA debe entregar, a petición del titular o de cualquier persona, copia de las inscripciones que tenga en los Registros, Archivos e Inventarios, así como de los certificados de tales inscripciones. En todo caso, la DGA puede cobrar por estas gestiones, un valor equivalente a los costos efectivos que resulten del otorgamiento de las referidas copias o certificados, debiendo fijarse los montos anualmente por el Director General de Aguas mediante una resolución<sup>5</sup>.

Como una manera de mantener el orden de los registros y claridad respecto de aquellos derechos incorporados al Catastro, el art. 36 dispone que la Dirección General de Aguas publicará, a más tardar el 31 de enero de cada año, un listado por regiones de los derechos de aprovechamiento de aguas incorporados en el registro respectivo durante el año inmediatamente anterior. La documentación consolidada se encontrará a disposición del público en cada Dirección Regional y en la Dirección General de Aguas.

### b.4 Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas

En la Sección II del Título I, *Registros y Archivos que componen el Catastro Público de Aguas*, encontramos el artículo 5º que, en lo que nos interesa, dispone:

*“Artículo 5º: El Catastro Público de Aguas estará constituido por los siguientes Registros, Archivos e Inventarios:*

#### 2. *Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas”*

En la misma sección y bajo el título § 2. *Del Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas*, interesan los artículos 13, 14.

El artículo 13 contempla los derechos que *deben* inscribirse en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de aguas en donde se incluyen *todos los derechos de aprovechamiento constituidos o reconocidos en conformidad a la ley*. Asimismo, en este archivo *deben* registrarse las transferencias que de ellos se efectúen; los derechos constituidos sobre los derechos de aprovechamiento y en general toda aquella información relativa al ejercicio de los mismos.

Agrega la norma que *automáticamente* se entienden registrados los derechos de aprovechamiento de aguas que hayan sido fijados por sentencia judicial que declare la existencia de una comunidad de aguas cuya organización haya sido promovida por la Dirección.

Como manera de mantener la información ordenada y en razón de la naturaleza de las aguas sobre las cuales se ejercen los derechos, se efectúa una distinción entre los derechos de aprovechamiento que recaen sobre aguas superficiales y aguas subterráneas, para lo cual, según indica el artículo 14, se registrarán separadamente.

El artículo 15 enumera los registros que formarán parte del Registro Público referido a las aguas superficiales y los documentos que deben anotarse en cada uno de ellos. Similar es la situación del artículo 16, en lo que se refiere a las aguas subterráneas<sup>6</sup>.

5 En la Sección III del Reglamento se especifican las disposiciones referidas a los archiveros, quienes son los encargados de los distintos registros. Sin perjuicio de lo que expresa el artículo 30, es necesario tener presente que, en virtud de lo indicado en el inciso 2º del art. 31, *todos los Registros, Archivos e Inventarios estarán bajo el cuidado del Centro de Información de Recursos Hídrico* (creado por Resolución DGA N° 980, de 12 de mayo de 1995). La función principal del CIRH es organizar y desarrollar el Catastro Público de Aguas, y toda la documentación técnica y legal relacionada con los recursos hídricos.

6 El art. 15, en cuanto a las aguas superficiales contempla dentro de sus registros:

c) Registro Público de Cambios de Fuente de Abastecimiento

d) Registro Público de Limitaciones o Condiciones Ambientales relacionadas con los derechos de aprovechamiento.

De cada anotación que se efectúe en los Registros contenidos en las letras d), e), f), g) y h) del presente artículo, *deberá dejarse constancia al margen del respectivo Registro de Derechos de Aprovechamiento* a que se refieren las letras a) y b).

### b.5 Obligatoriedad del registro de los derechos de aprovechamiento de aguas y procedimiento para efectuarlo

Con el objeto de entender la obligatoriedad del registro de los derechos de aprovechamiento

Por su parte, el art. 16 respecto de las aguas subterráneas contempla los registros de:

- a) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento Constituidos Originariamente por la Autoridad.
- b) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas reconocidos por la ley, en donde deben anotarse: 1) Las resoluciones judiciales ejecutoriadas que reconozcan la existencia de un derecho de aprovechamiento, y 2) Las inscripciones que resulten de la aplicación del artículo primero transitorio del Código de Aguas.
- c) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento Constituidos Originalmente por la Autoridad, en donde deben anotarse: 1) Las resoluciones de la Dirección General de Aguas o de otros organismos públicos, por medio de los cuales se constituyan los derechos de aprovechamiento. También se registrarán aquí las resoluciones o decretos de otras autoridades públicas que, en virtud de anteriores legislaciones referidas a las aguas terrestres, hubieren constituido mercedes definitivas o derechos de aprovechamiento de aguas, y 2) Los decretos supremos del Presidente de la República que constituyan derechos de aprovechamiento en el caso establecido en el artículo 148 del Código de Aguas.
- d) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas reconocidos por la ley, en donde deben anotarse: 1) Las resoluciones judiciales ejecutoriadas que reconozcan la existencia de un derecho de aprovechamiento, y 2) Las inscripciones que resulten de la aplicación del artículo primero transitorio del Código de Aguas.
- e) Registro Público de Declaración de Agotamiento de Cauces Naturales
- f) Registro Público de Derechos Reales Constituidos sobre Derechos de Aprovechamiento
- g) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento Utilizados y no Utilizados
- h) Registro Público de Traslados del Ejercicio de Derechos de Aprovechamiento en Cauces Naturales.
- i) Registro Público de Autorizaciones de Exploración de Aguas Subterráneas y todo acto o contrato que las afecten.
- j) Registro Público de Limitaciones a la Explotación de Aguas Subterráneas, en donde deben anotarse todas las resoluciones de la autoridad por medio de las cuales se decreta 1) Reducción temporal del ejercicio de los derechos de aprovechamiento; 2) Áreas de restricción, y 3) Zonas de prohibición para nuevas explotaciones.
- k) Registro Público de Zonas de acuíferos que alimenten vegas y bofedales de las regiones de Tarapacá y Antofagasta.
- l) Registro Público de Cambios de Puntos de Captación de Aguas Subterráneas.
- m) Registro Público de Derechos de Aprovechamiento Utilizados y no Utilizados.  
Registro Público de Limitaciones o condiciones ambientales relacionadas con los derechos de aprovechamiento.  
De cada anotación que se efectúe en los Registros contenidos en las letras f), g) y h) del presente artículo, letras a) y b).

de aguas, del procedimiento para efectuarlo y las situaciones que se pueden producir respecto del mismo, es necesario efectuar una distinción:

#### b.5.1 Derechos constituidos originariamente por la DGA:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 150 del Código de Aguas, la resolución DGA que constituye derechos de aprovechamiento de aguas debe reducirse a escritura pública suscrita por el interesado y el funcionario que se designe al efecto, debiendo inscribir una copia de ella en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente.

