



**UNIVERSIDAD DE CHILE**

**Facultad de Derecho**

**Departamento de Derecho Económico**

**EL SISTEMA DE ADQUISICIÓN Y EXTINCIÓN O PERDIDA DEL  
DERECHO REAL DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS, TRAS  
LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LAS LEYES  
20.017 Y 20.099**

**Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y  
Sociales**

**Alumno: Alejandro Esteban Adasme Sandoval**

**Profesor Guía: Gustavo Manríquez Lobos**

**Santiago – Chile**

**2007**

**EL SISTEMA DE ADQUISICIÓN Y PERDIDA DEL DERECHO REAL DE  
APROVECHAMIENTO DE AGUAS, TRAS LAS MODIFICACIONES  
INTRODUCIDAS POR LA LEY 20.017**

*A la gran mujer que es mi esposa.*

## INDICE

	Página
Dedicatoria	iii
Indice	iv
Abreviaturas	viii
<b>INTRODUCCIÓN</b>	1
<b>CAPITULO I</b>	5
<b>EL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS. NATURALEZA JURÍDICA.</b>	
I. 1. Las aguas como bienes públicos	5
I. 2. El derecho de aprovechamiento de aguas	8
<b>CAPITULO II</b>	15
<b>FORMAS JURÍDICAS DE ASIGNACIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.</b>	
II. 1. Generalidades	15
II. 2. Sistemas de adquisición en Chile y en el derecho comparado	15
II. 2. 1. Sistema de derechos ribereños	16
II. 2. 2. Sistema de la primera apropiación	18
II. 2. 3. Sistema de las concesiones	19
II. 3. Generalidades sobre el sistema chileno luego de las modificaciones de la Ley 20.017	23
II. 3. 1. Historia de la ley	24
II. 3. 2. Principales reformas	25

<b>CAPITULO III</b>	<b>29</b>
<b>LA ADQUISICIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.</b>	
III. 1. Generalidades	29
III. 2. Principios que informan el sistema de adquisición de derechos de aprovechamiento de aguas	30
III. 2. 1. Principios del procedimiento concesional	30
III. 2. 1. 1. Principio de unidad de la corriente	30
III. 2. 1. 2. Principio de publicidad	33
III. 2. 1. 3. Principio de igualdad ante la ley e igual protección en el ejercicio de los derechos	36
III. 2. 1. 4. Principio de la gratuidad	37
III. 2. 2. Principios aplicables a la adquisición derivativa de derechos de aprovechamiento	38
III. 2. 2. 1. Principio de la no accesoriedad de los derechos o de la independencia de los actos traslaticios de derechos	39
III. 2. 2. 2. Principio de la no afectación de los derechos a un uso determinado	41
III. 2. 2. 3. Principio de la libre transferibilidad de los derechos	42
III. 3. La adquisición originaria del derecho de aprovechamiento de aguas	44
III. 3. 1. Adquisición del derecho de aprovechamiento por el ministerio de la ley	45
III. 3. 2. Adquisición del derecho de aprovechamiento por prescripción	46
III. 3. 3. La regularización del artículo 2º transitorio del Código de Aguas	47

III. 3. 4. Adquisición del aprovechamiento por acto de autoridad. Análisis del procedimiento concesional tras las modificaciones de la Ley 20.017	50
III. 3. 4. 1. Etapa petitoria	51
III. 3. 4. 2. Etapa de instrucción o actos de trámite	55
III. 3. 4. 3. Etapa resolutive	57
III. 3. 4. 4. Límites a la concesión de derechos de aprovechamiento	62
III. 5. Adquisición derivativa del derecho de aprovechamiento de aguas	65
III. 5. 1. Generalidades	65
III. 5. 2. Adquisición por sucesión por causa de muerte	66
III. 5. 3. Adquisición por tradición	67
<b>CAPITULO IV</b>	70
<b>PÉRDIDA Y EXTINCIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.</b>	
IV. 1. Generalidades	70
IV. 2. Extinción del derecho de aprovechamiento por renuncia	71
IV. 2. 1. Situación anterior a la entrada en vigencia de la ley 20.017	71
IV. 2. 2. La renuncia en la ley 20.017	72
IV. 2. 3. Variantes del acto de renuncia y formalidades a que deben sujetarse	73
IV. 2. 3. 1. La renuncia facultativa al derecho de aprovechamiento de aguas	74
IV. 2. 3. 2. La renuncia obligatoria de los arts. 129 bis 16 y 129 bis 18	75

IV. 2. 4. Efectos de la renuncia	77
IV. 3. Pérdida derivada del la adquisición por prescripción del derecho de aprovechamiento	80
IV. 4. Pérdida del aprovechamiento derivada de la regularización del artículo 2º transitorio del Código de Aguas	80
IV. 5. Extinción por expropiación	81
IV. 6. Pérdida por enajenación forzada derivada del no pago de la patente por no utilización de las aguas	82
<b>CONCLUSIONES</b>	90
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	95

## ABREVIATURAS

Art.	.....	Artículo
Arts.	.....	Artículos
Cód.	.....	Código
C. Pol. o CPR	.....	Constitución Política de la República de Chile
DGA	.....	Dirección General de Aguas
D.L.	.....	Decreto Ley
D.F.L.	.....	Decreto con Fuerza de Ley
D.O.	.....	Diario Oficial
D.S.	.....	Decreto Supremo
Tít.	.....	Título



## INTRODUCCIÓN

Sabida es por la comunidad jurídica y por la población en general la importancia trascendental del recurso agua -importancia que cada vez se hace más patente- para la vida y para las múltiples actividades que se desarrollan en la sociedad actual. De ahí que su regulación requiera adaptarse a las necesidades crecientes de la población, las que miradas desde la óptica de una economía de mercado exigen normas claras, precisas y eficientes en cuanto a la asignación y utilización del recurso, para que de esta manera pueda conformarse un sistema que mantenga una coherencia interna y adopte a su vez un carácter finalista en orden a hacer suyas consideraciones como su escasez y necesidad de preservación.

En este orden de ideas, el presente trabajo pretende hacer un análisis dogmático y crítico del sistema de adquisición y de la extinción y pérdida del derecho de aprovechamiento de aguas, intentando dar un panorama que refleje con claridad y precisión suficientes los mecanismos establecidos por la ley para la regulación del tráfico jurídico del referido derecho, desde su nacimiento hasta su extinción. A pesar de que según un prestigioso tratadista chileno citado en el cuerpo de este estudio (tendencia doctrinal que también se observa en el derecho comparado) el derecho de aguas constituye “un desgajamiento del derecho administrativo, del cual conserva sus principios rectores”, hemos considerado importante a su vez rescatar lo que ha señalado al respecto una profesora española, también citada en alguna parte, en cuanto a que a menudo con el planteamiento administrativista se excluye la visión privatista de un instituto cuyo carácter de derecho real, con las consecuencias que de ello se derivan, no puede ser explicado completamente a la luz de los principios de esa

rama del derecho público; particularmente cierto resulta esto en cuanto a la adquisición originaria por prescripción, a la adquisición derivativa (tradicción y sucesión por causa de muerte) y a la extinción del derecho de aprovechamiento, materias en las cuales, por expresa remisión del Código de Aguas, rige con amplitud el derecho común contenido en el Código Civil. Reconocemos que el Derecho de Aguas tiene marcadas influencias del derecho administrativo, y a su vez ciertos principios propios tomados de otras ciencias como la geografía e hidrología, pero no desconocemos que un importante número de sus instituciones deben ser estudiadas y comprendidas desde el derecho privado, según lo prescribe el propio Código.

Nuestro Código de Aguas vigente, que data del año 1981, en el año 2005, sufrió importantes modificaciones a raíz de la publicación de la ley N° 20.017 (D.O. 16.06.2005), reformas que influyeron en la materia que a nosotros interesa y que da nombre a esta memoria. Además, introdujo otras modificaciones, también de bastante importancia, referentes a otras cuestiones cuyo estudio escapa al objetivo de esta obra. Con el antecedente de esta ley, y de la polémica a que dio lugar su tramitación, tanto en los diversos sectores productivos, como en el gobierno y en organismos no gubernamentales, éstos últimos principalmente ambientalistas, el autor inició su trabajo, teniendo en mente las consideraciones señaladas en el párrafo anterior. A poco andar, y viendo el legislador que algunas de las críticas de que fue objeto la nueva legislación eran justificadas no ya desde una perspectiva político-ideológica, sino desde una eminentemente técnica, por algunas deficiencias e inconsistencias en que se incurrió, se publicó la ley N° 20.099 (D.O. 15.05.2006), modificatoria de la anterior, norma que tuvo implicancias puntuales en la materia objeto de este estudio, y que se señalan cuando resulta pertinente.

El análisis y sistematización que sigue, entonces, se refiere a una parte del relevante conjunto de modificaciones que a tal sistema se introducen a partir de la dictación de ambas leyes, pretendiendo establecer y/o explicitar cuáles fueron las razones que tuvo en cuenta el legislador para su incorporación, y dejar en evidencia, a su vez y cuando ello se a posible, sus virtudes y falencias. No obstante, debemos dejar sentado de antemano que hemos circunscrito nuestro trabajo a la legislación vigente respecto de las aguas superficiales, sin perjuicio de que las consideraciones y conclusiones que se expresen atañen también algunas veces a las aguas subterráneas, lo que en su oportunidad se indica en el texto.

El trabajo que se presenta se ha dividido en cuatro capítulos, los dos primeros, de un carácter eminentemente introductorio, abordan lo relativo al derecho de aprovechamiento, su naturaleza jurídica y características, con indicación de las consecuencias que ellas acarrearán y su consagración en la legislación nacional vigente; además, se pasa revista a las formas en que usualmente se ha asignado el aprovechamiento, y a los sistemas que en razón de ello ha categorizado la doctrina, tanto a nivel nacional como comparado, para terminar con una visión panorámica y sucinta del sistema chileno actual y de las principales modificaciones de que ha sido objeto la legislación en virtud de las leyes 20.017 y 20.099. El tercer capítulo aborda ya en concreto el sistema de adquisición del derecho de aprovechamiento de aguas vigente en Chile; para ello, se parte de la enunciación y explicación de los principios que informan las normas y luego se detallan y analizan las particularidades, los procedimientos y actos involucrados en cada uno de los supuestos recogidos por la ley. Finalizando, el cuarto capítulo se refiere a las formas de extinción o pérdida del derecho, con las características y consecuencias de cada una de las instituciones que reciben aplicación en estas materias, siempre, como se

dijo, poniendo énfasis en cuanto al alcance que en cada uno de los casos tiene el derecho civil, además de las normas propias del Código de Aguas.

Por último, no podemos dejar de señalar que esperamos que la exposición que sigue constituya un aporte para que quien se vea enfrentado a temas eminentemente prácticos en cuanto al funcionamiento del régimen de adquisición y pérdida de los derechos de aprovechamiento, pueda encontrar aquí alguna respuesta a las preguntas que surgen de la aplicación de las normas a las situaciones para las cuales están dispuestas.

# CAPITULO I

## EL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS. NATURALEZA JURÍDICA.

### I. 1. Las aguas como bienes públicos

Una larga tradición jurídica en nuestro país (y que se remonta a momentos bastante anteriores a la historia patria)<sup>1</sup>, ha determinado que las aguas sean consideradas como bienes públicos, y, por tanto, de aquellos no susceptibles de ser apropiados por los particulares, por estar la titularidad de su dominio radicada en la nación toda, esto es, por haber sido ‘publicados’ en atención a consideraciones que el constituyente o el legislador han estimado como necesarias atendiendo al interés general comprometido en la materia.

Conviene al respecto tener a mano la disposición clave en el ordenamiento jurídico nacional que aborda el tema. Tal norma es el artículo 589 del Código Civil, el cual, a la letra, señala:

“Art. 589. Se llaman *bienes nacionales* aquellos cuyo dominio pertenece a la nación toda.  
Si además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman *bienes nacionales de uso público* o *bienes públicos*.  
Los bienes nacionales cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman *bienes del Estado* o *bienes fiscales*.”

---

<sup>1</sup> Para una visión histórica completa sobre este punto, vid. VERGARA BLANCO, Alejandro. *Derecho de Aguas*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998. pp. 29 – 191.

La clasificación realizada por el Código mencionado, se encuentra reconocida explícitamente a su vez en el artículo 19 N° 23 de la Constitución Política de la República, que consagra, como es sabido, la libertad de adquirir el dominio sobre toda clase de bienes, excepto “aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la nación toda”. La misma clasificación es plenamente recogida por los tratadistas, quienes no discuten que en el caso de los bienes del Estado o fiscales, las reglas aplicables a las relaciones jurídicas que recaen sobre ellos son las del dominio establecidas para los bienes de los particulares, “*modificadas* en muchos casos por normas de derecho público o *articuladas* con ellas”<sup>2</sup>, pero sí respecto del alcance de la atribución de dominio en el caso de los bienes nacionales de uso público.

En este último caso, las posiciones van desde quienes sostienen que se trata de un dominio o propiedad administrativa, que tiene por titular al Estado<sup>3</sup>, a quienes sostienen que en este caso no existe una atribución de titularidad a la persona jurídica Estado, sino primordialmente y ante todo una exclusión de la propiedad o sustracción del comercio jurídico privado de ciertos bienes o recursos en atención a su trascendencia social, y sobre los cuales se reconoce al Estado ciertas atribuciones de tuición, resguardo o supervigilancia y que se materializa por medio de la concesión de facultades de intervención administrativa en el otorgamiento de permisos o concesiones a los particulares para su uso privativo. A nuestro juicio, es esta segunda posición la que adquiere mayor fundamento, por cuanto lo esencial de la norma del Código Civil transcrita radica en delimitar o determinar las cosas sobre las cuales es

---

<sup>2</sup> Ver ALESSANDRI, SOMARRIVA Y VODANOVIC. *Tratado de Derecho Civil*, tomo segundo, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998. p. 108. El destacado es nuestro.

<sup>3</sup> Sobre esta teoría ver VODANOVIC H., ANTONIO. *Manual de Derecho Civil*, tomo segundo. Editorial Jurídica Conosur Ltda. Santiago, 1997. p. 56 y ss.

indiscutible que puedan recaer relaciones jurídicas privadas, separándolas de otras respecto de las que la apropiación privada se ve restringida o excluida, sea absoluta o parcialmente. Por lo demás, el concepto Nación, en quien se hace recaer esta supuesta titularidad, no puede identificarse con el de Estado, como lo ha puesto de relieve el Derecho Político moderno<sup>4-5</sup>; así las cosas, aparece de manifiesto que en el caso de los llamados bienes nacionales de uso público, si bien es cierto es el Estado el ente que cuenta con facultades reguladoras y de supervigilancia, no lo es menos que ello no es en razón del ejercicio de un atributo dominical, sino en virtud de reputarse al Estado como el ente investido de la representación del interés general aparejado a la idea de dominio Público<sup>6</sup>.

Nuestro Código de Aguas actualmente en vigor señala, en su artículo 5º, que las aguas son bienes nacionales de uso público, otorgándose a los particulares el aprovechamiento de ellas, en conformidad y con los requisitos establecidos por sus disposiciones. Acorde con ello, puede sostenerse que en Chile no existen aguas privadas, o más aún, que sobre las aguas, consideradas como bienes, no puede existir apropiación directa por los particulares, por pertenecer ellas a la Nación toda. Sin embargo, la propia ley señala y luego caracteriza el

---

<sup>4</sup> Vid. VERDUGO MARINKOVIC, Mario y GARCÍA BARZELATTO, Ana María. *Manual de Derecho Político. Instituciones Políticas*, Tomo I. Segunda Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1991, p. 109.

<sup>5</sup> Si bien es cierto podría argüirse que la distinción anotada corresponde a concepciones a las que no se había arribado a la época en que don Andrés Bello redactó el Código Civil, no puede desconocerse que las ideas mencionadas han sido plenamente adoptadas por el Constituyente, en la materia que nos ocupa. Así, se ha dicho al respecto que "...las cosas: o son públicas (nunca estatales, a raíz de la clara contraposición Estado/Nación que articula la CP en esta materia) o son privadas." VERGARA BLANCO, Alejandro. *La Summa Divisio de Bienes y Recursos Naturales en la Constitución de 1980*. p. 5. [en línea] disponible en <[http://www.uantof.cl/cs\\_juridicas/diplomadomaterial/Alejandro%20Vergara/summa%20divisio.d](http://www.uantof.cl/cs_juridicas/diplomadomaterial/Alejandro%20Vergara/summa%20divisio.doc) oc>, consultado el 22 de noviembre de 2005.

