

Jornada Técnica

“Proyecto de Ley de Reforma al Código de Aguas”

Indicación Sustitutiva de 10 de enero de 2019

(Boletín N°7.543-12)

Pablo Jaeger Cousiño

Profesor de Derecho de Aguas

Director Ejecutivo DI Agua Consultores S.A.

pjaeger@diagua.cl

24 de abril de 2019



ALGUNAS CONSTATAciones EVIDENTES:

La legislación de aguas chilena, en lo referido a los derechos de aprovechamiento (DAA) y sus características, no concita consenso.

Una parte importante de la sociedad difícilmente la puede aceptar como *“una declaración de la voluntad soberana”*.

Han existido, y ahora se suma otra, múltiples iniciativas para modificarla.

Esta discusión sin fin ha postergado abordar otros muchos temas urgentes en relación con la gestión del agua en el país.

Y ALGUNAS CONSTATAciones QUE NOS ORIENTAN:

- Los DAA constituidos bajo la vigencia del CdA de 1981 son los menos, principalmente:
 - No consuntivos (muchos de los cuales han sido renunciados)
 - Sobre aguas subterráneas

- Si se pudieran asignar nuevamente, desde cero, TODOS los usos de agua, que no es posible, el resultado no sería muy distinto a lo vigente.

Las convicciones de base de la indicación del Gobierno del Presidente Piñera

(Tomado de exposición de don Oscar Cristi, DGA, en Instituto Libertad y Desarrollo, abril de 2019, y del Mensaje de la Indicación):

- La existencia de mercados para reasignar los usos de agua es positivo y moderno.
 - La separación entre tierra y agua es positiva.
 - No es indispensable modificar el CdA para asegurar el derecho humano al agua (se puede lograr a través del mercado)
-
- Se quiere: reconocer importancia del agua subterránea; fortalecer a las OUA; favorecer nuevas fuentes de agua y su utilización; promover la coordinación entre las instancias relacionadas con el recurso.
 - Y también: dar prioridad al consumo humano; promover el uso no extractivo (con fines de conservación) del agua; agilizar y simplificar trámites; fortalecer certeza jurídica sobre los DAA.

Algunos temas especialmente sensibles de la propuesta “Piñera”

1. DAA y sus características:

El Gobierno anterior propuso, y así está aprobado hasta ahora en el congreso, que:

Los derechos sobre las aguas (DAA) fueran **concesiones temporales**, prorrogables, susceptibles de ser **limitadas en su ejercicio en función del interés público, extinguidos en caso de no utilización** y con un **uso específico** para las aguas.

Los DAA actuales seguirían vigentes, pero podrían caducar por no uso o extinguirse por su no inscripción.

Ahora, Piñera propone que las cosas se dejen como están (“no innovar”):

Los DAA seguirán siendo derechos reales de propiedad de su titular, perpetuos, indefinidos, no asociados a usos específicos y no caducables por no uso.

Es evidente que esta propuesta no será aceptada por el Congreso, en el cual el Gobierno no tiene mayoría.

Creo que se desaprovechó la oportunidad de hacer una propuesta de consenso que zanjara este tema... (por ejemplo, potenciar la patente por uso, extinguiendo el DAA después de un tiempo razonable)

2. La asignación originaria de los DAA: Remate siempre

Se propone que en el futuro TODOS los DAA, sobre aguas superficiales y subterráneas, se asignen mediante remate al mejor postor (artículo 142).

Esta propuesta, de materializarse, tendrá múltiples efectos negativos: paralizará completamente el sistema y, en aguas subterráneas, será de muy difícil aplicación.

3. Comisión Interministerial de Recursos Hídricos

Para mejorar la coordinación institucional (entre 43 actores, con 102 funciones), se propone crear esta comisión (integrada por 7 ministros).

Su “misión será la de coordinar programas relacionados con el desarrollo, investigación, fomento, inversión pública e información sobre los recursos hídricos y aprobar los Planes Estratégicos de Recursos Hídricos para las cuencas”.

Es muy dudoso que esta comisión logre su cometido, especialmente considerando la experiencia de los comités interministeriales existentes.

4. Panel de Expertos en Recursos Hídricos

Se propone crear esta instancia de carácter técnico, para fortalecer la toma de decisiones de la DGA y reducir espacios de discrecionalidad.

“En particular deberá entregar su recomendación a las decisiones que tengan impacto sobre la sustentabilidad de los recursos hídricos” y en “cualquier medida que impida o restrinja el ejercicio de los derechos de aprovechamiento de aguas”.

Es una instancia muy poderosa, la cual significará una gestión colegiada de los recursos hídricos en el país.

Así ... llevamos 37 años debatiendo sobre la legislación de aguas que queremos, sin alcanzar consensos.

Los temas más sensibles en relación con los DAA siguen siendo:

- ¿Se debe priorizar el consumo humano?
 - ¿Cómo debe ser sancionado el no uso?
-
- ¿Deben ser de dominio de su titular, y poder transferirse libremente?
 - ¿Deben estar asociados a usos específicos?
 - ¿Deben ser perpetuos?

Gracias ...