El inciso 2° del mismo artículo obliga a la Dirección General de Aguas en cuanto *debe registrar toda resolución por la cual se constituya un derecho.*

En concordancia con el artículo 150 inciso 2° del Código de Aguas, el inciso 1° del art. 43 dispone que la Dirección *registrará* en el respectivo registro, toda resolución por la cual se constituya un derecho de aprovechamiento. Para ello, conforme al inciso 2° del mismo artículo se exige a los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas acompañar para su incorporación en el Registro respectivo, la inscripción de los mismos en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces que corresponda.

Por su parte, el inciso 3° del art. 43 establece que toda la información existente en la DGA a la fecha de publicación del Reglamento en el Diario Oficial, referida a materias que se relacionen con los Registro, Archivos e Inventarios a que se refiere el artículo 5°, *se entenderá automáticamente incorporada a los respectivos Registros, Archivos e Inventarios.* Agrega el inciso 4° que, especialmente se entenderán registrados los derechos de aprovechamiento de aguas fijados por sentencia judicial que declare la existencia de una comunidad de aguas, cuya organización haya sido promovida por la Dirección. Lo anterior, en concordancia con el artículo 13 inciso 2° del reglamento.

En cuanto al procedimiento para efectuar el registro, el artículo 35 se refiere a la presentación de solicitudes tendientes a obtener el correspondiente registro en el Catastro. Si cumple con todas la exigencias reglamentarias, debe ser acogida sin más trámite.

Respecto de derechos de aprovechamiento de aguas constituidos por la DGA, en especial aquellos anteriores a la entrada en vigencia el reglamento del Catastro, se puede producir la situación que el registro del derecho haya sido efectuado de manera incompleta o bien no se encuentre actualizado.

Generalmente, una vez obtenida la constitución de un derecho de aprovechamiento de aguas, el titular del mismo debe cumplir con la obligación de reducir a escritura pública la resolución y efectuar la inscripción ante el Conservador de Bienes Raíces respectivo. Sin embargo, en ocasiones, no se hace llegar a la DGA copia de la inscripción del título efectuada, así como tampoco de las transferencias totales o parciales y transmisiones que se hacen de los derechos, o de los gravámenes y prohibiciones a que pudieran sujetarse. Lo anterior, implica que la DGA solo tendría para incorporar al Catastro la información relativa a la tramitación del derecho de aprovechamiento y la resolución respectiva, pero todas las actuaciones posteriores a la suscripción de la escritura pública pueden resultar completamente ajenas a la DGA toda vez que no ha tomado conocimiento, pues la única vía para ello es la comunicación que el o los interesados realicen.

Desde ese punto de vista, y en especial a objeto de realizar actuaciones ante la DGA, en especial la defensa de los derechos, es necesario que los actuales titulares de derechos de aprovechamiento de aguas remitan los antecedentes correspondientes que permitan a la DGA actualizar la información que respecto de los derechos de aprovechamiento de aguas mantiene.

#### b.5.2 Derechos de aprovechamiento de aguas no constituidos por la DGA

Sin perjuicio de lo anterior, en el artículo 32 queda plasmada la obligatoriedad de los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas de registrarlos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas a que se refieren los artículos 13 y siguientes del reglamento, toda vez que dispone

El artículo 33 del reglamento dispone que en el Catastro Público de Aguas se consignarán todos los datos, actos y antecedentes que digan relación con los derechos de aprovechamiento y consecuencia de ello, enumera los derechos no constituidos por la DGA que deben registrarse:

- a) los derechos de aprovechamiento de aguas susceptibles de regularización, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 1º, 2º y 5º transitorios del Código de Aguas y 7º del Decreto Ley N° 2.603, de 1979;
- b) Aquellos a que se refiere el artículo 310 del Código de Aguas<sup>7</sup>

7 Artículo 310. Dispone que *subsistirán* los derechos de aprovechamiento reconocidos por sentencia ejecutoriada a la fecha de promulgación de este Cód-

- c) Aquellos a que se refiere el artículo 56 inciso segundo del Código de Aguas, el artículo 110 del Código de Minería y el artículo 8º de la Ley N° 18.097 (1982), Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras<sup>8, 9, 10</sup>.
- d) Aquellos a que se refiere el artículo 54 inciso segundo del DFL N° 5, de 1968, agregado por el artículo 1º N° 38 de la Ley N° 19.233, de 1993, y
- e) Aquellos a que se refiere el artículo 64 de la Ley N° 19.253, de 1993<sup>11</sup> (ley indígena).

La obligatoriedad de registrar los derechos de aprovechamiento de aguas que ante la Dirección General de Aguas debe efectuarse, queda de manifiesto en el citado artículo 33 que, a continuación de la enumeración anterior y de manera expresa, ordena a la DGA *no recepcionar solicitudes relativas a los derechos de aprovechamiento de aguas señalados*, como tampoco las dirigidas a obtener las autorizaciones para la construcción, modificación, cambio o unificación de bocatomas, a que se refieren los artículos 151 y siguientes del Código de Aguas; o a

---

go, y los que emanen: 1. De mercedes concedidas por autoridad competente, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 2º y 5º transitorios; 2. De los artículos 834, 835 y 836 del Código Civil, con relación a los propietarios riberanos y del artículo 944 del mismo Código, adquiridos durante la vigencia de estas disposiciones, siempre que estén en actual uso y ejercicio, y 3. De prescripción.

- 8 Artículo 56 inciso 2º C.A.- Corresponde a los dueños de pertenencias mineras, dentro de ellas, el derecho de aprovechamiento de las aguas *halladas* en sus labores, mientras conserven el dominio de sus pertenencias y en la medida *necesaria* para la respectiva explotación.
- 9 Artículo 110 CMI.- El uso de las demás *aguas necesarias para explorar, explotar o beneficiar sustancias minerales se sujetará a las disposiciones* del Código de Aguas y demás leyes aplicables.
- 10 El art. 8º de la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras contiene principalmente normativa relativa a las servidumbres mineras. Sin embargo, en su inciso final, contempla que los titulares de las concesiones mineras *tendrán derecho a las aguas que en su favor establezca la ley*.
- 11 Ley 19.253 Art. 64 dispone que "*Se deberá proteger especialmente las aguas de las comunidades Aymaras y Atacameñas. Serán considerados bienes de propiedad y uso de la Comunidad Indígena establecida por esta ley, las aguas que se encuentren en los terrenos de la comunidad, tales como los ríos, canales, acequias y vertientes, sin perjuicio de los derechos que terceros hayan inscrito de conformidad al Código General de Aguas.*

No se otorgarán nuevos derechos de agua sobre lagos, charcos, vertientes, ríos y otros acuíferos que surten a las aguas de propiedad de varias Comunidades Indígenas establecidas por esta ley *sin garantizar, en forma previa, el normal abastecimiento de agua a las comunidades afectadas*"

obtener la autorización del traslado del ejercicio de los derechos de aprovechamiento, a que se refieren los artículos 163 del mismo Código, o en general, cualquier solicitud relacionada con su derecho, incluidas las presentaciones a que se refieren los artículos 132 y siguientes del Código de Aguas, a menos que los interesados exhiban copia autorizada del registro respectivo en el Catastro Público de Aguas<sup>12</sup>.