<sup>6</sup> Así lo señala DIEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, vol. II, 2ª edición. Madrid, 1986, p. 130.

aprovechamiento privado del agua, dotándolo de atributos que han hecho posible que sobre este recurso natural se haya creado un mercado y que sea objeto de tráfico jurídico como la mayoría de los demás bienes, y al estudio del cual nos abocamos en el siguiente apartado.

## **I. 2. El derecho de aprovechamiento de aguas**

Las polémicas en cuanto a la naturaleza del uso privativo de las aguas y su calificación jurídica, arduas en legislaciones extranjeras, según se verá más adelante, no han alcanzado en la nuestra la misma resonancia. Lo anterior debido a que la legislación propia de la materia, contenida en el Código de Aguas, abordó expresamente el tema y calificó al Derecho de Aprovechamiento de Aguas como un derecho real (artículo 6°)<sup>7</sup>, esto es, de aquellos que según el Código Civil “tenemos sobre una cosa, sin respecto a determinada persona”, como reza la definición contenida en su artículo 577. Ante tal declaración legislativa, es poco lo que la doctrina y jurisprudencia pueden argüir para tratar de dotar al precepto de otro sentido.

Sin contentarse con esta sola mención, continúa el legislador atribuyendo un contenido al Derecho de Aprovechamiento, cual es expresar el conjunto de atribuciones y facultades que otorga tal derecho a su titular, consistentes, según la misma disposición, “en el uso y goce de ellas (las aguas), con los requisitos y en conformidad a las reglas que prescribe este código”. Hay acuerdo en que la ley omite en este punto la mención de la facultad de disposición que detenta el titular del aprovechamiento sobre las aguas, que se encuentra reconocida

---

<sup>7</sup> En adelante, cuando se cite algún artículo, sin especificar el cuerpo legal al que corresponde, debe entenderse hecha esta referencia al Código de Aguas, salvo que expresamente se diga otra cosa o que del contexto pueda entenderse hecha la referencia a otra norma.



expresamente en otras normas del Código del ramo, principalmente los artículos 13 (referente a los derechos consuntivos, cuya nota fundamental es precisamente la posibilidad de consumir las aguas), y 210 (que nos habla de “las aguas *de cualquier comunero*”)<sup>8</sup>.

A continuación, el inciso segundo de la norma citada señala que el derecho de aprovechamiento es de dominio de su titular, quien podrá usar, gozar y disponer de él en conformidad a la ley. Respecto de esta última expresión, se ha criticado por un autor la inclusión de la voz “uso” como facultad que puede recaer sobre el derecho de aprovechamiento, dado que por su carácter de cosa incorporal no es susceptible de ser usado, esto es, de ser objeto de actos materiales<sup>9</sup>.

Como es de ver, la regulación positiva del referido derecho en cuanto a su carácter de derecho real, no deja mayor margen a la interpretación de los preceptos referentes a él, sino sólo a comentarios que tienden a hacer notar supuestas omisiones o vacíos de la ley, en ningún caso determinantes<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> AGURTO TAPIA, Patricio. *La Propiedad de las Aguas en el Derecho de Aprovechamiento*. Gaceta Jurídica N° 147, Santiago, septiembre 1992, p. 10.

<sup>9</sup> AGURTO TAPIA, Patricio. Op. cit., p. 8. A nuestro juicio, si bien es cierto no se pueden realizar actos materiales sobre cosas que no tienen corporeidad, ello no quiere decir que sobre las mismas no pueda recaer la facultad de uso, en el sentido jurídico de la expresión, cuyo significado, según la doctrina civilista nacional, equivale a aprovecharse de una parte limitada de una cosa o bien.

<sup>10</sup> La situación ha sido diametralmente opuesta por ejemplo en España, en que, por una parte, se encuentran quienes apuntan al carácter real del derecho equivalente a nuestro aprovechamiento de aguas (tendencia civilista o privatista), y, por otra, quienes ponen mayor énfasis en el carácter administrativo del mismo (tendencia o postura publicista). Para este punto, véase ALCAÍN MARTÍNEZ, Esperanza. *El Aprovechamiento Privado del Agua y su Protección Jurídica*. José María Bosch Editor, Barcelona, 1994, pp. 105 y ss.

Comentario aparte también merece la inclusión del aprovechamiento de las aguas en la categoría doctrinal de los denominados derechos reales administrativos. Si bien es cierto se trata de una materia de poco desarrollo, se ha sostenido que, en general, los derechos emanados del acto administrativo concesión –el caso del agua es uno de ellos- tienen características similares que permiten incluirlos dentro de un concepto común, cual es el de derecho real administrativo. Así, en todos los casos en que existe esta afinidad, podríamos apreciar la existencia del acto administrativo citado, fundamental en cuanto da origen al mencionado derecho, que se encontraría vinculado a un sujeto determinado y cuyo ejercicio recae directamente sobre determinado bien (de ahí el carácter real), teniendo este bien naturaleza pública o titularidad común. En nuestra opinión, el mérito de esta teoría es de mera sistematización, mas no de una trascendencia práctica que en el caso que comentamos haga relevante la distinción señalada. En nuestro derecho las aguas y la disciplina jurídica de su aprovechamiento particular se encuentran reguladas en detalle por el código del ramo; como quedó dicho más arriba, las normas del mismo no introducen en general aspectos especiales en cuanto al carácter real que ostenta el uso privativo frente a las normas civiles, a las cuales, en esta materia, se remite cuando no determina situaciones que hacen excepción a las mismas. Para el Código de Aguas, el aprovechamiento es un derecho real sin más y sus efectos y características como tal se configuran de la manera especial que en él se expresa, pero sin hacer excepciones notables o disciplinar lo relativo a su tráfico jurídico de manera netamente administrativa o totalmente desligada de las normas generales y comunes contenidas en el Código Civil, al cual en numerosas ocasiones se remite.

Ya apuntado lo relativo al carácter real del derecho de aprovechamiento, es posible señalar que, como notas o atributos fundamentales, tiene, además, las siguientes características:

- a. Se trata de un derecho que se ejerce directamente respecto de las aguas, sin que sea un obstáculo a ello la existencia de los llamados derechos de ejercicio eventual<sup>11</sup>. Lo relevante para efectuar esta calificación radica en que al ejercer las facultades o atributos que confiere el derecho, éstos lo serán directamente sobre el objeto del derecho, en este caso las aguas, sin mediar la participación de otro sujeto de derechos.
- b. Es un derecho real de goce, según lo pone de manifiesto la norma aludida más arriba. No se trata empero de un derecho limitativo del dominio, ya que las aguas no son susceptibles de propiedad privada, al ser bienes nacionales de uso público o lisa y llanamente bienes públicos como los llama Vergara<sup>12</sup>.
- c. A pesar de recaer sobre una cosa inenajenable, la prerrogativa en que consiste el derecho de aprovechamiento es perfectamente comerciable, de ahí que el derecho pueda ser cedido, enajenado y sea susceptible de ser objeto de los actos jurídicos propios de cualquier cosa. Esto se explica por la concepción ya arraigada y reconocida plenamente en nuestro ordenamiento jurídico de que sobre los derechos (cosas incorporales) puede también recaer propiedad. Es esta nota fundamental del derecho analizado la que ha permitido también la existencia en el país de un “mercado de los derechos de aguas”, en virtud del cual el legislador ha colocado la asignación no originaria de los derechos de aguas en manos de los privados.
- d. El referido derecho nace a la vida jurídica sólo mediante un acto de autoridad, de ahí que se le asimile a la concesión administrativa. En nuestro país está vedado a los particulares la creación de derechos de aprovechamiento de aguas; éstos únicamente pueden adquirir existencia por un acto de la Dirección General de Aguas<sup>13</sup>, que es el organismo público facultado para otorgarlos a los particulares y, en consecuencia,

---

<sup>11</sup> Los derechos de aprovechamiento de ejercicio eventual son definidos por el artículo 18 del Código de Aguas como aquellos que autorizan a usar el agua en las épocas en que el caudal matriz tenga un sobrante luego de abastecidos los derechos de ejercicio permanente.

<sup>12</sup> Véase la nota N° 5.

<sup>13</sup> O en el caso excepcional contemplado en el art. 148 del Código, por decreto del Presidente de la República.

dar existencia a los mismos. Esta característica se explica a su vez por el carácter público que ostentan las aguas, las que en razón de ello sólo pueden asignarse por el Estado a través del organismo competente.

- e. En nuestro ordenamiento jurídico, para calificar a este derecho como mueble o inmueble, habrá que dar aplicación a la regla según la cual los derechos son lo uno o lo otro en razón de la cosa sobre que recaen o sobre la que se ejercen (art. 580 del Código Civil). Al respecto, el Código de Aguas (art. 4) nos señala que las aguas por su naturaleza son bienes muebles<sup>14</sup>, pero destinadas al uso, cultivo o beneficio de un predio determinado, adquieren el carácter de inmueble. De ahí que resulte que el derecho de aprovechamiento podrá tener uno u otro carácter según lo tengan las aguas sobre que recae. Esta diferenciación no ha producido consecuencias prácticas importantes por estar sometidos los referidos derechos al sistema registral, en que las mutaciones en cuanto a su propiedad, contenido, extensión, modificación y extinción deben quedar convenientemente anotados en un registro público que se lleva al efecto (artículo 114), siendo además necesario que los actos jurídicos referentes a su transferencia y constitución de gravámenes se realicen por medio del otorgamiento y suscripción de escritura pública (art. 113). Respecto de este punto, cabe precisar por último que, a nuestro juicio, la disposición del artículo 121 del Código que somete a las reglas de la propiedad raíz inscrita los derechos de aprovechamiento inscritos (en cuanto no hayan sido tales normas modificadas en alguna forma por las del Código de Aguas), no es suficiente para calificar de inmueble tal derecho, sino que tan solo una medida legal de asimilación de la disciplina reguladora para dotar y revestir su existencia de la seguridad, publicidad y seriedad que rodea al sistema de registro, siendo fundamental, como dijimos, la norma de declara el carácter mueble de las aguas, en concordancia con el artículo 580 del Código Civil, para determinar la naturaleza mueble o inmueble del derecho de que se trata<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> En España, el Código civil coloca a las “aguas vivas y estancadas” junto a las “minas, canteras y escoriales”, es decir, junto a bienes que por excelencia son inmuebles. Sin embargo, la doctrina de ese país determina su situación atendiendo a las circunstancias existentes en cada caso, es decir, a su separación o unión con el suelo. Ver ALCAÍN MARTÍNEZ, op. cit. P. 35.

<sup>15</sup> Opinión contraria podemos encontrar en DELGADO LUENGO, Marcela. *La Naturaleza Inmobiliaria del Derecho de Aprovechamiento de Aguas*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, sede Talcahuano. Concepción, 1997. p. 60 y ss. En esta obra la autora otorga la calidad de inmueble al Derecho de Aprovechamiento a partir de la extensión que hacen los arts. 121 y 117 del Código de las

- f. Se trata, por último, de un derecho principal. En efecto, el aprovechamiento de aguas no accede al dominio del inmueble al cual están destinadas las aguas, por lo que su suerte no está ligada a las vicisitudes que éste sufra. El Código lo reconoce expresamente en numerosas disposiciones, como son los arts. 6 inciso 2º, 110, 113, 117 y 317.

Hechas las precisiones anteriores, cabe ahora referirnos a los diferentes sistemas que existen y han existido a lo largo del tiempo y en diferentes lugares para la adjudicación o reconocimiento a los particulares de facultades de uso o aprovechamiento privativo en materia de aguas, cuestión que se aborda en extenso en el próximo capítulo de este trabajo.

---

normas que rigen la propiedad raíz inscrita a la disciplina del derecho en comento, prescindiendo en su análisis del texto de los arts. 4 del Código de Aguas y 580 del Código Civil. A nuestro juicio, reiteramos, aquellas disposiciones no bastan para llegar a calificar de inmueble al aprovechamiento, atendido lo dispuesto por éstas.

## **CAPITULO II**

### **FORMAS JURÍDICAS DE ASIGNACIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.**

#### **II. 1. Generalidades**

Desde antiguo, ya por la práctica inmemorial de las comunidades, ya por las disposiciones expresas de las normas jurídicas de cada una de ellas, se han manifestado o impuesto diferentes maneras de justificación del uso privativo que determinadas personas ostentan, con exclusión o en concurrencia con otras, de las aguas de que se dispone en un territorio o lugar determinado. Ello porque éstas, como bien necesario e indispensable y de disponibilidad limitada (al margen de su abundancia o escasez), suelen ser fuentes de conflictos o controversias que el Derecho es llamado a regular en cuanto instrumento encaminado a la preservación o mantenimiento de la paz social. Es a estas instituciones a las que se dedica el presente capítulo, en orden a presentar una visión de conjunto que permita aproximarnos a una acertada comprensión del sistema chileno actualmente vigente.

#### **II. 2. Sistemas de adquisición en Chile y en el derecho comparado**

La doctrina que aborda la materia distingue principalmente tres grandes sistemas de adquisición originaria del uso privativo de las aguas: el sistema de la riberaneidad o de derechos ribereños; el sistema de apropiación previa o primera apropiación; y el sistema de concesión estatal<sup>16</sup>. Respecto de estos sistemas, la doctrina señala elementos definitorios que les dan su fisonomía propia y los diferencian de los demás en términos tales que es posible sistematizarlos de la manera que se señalará a continuación.

## **II. 2. 1. Sistema de derechos ribereños**

Bajo este concepto quedan comprendidas las legislaciones en las cuales se reconoce el derecho de uso privativo o bien preferencia para solicitar su reconocimiento a quienes ostentan derechos de propiedad sobre los terrenos adyacentes a una corriente de aguas. Para calificar a un determinado ordenamiento legal como perteneciente a esta categoría no se atiende a la existencia de tales derechos por el solo ministerio de la ley o bien en virtud de autorización estatal, sino que fundamentalmente al criterio de la propiedad del predio ribereño; en efecto, aunque la adjudicación o adquisición del uso privativo se produzca en definitiva en razón de existir una autorización o reconocimiento por parte del poder público, resulta jurídicamente más relevante la consideración de encontrarse delimitado o restringido de antemano el

---

<sup>16</sup> La caracterización y calificación de un ordenamiento determinado dentro de uno de los tres sistemas referidos se hace en adelante considerando la preponderancia que adquiere algún elemento definitorio de los que se abordan más adelante sobre otro en el lugar de que se trate, ya que, en numerosas ocasiones, en cada legislación no existe uno de los tres sistemas de manera pura, sino que con elementos pertenecientes a otro u otros. De la misma manera, es posible mencionar que dentro de cada legislación se han producido a lo largo de su historia desplazamientos entre una u otra concepción, acorde con las nociones jurídicas e institucionales vigentes en cada época, las cuales también se abordarán cuando sea relevante a efectos de este estudio.

elemento subjetivo del derecho que en definitiva se adjudicará, al no poder éste radicarse sino en las personas que en un momento determinado se encontrarán en posición de hacerse de tal facultad por ser dueños del predio colindante a la corriente.

Además de lo anterior, un autor nos señala que para incluir a una determinada jurisdicción dentro del sistema que comentamos resulta indiferente que el derecho de uso privativo se reconozca al propietario ribereño de una corriente mayor o sólo al de una pequeña o escasa importancia en cuanto a caudal y disponibilidad del recurso<sup>17</sup>.

El sistema que se analiza, asimismo, ha tenido consagración desde hace varios siglos y en diferentes lugares, aunque se reconoce su mayor aplicación en los países húmedos, como Alemania, Inglaterra, Bélgica y Francia. Desde estas naciones, se señala, ha pasado a su vez a otras por efecto de los procesos de colonización, así por ejemplo, de Inglaterra a Australia y de Francia a África, aunque posteriormente, a raíz de ser esas colonias países más áridos, generalmente se haya pasado al sistema de permisos o concesiones. También se reconoce respecto de los países que lo han aplicado, principalmente los europeos, limitaciones al mismo derivadas de la importancia de ciertos cauces para la navegación<sup>18</sup>. En efecto, en tales casos, se han introducido mecanismos de control estatal y administrativos a fin de salvaguardar los intereses colectivos que hay involucrados en el mantenimiento del carácter navegable de la corriente de que se trate<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Ver TECLAFF, Ludwik. *Captación y Aprovechamiento del Agua: Estudio Comparado de los Regímenes Jurídicos*. Organización de Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Nueva York, 1974, p. 8.