El artículo 34, por su parte, establece normas a seguir por los servicios públicos que emiten certificados que, de alguna manera, se relacionan con títulos de derechos de aprovechamiento de aguas en el sentido de permitir incorporar en sus procedimientos la exigencia de una copia o certificado en que conste que el derecho respectivo se encuentra incorporado al Catastro Público de Aguas<sup>13</sup>.

#### b.5.2.1 Derechos de aprovechamiento de aguas del concesionario minero.

Antes de continuar revisando la normativa aplicable en esta materia, es necesario detenerse en los derechos de aprovechamiento de aguas que corresponden al concesionario minero. En términos similares, tanto el Código de Minería (art. 110) como el Código de Aguas (art. 56 inc. 2º) establecen en su favor el derecho a aprovechar las aguas conforme a los requisitos que señalan. En ese sentido, estamos frente a un dere-

cho que ha sido establecido por la ley, que se ejerce sobre aguas subterráneas, las que deben ser halladas durante sus labores mineras y en la medida que sean necesarias para el desarrollo de las labores, pudiendo usarlas todo el tiempo mientras sean necesario para el desarrollo de la actividad minera.

En ningún momento, ni en el Código de Aguas ni en el Código de Minería se ha exigido que tal derecho de aprovechamiento sea inscrito en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces respectivo.

Sin embargo, al revisar el artículo 33 podemos observar que, dentro de los derechos de aprovechamiento de aguas que deben registrarse en la Dirección General de Aguas, se encuentran las aguas cuyo derecho de aprovechamiento corresponden al minero.

Ahora bien, según se puede observar en el reglamento del Catastro, el art. 42 determina la estructura que tendrá el registro, el cual está conformado por una base de datos computacional, en donde debe contenerse la información que para cada caso establece el reglamento, efectuando una enumeración al respecto:

1. Número de inscripción en el registro, día, mes y año de la solicitud e inscripción
2. Nombre o razón social del titular, Rol Único Tributario y domicilio.
3. Nombre y Rol Único Tributario del representante legal, si se trata de una persona jurídica.
4. Número de inscripción o identificación de las escrituras o documentos justificantes del derecho de aprovechamiento o en donde consten sus características esenciales indicadas en este reglamento.
5. Ubicación.
6. Coordenadas geográficas o UTM, en su caso, del punto de captación y de restitución, cuando ella sea posible.
7. Domicilio donde debe enviarse la correspondencia.
8. En su caso, organización de regantes o junta de vigilancia a que pertenezca el titular del derecho respectivo.

Respecto de los números 1, 2, 3, 6 y 7 no existiría problema para registrar los derechos de aprovechamiento de aguas del concesionario minero. En el caso del número 8 no se aplicaría, pues necesariamente para ejercer el derecho debe tratarse de aguas subterráneas.

Sin embargo, respecto de los números 4 y 5 podemos ver que no sería posible, en principio, entregar antecedentes cuando se trata de derechos de aprovechamiento de aguas otorgados ley. En efecto, respecto del N° 4, el concesiona-

12 En todo caso, el mismo artículo 33 señala que "En los casos, en que exista un plazo para la presentación de las solicitudes respectivas, la Dirección las recepcionará y otorgará una inscripción provisoria en el registro respectivo; pero no se les dará curso regular sino una vez que el interesado haya realizado su inscripción en el Catastro Público de Aguas, lo que podrá incluso realizar al mismo tiempo que presenta la respectiva solicitud. Tampoco se recepcionará solicitud alguna por los servicios públicos que se enumeran en el artículo siguiente, y en los casos allí consignados".

13 Para tales efectos, el artículo 34 señala que "para facilitar y coordinar el cumplimiento de lo señalado en el inciso anterior, se celebrarán convenios entre la Dirección General de Aguas y los servicios públicos respectivos. Será obligación de la Dirección procurar que tales convenios se lleven a efecto". Asimismo, contempla los organismos que pueden celebrar convenios con esta finalidad, indicando para ello el modus operandi para cada caso. Entre tales organismos se encuentran la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, la Fiscalía Nacional de Quiebras, el Servicio de Impuestos Internos, la Dirección de Riego, la Comisión Nacional de Riego, el Instituto de Desarrollo Agropecuario, la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, el Fondo de Solidaridad e Inversión Social, el Servicio Agrícola y Ganadero, la Superintendencia de Servicios Sanitarios, la Subsecretaría de Pesca, la Comisión Nacional del Medio Ambiente

rio minero no ha debido efectuar ninguna inscripción del derecho de aprovechamiento de aguas como tampoco cuenta con la identificación de las escrituras o documentos justificantes en donde consten sus características esenciales del derecho de aprovechamiento de aguas en los términos que indicada en el art. 45 del reglamento. Por su parte, y en relación con el N° 5, determinar la ubicación podría resultar infructuosa, toda vez que al encontrarse inundado el sector, puede resultar imposible determinar el punto en el cual afloraron las aguas.

Por otra parte, si se analiza el artículo 44, en el evento de encontrarse incompletos y se proceda a iniciar el perfeccionamiento de los títulos a objeto de poder efectuar el registro respectivo, solo se refiere a derechos reconocidos que en dicha norma expresamente se contempla.

Al no existir ninguna en el reglamento, salvo el art. 33, ninguna otra referencia respecto de los derechos de aguas del concesionario minero cuyo origen se encuentra en la ley, el registro que podría hacerse de aquel sería incompleto.

Podría suplirse en parte la falencia a través de un procedimiento no contencioso iniciado por el concesionario a objeto de obtener del tribunal una declaración en el sentido que por haber hallado agua y usarla en sus labores mineras, por el solo ministerio de la ley tiene un derecho de aprovechamiento, en donde se determinará el caudal y las características del derecho de aprovechamiento de aguas. Sin embargo, tal declaración podría dar lugar a que terceros iniciaran gestiones en contra de esa situación toda vez que podrían considerar afectados sus derechos, en el sentido de ver la declaración judicial como una alternativa que permitiría al concesionario minero para usar más recursos hídricos que los que efectivamente le corresponden en virtud de la disposición de la ley.