<sup>18</sup> Ver, obra citada en el número anterior, pp. 9 y 10, y MANRÍQUEZ LOBOS, Gustavo. *Apuntes para un Curso de Derecho de Aguas*. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2001, p. 35.



Países en los cuales se consagró el sistema de derechos ribereños son, como ya se mencionó, Inglaterra y Gales (hasta el año 1963) y los Estados Unidos de América, primero en la variante denominada del “caudal natural” y luego en otra denominada del “aprovechamiento razonable”. Según la primera, los ribereños de una corriente pueden utilizar toda el agua que necesiten, aún en desmedro de los que tienen tierras aguas abajo, si su uso es para fines domésticos o “naturales” (bebida, lavado, consumo del ganado); en la segunda, se prohíbe la utilización de las aguas por un ribereño cuando ésta no es razonable o causa daño a otros propietarios colindantes a la corriente, siendo procedente determinar la racionalidad del uso de acuerdo a criterios como utilidad social, volumen de la corriente, beneficio para el usuario y compatibilidad entre uso previsto y la corriente.

## **II. 2. 2. Sistema de la primera apropiación**

El sistema de la primera apropiación tuvo su nacimiento en los estados del oeste de Norteamérica, especialmente en California, a raíz del auge minero que vivió en la época llamada de la fiebre del oro (mediados del siglo XIX). Consiste básicamente en el reconocimiento de derechos de aprovechamiento a quienes

---

<sup>19</sup> Teclaff nos señala que en la Europa continental, la exclusión del sistema de derechos ribereños respecto de las corrientes navegables (así como la necesidad de obtener permiso administrativo para cualquier tipo de uso de las aguas que discurren por ellos) se debió a la existencia de regímenes políticos centralizados, capaces de imponerse a los señoríos locales. En tanto, en Inglaterra y Estados Unidos no se hizo diferencia alguna entre aguas navegables y no navegables, procediendo respecto de ambas la apropiación según la teoría de la riberaneidad. Según el mismo autor, esto puede deberse a tres factores: a) la debilidad del gobierno central en ambos países a la época en que la doctrina que se estudia terminó de asentarse; b) la poca necesidad de establecer restricciones en países de aguas abundantes y que a la fecha de la adopción de las normas respectivas no contaban con un consumo importante; y c) la influencia de las opiniones de los juristas de principios del siglo XIX, quienes formularon la doctrina de los derechos ribereños sin establecer distinciones en cuanto al carácter que debía tener la corriente de que se tratara.

hayan realizado primeramente actos de apropiación de las aguas, es decir, el uso precedente tiene prioridad respecto de todos aquellos que le siguen, independiente de que tal uso haya sido efectuado por el propietario ribereño u otra persona cualquiera, o de que el uso primitivo sea social y cuantitativamente menos importante que el posterior<sup>20</sup>. Para determinar, a su vez, quién realizó el primer uso del agua, el criterio que se maneja es el de considerar el primero de los actos tendentes a la consecución del aprovechamiento, prescindiendo de la apropiación efectiva. Así, Teclaff<sup>21</sup> nos señala que en la mayoría de los estados en que adoptó la variante que se comenta, se considera como primer acto destinado a conseguir la apropiación del agua la completación o llenado de una solicitud en tal sentido; en tanto que en los casos particulares de algunos estados como Idaho, Montana y Colorado, se considera que hay un acto destinado a la apropiación a partir del momento en que se realizan labores para la desviación de las aguas de su corriente.

El sistema se denomina de apropiación previa en cuanto la persona que primero obtuvo esa apropiación ostenta un derecho exclusivo para hacer uso de las aguas apropiadas, derecho al cual quedarán sujetos todos los que con posterioridad adquieran otros sobre la misma corriente; sin embargo, en todos los regímenes en que procede su aplicación es una exigencia que la persona que se apropia de las aguas les dé un uso beneficioso. Actualmente, como se dijo, las manifestaciones del mismo se dan en razón de la subsistencia de las apropiaciones anteriores al sistema de apropiación reglamentario vigente, en el cual las autoridades estatales poseen amplias facultades en cuanto al otorgamiento de permisos.

---

<sup>20</sup> Ver LAZARUS, Jay, DRAKE, Paul G. y SHOENFELD, Peter B. *Reuso Del Agua, Calidad Del Agua y Consideraciones Sobre los Derechos del Agua*. [en línea] Disponible en <[http://www.unesco.org.uy/phi/libros/uso\\_eficiente/lazarus.html](http://www.unesco.org.uy/phi/libros/uso_eficiente/lazarus.html)>. Consultado el 22 de Mayo de 2006.

<sup>21</sup> Ob. cit. p. 16.

### **II. 2. 3. Sistema de las concesiones**

Este sistema se encuentra vinculado en sus orígenes a las concesiones gratuitas efectuadas por el Estado a favor de los particulares para el uso privativo de algún bien público<sup>22</sup>. Los autores concuerdan en que su manifestación y adopción son más propias de los países áridos, en los cuales la relativa escasez del agua no aconseja que su distribución quede entregada puramente a la iniciativa particular, dado que ello redundaría en una serie de conflictos por su utilización. Por ello, el gobierno asume un rol protagónico en el control y disposición del recurso, regulando el acceso al mismo de forma tal que éste se realice en condiciones de orden adecuadas.

Condición común al uso privativo de las aguas, en todos los sistemas legislativos que adoptan la variante que se comenta, es que, previo a ello, exista una autorización del Estado –independientemente de cómo esta se materialice-<sup>23</sup> que permita la utilización privativa por parte del sujeto interesado en ella.

El control público sobre las aguas se remonta a la antigüedad, señalándonos un autor que ya en las civilizaciones asentadas a orillas de los ríos Nilo, Tigris Eufrates y Amarillo ya podían apreciarse manifestaciones en tal sentido<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> MANRÍQUEZ, Gustavo. Op. cit. loc. cit.

<sup>23</sup> Es en este punto en que cobra alguna relevancia la distinción, propia del Derecho Administrativo, entre permiso y concesión. Ésta se caracteriza por su condición de permanencia en el tiempo, por la creación de derechos y obligaciones recíprocos entre Estado y concesionario y por estar sujeta su revocación a lo dispuesto en la ley. Aquél, en cambio, se distingue por su carácter precario, no sujeto a plazo y sin sujeción a limitaciones en cuanto a su revocación, ya que no crea derechos ni deberes recíprocos entre Estado y permisionario.

Posteriormente, en Roma, también tuvo su consagración, pasando por la influencia de este derecho a los demás países de Europa y, por consiguiente, a la mayoría de los restantes continentes. Distinción clásica es la que efectuaba el derecho romano entre corrientes o ríos públicos (*flumina publica*) y ríos privados (*flumina privata*); los primeros eran aquellos que ostentaban el carácter de perennes, en tanto que los segundos eran los que carecían de esta característica. Por ello, es que los ríos públicos estaban sujetos a control concesional y bajo la tutela del pretor a fin de que los particulares no perturbaran con su actuar el uso público a que estaban destinados<sup>25</sup>.

El derecho romano fue la principal fuente que informó el derecho español posterior. Así, en los diversos textos normativos adoptados en la península ibérica, predomina la consideración del carácter público de las aguas y la necesidad de obtener concesión o merced para su aprovechamiento. Esta influencia se manifiesta fuertemente en Las Siete Partidas, las que a pesar de no contener algún título especial referente a la materia, sí dedicaban importantes disposiciones sobre las aguas, principalmente las referentes a su carácter público y, en consecuencia, a la necesidad de licencia del rey para poder obtener un uso privativo<sup>26</sup>.

Esta tradición continuó en España<sup>27</sup> hasta llegar al texto actual del Real Decreto Legislativo 1/2001, que fijó el texto refundido de la Ley de Aguas. Este

---

<sup>24</sup> Teclaff, op cit. P. 19.

<sup>25</sup> Ver textos latinos citados en VERGARA BLANCO, op. cit. Págs. 29 y ss.

<sup>26</sup> Ver VERGARA BLANCO, obra citada pp. 53 y ss. y TECLAFF, p. 22.

<sup>27</sup> Teclaff, ob. cit. p. 24, nos señala que las leyes que sentaron las bases del moderno derecho de aguas en España son las de 3 de agosto de 1866 y 13 de junio de 1879, que distinguían entre aguas de dominio público (la mayor parte) y de dominio particular, limitándose éstas últimas a las que nacían en terrenos particulares mientras corrieran por ellos, a las pluviales que se precipitasen en los mismos y a las subterráneas situadas bajo su superficie. Como se

cuerpo legal declara que todas las aguas son de propiedad pública, consideradas bajo el concepto de “Dominio Público Hidráulico” (artículo 2), siendo menester obtener para su aprovechamiento o uso privativo concesión administrativa o bien estar su titular amparado por disposición legal, excluyéndose la prescripción como forma de adquisición (art. 52).

El sistema concesional adoptado tempranamente en España y al que acaba de hacerse referencia pasó a los países que fueron sus colonias y ha subsistido a lo largo del tiempo. Así, por ejemplo, La Ley de Aguas Nacionales de México, de 1 de diciembre de 1992, señala en su artículo 20 que la explotación, aprovechamiento o uso de aguas nacionales<sup>28</sup> debe realizarse mediante concesión otorgada por el Ejecutivo Federal a través de la Comisión Nacional del Agua, organismo público encargado según la ley de ejercer las atribuciones del ejecutivo en materia hidráulica.

---

aprecia, hay una clara vinculación entre la propiedad del terreno y la calidad pública o privada de las aguas.

<sup>28</sup> En ese país, ostentan el carácter de Aguas Nacionales (de propiedad de la Nación) las señaladas en el párrafo quinto del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disposición que contiene una extensa enumeración. En síntesis, fuera de las aguas marinas, quedan comprendidas en este concepto las aguas de lagunas y esteros; las aguas de lagos interiores de formación natural; las de ríos y sus afluentes directos o indirectos, desde el punto en que se inicien las primeras aguas, hasta su desembocadura en otras de propiedad nacional; las de las corrientes constantes o intermitentes y sus afluentes directos o indirectos, cuando el cauce de aquellas sirva de límite al territorio nacional o a dos entidades federativas o se trate de lagos, lagunas o esteros cruzados por líneas divisorias de dos o más entidades o limítrofes con un país vecino; o cuando el límite de las riberas sirva de lindero entre estas entidades; las de manantiales que broten en playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional, y las que se extraigan de las minas. Respecto de las aguas subterráneas, la Constitución señala que pueden ser libremente alumbradas y apropiarse por el dueño del terreno, pudiendo el Ejecutivo Federal reglamentar su extracción y utilización y aun establecer zonas vedadas cuando lo exija el interés público o se afecten otros aprovechamientos. Las aguas no incluidas en la enumeración anterior, se consideran parte integrante de la propiedad por la que corren o en la que se encuentren sus depósitos, pero si se localizaren en dos o más predios, el aprovechamiento de estas aguas se considera de utilidad pública, y queda sujeto a las disposiciones que dicten los estados.

Otro tanto sucede en Argentina, país en el cual el Código de Aguas de la Provincia de Buenos Aires establece que el uso y aprovechamiento de aguas públicas<sup>29</sup> debe llevarse a efecto mediando “permiso” o “concesión” de la Autoridad del Agua<sup>30</sup>. Así se desprende de los artículos 4 letra b) y 34 y siguientes del referido Código, aplicables a la materia. Excepción al sistema de adquisición vía permiso o concesión es la que contempla el artículo 2636 del Código Civil, el cual permite a cualquier persona reunir las aguas pluviales que caigan en lugares públicos, o que corran por lugares públicos (se trata por ende de aguas públicas, ver nota 29), aunque sea desviando su curso natural, sin que los vecinos puedan alegar ningún derecho adquirido; sin embargo, respecto de ellas existe de igual manera control administrativo, ya que el art. 26 del Código de Aguas de Buenos Aires otorga a la referida Autoridad la facultad de reglamentar este tipo de apropiación, sea en cuanto al lugar o en cuanto al modo de realizarla. Como se ve, la legislación señalada también se define por el sistema de las concesiones.

### **II. 3. Generalidades sobre el sistema chileno luego de las modificaciones de la Ley 20.017**

---

<sup>29</sup> Al tenor de lo dispuesto por el número 3 del artículo 2340 del Código Civil argentino, son bienes públicos “los ríos, sus cauces, las demás aguas que corren por cauces naturales y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer las aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a la reglamentación”. Por su parte, los artículos 2635 y 2637 señalan que las aguas pluviales y las que surgen en terrenos de los particulares, respectivamente, pertenecen a los dueños de los predios en que precipiten o surjan. Como puede apreciarse, en la legislación Argentina subsisten aguas privadas, las que se excluyen de la regulación que se comenta.

<sup>30</sup> Se trata de un organismo autónomo y designado por el poder ejecutivo de la provincia a cuyo cargo se encuentra la planificación, el registro, la constitución y la protección de los derechos y la función de policía relativa a las aguas.

A continuación se revisan someramente las normas chilenas en la forma en que estas quedaron fijadas por la ley 20.017<sup>31</sup>, a fin de caracterizar el sistema actualmente vigente desde el punto de vista de su calificación dentro de los tres tipos de sistemas de adquisición de derechos de aprovechamiento a los que se hizo alusión más arriba.

### **II. 3. 1. Historia de la ley**

La ley 20.017 modificatoria del Código de Aguas tuvo su origen en el mensaje N° 283-325 de 2 de diciembre de 1992, por el cual el Presidente de la República de la época, Sr. Patricio Aylwin Azócar, sometió a consideración del Congreso Nacional un conjunto de reformas a la legislación vigente, tendientes, según el documento citado, a dotar al país de “herramientas más efectivas para desarrollar una Política Nacional de Aguas, fundamentada en la equidad y eficiencia”, a fin de obtener “el desarrollo máximo y aprovechamiento racional de nuestros recursos de aguas, su conservación y protección”<sup>32</sup>. Se buscaba, por intermedio de la normativa propuesta, hacer frente a ciertos problemas en cuanto a la “excesiva permisividad y pasividad frente a la administración y conservación del recurso” que en relación con las aguas ostentaría la legislación a la sazón imperante. En palabras del mensaje, tales problemas vendrían dados por la acumulación desmesurada de derechos de aprovechamiento –gratuitos- sin tener ellos un uso actual o futuro previsible, esto es, por la posibilidad de acaparar dichos bienes sin destinarlos a un fin determinado a la espera de que adquirieran

---

<sup>31</sup> Si bien es cierto el título de este estudio consigna la existencia de la ley 20.099, también modificatoria del Código de Aguas, mas como ya se explicó en la introducción, las modificaciones de esta última resultan marginales atendida la magnitud de las de la ley 20.017. Por ello, en esta parte las referencias son a esta última.

<sup>32</sup> Ver *Mensaje de S.E. El Presidente de la Republica con el que Inicia un Proyecto de Ley que Modifica el Código de Aguas*. [en línea] disponible en <<http://sil.congreso.cl/docsil/proy308.doc>>

un mayor valor para, llegado algún momento, obtener un lucro por medio de su cesión. Frente a ello, se pretendía reaccionar estableciendo la necesidad de acompañar a una solicitud de aprovechamiento, esto es, en el trámite inicial de una adquisición originaria, antecedentes que justificasen la necesidad del agua solicitada y su utilización y, a la vez, la exigencia de que las que así se consiguieran, fueran utilizadas efectivamente en el plazo de 5 años desde su otorgamiento.

El proyecto original, sufrió diversas modificaciones en su tramitación, partiendo por una indicación sustitutiva del propio Ejecutivo, de julio de 1996, por la cual se reemplazó íntegramente el articulado del Proyecto enviado al Congreso. En virtud de ella, se introdujeron a la discusión parlamentaria los aspectos más controvertidos de la nueva legislación, a saber, el pago de una patente por la no utilización de las aguas (con un procedimiento forzado de cobro de las patentes impagas que incluso puede llevar a la pérdida del aprovechamiento mediante su venta forzada) y el procedimiento de adjudicación por remate en caso de concurrencia de solicitudes de aprovechamiento sobre recursos limitados.