Lógicamente, esta situación, en definitiva puede producir incertidumbre al concesionario, razón por la cual, y a objeto de obtener un título permanente, no sería extraño le resulte más atractivo constituir derechos de aprovechamiento de aguas respecto de las aguas halladas. Por otra parte, considerada esa alternativa tendría, además, la posibilidad de constituir gravámenes, como la hipoteca, respecto del derecho de aprovechamiento.

#### b.5.2.2 Otros derechos de aprovechamiento de aguas cuya fuente se encuentra en la ley

El artículo 20 del Código de Aguas establece en su inciso primero la regla general en cuanto a la constitución de derechos de aprovechamiento de aguas: se constituyen originariamente por acto de autoridad.

Lógicamente, existen excepciones, las que, en este caso, se contemplan en el inciso 2° del mismo artículo: *por el solo ministerio de la ley*, la propiedad de los derechos de aprovechamiento de aguas corresponde al propietario de las riberas cuando se trate de a) las aguas que corresponden a vertientes que nacen, corren y mueren dentro de una misma heredad; o b) las aguas de 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 no existan derechos de aprovechamiento constituidos a favor de terceros, a la fecha de vigencia de este Código.

Respecto de estos derechos de aprovechamiento de aguas, el reglamento no ha exigido el registro de los mismos ante la Dirección General de Aguas. Sin embargo, sería conveniente, con el fin de lograr obtener una información más acabada respecto de la situación de los recursos hídricos, que se estableciera el registro de aquellos, como también la fiscalización de las obras y construcciones que pudieren realizarse y que afectarían a terceros.

Lo anterior, por cuanto es posible que el titular del derecho de aprovechamiento de aguas realice actividades que exijan previamente tener derechos de aprovechamiento de aguas. De no estar amparado por esta normativa especial, debería demostrar que tiene derechos de aguas constituidos. El problema es que, al no existir una fiscalización o al menos antecedentes en la DGA de la existencia y permanencia de los hechos que dan origen a los derechos de aprovechamiento en virtud de lo dispuesto en el art. 20 inciso 2°, frente a terceros tal derecho sería definitivo y permanente. Así, por ejemplo, puede ocurrir que la propiedad que tiene vertientes que nacen, corren y mueren dentro de aquella sea objeto de divisiones y/o parcelaciones, en donde los nuevos propietarios a fin de mantener la posibilidad de usar las aguas pretendan mantenerse amparados en la excepción del artículo 20, no permitiendo a terceros constituir derechos de aprovechamiento respecto de ellas.

#### b.5.2 Procedimiento de registro de derechos de aprovechamiento de derechos de aguas no constituidos por la DGA.

En esta materia, las normas que rigen el procedimiento para inscribir aquellos derechos que no han sido constituidos originariamente por la DGA, se encuentran contempladas en los artículos 37 a 40 que básicamente señalan:

1. Ante la oficina de la DGA correspondiente al lugar en que se encuentra ubicada la bocato-

ma o punto de captación de su derecho, el interesado debe solicitar la inscripción en el Registro respectivo, para lo cual debe realizarla *por escrito*, especificando la naturaleza del acto y acompañando copias de los antecedentes en que se funda. Debe llenar un formulario tipo en cuadruplicado<sup>14</sup> que le proporcionará la DGA y acompañarán los documentos que correspondan<sup>15</sup>.

2. En el evento de *modificar* la información contenida en el Registro, esta debe ser comunicada por el titular a cualquier oficina de la Dirección, dentro de los 120 días siguientes al hecho que la determine, especialmente lo referente a cambios de titularidad de los derechos de aprovechamiento de aguas.
3. Efectuada la inscripción, la Dirección General de Aguas enviará al domicilio señalado por el solicitante un *certificado* que acredite la inscripción, que podrá ser enviada por carta certificada a petición de este.

En el caso de que la Dirección otorgue solo una *inscripción provisional*, comunicará del mismo modo este hecho al solicitante.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 35 del reglamento, si se presenta una solicitud tendiente a obtener el correspondiente registro en el Catastro que cumple con todas las exigencias reglamentarias, debe ser acogida sin más trámite.

14 Según indica el art. 40 del reglamento, el funcionario que reciba la solicitud, dejará la primera copia en la Dirección Regional respectiva, la segunda copia la enviará al Centro de Información de Recursos Hídricos de la Dirección General de Aguas, conservará la tercera copia en la oficina de ingresos especiales que existirá al efecto, y la cuarta copia, debidamente timbrada y firmada, la entregará al requirente.

15 El artículo 38 señala en esta materia que además de llenar el formulario, los interesados deben acompañar los siguientes documentos, según corresponda: 1° Fotocopia del Rol Unico Tributario del titular y certificado de vigencia de la sociedad cuando se trate de una persona jurídica, el que no podrá tener una antigüedad superior de 180 días; 2° Fotocopia de la Cédula Nacional de Identidad y copia autorizada del poder en virtud del cual actúa el requirente de inscripción. El poder o el certificado de vigencia del mismo, no podrá tener una antigüedad superior a 180 días; y 3° Fotocopia de los instrumentos públicos, resoluciones, escrituras públicas, sentencias judiciales o judiciales o inscripciones en que conste su derecho. Para el caso de que no existan antecedentes, el titular podrá acogerse directamente a la calidad de inscripción provisional, para iniciar dentro del plazo de un año la regularización o reconocimiento de su derecho, de acuerdo a lo establecido en el Título II de este Reglamento.

Además, respecto de las fotocopias, el artículo 38 señala que deben ser legibles y coincidentes con su original, el que se exhibirá en el acto en el acto de requerir la inscripción, para su autorización por el funcionario público que las reciba.

Por el contrario, siguiendo con lo expresado por el mismo artículo, no se les dará curso a las solicitudes que no cumplan los requisitos que establece el reglamento. En estos casos la DGA debe entregar al interesado un *certificado de inscripción provisoria*. Desde la emisión del referido certificado, *el solicitante deberá en el plazo de un año someterse al procedimiento de regularización y reconocimiento de derechos* a que se refiere el Título II del reglamento. Solo con tal certificado, y la constancia del inicio de estos trámites, que también otorgará la Dirección, el titular de derechos de aprovechamiento de aguas podrá ejercer su derecho, y se entiende cumplir la habilitación para realizar tramitaciones ante la Administración.

### b.5.3 Normativa especial contenida por el reglamento respecto de derechos reconocidos incompletos

Según lo dispuesto en el artículo 44 del reglamento, con el objetivo de incorporarlos al Catastro Público de Aguas a que obliga la ley y el reglamento, todos los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas reconocidos de acuerdo a los artículos 19 N° 24 inciso final de la Constitución Política del Estado, 7° del Decreto Ley N° 2.603, de 1979, y a los artículos 1° y 2° transitorios del Código de Aguas, cuyos títulos se encuentren incompletos, ya sea por falta de regularización o por no indicarse las características esenciales de cada derecho, deberán previamente perfeccionar y regularizar sus derechos de acuerdo a los criterios y presunciones que establece la ley en los artículos 309, 310, 311, 312, y 313 del Código de Aguas, y demás pertinentes, según los artículos 45 y 46 del Reglamento.

Para que no quede duda respecto de cuáles son los requisitos que debe cumplir el título para su registro inmediato, es necesario revisar el artículo 45 en el cual se especifican las características esenciales de cada derecho de aprovechamiento de aguas objeto de regularización o reconocimiento, a saber:

- a) Nombre del titular;
- b) El álveo o ubicación del acuífero de que se trata;
- c) Provincia en que se sitúe la captación y la restitución en su caso;
- d) Caudal, de acuerdo a lo establecido en los artículos 7° y 268 del Código de Aguas;
- e) Aquellas características con que se otorga o reconoce el derecho, de acuerdo a la clasificación establecida en el artículo 12 del Código de Aguas, esto es, si se trata de un derecho consuntivo o no consuntivo; de ejercicio



permanente o eventual; o de ejercicio continuo, discontinuo o alternado entre varias personas.

Si el título se encuentra en una situación de falta de determinación o indefinición de alguna de estas características, previo al registro los titulares de dichos derechos quedan sujetos a la obligación de perfeccionarlos o regularizarlos.

De acuerdo al artículo 46, el objetivo que se persigue con el perfeccionamiento o regularización de derechos es clarificar las características esenciales de identificación de los mismos, respetando para ello las presunciones y reconocimientos establecidos en la legislación, y en especial en los artículos 7º del Decreto Ley Nº 2.603, de 1979, y 309, 312 y 313 del Código de Aguas.

El perfeccionamiento o regularización, según lo dispone el artículo 177 del Código de Aguas, deberá realizarse a través del *procedimiento sumario* establecido en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

Curiosamente, dentro de los derechos de aprovechamientos reconocidos a que alude el art. 46 y que podrían requerir del procedimiento de perfeccionamiento de títulos, el reglamento no contempló las situación del artículo 5º transitorio del Código de Aguas, aun cuando fueron considerados en el artículo 333 del reglamento dentro de aquellos que deben registrarse.

El referido artículo 5º transitorio del Código regula el procedimiento aplicable para la determinación e inscripción de aquellos derechos de aprovechamiento de aguas provenientes de predios expropiados total o parcialmente o adquiridos a cualquier título por aplicación de las Leyes Nºs 15.020 y 16.640. Para ello, establece un procedimiento en el cual es el Servicio Agrícola y Ganadero la entidad encargada de determinar, en forma proporcional a la extensión regada, los derechos de aprovechamiento que corresponden a cada predio asignado, a la reserva, a la parte que se hubiere excluido de la expropiación y a la que se hubiere segregado por cualquier causa cuando ello fuere procedente. E, incluso, de acuerdo a la normativa citada, cuando la dotación que tenga el predio expropiado total o parcialmente fuere insuficiente para efectuar una adecuada distribución de las aguas, el SAG podrá incorporar a ella otros derechos de que disponga.

Tales derechos de aprovechamiento de aguas quedan determinados mediante una resolución exenta del SAG, la que debe cumplir con Requisitos de publicidad (se publica un extracto en el Diario Oficial) e inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes

Raíces respectivo. Asimismo, dicha resolución puede ser objeto de reclamos en los términos que se indican en el Nº 3 del mismo artículo.

El Nº 4 del artículo 5º transitorio permite a los propietarios de los predios comprendidos en la resolución indicada, inscribir a su nombre los derechos de aprovechamiento establecidos para tales predios con la sola presentación de la inscripción de dominio del inmueble, siendo suficiente la inscripción de la aludida resolución, para determinar la cantidad de derechos que corresponde a cada una.

Al revisar resoluciones del SAG dictadas con esta finalidad, es posible comprobar que a los predios se les entregan porcentaje de derechos de aprovechamiento de aguas en razón de la extensión de terreno, sin indicar el caudal específico que a cada propietario corresponde, como tampoco las características de los derechos de aprovechamiento de aguas.

Para cumplir con la obligación de registrar tales derechos ante la DGA, nos encontramos que la resolución y consensualmente la inscripción de tales derechos no cumplen con todos los requisitos que contempla el art. 45 del reglamento.

¿Se aplicaría a ellos el procedimiento de perfeccionamiento de títulos a que alude el artículo 46, aun cuando no hayan sido contemplados en esa norma?

La respuesta debiera ser afirmativa, pues es la única alternativa que el titular de los derechos de aprovechamiento de aguas tiene para realizar con posterioridad gestiones ante la DGA, en virtud de lo dispuesto en el artículo 33 inciso 5º del reglamento.

### III APLICACIÓN PRÁCTICA DE LA NORMATIVA VIGENTE EN MATERIA DE PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULOS QUE CONTIENEN DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS

A) EL PROCEDIMIENTO DE PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULO DEBE EFECTUARSE ANTE EL JUEZ DE LETRAS EN LO CIVIL COMPETENTE, QUIEN, SEGÚN DIJIMOS, CONOCE A TRAVÉS DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO (ARTS. 680 Y SIGUIENTES DEL CPC)

En la práctica, y de acuerdo a lo que se ha podido observar en diversos juzgados de letras del país, el procedimiento sumario, a través del cual deben perfeccionarse los títulos no ha permitido un cumplimiento cabal de la normativa, debido a diversas razones:

### 1. Conocimiento de la normativa aplicable (reglamento del Catastro Público de Aguas)

Efectuadas consultas en distintos tribunales respecto si tienen conocimiento de lo que significa el perfeccionamiento de títulos contenido en el reglamento del Catastro, es posible observar primeramente que desconocen la existencia del reglamento, a pesar de haber sido publicado en el Diario Oficial (25/Julio/1998). Por otra parte, en algunos tribunales tienden a confundir el perfeccionamiento de títulos con la regularización de derechos de aprovechamiento de aguas que regulan los artículos 1º y 2º transitorios del Código de Aguas.

### 2. Partes en el juicio de perfeccionamiento de títulos.

Como el procedimiento judicial que permite perfeccionar títulos en materia de aguas es contencioso, necesariamente para llevar a cabo los trámites resulta indispensable identificar las partes en el juicio.

No cabe duda que la parte demandante será el titular de derechos de aprovechamiento de aguas cuyo título es imperfecto toda vez que no cumple con todos o alguno de los requisitos a que alude el art. 4 del Reglamento.

Respecto del demandado, el desarrollo de las III Jornadas de Derechos de Aguas (Pontificia Universidad Católica de Chile) celebradas en noviembre de 2000, permitió referirse a este punto.