De esta forma, la iniciativa despachada del primer trámite parlamentario (Cámara de Diputados) ya contemplaba en la regulación que se pretendía establecer las dos características recién señaladas. En el Senado, el proyecto despachado por la cámara baja fue aprobado, pero se le introdujeron numerosas modificaciones que dieron lugar a que se sometiera a la consideración de una Comisión Mixta, cuyo informe fue en definitiva aprobado por ambas cámaras durante el mes de marzo de 2005, y que, sometido al conocimiento del Tribunal Constitucional, fue declarado como ajustado a las normas establecidas por la Carta Fundamental, por sentencia de 26 de abril de 2005. Por oficio N° 5524, de 3 de mayo de 2005, la Cámara de Diputados despachó al Ejecutivo, para su



promulgación, el Proyecto de Ley modificatorio del Código de Aguas, publicándose finalmente en el Diario Oficial con fecha 16 de junio del mismo año.

### **II. 3. 2. Principales reformas**

Las modificaciones introducidas al Código por la ley 20.017 (ni las adoptadas en virtud de la ley 20.099, según se dijo en una nota anterior) no cambiaron el sistema de adjudicación originaria del derecho de aprovechamiento vigente en nuestro derecho hasta antes de su dictación, vale decir, el sistema de concesión administrativa. En efecto, el Código de Aguas de 1981, en su artículo 20, no modificado por la ley que se analiza en este estudio, dispone en su inciso primero que “El derecho de aprovechamiento se constituye originariamente por acto de autoridad...” La misma norma citada, en su inciso segundo, establece ciertas excepciones a este principio general, aplicaciones todas del sistema de adquisición basado en la riberaneidad. Se trata del caso del aprovechamiento sobre aguas provenientes de vertientes que nacen, corren y mueren dentro de una misma heredad y 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 y sobre los cuales no haya otros derechos de aprovechamiento a favor de terceros, situaciones en las cuales la propiedad sobre dichos aprovechamientos se radica por el ministerio de la ley en los propietarios de sus riberas. Otra norma inspirada en este mismo sistema es la contenida en el artículo 56 inciso 2º, que tampoco fue modificada por la nueva legislación, la cual concede la propiedad del derecho de aprovechamiento a los propietarios de las pertenencias mineras respecto de las aguas halladas en sus labores, mientras conserven tal pertenencia y en la medida necesaria para la explotación<sup>33</sup>.

En consecuencia, no se ha afectado la forma de adquisición originaria en cuanto adscribirse nuestro sistema a aquellos que han hecho de la concesión administrativa la principal manera de dar nacimiento a los derechos de aprovechamiento. No obstante, se introdujeron en virtud de la ley 20.017 algunas modificaciones relacionadas con el procedimiento concesional, cuyo detalle se abordará más adelante, y que entre otras cosas, establecen la necesidad de adjuntar a la solicitud que se deduzca ante la Dirección General de Aguas para la obtención de un derecho de aprovechamiento, una memoria explicativa para señalar la cantidad de agua a extraer según el uso que se le dará, cuando la cantidad solicitada sobrepase ciertos volúmenes según si el derecho solicitado es consuntivo o no consuntivo y atendiendo además al lugar en que se solicite su captación.

De igual forma, otras modificaciones a la legislación anterior y que dicen relación con la conservación y pérdida del derecho de aprovechamiento son:

- i) La relativa a la introducción del acto de renuncia como causal de pérdida del mismo, cuestión no regulada con anterioridad (aunque no por ello improcedente según esas normas), pero respecto de la cual, como se señalará más adelante, persisten algunas dudas en cuanto a su alcance al tenor del nuevo texto.
- ii) La introducción de la obligación de pagar una patente por la no utilización de las aguas a que se tiene derecho -sin duda el aspecto más controvertido de la nueva legislación- cuyo incumplimiento puede

---

<sup>33</sup> Otros casos de adquisición de derechos por el ministerio de la ley se encuentran en el Código a propósito de las aguas lluvias (arts. 10 y 11), de los derrames (art. 44) y de las aguas subterráneas en cuanto se destinen a la bebida y otros usos domésticos (art. 56 inc. 1º). Los primeros casos no se abordan en este estudio por su limitado interés práctico y para efectos de la caracterización del sistema vigente actualmente. El último no se aborda por escapar al ámbito propio de este trabajo, circunscrito a las aguas superficiales. Respecto de la adquisición por prescripción, sea por aplicación del artículo 21 o del artículo 2º transitorio del Código de aguas, nos remitimos a lo que señala en el Tercer capítulo de este estudio.

dar lugar a la ejecución y remate de aquella parte de los derechos que no se haya utilizado.

Dicho lo anterior, pasamos ahora a la revisión y análisis pormenorizado de del sistema de adquisición y pérdida del derecho de aprovechamiento de aguas, dedicando los capítulos siguientes a estos aspectos.

## **CAPITULO III**

### **LA ADQUISICIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.**

#### **III. 1. Generalidades**

Como quedó dicho en el capítulo anterior, en Chile el legislador ha optado por el establecimiento de la concesión como principal institución que permite dar nacimiento al derecho de aprovechamiento de aguas. Sin embargo, y según lo ya explicado, junto al acto de autoridad como fuente originaria, subsisten aún otras formas por medio de las cuales tal derecho nace a la vida jurídica. Ahora bien, para presentar el sistema de adquisición en su conjunto, además de lo anterior ha de considerarse que dado el carácter comerciable que ostenta tal derecho<sup>34</sup>, la adquisición del mismo puede ser efecto de un modo de adquirir derivativo, verbigracia, la tradición.

En este capítulo se abordará en extenso el sistema de adquisición del aprovechamiento de aguas, mediante división de la materia en dos apartados: el primero dedicado a las formas de adquisición originarias y el segundo a las formas derivativas. A efectos de que la exposición resulte completa y para comprender de mejor forma las normas que más adelante se analizarán, previamente se expondrán también los principios que informan el sistema en estudio.

---

<sup>34</sup> Supra, p. 11

### **III. 2. Principios que informan el sistema de adquisición de derechos de aprovechamiento de aguas**

Al igual que lo que ocurre en nuestro ordenamiento jurídico respecto del derecho de propiedad, la ley reconoce ciertos principios orientadores en materia de adquisición de derechos de Aprovechamiento de Aguas, los cuales denotan las bases o criterios sobre los que las normas se articulan. Tales principios representan el conjunto de definiciones por las cuales opta el legislador al momento de construir el ordenamiento de que se trate.

En cuanto a la adquisición de derechos de aprovechamiento, es posible distinguir estos principios tanto respecto de su adquisición originaria, esto es, aquellos que informan o subyacen al procedimiento concesional, como asimismo respecto de su adquisición derivativa. A continuación los abordamos en el mismo orden.

#### **III. 2. 1. Principios del procedimiento concesional**

En el desarrollo del procedimiento administrativo para adquirir originariamente un Derecho de Aprovechamiento, subyacen los siguientes principios, orientadores tanto de la actividad del Estado como de los particulares que recurren a este procedimiento:

##### **III. 2. 1. 1. Principio de unidad de la corriente**

El principio de unidad de la corriente es transversal a todo el ordenamiento jurídico referente a las aguas<sup>35</sup>; su consagración positiva se encuentra en el artículo 3º del Código de Aguas en los siguientes términos:

“Art. 3º Las aguas que afluyen, continua o discontinuamente, superficial o subterráneamente, a una misma cuenca u hoya hidrográfica, son parte integrante de una misma corriente.  
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.”

En la disposición recién citada, el Legislador reconoce un concepto de la geografía física, según el cual toda el agua perteneciente a una cuenca u hoya hidrográfica es una misma entidad y, por ende, está dotada de unidad. No podría ser de otra forma, ya que la definición de hoya hidrográfica se basa en la observación y constatación empírica de un fenómeno natural, del cual por consiguiente no es posible apartarse si se quiere establecer una legislación acorde con la realidad normada.

En lo que concierne a sus implicancias en materia de adquisición originaria del Derecho de Aprovechamiento, las normas que aparecen inspiradas en él son, principalmente, los artículos 22, 141 inciso final y 142 inciso primero del Código de Aguas. El primero de ellos, luego de las modificaciones introducidas por la Ley 20.017, contiene una norma que resulta clave al respecto y que transcribimos a continuación:

“Art. 22.- La autoridad constituirá el derecho de aprovechamiento sobre aguas existentes en fuentes naturales y en obras estatales de desarrollo del recurso,

---

<sup>35</sup> Véase VERGARA BLANCO, *Derecho de Aguas*. Ob. cit. pp. 240 y ss. El autor sostiene la misma idea y expone las implicancias jurídicas del referido principio en los aspectos de seccionamiento de los ríos, manejo integrado de cuencas y regulación de caudales, reconociendo, empero, su aplicabilidad a otras materias de interés, como la que aquí se trata.

no pudiendo perjudicar ni menoscabar derechos de terceros, y considerando la relación existente entre aguas superficiales y subterráneas, en conformidad a lo establecido en el artículo 3º.”

Como se aprecia, tras la modificación legal que se analiza a lo largo de este trabajo, en virtud de la cual se agregó al texto primitivo de la norma la parte final transcrita, el principio de unidad de la corriente aplicado a la adquisición originaria de derechos de aprovechamiento viene a delimitar o enmarcar las potestades del Estado en materia de su otorgamiento, estableciéndose un límite o garantía que a nuestro juicio juega en un doble aspecto: a) por un lado se consagra una garantía para quienes tienen derechos ya constituidos sobre una fuente determinada, en el sentido de que eventuales nuevas concesiones no pueden en ningún caso perjudicarlos; y b) por otra parte, se consagra también una garantía para el peticionario de un derecho, a quien no puede negársele su solicitud de existir disponibilidad del recurso (y suponiendo que se cumple con los demás requisitos que más adelante se expondrán); en ambos casos, el criterio que sirve para que la autoridad deniegue o acceda a la solicitud de derechos respectiva en consideración a la disponibilidad de recursos hídricos es el principio de unidad de la corriente aplicado a la fuente de que se trate.

Acorde con lo anterior, se encuentra la norma del inciso final del art. 141 del Código, el cual dispone que no presentándose oposiciones a una solicitud de derechos de aprovechamiento, existiendo disponibilidad de recursos y siendo en lo demás legalmente procedente, se constituirán los referidos derechos por resolución de la Dirección General de Aguas.

En el mismo sentido apunta la última de las normas más arriba citadas, esto es, el inciso primero del artículo 142, cuyo tenor es el siguiente:

“Art. 142.- Si dentro del plazo de seis meses contados desde la presentación de la solicitud, se hubieren presentado dos o más solicitudes sobre *las mismas*

*aguas* y no hubiere recursos suficientes para satisfacer todos los requerimientos, la dirección General de Aguas, una vez reunidos los antecedentes que acrediten la existencia de aguas disponibles para la constitución de nuevos derechos sobre ellas, citará a un remate de estos derechos...”

La disposición es la primera que aborda la situación que se produce cuando existe concurrencia de solicitudes de aprovechamiento ante la autoridad administrativa que lo otorga, caso en que el legislador optó por su asignación mediante un procedimiento de remate, según se verá más adelante. El principio de la unidad de la corriente aparece entonces indirectamente consagrado en la ley cuando esta habla de “las mismas aguas”. En efecto, su reconocimiento, en los términos expuestos por esta norma, data de una larga historia, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia nacionales.<sup>36</sup>

El principio de unidad de la corriente, más que obedecer a determinadas concepciones ideológicas o de política legislativa, obedece a una realidad natural de la cual el legislador no puede apartarse sin caer en una contradicción lógica. De ahí que su aplicación al procedimiento concesional de derechos de aprovechamiento resulte de una necesidad práctica impuesta por la misma naturaleza.

### **III. 2. 1. 2. Principio de publicidad**

Este principio del procedimiento de concesión de derechos de aprovechamiento resulta de vital importancia atendido lo dispuesto por el ya citado artículo 22 del Código de Aguas en cuanto a que la concesión no puede otorgarse en perjuicio de terceros. La publicidad constituye por ende un

---

<sup>36</sup> Véase al respecto VERGARA BLANCO, *Derecho de Aguas*. Ob. cit. p. 244 y ss.



requisito de validez del procedimiento y una garantía para los terceros a quienes pudiere en un caso concreto afectar una solicitud. La consagración de este principio se encuentra en el artículo 131 del Código, a propósito de los procedimientos administrativos, el cual dispone que toda presentación (que sea de competencia de la Dirección General de Aguas) que afecte o pueda afectar a terceros deberá publicarse, a costa del interesado, dentro de los treinta días siguientes contados desde su recepción, por una sola vez en el Diario Oficial y en forma destacada en un diario de Santiago y además en un diario de la provincia respectiva o de la capital de la región de que se trate si la presentación no corresponde a la Región Metropolitana. En armonía con esta norma, el artículo 141 del Código, ubicado en el párrafo referente al procedimiento administrativo de constitución de derechos, dispone que la solicitud de aprovechamiento se publicará en la forma señalada por el artículo antes referido, en el plazo de 30 días posteriores a su presentación.

Lo anterior se mantuvo vigente en los términos señalados hasta antes de la entrada en vigor de la ley 20.017, la cual introdujo importantes modificaciones al respecto. Así, se agregó un nuevo inciso cuarto a la norma del artículo 131 antes citada, en virtud del cual se impuso como nueva medida de publicidad la necesidad de difundir por tres veces, a costa del interesado, la solicitud o su extracto en una radioemisora con cobertura regional. Esta regulación resultó ser a todas luces defectuosa e insuficiente, por cuanto quedaron numerosos aspectos sin solución legal; en primer lugar no se dispuso sobre el plazo para efectuar la difusión de los mensajes radiales; en segundo lugar, en los términos en que se legisló era perfectamente factible que los avisos radiales se difundieran en una radio que a pesar de tener nominalmente cobertura regional, no la tuviera respecto de alguna localidad específica en que hubiera personas con interés en oponerse a la solicitud; en tercer término, no se especificaron ni los horarios ni los días en que debían tener lugar las comunicaciones aludidas,

con lo que habría sido perfectamente factible, por ejemplo, la emisión de los mensajes la medianoche de un día domingo, con lo que el fin perseguido por la normativa se habría visto burlado.

Al parecer las inconsistencias señaladas quedaron rápidamente en evidencia, según ya se ha dicho en otro lugar, dado que antes de cumplirse un año de la publicación en el Diario Oficial de la ley 20.017, se publicó la ley 20.099, modificatoria de la anterior, la cual mediante el número 3 de su artículo 1º sustituyó el inciso cuarto al artículo 131 del Código, reemplazándolo por otro en virtud del cual se llenaron los vacíos de que adolecía la norma anterior respecto de las comunicaciones radiales. Por esta modificación se estableció que: a) el plazo dentro del cual deben emitirse los mensajes radiales es el de 30 días siguientes a la fecha de recepción de la solicitud por la autoridad; b) compete al Director General de Aguas la facultad de fijar por resolución: i) las radioemisoras en que se debe llevar a efecto la difusión, las cuales deben cubrir en el caso de que se trate el sector en que se ubique la respectiva solicitud y las obras de captación y ii) los días y horarios en que deben emitirse los mensajes, su contenido y la forma de acreditar el hecho de haberse dado cumplimiento a la medida de publicidad aludida.

El principio de publicidad también adquiere importancia en el caso de remate de derechos por insuficiencia de recursos para satisfacer todas las solicitudes de aprovechamiento respecto de unas mismas aguas. En efecto, en la situación expuesta la Dirección General de Aguas se encuentra obligada a publicar un aviso en extracto citando al mencionado remate, en un diario de Santiago<sup>37</sup> y en un diario o periódico de la comuna, provincia o capital de la región en que se

---

<sup>37</sup> La ley habla de “matutino”, por lo que, interpretada en términos estrictos, está vedada a la autoridad la posibilidad realizar la publicación en un periódico vespertino de los que circulan en Santiago.

encuentre la sección de la corriente o fuente natural en que se piden las concesiones (art. 142 inc. 2º).

Por último, cabe señalar que la publicidad también alcanza a las resoluciones que dicte la DGA en el procedimiento concesional respectivo, las cuales deben ser notificadas al afectado por ellas en los términos establecidos por el artículo 44 inc. 2º y 48 del Código de Procedimiento Civil (art. 139).

### **III. 2. 1. 3. Principio de igualdad ante la ley e igual protección en el ejercicio de los derechos**

Este principio del procedimiento concesional, cuyo antecedente se encuentra en los derechos establecidos por los numerales 2º y 3º del artículo 19 de la Constitución Política de la República, informa numerosas normas referentes a la adquisición originaria de derechos de aprovechamiento de aguas. Puede señalarse que durante toda la tramitación del procedimiento el legislador propende a que las actuaciones de los interesados se realicen en un pie de igualdad y que no se afecten los intereses legítimos de las personas si no median oportunidades ciertas para que éstas los hagan valer ante la autoridad, en un procedimiento justo.

Así, en primer lugar, las normas del procedimiento concesional no establecen barreras o requisitos de entrada para que ciertas o determinadas personas impetren la solicitud de aprovechamiento. Asimismo, el artículo 141 consagra expresamente el derecho de oponerse a una solicitud para quienes se crean afectados en sus derechos. De las oposiciones, y dado lo dispuesto por el artículo 130 inc. 2º en relación con el inc. 2º del art. 132, debe darse traslado al solicitante. Por disposición expresa del artículo 136, las resoluciones que dicte

el Director General de Aguas o sus dependientes, son susceptibles de un recurso de reconsideración administrativo para ante el mismo. De igual manera, las resoluciones de la DGA pueden ser objeto de reclamo ante la Corte de Apelaciones del lugar en que se dictaron, en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil para el recurso de apelación (art. 137).

Por último, hay que consignar que ante solicitudes concurrentes sobre unas mismas aguas, como ya se dijo, procede para su adjudicación el mecanismo del remate. Indudablemente, esta institución tiende a ser una garantía inspirada en el principio de igualdad al dejar en este caso la asignación entregada a un mecanismo en el cual no existen preferencias para la consecución de los derechos para personas o usos determinados.

### **III. 2. 1. 4. Principio de la gratuidad**

El principio de la gratuidad aplicado al procedimiento concesional de derechos de aprovechamiento implica que para impetrar la respectiva solicitud y obtener el mencionado derecho no es necesario pagar un precio o tarifa. Sin perjuicio de ello, el interesado debe sufragar los gastos que se originen con su actuación, como por ejemplo los que acarrea la publicación de avisos. El artículo 135 señala que los gastos que irroguen las actuaciones o presentaciones ante la DGA serán de cargo del interesado, y los que se originen de actuaciones decretadas por el organismo de oficio, serán de su cargo; excepción a esto último constituye el propio inciso segundo de esta norma que establece que de considerar la autoridad necesaria la práctica de una inspección ocular, será el interesado quien solvente los gastos de esta diligencia.

Una calificada excepción al principio de gratuidad puede apreciarse en el caso de adquisición de un derecho de aprovechamiento por medio de subasta cuando hay concurrencia de solicitudes. En efecto, en esta situación el respectivo derecho de aprovechamiento se adquirirá mediando el pago de un precio, al tenor de lo que prescribe el artículo 143, y según será analizado en el apartado N° 3 de este capítulo. Lo mismo puede señalarse respecto de aquel caso en que la DGA ejerce la facultad contenida en el artículo 146, en cuya virtud este organismo puede de oficio ofrecer en remate público derechos de aprovechamiento disponibles que aún no hayan sido solicitados.

Las situaciones recién expuestas se encuentran acordes con la tendencia del Legislador a favorecer la asignación de derechos mediando remate de los mismos, medida que busca que los recursos hídricos del país sean entregados a quienes estén en condiciones de hacer el uso socialmente más beneficioso de las aguas, bajo el supuesto de que serán precisamente esas personas las que estarán dispuestas a efectuar un desembolso para conseguirlas.

### **III. 2. 2. Principios aplicables a la adquisición derivativa de derechos de aprovechamiento**

Al igual que respecto de la adquisición originaria de los derechos de aprovechamiento de aguas, su adquisición derivativa, esto es, la que se produce en virtud de un título traslativo de dominio, seguido de la correspondiente tradición, también se inspira en ciertos principios, cuyo detalle pasamos a abordar a continuación<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> En cuanto a la adquisición de derechos de aprovechamiento por el modo de adquirir derivativo sucesión por causa de muerte, la aplicación de los principios anteriores resulta plenamente válida, adaptándolos a la situación de que se trate.

### **III. 2. 2. 1. Principio de la no accesoriedad de los derechos o de la independencia de los actos traslaticios de derechos**

En Chile, los derechos de aprovechamiento de aguas son derechos principales<sup>39</sup>, esto es, su existencia no depende de otro derecho real o personal. El aprovechamiento no se encuentra ligado a una determinada propiedad raíz o a un determinado uso industrial, de modo que como ha dicho un autor “se puede ser dueño de tierras sin agua, y de derechos de aprovechamiento sin tierra o industria a los cuales destinarlos”<sup>40</sup>. Por lo anterior, la transferencia de estos derechos no se encuentra ligada o sujeta a la realización de uno o más actos jurídicos sobre otros bienes, sino que es perfectamente factible realizarla con total independencia de ellos.

El principio anterior se encuentra expresamente recogido por la legislación nacional en numerosas disposiciones, como el artículo 110 del Código de Aguas, el cual posibilita hipotecar los derechos de aprovechamiento inscritos con independencia del inmueble al cual su propietario los tiene destinados<sup>41</sup>. Otra norma que recoge este principio es el artículo 113 que señala las solemnidades que deben observarse en los actos o contratos traslaticios de dominio sobre derechos de aprovechamiento y los demás derechos reales que sobre ellos se constituyan, disposición de la cual claramente puede colegirse que tales actos pueden otorgarse sólo respecto de los referidos derechos de

---

<sup>39</sup> Vid. supra, p. 13.

<sup>40</sup> JAEGER COUSIÑO, Pablo. *La Legislación Actual de Aguas y las Proposiciones para su Modificación*. Revista del Abogado S.A., Santiago, [200-] p. 4.

<sup>41</sup> Al contrario, si se trata de derechos no inscritos, ellos sólo podrán hipotecarse en conjunto con el inmueble al que se destinan.

aprovechamiento, sin necesidad de adscribirse a otros relativos a un inmueble determinado. La misma idea se recoge en el artículo 117, cuando habla de “la tradición de los derechos de aprovechamiento” y de la “tradición de derechos reales constituidos sobre ellos”. Por último, es aplicación del principio en comento la norma del art. 317 que señala:

Art. 317. En los actos y contratos que importen la transferencia del dominio de un bien raíz o de un establecimiento para cuya explotación se requiera utilizar derechos de aprovechamiento de aguas, deberá señalarse expresamente si incluyen o no tales derechos. Si así no se hiciere, se presumirá que el acto o contrato no los comprende.”

Como se ve, el derecho de aprovechamiento y su transferencia son independientes a tal punto que aunque se materialicen contratos respecto a predios o establecimientos que requieran la utilización de aguas, si no se hace referencia a tales derechos, éstos se entienden excluidos del negocio de que se trate<sup>42</sup>.

Una calificada excepción a la característica que se analiza y que contempla nuestra ley es aquella correspondiente a la situación del aprovechamiento de aguas encontradas en labores mineras (art. 56 inc. 2º), cuyo contenido se aborda más adelante<sup>43</sup>. En efecto, en tal caso el derecho que otorga la ley

---

<sup>42</sup> Cuestión aparte es determinar el alcance o carácter de la presunción que consagra esta norma, esto es, si se trata de una presunción simplemente legal o de derecho. Aunque los términos en los cuales está ella redactada parecieran indicar que se trata de una presunción simplemente legal (ya que la ley no señala de alguna manera inequívoca que ella no admite prueba en contrario), si nos inclinamos por esta opción resulta difícil determinar cuándo la norma produciría una consecuencia práctica. En efecto, si fuera posible desvirtuar el hecho presumido por la ley podría darse la situación de que una o ambas partes pretendieran que a pesar de no haber expresamente abordado el asunto en una compraventa de un bien raíz, los derechos de aprovechamiento de aguas se encontrarían comprendidos en el contrato, más ello se encontraría en contravención de lo dispuesto por el art. 113 del Código de Aguas que exige la solemnidad de la escritura pública y el art. 1701 del Código Civil que establece la sanción por la omisión de este tipo de formalidad (inexistencia del acto o nulidad absoluta, según la doctrina que se asuma al respecto), con los efectos propios que de ello se derivan.

subsiste sólo mientras se ostenta la propiedad de la pertenencia minera de que se trate, y su extensión está dada por la cantidad de aguas necesaria para las labores, de modo que sobre porciones de éstas superiores a las indispensables para la explotación, no se tendrá derecho.

### **III. 2. 2. 2. Principio de la no afectación de los derechos a un uso determinado**

Vinculado al principio anterior, se encuentra el relativo a la no afectación de los derechos de aprovechamiento de aguas a un uso determinado. Por tratarse de derechos independientes o principales, es que su transferencia y adquisición correlativa no se encuentran sujetas a la obligación de mantener el uso anterior de las aguas o de destinarlas a algún otro uso en específico. Quien adquiere un derecho sobre aguas que estaban siendo destinadas, por ejemplo, al regadío, puede perfectamente destinarlas al consumo humano o a cualquier otro uso determinado. Naturalmente que el nuevo uso debe respetar la calidad o carácter con que fue concedido el derecho originalmente, es decir, quien adquiere un derecho no consuntivo no puede pretender utilizar las aguas en actividades cuyo resultado sea el consumo de las mismas.

El principio que se analiza aparece consagrado en el Código a propósito de la definición que da al derecho de aprovechamiento consuntivo el artículo 13. Este señala que tal derecho es “aquel que faculta al titular para consumir totalmente las aguas en cualquier actividad.” Como se ve, lo esencial al respecto radica en la posibilidad o no de consumir las aguas a que da derecho la titularidad del aprovechamiento, independientemente de la actividad que se

---

<sup>43</sup> Véase infra p. 46.



pretenda desarrollar, rasgo que se mantiene a lo largo del tiempo, durante la vigencia del derecho real<sup>44</sup>.

Sin embargo, la consagración más patente de este principio se encuentra actualmente en el inciso final del artículo 149 que señala "...el derecho de aprovechamiento así constituido de conformidad al presente artículo, no quedará en modo alguno condicionado a un determinado uso y su titular o los sucesores en el dominio a cualquier título podrán destinarlo a los fines que estimen pertinentes". La claridad de la norma habla por sí sola.

### **III. 2. 2. 3. Principio de la libre transferibilidad de los derechos**

En el derecho chileno existe libertad para la transferencia de derechos de aprovechamiento de aguas de un titular a otro. Esta opción legislativa tiene como fundamento la promoción del mercado como mecanismo reasignador del recurso agua, en el entendido de que es a través de la asignación de un precio a un bien escaso como se logra la distribución más eficiente del mismo<sup>45</sup>. La libre transferibilidad tiene a su vez fundamento constitucional en el artículo 19

---

<sup>44</sup> A lo expuesto sobre la accesoriedad del derecho de aprovechamiento sobre aguas halladas en pertenencias mineras (supra, p. 41), puede aplicarse, *mutatis mutandis*, lo referente a su afectación a un uso determinado, de modo que en este caso, a nuestro juicio, también existe una excepción al principio referido en este apartado.

<sup>45</sup> A su vez, para que el mercado funcione de manera eficiente es necesario, según esta postura, dotar a sus actores de derechos de propiedad bien definidos, los cuales permitan que la gestión privada sobre los recursos se realice de tal forma que puedan obtenerse la mayor cantidad de beneficios de los mismos, evitando su despilfarro. De ahí que conjuntamente con la consagración de la libre transferibilidad de los derechos haya sido el propio constituyente quien haya dotado a los mismos de las garantías propias del dominio (art. 19 N° 24 inciso final de la Constitución Política de la República). Véase a este respecto *Mercados De Derechos de Agua: Entorno Legal*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) pp. 4-8. [en línea] disponible en <<http://www.eclac.org/publicaciones/xml/0/5670/Lcr1485e.pdf>>.

Nº 23 de la Constitución Política, en cuanto dicha norma consagra la libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes<sup>46</sup>.

El aspecto de la libre transferibilidad, y todas las implicancias que conlleva, han sido objeto de gran controversia, sin embargo, puede decirse que, en general y con ciertos matices, tiende a imponerse la opinión de que los mecanismos de mercado otorgan herramientas eficaces para la optimización del uso de un recurso escaso como es el agua<sup>47</sup>. Ahora bien, en el ámbito nacional<sup>48</sup> durante la tramitación de la ley 20.017 también se generó consenso entre los legisladores en cuanto a que el sistema chileno adolecía de una serie de deficiencias en su articulación que redundaba en el surgimiento de inconvenientes derivados de la liberalización extrema propia del Código, especialmente en cuanto a la carencia de consideraciones de uso efectivo y beneficioso de las aguas para la obtención (sea originaria o derivativa) de derechos de aguas y a la inexistencia de normas sobre protección y conservación de aguas y cauces. Si bien es cierto, en virtud de estas consideraciones se introdujeron reformas como la concerniente a la exigencia de acompañar una memoria explicativa a la solicitud de aprovechamiento, el pago de una patente por el no uso de las aguas, y un nuevo título X al código referente a protección de aguas y cauces, las modificaciones no alcanzaron lo

---

<sup>46</sup> Recuérdese que la misma norma exceptúa de la libertad para adquirir el dominio las cosas que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la nación toda (como son las aguas, bienes nacionales de uso público), mas como ya se explicó supra p. 11, en el caso chileno lo que se adquiere no son las aguas mismas, sino los derechos sobre ellas, sobre los cuales puede recaer propiedad privada. Véase además VERGARA BLANCO, *Derecho de Aguas*. Op. cit. Tomo I, p. 268, nota al pie Nº 7.

<sup>47</sup> Véase CEPAL, ob. Cit. pp. 14 y ss. y BAUER, Carl. *Vendiendo Agua, Vendiendo Reformas. Lecciones de la Experiencia Chilena*. *Revista Ambiente y Desarrollo*, vol. XIX, Nos. 3 y 4, pp. 6 y ss. Santiago, 2003. Texto electrónico (formato .pdf) disponible en <[http://www.cipma.cl/RAD/2003/3-4\\_Bauer.pdf](http://www.cipma.cl/RAD/2003/3-4_Bauer.pdf)>.

<sup>48</sup> Y también desde una perspectiva internacional comparada, véanse las obras citadas en la nota anterior.

referente al sistema de adquisición derivativa de derechos de aguas. En virtud de ello el principio de la libre transferibilidad no se ha visto modificado.

La norma central que consagra el aspecto que venimos comentando es el inciso 2º del artículo 6º del Código de Aguas que señala que el derecho de aprovechamiento es de dominio de su titular, quien podrá usar, gozar y disponer de él en conformidad a la ley. Por su parte, el sistema se continúa articulando con lo prescrito por el artículo 21, que se remite al Código Civil en lo relativo a la transferencia, transmisión y adquisición o pérdida por prescripción (salvo aquello en lo que el propio Código de Aguas disponga otra cosa) y los artículos 113 y 117 que establecen las formalidades de los actos traslaticios de derechos y la forma de efectuar su tradición, respectivamente.

### **III. 3. La adquisición originaria del derecho de aprovechamiento de aguas**

Vistos los principios que inspiran tanto la adquisición originaria, (específicamente la derivada del procedimiento concesional) como derivativa del derecho de aprovechamiento de aguas, corresponde ahora introducirnos al análisis específico de las formas que uno y otro tipo de adquisición puede adoptar. Así, en este apartado, nos referiremos a las hipótesis de adquisición originaria, comenzando por las menos usuales para finalmente abordar en extenso el procedimiento de concesión y sus etapas.

#### **III. 3. 1. Adquisición del derecho de aprovechamiento por el ministerio de la ley**

Bajo este concepto se agrupan una serie de situaciones en que el derecho de aprovechamiento de las aguas, o su uso, es concedido directamente por la ley, sin necesidad de que a éste se le preste otro reconocimiento por la autoridad. Si bien es cierto suelen agruparse bajo este supuesto varias situaciones, como las establecidas por los artículos 10 (referente a las aguas lluvias que caen en un predio), 11 (referente a las aguas lluvias que corren por un camino público), 56 inciso 1º (referente a la facultad que se confiere al dueño de un predio para cavar en suelo propio un pozo para la bebida y uso doméstico<sup>49</sup>) y 44 (referente al uso de derrames que escurren naturalmente desde un predio a otro), los casos más paradigmáticos están dados por las situaciones reguladas en los artículos 20 inc. 2º y 56 inc. 2º del Código de Aguas<sup>50</sup>.