Tras la exposición acerca del reglamento en comentario por el abogado y profesor de derecho de aguas Gonzalo Arévalo Cunich<sup>16</sup>, y con motivo de las consultas que resultaran finalizada su exposición, el abogado jefe del Dpto. Legal, señor Pablo Jaeger Cousiño, se preocupó de aclarar las dudas que existían en esta materia. En este sentido, *debe demandarse a la Dirección General de Aguas, que para estos efectos, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 302 del Código de Aguas, es representada por su Director General*<sup>17</sup>.

Así, aun cuando el perfeccionamiento de títulos se lleve a cabo en otras ciudades del país, conforme a la competencia territorial de los juz-

gados de letras en lo civil, *necesariamente se notifica la demanda al Director General, debiendo exhortar a Santiago a fin de cumplir con la normativa procesal correspondiente.*

### 3. Comparecencia de la DGA

Una vez notificado el Director General de Aguas, de acuerdo a las normas regulatorias del procedimiento sumario, debe efectuarse el comparendo conciliación respectivo.

Sin embargo, y con prolongada frecuencia la Dirección General de Aguas no comparece al tribunal. Lo anterior, implica que debe continuarse el juicio *en rebeldía de la demandada.*

Los tribunales antes de pronunciarse sobre el perfeccionamiento de título, por regla general, optarán por resolver recibir la causa a prueba o bien, como medida para mejor resolver, en virtud de lo dispuesto en el artículo 179 del Código de Aguas<sup>18</sup>, pedirán a la DGA que evacue un informe técnico. Lo anterior en razón que, por una parte, al no comparecer esta como demandada, solo tendrán conocimiento de los antecedentes aportados por el demandante, y por otra, el desconocimiento de aspectos técnicos referidos a la naturaleza de los derechos de aprovechamiento.

Ahora bien, el referido informe técnico (que pudo haber sido aportado con anterioridad en el evento que la demandada hubiese comparecido oportunamente) podrá ser evacuado en forma expedita o retardada dependiendo de los títulos cuyo perfeccionamiento se busca obtener. A modo de ejemplo, si el demandante en el perfeccionamiento de títulos es un solicitante de traslado del ejercicio de punto de captación del cual actualmente esté conociendo la DGA, el informe técnico que evacue en el procedimiento administrativo, podrá ser considerado en el expediente procesal, toda vez que para determinar si procede el traslado, primero es indispensable efectuar una visita a terreno, la que por regla general forma parte de un programa de visitas.

Por el contrario, si el trámite de perfeccionamiento de títulos es realizado con el único objeto de cumplir con la obligación de registro a que alude el reglamento, las posibilidades de obtener de parte de la DGA un informe técnico podría verse dilatada en el tiempo, toda vez que sería necesario visitar el terreno especialmente con esa finalidad, situación que por lo general no formaría parte del programa de visitas a terreno que periódicamente realiza con motivo de

16 Vid nota N° 2.

17 Artículo 302.- El Director General de Aguas será el representante legal de la Dirección General de Aguas. En las causas civiles en que sea parte o tenga relación o interés la Dirección General de Aguas o alguno de sus empleados con motivo de actuaciones funcionarias y que se sigan ante Tribunales Ordinarios o Especiales, será aplicable al Director General de Aguas, lo dispuesto en el artículo 361 del Código de Procedimiento Civil.

18 Art. 179: En estos juicios (procedimiento sumario) se podrá decretar de oficio la inspección personal del Tribunal, el nombramiento de peritos y el informe de la Dirección General de Aguas.

las solicitudes que conoce de acuerdo a sus atribuciones. Además, surgiría en estos casos un tema que principalmente en regiones no deja de ser importante: de acuerdo a la normativa que rige la constitución de derechos de aprovechamiento y cualquier gestión que diga relación con aquellos en que se requiera salidas a terreno, permiten a la DGA cobrar al interesado un monto determinado a fin de cubrir los gastos que la inspección genere. Si se encuentra en trámite ante los tribunales el perfeccionamiento de aguas en donde la DGA es la demandada, ¿quién asume los gastos de la visita a terreno?

Quizá sea un tema secundario, pero existen considerables derechos que para poder ser registrado en el Catastro deberán pasar por el procedimiento de perfeccionamiento de título. En ocasiones, la preocupación por cumplir con el trámite solo aparecerá en la medida que sea estrictamente necesario efectuarla, de lo contrario quedará pendiente, pues litigar en los tribunales necesariamente genera costos que en ocasiones por la sola voluntad de cumplir con una norma reglamentaria no estarán dispuestos a realizar los usuarios.

Aun cuando se entregue un certificado provisorio de registro no hay que olvidar que, en definitiva, el plazo para cumplir con el respectivo perfeccionamiento es de un año. Si la DGA no comparece, el juicio sumario, en definitiva, puede tener una duración mayor a ese lapso, dejando al usuario en una situación desmedrada.

#### B) ACTITUD PASIVA DE LA DGA EN EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULOS. VULNERACIÓN DE DISPOSICIONES LEGALES Y REGLAMENTARIAS

El hecho que la DGA en su calidad de demandada no comparezca al juicio iniciado con motivo del perfeccionamiento de títulos genera problemas de tipo procesal, pues la rapidez con que se podría resolver la situación se ve mermada a consecuencia de esa actitud, lo cual, necesariamente, provoca retrasos en la tramitación y molestia para los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas.

*Las razones de la no comparecencia de la DGA puede tener diversos motivos:* no puede dejarse de considerar el factor presupuestario y falta de personal; mal que mal, la cantidad de tribunales civiles que pueden conocer del perfeccionamiento de títulos, la distancia que los mismos puedan tener respecto de las oficinas regionales de la DGA y la carga de trabajo adicional a sus labores propias que puede acarrear este procedimiento, necesariamente significan implementar una nueva estrategia respecto del desa-

rollo de las funciones y, consecuencialmente, modificaciones del presupuesto que permitan afrontar los costos que ello implica.

Sin embargo, estos supuestos no permiten desconocer que además de los trastornos procesales que pudieren ocurrir a los usuarios, *la no comparecencia de la DGA vulnera disposiciones contenidas en distintos cuerpos legales* que son necesarias mencionar. Lo anterior no es con un afán de crítica sino de *reestudiar la actitud* que en estos casos se ha tomado por parte de la DGA y adecuarla al sistema jurídico vigente.

El desarrollo de las Jornadas de Derecho de Aguas no solo es un buen escenario para plantear problemas que se producen en la práctica, sino que, además, es una buena tribuna para revertir situaciones como las descritas y dar propuestas concretas tendientes a lograr un mejoramiento del sistema.