La primera de estas dos normas comprende a su vez dos casos: el primero referente a las aguas provenientes de vertientes que nacen, corren y mueren dentro de una misma heredad; y el segundo referente a las aguas de lagos no navegables por buques de más de cien toneladas, de lagunas y pantanos situados dentro de una sola propiedad y sobre las cuales no existan derechos de aprovechamiento constituidos a favor de terceros. En ambos casos, la ley directamente reconoce para el dueño del predio riberano el derecho de aprovechamiento sobre las aguas.

---

<sup>49</sup> Esta norma tiene además otra particularidad, cual es que se señala ser un caso típico de aplicación de la doctrina del abuso del derecho. En efecto, la norma faculta al dueño de un predio para cavar un pozo para los fines señalados, aunque de ello resulte menoscabo para otro pozo; sin embargo -continúa la norma- si de ello no se reportare utilidad alguna o no tanta como el perjuicio causado, será obligado a cegar el pozo quien lo cavó. Véase, BARROS BOURIE, Enrique. *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2006. p. 634.

<sup>50</sup> A este respecto puede señalarse que sólo en estas dos últimas normas el legislador reconoce expresamente que estamos en presencia de un derecho de aprovechamiento de aguas. En los casos restantes arriba señalados, la ley sólo habla de “usos”.

Por su parte, el art. 56 inc. 2º establece que los dueños de las pertenencias mineras, dentro de ellas, gozan del 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. Sobre este caso, merecen a nuestro juicio destacarse las siguientes circunstancias: a) el derecho de aprovechamiento corresponde al dueño de las pertenencias mineras mientras conserve el dominio de ellas, de modo que una vez que se haya desprendido de él, ya no goza de tal prerrogativa<sup>51</sup>; y b) el derecho de aprovechamiento se concede por la ley en la medida necesaria para la explotación minera, por lo que si se llegan a encontrar aguas en exceso de lo necesario para desarrollar la actividad, sobre ellas no se ostenta derecho alguno.

### **III. 3. 2. Adquisición del derecho de aprovechamiento por prescripción**

La prescripción como modo de adquirir el dominio sobre derechos de aprovechamiento está contemplada en el artículo 21 del Código de Aguas, que en lo pertinente establece que la adquisición por esta vía se sujetará a lo prescrito por el Código Civil, salvo en aquello en que el Código de Aguas disponga otra cosa. En virtud de ello, y de lo dispuesto a su vez por el art. 121, resulta que en lo que respecta a este modo de adquirir, habrá dos regímenes aplicables, según se trate de derechos de aprovechamiento inscritos o no inscritos. En el primer caso, por aplicación de las normas que regulan la propiedad raíz inscrita, el plazo de prescripción ordinaria será de cinco años; en el segundo, y dado que el derecho no inscrito es cosa incorporal mueble puesto que recae sobre muebles (las aguas), el plazo de prescripción ordinaria será de

---

<sup>51</sup> Véanse notas 43 y 44.

dos años. En lo demás, serán aplicables las normas dispuestas para la prescripción por el derecho común.

Cabe hacer notar que el Código no enumera como títulos que deben inscribirse en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces las sentencias que declaren la prescripción de derechos de aprovechamiento (cfr. Art. 114), sin embargo, a nuestro juicio en este caso procede igualmente la obligatoriedad de la inscripción atendido lo que señala el número 7 del mencionado artículo, que impone el deber de inscribir “las resoluciones ejecutoriadas que reconozcan la existencia de un derecho”, como también lo que prescriben los artículos 21 y 121 en relación con el artículo 689 del Código Civil.

### **III. 3. 3. La regularización del artículo 2º transitorio del Código de Aguas**

En materia de derecho de aguas, la propia ley ha regulado una especie de prescripción contra título inscrito, cuya regulación se encuentra en el artículo 2º transitorio del Código. Se trata de un sistema que permite a quienes se encuentren utilizando derechos de aguas inscritos a nombre de otra persona “regularizarlos” y solicitar se inscriban a su nombre, cumpliendo con una serie de requisitos que más adelante se abordarán.

Aunque según indica el profesor Alejandro Vergara por la regularización o formalización de derechos de aprovechamiento consagrada en el art. 2º transitorio no se crean derechos, esto es, no se trata de un acto de constitución de los mismos<sup>52</sup>, su tratamiento en este apartado se justifica en tanto, según

---

<sup>52</sup> Ob. cit. p. 346.

también ha reconocido un autor<sup>53</sup> y recién se dijo, la situación contemplada en esta norma constituye una “verdadera declaración de prescripción”. Sin duda la particularidad más relevante de este caso dice relación con la circunstancia de que excepcionalmente se admite por la propia ley la posibilidad de que esta prescripción tenga lugar contra un título inscrito, siendo que tal posibilidad ha sido objeto de arduas discusiones doctrinales y forenses en nuestro medio al tenor de las normas del derecho común<sup>54</sup>.

El artículo 2º transitorio establece una serie de requisitos para hacer posible esta regularización. Tales son:

- Que se trate de derechos de aprovechamiento inscritos. Este requisito no requiere de mayores comentarios.
- Que dichos derechos, a la fecha de entrada en vigencia del Código de Aguas (29 de octubre de 1981), se hayan estado utilizando por personas distintas a aquella a favor de la cual aparecen inscritos.
- Que esta utilización haya durado a lo menos el plazo de cinco años, ininterrumpidamente. Sobre este punto cabe señalar que la ley no se ha pronunciado acerca de si es posible, como ocurre en el derecho común, agregar a la utilización actual las de otros sujetos, anteriores a la de quien instará por la regularización<sup>55</sup>.
- La utilización debe haberse efectuado libre de clandestinidad o violencia, y sin reconocer dominio ajeno. Nótese que aquí nuevamente el Código

---

<sup>53</sup> MANRÍQUEZ, Gustavo. Obra citada, p. 38.

<sup>54</sup> Una síntesis acerca de la controvertida materia que se expone en el derecho civil se puede encontrar en PEÑAILILLO AREVALO, Daniel. *Los Bienes. La propiedad y otros derechos reales*. 3ª ed. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004. Nos. 193, 194, 195 y 214.

<sup>55</sup> Habría argumentos a favor y en contra de esta posibilidad. Así, en contra se puede sostener que al haber callado el legislador al respecto no corresponde extender a esta institución de carácter excepcional una norma propia de la prescripción adquisitiva (art. 717 del Código Civil), cuya aplicación se limitaría únicamente a este modo de adquirir. Por su parte, a favor de la aplicación de la llamada “accesión de posesiones” (en este caso de “utilizaciones”) se puede sostener que la ley en verdad regula un tipo de prescripción a la cual por aplicación del art. 21 le alcanzarían las normas de derecho común; además se trataría de un caso en que debe recibir aplicación el aforismo según el cual donde existe la misma razón, debe existir la misma disposición.

de Aguas zanja una controversia del derecho común, cual es la utilidad o inutilidad de la posesión viciosa, optando por esta última posición.

- La persona (natural o jurídica, dado que la ley no distingue) que se encuentre utilizando los referidos derechos debe presentar una solicitud a la DGA en los términos indicados por los artículos 130 y siguientes del Código y seguir la tramitación que en esas normas se indica. Los terceros podrán oponerse en los términos prescritos por las mismas normas.
- Vencidos los plazos del procedimiento administrativo, corresponde que la DGA remita los antecedentes y la oposición si la hay al Juzgado de Letras correspondiente, en el cual se seguirá la tramitación propia del juicio sumario.

Acreditados todos los requisitos y efectuados todos los trámites pertinentes, el Juez “reconocerá” el derechos de aprovechamiento de que se trate, debiendo procederse, al tenor de lo que indica el artículo 114 N° 7, a inscribir la sentencia respectiva en el Registro de Propiedad de Aguas que corresponda.

### **III. 3. 4. Adquisición del aprovechamiento por acto de autoridad. Análisis del procedimiento concesional tras las modificaciones de la Ley 20.017**

El acto de autoridad es la forma más importante en que el derecho de aprovechamiento de aguas nace a la vida jurídica en nuestro ordenamiento. Es la administración la que, tras un procedimiento debidamente reglado y al cual le serán aplicables los principios referidos más arriba<sup>56</sup>, dictará una resolución que tendrá por constituido a favor del solicitante el derecho en los términos en que le haya sido requerido.

Hay que tener presente que por ser el procedimiento concesional un procedimiento administrativo de los contemplados por el Código de Aguas, le

---

<sup>56</sup> Ver pp. 30 y ss.



son aplicables las normas generales que al respecto establece el párrafo 1 del Título I, del Libro II del Código de Aguas, artículos 130 a 139 inclusive, además de las especiales establecidas por el párrafo segundo del mismo Título, artículos 140 a 150 inclusive.

Para efectos del estudio del procedimiento de concesión, suele dividirse a éste en tres etapas bien diferenciadas, a saber: i) etapa petitoria; ii) etapa de instrucción; y iii) etapa resolutive<sup>57</sup>, cada una compuesta por trámites debidamente regulados por la ley, y a cuyo tratamiento nos abocamos en adelante.

### **III. 3. 4. 1. Etapa petitoria**

El procedimiento se inicia con la presentación que efectúa el interesado ante la DGA, en la oficina que éste organismo tenga en el lugar o bien en la Gobernación Provincial respectiva si es que no existe en la provincia una oficina de aquélla repartición pública. Las formalidades y menciones a que está sujeta la solicitud de aprovechamiento se encuentran establecidas por el art. 140, norma que señala que ésta debe contener:

1. La individualización del solicitante, el nombre del álveo<sup>58</sup> de las aguas que se necesita aprovechar, su naturaleza (corrientes o detenidas, superficiales o subterráneas) y la provincia en que estén ubicadas o que recorran. Si se trata de aguas subterráneas, se deberá indicar además el lugar del punto de captación y el área de protección que se solicita;

---

<sup>57</sup> JAEGER COUSIÑO, Pablo. *Procedimiento Concesional de Derechos de Aprovechamiento de Aguas*. Revista del Abogado S.A., Santiago, 1997, pp. 3 y ss.

<sup>58</sup> Según la ley, álveo o cauce es el suelo que el agua ocupa y desocupa alternativamente en sus creces y bajas periódicas (art. 30).

2. La cantidad de aguas que se necesita extraer, expresada en volumen por unidad de tiempo;
3. El o los puntos donde se desea captar el agua. Para derechos no consuntivos, se debe indicar además el punto de restitución de las aguas y la distancia y desnivel existente entre la captación y restitución;
4. El modo de extraer las aguas;
5. La naturaleza del derecho que se solicita, atendida la clasificación que realiza el artículo 12 del Código; y
6. Para el evento de que se solicite, en una o más presentaciones, un volumen de aguas superior a 100 litros por segundo en las regiones Primera a Metropolitana ó 500 litros por segundo, en el resto de las regiones, en ambos casos tratándose de derechos no consuntivos; o bien se trate de volúmenes superiores a 10 litros por segundo en las regiones primera a Metropolitana ó 50 litros por segundo en el resto de las regiones, tratándose de derechos consuntivos, se deberá acompañar a la solicitud una memoria explicativa en que se señale la cantidad de agua que se necesita extraer según el uso que se le dará, la que además tendrá el carácter de declaración jurada sobre la veracidad de los antecedentes que en ella se incorporen.

La exigencia señalada en el numeral 6 anterior, fue introducida por la ley 20.017. Con ello el legislador quiso subsanar una de las críticas que pesaban sobre la legislación previa a la reforma en el sentido de que el procedimiento de concesión de derechos no contenía normas relativas a exigencias de utilización efectiva o provechosa de las aguas solicitadas, las que –se sostiene– constituyen una de las “provisiones legislativas más importantes de la legislación de aguas”<sup>59</sup>, a fin de evitar situaciones indeseables como la especulación con un recurso escaso y además de dominio público. La forma en que opera esta exigencia será abordada en la página siguiente.

Recibida la solicitud en los términos expuestos por la Dirección General de Aguas, el solicitante, dentro de los 30 días siguientes, debe proceder a efectuar las publicaciones exigidas por el artículo 141, norma que a su vez se remite al

---

<sup>59</sup> CEPAL, ob. Cit. p. 11.

artículo 131 para efectos de determinar la forma en que éstas han de efectuarse. Así, cabe señalar que el interesado debe, a su costa:

- Publicar la presentación o un extracto que contenga los datos necesarios para su acertada inteligencia por una sola vez en el Diario Oficial los días primero o quince de cada mes o el día siguiente hábil si éstos fueren feriados;
- Publicar por una sola vez la solicitud o su extracto mediante un aviso destacado en un diario de Santiago;
- Si la presentación no corresponde a la Región Metropolitana, se publicará además en un diario o periódico de la provincia respectiva o si en ésta no lo hubiere, en uno de la capital de la región de que se trate;
- Si aparece de manifiesto la individualidad de personas afectadas con la presentación y siempre que el número de éstas no haga dificultosa la medida, la autoridad dispondrá además su notificación personal; y
- Por último, debe difundirse la solicitud o su extracto por medio de tres mensajes radiales en una de las radioemisoras que el Director General de Aguas determine mediante resolución, los días, en las horas y en la forma fijados por la misma.<sup>60</sup>

Con estos trámites queda configurada la etapa petitoria del procedimiento concesional, tras lo cual pueden darse dos situaciones:

- a. Existen oposiciones a la solicitud, caso en el cual, el procedimiento continuará adelante en la forma que se abordará en el apartado siguiente; o
- b. No hay oposiciones, caso en el cual se constituirá el derecho de aprovechamiento si existe disponibilidad del recurso y fuere legalmente procedente. Si no se dan estas situaciones, la solicitud será denegada (art. 141 inc. 2º).

Cabe hacer aquí, sin embargo, una serie de distinciones referentes a situaciones intermedias entre la constitución sin reparos o la denegación total, todas las cuales se encuentran contempladas en el artículo 147 bis, introducido por la ley 20.017. En efecto, puede ocurrir, en primer lugar, que por resolución

---

<sup>60</sup> Tal resolución es la N° 806 de 9 de junio de 2006.

fundada del Director General de Aguas, *se limite el caudal solicitado* cuando exista una *manifiesta falta de equivalencia* entre éste y los fines invocados por el peticionario para el aprovechamiento en la memoria explicativa que acompañó a su solicitud, considerando una tabla de equivalencias entre caudales y usos fijada por decreto supremo firmado por los ministros de agricultura, minería, obras públicas y economía, atendidas las prácticas habituales del país en materia de aprovechamiento de aguas (art. 147 bis, inc. 2º).

En segundo lugar, el presidente de la República, con informe de la Dirección General de Aguas, puede, mediante decreto supremo que debe ser publicado en el Diario Oficial, *denegar parcialmente* una solicitud cuando sea necesario *reservar el recurso para el abastecimiento de la población* por no existir otros medios de obtener agua, o bien, tratándose de derechos no consuntivos, *por circunstancias excepcionales y de interés nacional* (art. 147 bis inc. 3º)<sup>61</sup>.

Por último, el Director General de Aguas podrá, en razón de *no existir disponibilidad de aguas* para la constitución del aprovechamiento en los términos solicitados, consintiéndolo el interesado, podrá *conceder el derecho en cantidad o con características diferentes*; la propia norma nos señala algunos ejemplos de esto: se puede conceder un derecho con carácter de discontinuo habiendo sido solicitado originalmente como continuo, o en calidad de ejercicio eventual habiendo sido solicitado con el carácter de ejercicio permanente (art. 147 bis inc. 4º).

---

<sup>61</sup> En el caso de la denegación parcial por decreto del Presidente, el afectado podrá reclamar de este hecho ante la Corte de Apelaciones de Santiago, aplicándose el procedimiento establecido en el artículo 137 (art. 147 ter, agregado por la ley 20.017).