A fin de entender analizar el problema, las normas que podrían ser vulneradas por los hechos planteados se indicarán siguiendo un orden en conformidad al texto jurídico que las comprende, iniciando con la Constitución Política, para continuar con la normativa que regula la actuación de los órganos de la administración del Estado, y así finalizar con las disposiciones relativas a la legislación vigente en materia de aguas.

#### 1. Constitución Política de 1980

En la Carta Fundamental, por la actitud descrita, se verían vulnerados los artículos 6° y 19.

- a) El artículo 6°, toda vez que *la DGA*, como órgano del Estado, *debe someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella*, quedando por ello obligados tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo y en el evento de cometer una infracción de esta normativa, se generarán las responsabilidades y sanciones que determine la ley.
- b) Respecto de las garantías constitucionales contenidas en el artículo 19, sin lugar a duda el derecho de propiedad (N° 24) que le cabe al titular de *un derecho de aprovechamiento de aguas reconocido por la Constitución*, toda vez que *la DGA*, al no concurrir a los tribunales como contraparte en el perfeccionamiento de títulos, atrasa la posibilidad de realizar en breve tiempo dicho trámite, pudiendo colocar en una situación de indefensión al titular del derecho, pues, tal como se dijera, para que sea admisible la oposición a la constitución de un derecho de aprovecha-

miento solicitada por un tercero se requiere acompañar el certificado que acredite que el derecho del afectado se encuentra registrado en el Catastro (art. 33 reglamento)

Lo mismo ocurre respecto del ejercicio del derecho de aprovechamiento de aguas si el titular del mismo pretende hacer cambio de punto de captación, trasladar el ejercicio o cualquier gestión que deba ser solicitada a la DGA.

Por otra parte, el debido proceso garantizado en la Constitución, durante la tramitación del perfeccionamiento de títulos, también se vería afectado por la no comparecencia de la DGA.

## 2. Ley Orgánica Constitucional Bases Generales de la Administración del Estado, Ley 18.575

La Ley 18.575 que rige a los organismos de la Administración del Estado, lógica y necesariamente se aplica a la Dirección General de Aguas. En este sentido, la no comparecencia a los tribunales vulneraría las siguientes disposiciones:

- a) *art. 2º*, en cuanto debe someter su acción a la Constitución y a las leyes.
- b) *art. 3º*, en cuanto, como parte integrante de la Administración del Estado, la DGA está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley. Asimismo, y en lo que interesa, debe observar los principios de *responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas*.
- c) *art. 5º*. En el sentido que debe velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el *debido cumplimiento de la función pública*, y cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones.
- d) *art. 10*. Que dispone que las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia y en los niveles que corresponda, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos y de la actuación del personal de su dependencia. En cuanto al control, se extiende a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.
- e) *art. 11*. Las autoridades y funcionarios de la DGA facultados para elaborar planes o dictar normas, *deberán velar permanentemente por el cumplimiento de esos y la aplicación de estas*, dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia.
- f) *Art. 11 bis*. Fundamental para los funcionarios de la DGA es respetar este precepto, pues les obliga a observar el principio de *probidad administrativa* y, en particular, las normas legales generales y especiales que lo regulan. Asimismo, la norma hace necesario el ejercicio de la función pública con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella.
- g) *art. 12*. El personal de la DGA se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la *responsabilidad administrativa* y la cesación de funciones.
- h) *art. 15*. El personal de la DGA está sujeto a *responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pueda afectarles*.
- i) *Art. 54*. Las autoridades de la DGA, y los funcionarios de la Administración Pública, sean de planta o a contrata, deberán dar estricto cumplimiento al principio de la probidad administrativa. El principio de la probidad administrativa consiste en *observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular*. Su inobservancia acarreará las responsabilidades y sanciones que determinen la Constitución, las leyes y el párrafo 4º de este Título, en su caso.
- j) *art. 55*. El *interés general* exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz. El interés general se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones; en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; *en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales*, y en el acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley.
- k) *art. 64*. Contravienen especialmente el principio de la probidad administrativa, las si-

güentes conductas: 8. Contravenir los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración.

### 3. Ley 18.834, Estatuto Administrativo

Respecto de las disposiciones del Estatuto Administrativo, se pueden considerar con vulnerables las siguientes:

a) *art. 1.* Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 18 de la Ley N° 18.575.

b) *Art. 55.* En cuanto a las obligaciones de los funcionarios:

“b) Orientar el desarrollo de sus funciones al cumplimiento de los objetivos de la institución y a la mejor prestación de los servicios que a esta correspondan;

c) Realizar sus labores con esmero, cortesía, dedicación y eficiencia, contribuyendo a materializar los objetivos de la institución;

g) Observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado;”

c) *Art. 58.* En cuanto a las obligaciones especiales de las autoridades y jefaturas, las siguientes:

“a) Ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de los órganos y de la actuación del personal de su dependencia, extendiéndose dicho control tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones;

b) *Velar permanentemente por el cumplimiento de los planes y de la aplicación de las normas dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia”, y*

### 4. Código de Aguas

Necesariamente, la no intervención oportuna en el procedimiento judicial del cual la Dirección General de Aguas es parte seguido con el objeto de perfeccionar títulos que contienen derechos de aprovechamiento de aguas, produciría como consecuencia el no cumplimiento de disposiciones contenidas en el Código de Aguas, entre las cuales se encontrarían:

a) *Art. 300.* Conforme el cual el Director General de Aguas tiene, entre otros, los deberes y atribuciones de:

1. *Dictar las normas e instrucciones internas que sean necesarias para la correcta aplicación de las leyes y de los reglamentos que sean de la competencia de la Dirección a su cargo;*

2. *Dirigir, coordinar y fiscalizar la labor de la Dirección General de Aguas y adoptar las medidas que sean conducentes al adecuado funcionamiento técnico y administrativo del servicio.*

b) *Art. 302.* El Director General de Aguas será el representante legal de la Dirección General de Aguas.

En las causas civiles en que sea parte o tenga relación o interés la Dirección General de Aguas o alguno de sus empleados con motivo de actuaciones funcionarias y que se sigan ante Tribunales Ordinarios o Especiales, será aplicable al Director General de Aguas lo dispuesto en el artículo 361 del Código de Procedimiento Civil.

### 5. Resolución DGA exenta N° 1700/99

La Resolución DGA exenta N° 1700, de 8 de julio de 1999, contiene el *Manual de Normas y Procedimientos para la Administración de Recursos Hídricos*. Este documento fue elaborado por el Dpto. de Administración de Recursos Hídricos y es de uso obligatorio para las oficinas de la DGA en materia de administración de tales recursos.