De esta forma, el Legislador ha introducido a nuestro ordenamiento las consideraciones sobre uso efectivo y beneficioso a las que se ha aludido, además de normas sobre uso prioritario, otro de los puntos en que había consenso en cuanto a existir vacíos en la legislación. Sin embargo, la norma expuesta, especialmente en cuanto a la facultad del Presidente de la República para denegar parcialmente una solicitud, adolece a nuestro juicio de un vacío, cual es que no se estableció expresamente la forma en que la máxima autoridad del país tomará conocimiento de las situaciones en que las necesidades de abastecimiento de la población se vean amenazadas por una solicitud determinada, ni el plazo dentro del cual deberá éste pronunciarse acerca de la denegación parcial. De los términos en que se encuentra redactada la norma, parece inferirse que en aquellos casos en que a pesar de existir aparente disponibilidad del recurso, pero que de concederse la solicitud en los términos expuestos por el peticionario las necesidades de abastecimiento de la población pudieren verse amenazadas, la DGA deberá informar este hecho al Presidente a fin de que decida si opta por ejercer su facultad, la que en todo caso no debiera extenderse en el tiempo más allá del plazo que tiene la administración para resolver acerca del aprovechamiento que se pide.

### **III. 3. 4. 2. Etapa de instrucción o actos de trámite**

La etapa de instrucción es una etapa netamente preparatoria de la resolutive, en la cual la autoridad aceptará o denegará la solicitud de aprovechamiento. Fundamentalmente aquí se busca recopilar todos los datos y antecedentes necesarios para que la administración dicte una resolución fundada que ponga fin al procedimiento.

A contar de la última de las publicaciones de una solicitud de aprovechamiento, comienza a correr un plazo de 30 días para que quienes se sientan afectados por ella deduzcan la oposición correspondiente. En el evento de que ésta tenga lugar, la autoridad que haya recibido la presentación deberá, dentro de quinto día, dar traslado de ella al solicitante, para que éste la responda en el plazo de 15 días (art. 132). En el caso de que la solicitud se haya interpuesto ante la gobernación respectiva, éste organismo deberá, a su turno, remitir los antecedentes a la DGA dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento de 30 días del plazo para oponerse o al vencimiento del plazo de 15 días para evacuar el traslado recaído en la oposición (art. 133), según corresponda.

Recibidos los antecedentes anteriores, o habiendo vencido los plazos para oponerse o evacuar el traslado de la oposición, según el caso, la DGA goza de un plazo de 30 días para adoptar de oficio o a petición de parte, mediante resolución fundada, cualquiera de las siguientes medidas: a) solicitar aclaraciones; b) decretar inspecciones oculares; y c) pedir informes para mejor resolver (art. 134). En la determinación de cada una de estas actuaciones la autoridad goza de bastante libertad, no encontrándose circunscrita, atendida la generalidad de la redacción de la norma, a un número determinado de trámites que limite sus facultades; sin embargo, una limitación implícita viene dada por la observancia de la norma del artículo 8º de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que dispone que los órganos públicos deben ejercer sus funciones procurando la rapidez y simplificación de los trámites, como también lo relativo a la observancia de los principios de eficiencia y eficacia consagrados en el inciso 2º del art. 3º de la misma ley.

### **III. 3. 4. 3. Etapa resolutive**

Al igual que lo que ocurre con la etapa jurisdiccional de juzgamiento, la etapa resolutoria del procedimiento concesional es sin duda el momento culmine de éste. Vencido el plazo de 30 días y recibidos los antecedentes solicitados durante la etapa de instrucción, la resolución de la DGA que dirima el asunto sometido a su conocimiento ha de dictarse en un plazo máximo de cuatro meses, previa elaboración de un informe técnico del asunto.

No obstante lo anterior, es necesario, antes de abocarnos a la exposición de la forma en que el acto administrativo constitutivo del derecho de aprovechamiento debe dictarse, referirnos a una situación especial en que la tramitación anterior se ve modificada en razón de concurrir sobre unas mismas aguas, dos o más solicitudes de aprovechamiento en un determinado momento. Su tratamiento se justifica en esta parte en razón de que a pesar de encontrarnos ante un caso en que se hace excepción a las reglas generales o procedimiento ordinario, necesariamente debe concluir con la resolución fundada de la autoridad en virtud de la cual el derecho quedará definitivamente constituido, cuyos requisitos son los mismos que para la situación ya descrita.

Anteriormente ya ha quedado dicho que en el evento de concurrir dos o más solicitudes sobre unas mismas aguas, y no habiendo caudales suficientes para satisfacer todas las peticiones, la legislación ha optado por el mecanismo de remate como forma de asignación. Con las modificaciones introducidas por la ley 20.017 a los artículos pertinentes (142 y siguientes), la forma en que esta situación ha quedado regulada es la que señalamos a continuación:

- Para que sea procedente el remate, es necesario que dentro del plazo de seis meses contados desde la primera solicitud sobre las aguas objeto de la subasta, se hayan presentado otra u otras respecto de las mismas aguas, y no haya recursos suficientes para conceder todos los derechos.

- Es una condición para la realización de la subasta que en el caso de haber oposiciones a alguna o algunas de las solicitudes, sean todas éstas resueltas previamente, para lo cual el Director General de Aguas podrá disponer la acumulación de los procesos.
- Reunidos los antecedentes que acrediten la disponibilidad de aguas para la constitución de nuevos derechos, La DGA debe citar a un remate de ellos mediante un aviso publicado en un matutino de Santiago y en un diario o periódico de la comuna, provincia o capital regional en que se encuentre la sección de la corriente o fuente natural en que se solicitó la concesión.
- El aviso debe indicar la fecha, hora y lugar de la subasta y entre la última publicación y la subasta deben mediar a lo menos 10 días. En el aviso debe señalarse además el área que quedará comprometida para efectos de nuevas solicitudes una vez adjudicados los derechos que se rematarán.
- La DGA debe comunicar por carta certificada los antecedentes anteriores a los solicitantes que en el plazo de seis meses presentaron solicitudes concurrentes. La omisión de estas comunicaciones no provocará la nulidad de la subasta, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario que incurrió en ella<sup>62</sup>.
- Las bases de la licitación establecerán los antecedentes y condiciones que el Director considere pertinentes, con indicación de los reajustes e intereses aplicables al saldo de precio y la indicación de las cauciones o garantías que deberán rendir quienes participen en ella, antecedentes todos que deben constar en el aviso que se publique. Podrán también establecerse las sanciones por incumplimiento de las condiciones exigidas a los adjudicatarios.

---

<sup>62</sup> La referencia de la ley sólo a la responsabilidad personal del funcionario no obsta, a nuestro juicio, a que se pueda hacer valer la responsabilidad del Estado de conformidad con las reglas que gobiernan la materia. En efecto, la redacción que ocupa la norma (parte final del inciso 3º del art. 142), no permite sostener que la ley está excluyendo la aplicación del estatuto de responsabilidad consagrado tanto en la Constitución Política (art. 38) como en la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado (art. 42).



- Las ofertas deberán efectuarse sobre la base de un precio al contado, sin embargo la propia ley otorga la posibilidad de pagarlo en anualidades iguales a un plazo de 10 años.
- La subasta será efectuada por el funcionario que designe el Director General de Aguas, y podrán concurrir a ella los peticionarios que con sus solicitudes concurrentes dieron origen al remate, el Fisco y cualquiera de las instituciones del sector público<sup>63</sup> en igualdad de condiciones. En caso de recaer el remate sobre aguas superficiales, podrá además concurrir cualquier persona.
- Podrán imputarse al precio los gastos en que haya incurrido el solicitante que se adjudique los derechos a raíz de la tramitación de su solicitud, sólo en lo relativo al costo de publicaciones y las inspecciones oculares realizadas por la DGA.
- Para efectos del remate, el caudal disponible deberá dividirse en unidades no superiores a lo pedido en la solicitud de volumen más reducido. Se rematarán las unidades sucesivamente y al mejor postor, hasta completar el total del caudal, pero existe para los peticionarios que se adjudiquen una unidad el derecho de adjudicarse otras al mismo precio, aunque sólo hasta el límite de lo que se hubiere solicitado en cada caso particular.
- Terminada la subasta, se levantará acta que se incorporará a la resolución que en definitiva constituya el derecho de aprovechamiento. En el acta se dejará constancia expresa del acuerdo entre el peticionario y la DGA.

Además de lo anteriormente señalado, la Dirección General de Aguas tiene, al tenor de lo prescrito por el art. 146, la facultad para ofrecer de oficio derechos disponibles y no solicitados mediante remate público. En este evento, deberá el

---

<sup>63</sup> Podría suscitarse controversia en cuanto a si es aplicable a esta hipótesis lo dispuesto en el penúltimo inciso del artículo 129 bis 16, que dispone que si el Fisco u otro organismo público se adjudican el derecho de aprovechamiento rematado a consecuencia de no haberse pagado la patente por no uso, deberán renunciar a él en un plazo de dos meses. A nuestro juicio, no corresponde la aplicación de la norma, dado que ésta impone un deber al estado, que no puede aplicarse por analogía; de la misma forma, se excedería en sus atribuciones el organismo que procediera en este caso a efectuar la renuncia sin estar expresamente autorizado para actuar (Art. 7º C. Pol.).

organismo público efectuar la publicación del aviso respectivo, después de lo cual existirá el plazo de 30 días para formular oposiciones. Transcurrido éste sin haberlas, o habiéndose formulado y una vez desechadas, se procederá al remate en la forma antes expuesta.

Como se dijo, sea que la constitución de aprovechamiento se realice en virtud de una solicitud individual o en virtud de una solicitud concurrente derivada en remate o en el recién señalado caso del artículo 146, la forma en que esta se llevará a cabo será mediante una resolución fundada de la DGA<sup>64</sup>, cuyos requisitos y formalidades pasamos a exponer.

Rige lo relativo a la forma de la resolución constitutiva del derecho de aprovechamiento, el artículo 149 prescribe que ésta debe contener:

- i. El nombre del adquirente;
- ii. El nombre del álveo o la individualización de la comuna en que se encuentre la captación de las aguas subterráneas que se necesita aprovechar y el área de protección;
- iii. La cantidad de agua que se autoriza extraer, expresada en volumen por unidad de tiempo;
- iv. El o los puntos precisos en que se captará el agua y el modo de extraerla;
- v. El desnivel y puntos de restitución de las aguas en el caso de derechos no consuntivos;
- vi. La naturaleza del derecho, esto es, si se trata de derechos no consuntivos o consuntivos, de ejercicio permanente o eventual, continuo o discontinuo o alternado, y
- vii. Otras especificaciones de orden técnico relacionadas con la naturaleza del derecho respectivo o de modalidades que le afecten con fines de protección del medio ambiente o de derechos de terceros.

---

<sup>64</sup> Debe tenerse presente además que puede constituirse el derecho por Decreto Supremo del Presidente de la República por circunstancias excepcionales y de interés general y siempre que se trate del caso de concurrencia de solicitudes (Art. 148). La redacción actual de la norma se debe a la ley 20.099, modificatoria de la 20.017, que al parecer por inadvertencia contenía a este respecto el reemplazo de una frase que en la primitiva norma no existía.

Por último, debe procederse a una última solemnidad, cual es la reducción a escritura pública de la resolución que constituya el derecho, la cual deberá ser suscrita por el funcionario que la DGA designe y el interesado. Una copia de esta escritura deberá inscribirse en el registro de Propiedad de Aguas del conservador de Bienes Raíces respectivo. Asimismo, la DGA deberá proceder a registrar toda resolución constitutiva de derechos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 122, norma que se refiere al Catastro Público de Aguas, y al Registro Público de Derechos de Aprovechamiento<sup>65</sup> que debe mantenerse de conformidad con él por parte de la autoridad encargada de la custodia y gestión del recurso (art. 150).

### **III. 3. 4. 4. Límites a la concesión de derechos de aprovechamiento**

En este apartado y finalizando lo referente a la adquisición originaria del derecho de aprovechamiento, conviene hacer referencia a los límites que señala la ley para el otorgamiento de nuevas concesiones; ello porque con la entrada en vigencia de la ley 20.017 se han producido cambios relevantes en la materia que permiten darle un tratamiento diferenciado y dedicarle algunos comentarios especiales.

---

<sup>65</sup> El Registro Público de Derechos de Aprovechamiento fue introducido por la ley 20.017 como parte integrante del Catastro Público de Aguas. Es un registro de orden administrativo en el cual deben anotarse tanto los derechos de aprovechamiento que se constituyan como las traslaciones de dominio sobre los mismos, estableciéndose al efecto deberes para que los notarios y conservadores remitan copias de los actos relativos a derechos que se otorguen ante ellos. Contará además con información respecto de derechos no inscritos susceptibles de regularizarse. En general puede decirse que este registro en caso alguno reemplazará al que llevan los conservadores, por lo que no permitirá acreditar posesión inscrita ni dominio, sin perjuicio de que la ley otorgue incentivos a la inscripción administrativa como la imposibilidad de efectuar actuaciones ante la propia DGA, Superintendencia de Servicios Sanitarios ni Comisión Nacional del Riego a quienes no hayan registrado sus derechos (art. 122).

Hasta antes de la ley que dio origen a este estudio, la autoridad encargada del otorgamiento de derechos de uso privativo, se encontraba sujeta según la ley, en materia de límites a la posibilidad de conceder tales derechos, fundamentalmente a la consideración de los “derechos de terceros” a la hora de evaluar la procedencia de las solicitudes. En virtud de la modificación del artículo 22, cuyo alcance ha sido precisado con anterioridad<sup>66</sup> en este trabajo, además de los derechos de terceros, vale decir de los derechos válidamente constituidos a favor de otras personas en forma previa a una determinada solicitud, la autoridad tiene como marco de referencia y de actuación el principio de la unidad de la corriente de que se trate, todo ello al tenor de lo ya explicado. En nuestro ordenamiento jurídico, el respeto de los derechos adquiridos, tiene su sustento en normas de la propia Constitución Política; recuérdese la norma de la carta fundamental que establece que los derechos de los particulares sobre las aguas, reconocidos o constituidos de conformidad a la ley, darán a sus titulares la propiedad sobre los mismos derechos.

Al límite a las nuevas concesiones a que se ha hecho alusión ha venido a agregarse otro, consistente en el llamado “Caudal Ecológico Mínimo”, concepto que fue introducido a nuestro Código a propósito de las nuevas normas sobre protección de las aguas y cauces contenidas en el nuevo Título X del Libro I. Los términos en que esta nueva institución quedó consagrada son los siguientes:

- El artículo 129 bis 1 señala que al constituir los derechos de aprovechamiento la DGA velará por la preservación de la naturaleza y la protección del medio ambiente, debiendo para ello establecer un caudal ecológico mínimo.

---

<sup>66</sup> Supra p. 30 y ss.

- El mencionado caudal ecológico mínimo sólo afectará a los nuevos derechos que se constituyan, y deberán considerarse las condiciones naturales pertinentes de cada fuente superficial.
- El volumen del caudal ecológico mínimo no podrá ser superior al veinte por ciento del caudal medio anual de la respectiva fuente superficial.
- No obstante, en casos calificados, y previo informe de la Comisión Regional del Medio Ambiente (COREMA) respectiva, el Presidente de la República podrá, mediante decreto supremo fundado, fijar caudales ecológicos mínimos diferentes. El ejercicio de esta facultad, no podrá afectar derechos de aprovechamiento ya constituidos y para el caso de que la respectiva fuente superficial recorriere más de una región, el informe deberá ser evacuado por la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA). En ningún caso, el caudal ecológico mínimo que se fije según este procedimiento podrá ser superior al cuarenta por ciento del caudal medio anual de la respectiva fuente.

Como puede apreciarse, el caudal ecológico mínimo viene a constituirse en una limitación al otorgamiento de nuevos derechos de aprovechamiento sobre fuentes superficiales. Empero, en virtud de esta limitación no se podrán afectar derechos ya constituidos, con lo que es posible sostener que si se hubieren constituido anteriormente derechos sobre la totalidad del caudal de una fuente, no se podrá, a pretexto de velar por la conservación de determinado cauce, limitar o privar de ellos a sus titulares. La opción legislativa concuerda con la tendencia de nuestro Código a respetar los derechos ya adquiridos, los que, como vimos, actúan también como una limitante de las nuevas concesiones.