Aun cuando el reglamento del Catastro fue publicado en julio de 1998 y entró en vigencia en enero de 1999, curiosamente el *Manual de Procedimiento* no contempla normas relativas al Registro, así como tampoco de la actitud de la DGA frente a los procedimientos de perfeccionamiento de títulos. Aparentemente, no sería necesario contemplar referencia alguna en el documento. Sin embargo, no se puede olvidar que, aunque es el juez de letras en lo civil

el llamado a perfeccionamiento de título que contienen derechos de aprovechamiento de aguas reconocidos, solo se llevará a cabo siempre y cuando el juez se encuentre convencido que las características esenciales que atribuye el demandante a su título son las correctas. La convicción, en estas materias tan técnicas, el tribunal solo la logrará previo informe técnico de la DGA, en razón de lo dispuesto en el art. 179 del Código de Aguas.

En este sentido, en lo que respecta a la actuación de la DGA en esta materia, es necesario del referido Manual tener presente lo siguiente:

a) Capítulo I: Generalidades

1.2. Objetivo: El objetivo fundamental de este documento (Res. DGA N° 1.700) es el *disponer de las bases generales que permitan definir en forma clara y precisa los principales procedimientos respecto de la forma de efectuar las labores de Administración de Recursos Hídricos, que corresponden dentro de las atribuciones y funciones de la Dirección General de Aguas* (párrafo 1).

1.3. Definiciones: *Administración de Recursos Hídricos*: Bajo este término, en el presente documento, se engloban todas aquellas materias de competencia de la Dirección General de Aguas, a la luz de las disposiciones del Código de Aguas y que tienen relación con la constitución y el ejercicio de los derechos de aprovechamiento de aguas

b) Capítulo II: Gestión de la Administración

2.2. Responsabilidades: En el ámbito de la Administración de los Recursos Hídricos, es necesario que el ejercicio de la autoridad sea transparente, razonado, no arbitrario, respetuoso, *diligente, oportuno* y motivado por encima de intereses individuales o de grupos, *velando permanentemente por el cumplimiento y aplicación de las reglas dentro del ámbito de nuestras atribuciones*.

Como dijéramos, el CIRH es la entidad encargada de mantener actualizada y velar por la veracidad de la información contenida en el registro. En este sentido, aun cuando el perfeccionamiento de títulos no haya sido considerado dentro de las materias reguladas en la Resolución N° 1.700, las referencias a los objetivos y responsabilidades que en ella se contemplan, necesariamente deben extenderse a aquel.

#### IV. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULOS

A fin de agilizar el procedimiento de perfeccionamiento de títulos y considerando la frecuencia con que este se podrá dar en un futuro cercano, se plantean a continuación propuestas respecto del mecanismo para proceder frente a dicho trámite:

##### 1. CONTINUAR APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO PARA LA TRAMITACIÓN DEL PERFECCIONAMIENTO DE TÍTULO EN DONDE EFECTIVAMENTE LA DIRECCIÓN GENERAL DE AGUAS CONCURRA COMO DEMANDADA

Desde el punto de vista procesal no produciría conflictos, pues es procedimiento considerado como regla general en el Código de Aguas y específicamente por el reglamento.

En cuanto a aspectos administrativos, necesariamente requiere de cambios en el sentido que la DGA, a objeto de dar cumplimiento a la normativa fije una estrategia que le permita con rapidez y eficacia comparecer ante los tribunales. En este sentido, aplicando la normativa del art. 302 del Código de Aguas una vez notificado el Director General de Aguas de la demanda respectiva, existe la posibilidad que designe funcionarios de las diversas oficinas regionales que sean responsables en el desarrollo y tramitación de los juicios, o bien, para estos efectos, se solicite la cooperación a los profesionales del Ministerio de Obras Públicas para que *efectivamente se hagan responsable de coordinar la tramitación de los juicios debiendo informar del estado de avance de los mismos*.

##### 2. REEMPLAZAR EL PROCEDIMIENTO SUMARIO

Necesariamente, la autoridad competente llamada a declarar perfeccionado el título que contiene derechos de aprovechamiento de aguas es el juez de letras en lo civil. Sin embargo, el procedimiento sumario aplicable no resulta idóneo para lograr dicha final.

Considerando los aspectos técnicos que puedan envolver al perfeccionamiento de títulos, resultaría más eficaz que el interesado contara con la posibilidad de un procedimiento más expedito y dar cumplimiento a su obligación de registro.

En este sentido, puede contemplarse un procedimiento que conste de dos fases perfectamente identificadas: una fase administrativa y una fase judicial.

Fase administrativa:

- a) El interesado se presenta ante la *oficina regional respectiva de la DGA* solicitando el perfeccionamiento del título, para lo cual acompaña los antecedentes que estime necesarios para tal efecto.
- b) Dentro de un plazo fatal de 30 días, contado desde la fecha de presentación de la solicitud, la oficina regional evacue un informe técnico, el cual contenga los elementos necesarios para que en definitiva el juez pueda, con posterioridad, declarar perfeccionado el título.

Los costos que comprenda la visita a terreno deberán ser solventados por el solicitante, en términos similares a los contemplados en el artículo 135 del Código de Aguas.

Es importante expresar que es fundamental la descentralización en esta materia en el sentido que sea la oficina regional, previa delegación de atribuciones conforme al art. 300 del Código de Aguas, la entidad encargada de informar, sin necesidad de pasar por el Dpto. de Recurso Hídricos, toda vez que la agilidad y rapidez que se pretende lograr con este sistema se vería afectada en atención a la cantidad de trabajo y las materias que debe conocer el referido Departamento. En todo caso, y a objeto de llevar una estadística de los casos de perfeccionamiento de títulos que se planteen en la región, mensualmente pueden *informarse* por la oficina respectiva las situaciones que ha debido conocer en esta materia.

Por otra parte, se debe tener presente que estamos frente a un derecho reconocido, por lo tanto, no se está pretendiendo por esta vía obtener derechos de aprovechamiento nuevos que afectaran a terceros.

#### *Fase procesal*

Una vez evacuado el informe técnico respectivo dentro del plazo fijado al efecto, la oficina regional deberá remitir los antecedentes al juzgado de letras en lo civil que corresponda en conformidad a las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales, para que este conozca en un procedimiento no contencioso del perfeccionamiento de títulos, y en definitiva se declare perfeccionado el título indicando las características esenciales del derecho de aprovechamiento de aguas contenido en él.

A fin de mantener la historia de los derechos de aprovechamiento de aguas y como una vía de publicidad, el juez, en la sentencia que declare perfeccionado el título, deberá ordenar la anotación al margen del cumplimiento de este trámite y el registro en la Dirección General de Aguas.

Lo anterior solo es una propuesta. Necesariamente hay otros factores que analizar desde el punto de vista administrativo. Sin embargo, la alternativa planteada no solo permitiría a la Dirección General de dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en la legislación de aguas vigentes, sino además a aquellas administrativas que dicen relación directa con el rol que el Estado cumple en la sociedad.