### **III. 5. Adquisición derivativa del derecho de aprovechamiento de aguas**

#### **III. 5. 1. Generalidades**

Respecto de la adquisición derivativa del derecho de aprovechamiento, debe tenerse íntegramente presente lo dicho a propósito de los principios que inspiran este aspecto del sistema, y a los cuales ya nos referimos. De capital importancia también resulta el artículo 21, igualmente citado en otros lugares de este estudio. Esta norma es la que dispone que la transferencia y transmisión del derecho se sujetará a lo dispuesto por el Código Civil, salvo en lo que estuviere modificado por el Código de Aguas.

De ahí que acorde con el sistema vigente en nuestro derecho civil, la adquisición derivativa tendrá como antecedente un título traslativo de dominio (compraventa, permuta, donación, aporte en propiedad a una sociedad, transacción en cuanto recaiga sobre derechos no disputados, dación en pago) en el caso de la tradición, o bien el correspondiente acto testamentario o la propia ley en el caso de la sucesión por causa de muerte.

Teniendo presentes las consideraciones anteriores, es posible construir el sistema de adquisición derivativa del derecho de aprovechamiento en los términos que en adelante se indican.

### **III. 5. 2. Adquisición por sucesión por causa de muerte**

Teniendo como premisa la patrimonialidad del derecho de aprovechamiento y lo dispuesto en el artículo 21, resulta que éste se adquiere por el modo de adquirir sucesión por causa de muerte cuando una persona que lo tenía incorporado a su patrimonio fallece. El derecho de aprovechamiento de aguas podrá ser adquirido, entonces, por herencia o legado.

Por otra parte, en virtud de lo dispuesto por el artículo 121, a los derechos de aprovechamiento inscritos en los correspondientes Registros de Aguas del Conservador de Bienes Raíces, se aplican todas las disposiciones que rigen la propiedad raíz inscrita, en aquella parte en que no haya sido modificada por las normas especiales que el propio Código nos señala. Concordando esta norma con el artículo 114 N° 6, que establece la obligación de inscribir en el mencionado Registro los actos, resoluciones e instrumentos señalados en el art. 688 del Código Civil en caso de transmisión por causa de muerte del derecho, y de lo dispuesto por el art. 118 del Código de Aguas, tenemos que, una vez adquirido por sucesión por causa de muerte, y a fin de que el o los herederos puedan disponer del derecho, corresponde: a) Inscribir en el Registro de Propiedad de Aguas el decreto judicial (acompañado del testamento respectivo) o resolución administrativa que hayan concedido a los herederos la posesión efectiva de la herencia que comprenda el aprovechamiento en el conservador de la comuna o agrupación de comunas en que haya sido pronunciado; b) la inscripción especial de herencias en el conservador con competencia sobre la comuna en que está ubicada la bocatoma del canal matriz en el cauce natural, o en que se encuentre el embalse o pozo respectivo (o las obras de entrega en el caso de que el embalse cubriere varios territorios); y c) la inscripción del acto legal de partición de la herencia en que estén comprendidos los derechos, en el conservador recién señalado.

En cuanto a las normas anteriores, la ley no ha señalado diferencias entre derechos inscritos y no inscritos, por lo que cabe aplicar la misma solución a ambos casos. La sanción por la inobservancia de la obligación de inscribir sería la prescrita por el derecho común para el caso de no efectuarse las inscripciones a que da lugar la sucesión por causa de muerte. En el estado actual de la jurisprudencia, si se procediera a una enajenación de derechos sin

haberse efectuado previamente las inscripciones aludidas, la respectiva transferencia no sería eficaz como tal<sup>67</sup>.

### **III. 5. 3. Adquisición por tradición**

En este aspecto son centrales los artículos 113 y 117 del Código de Aguas, cuyo texto es el que transcribimos a continuación:

“Art. 113. Se perfeccionarán por escritura pública los actos y contratos traslativos de de dominio de derechos de aprovechamiento, como también la constitución de derechos reales sobre ellos y los actos y contratos traslativos de los mismos.”

“Art. 117. La tradición de los derechos de aprovechamiento inscritos se efectuará por la inscripción del título en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces.

La constitución y tradición de los derechos reales constituidos sobre ellos, se efectuará por la inscripción de su título en el Registro de Hipotecas y Gravámenes de Aguas del Conservador de Bienes Raíces Respectivo.”

Como complemento del sistema, corresponde tener presente lo prescrito por el art. 317, ya citado en otros lugares de este trabajo, que dispone que cuando se enajene un predio o establecimiento para cuya explotación sean necesarios derechos de aprovechamiento, el acto o contrato respectivo deberá expresamente hacer mención de si se los incluye o no; habiendo silencio a este respecto, se presumirá que no son materia del referido acto o contrato.

De esta manera, el Código, a diferencia de lo que ocurre en materia civil, en que la ley dispone caso a caso que un determinado acto o contrato que

---

<sup>67</sup> Una síntesis sobre esto puede encontrarse en PEÑAILILLO, Daniel. Ob. cit. pp. 196 y ss.



constituya título traslativo de dominio y que verse sobre bienes raíces debe celebrarse por escritura pública (art. 1801 del Código Civil para la venta; 1900 en relación con el anterior para la permuta; 1400 para la donación), ha señalado mediante una norma general (art. 113) la necesidad de que cada uno de los actos traslativos sobre derechos de aprovechamiento de aguas sean solemnes, siendo esta solemnidad la mencionada escritura. Necesario es también aclarar que, dado que el Código no hace distinciones al respecto, la exigencia de escritura pública se aplica indistintamente tratándose tanto de derechos inscritos como de aquellos que no lo están.

En cuanto al modo de adquirir propiamente tal, es menester mencionar que la forma de efectuar la tradición de los derechos va a depender de si éstos se encuentran inscritos o no. En el primer evento, y tal como lo dispone el art. 117 transcrito, la tradición tendrá lugar mediante la inscripción del título en el Registro de Propiedad de Aguas. Si se trata de derechos no inscritos, en tanto, y por aplicación del art. 21, que se remite al derecho común, habrá que determinar la forma en que tendrá lugar la aludida tradición atendiendo a estas normas<sup>68</sup>. No resultando aplicable el art. 684 del Código Civil por cuanto se refiere a la forma de efectuar la tradición de las cosas corporales muebles<sup>69</sup>, puesto que el derecho de aprovechamiento es cosa incorpóral, habrá que determinar cuál de

---

<sup>68</sup> La distinción que se hace en el texto tiene su base en la propia ley. Debe tenerse presente que el artículo 117 del Código de Aguas señala que la tradición de derechos inscritos es la que se verifica por la inscripción; a su turno, el art. 121 hace aplicables todas las reglas de la propiedad raíz inscrita del derecho común a los derechos de aprovechamiento inscritos. Esto permite descartar la aplicación del mencionado estatuto a la tradición de derechos de aprovechamiento no inscritos.

<sup>69</sup> Recuérdese que según la posición que se adopta en este estudio el derecho de aprovechamiento de aguas es mueble, dado que recae sobre cosas de esa naturaleza (las aguas). Pero asimismo, quedó señalado anteriormente que se trata de una cosa incorpóral, con lo que se descarta la aplicación de la norma propia de la categoría opuesta (cosas corporales, art. 684 Cód. Civil). Habrá que buscar entonces dentro de las otras formas de efectuar la tradición de cosas incorpórales (muebles o inmuebles) contempladas por el derecho común aquella que resulte jurídicamente más plausible.

las otras formas de tradición es la que resulta procedente. Así, pareciera que lo más apropiado es aplicar por analogía lo prescrito por el Código Civil respecto de la tradición del derecho real de servidumbre (art. 698), por lo que es posible sostener en que en el caso de derechos no inscritos la tradición del derecho de aprovechamiento puede tener lugar por escritura pública en que el tradente exprese entregarlo y el adquirente recibirlo, escritura que puede ser la misma del acto o contrato respectivo (el que siempre debe otorgarse por escritura pública).

Como último comentario a este respecto resta decir que la enajenación, al igual que en el derecho común, puede ser voluntaria o forzada. El primer caso será lo habitual; en tanto que la enajenación forzada procederá de acuerdo a las reglas generales, ya que el derecho de aprovechamiento es perfectamente embargable. Cabe precisar que con la entrada en vigencia de la ley 20.017, se agregó una hipótesis particular de enajenación forzada, cual es la derivada de las deudas de patentes por no utilización impagas, cuyo análisis pormenorizado se abordará en el capítulo siguiente, ya que ante todo en ese caso nos encontramos frente a una pérdida del derecho de que se trate.

## **CAPITULO IV**

### **PÉRDIDA Y EXTINCIÓN DEL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS.**

#### **IV. 1. Generalidades**

Bajo los conceptos de pérdida y extinción del derecho de aprovechamiento se exponen las situaciones en que éste se separa de su titular, sea que después de ese hecho el mencionado derecho desaparezca de la vida jurídica o se radique en el patrimonio de otro sujeto<sup>70</sup>. En este capítulo se aborda el sistema actualmente vigente en la materia en Chile, deteniéndonos especialmente en algunas instituciones y sus particularidades atendidas las normas de derecho común y las que establece el Código, con las modificaciones introducidas a la materia por la ley 20.017. Al respecto conviene tener presente que el artículo 129 del Código de Aguas, con la redacción dada por la ley recién indicada, establece que el dominio sobre el derecho de aprovechamiento se extingue por la renuncia señalada en el inciso 3º del artículo 6º y, además, por las causas y en las formas establecidas en el derecho común. En virtud de ello, abordaremos lo referente a la extinción o pérdida del derecho de aprovechamiento haciendo hincapié en algunos institutos propios del Código de Aguas y en aquellos casos en que las normas e instituciones del derecho común sufren alguna variación atendidas las normas especiales que señala este cuerpo legal.

#### **IV. 2. Extinción del derecho de aprovechamiento por renuncia**

---

<sup>70</sup> VODANOVIC H., Antonio. Ob cit. tomo primero, p. 187.

El derecho de aprovechamiento, como cualquier otro derecho real, es un derecho subjetivo que puede extinguirse, esto es, salir del patrimonio de su titular y desaparecer de la vida jurídica, por renuncia. En este sentido, ella ha sido entendida como “la declaración mediante la cual un sujeto se despoja jurídicamente de un derecho subjetivo”<sup>71</sup>. Conocida es la norma del Código Civil aplicable a la materia (art. 12) que establece la posibilidad para un sujeto de renunciar a cualquier derecho de los conferidos por las leyes<sup>72</sup>, con tal que ellos miren al interés individual de quien efectúa la renuncia y que este acto no esté prohibido por las leyes.

La renuncia del derecho de aprovechamiento, con la entrada en vigor de las normas que dan origen a este trabajo, presenta ciertas particularidades, las cuales serán abordadas en los apartados siguientes.

#### **IV. 2. 1. Situación anterior a la entrada en vigencia de la ley 20.017**

El texto del Código anterior a la ley 20.017 no contenía referencias a la renuncia como causal de extinción del derecho de aprovechamiento de aguas. No obstante lo anterior, la institución de la renuncia era totalmente procedente, dado que, como se dijo anteriormente, el mencionado derecho constituye una prerrogativa de contenido patrimonial respecto de la cual el legislador tampoco había prohibido su materialización. La renuncia entonces tenía su fundamento en la aplicación lisa y llana del artículo 12 del Código Civil y en las normas

---

<sup>71</sup> VODANOVIC, ob. cit., tomo primero, p. 188.

<sup>72</sup> Hay consenso en que esta norma se aplica tanto a los derechos cuyo único reconocimiento proviene de la ley, como aquellos que la ley reconoce por emanar de una fuente creadora de ellos, v. gr., la voluntad de las personas. Véase el mismo lugar de la obra citada en la nota anterior.

sobre propiedad raíz inscrita, aplicables también a esta materia por expresa remisión del Código de Aguas (art. 121 en relación con el art. 52 N° 3 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces).

Al no encontrarse regulada la institución, un aspecto importante de determinar, era si la declaración de voluntad por medio de la cual se manifestara la renuncia podía ser tácita. Aunque la situación difícilmente se habría dado en la práctica, puede estimarse que sí era posible, constando de manera concluyente, unívoca y por hechos positivos<sup>73</sup> la voluntad dirigida en tal sentido, y considerando también que el derecho de aprovechamiento es de carácter perpetuo, esto es, no se extingue por el no uso.

#### **IV. 2. 2. La renuncia en la ley 20.017**

En virtud de las modificaciones al Código de la mencionada ley, se reconoció expresamente la renuncia como causal de extinción del derecho de aprovechamiento. Así, se regularon las formalidades a que debe sujetarse y sus efectos (aunque esto último de manera un tanto imperfecta a juicio nuestro). Lo anterior tuvo como consecuencia la modificación de los artículos 6° y 114 N° 4, y la introducción de los arts. 129 bis 16 y 129 bis 18 en la parte en que éstos se refieren a la renuncia.

En lo que respecta a la regulación básica de la institución, hay que dejar desde ya sentado que el legislador optó por un sistema en que la renuncia debe ser necesariamente expresa, y más aún, solemne. En efecto, como se verá en

---

<sup>73</sup> Estos son los requisitos que la doctrina comúnmente considera aplicables la voluntad tácita. Véase VODANOVIC, ob. cit. tomo primero, p. 188; en sentido similar VIAL DEL RÍO, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*. Ediciones Universidad Católica de Chile, 4ª Edición, Santiago, 2000, p. 58.

el siguiente apartado, la principal norma que se refiere a la materia, el art. 6º del Código señala que quien deseara renunciar, deberá hacerlo de la manera que en la propia norma se señala y que se abordará en su oportunidad. Asimismo, se estableció una prohibición general de efectuarla en perjuicio de terceros, especialmente los acreedores si con su materialización se disminuye el activo<sup>74</sup> del renunciante a efectos del llamado derecho de prenda general de los acreedores<sup>75</sup>.

Por último, cabe señalar a este respecto que la modificación del Código relativa a la introducción de la renuncia tuvo como uno de sus fundamentos el hecho de considerarse que como consecuencia del establecimiento de la obligación de pagar una patente por el no uso de las aguas, habría titulares de derechos que ante la alternativa de verse expuestos a realizar dichos pagos, optarían por “hacer devolución” de los derechos que no estuvieren utilizando, debiendo la ley contemplar una forma en que esto pudiera llevarse a cabo.

#### **IV. 2. 3. Variantes del acto de renuncia y formalidades a que deben sujetarse**

Efectuadas las observaciones anteriores, estamos en condiciones de abordar las variantes que adopta en el Código el acto de renuncia, como las

---

<sup>74</sup> La ley debió haber dicho “el patrimonio”, dado que en definitiva lo importante a efectos de determinar el perjuicio es la disminución neta del patrimonio. Efectivamente, la renuncia al aprovechamiento siempre provocará una disminución del activo de su titular, sin embargo puede que esa disminución no menoscabe su patrimonio, por ejemplo, por estar el derecho sujeto al pago de una patente.

<sup>75</sup> La norma consagra, a nuestro juicio, un caso de Acción Pauliana o Revocatoria que permitirá al acreedor perjudicado, concurriendo los demás requisitos legales, dejar sin efecto el acto en la medida en que éste le provoque perjuicio. Respecto de esta institución en general, puede consultarse ABELIUK MANASEVICH, René. *Las Obligaciones*. Editorial Jurídica de Chile, 3ª edición, Santiago, 1993. pp. 636 y ss.

formalidades a que deben sujetarse en cada caso atendidas las normas vigentes. Pasamos a desarrollarlas a continuación.

#### **IV. 2. 3. 1. La renuncia facultativa al derecho de aprovechamiento de aguas**

Este caso corresponde a la regla general en la materia. Su regulación se encuentra en el inciso 3º del artículo 6º, disposición que establece: “Si el titular renunciare total o parcialmente a su derecho de aprovechamiento, deberá hacerlo mediante escritura pública que se inscribirá o anotará, según corresponda, en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente. El Conservador de Bienes Raíces informará de lo anterior a la Dirección General de Aguas, en los términos previstos por el artículo 122. En todo caso, la renuncia no podrá ser en perjuicio de terceros, en especial si disminuye el activo del renunciante en relación con el derecho de prenda general de los acreedores.”

Como puede apreciarse, en la situación descrita en la ley, la renuncia es solemne, siendo la solemnidad requerida su otorgamiento por escritura pública. Posteriormente, la renuncia deberá inscribirse de la manera señalada. En armonía con ello, el artículo 114 N° 4, señala como uno de los títulos que deben inscribirse en el Registro de Propiedad de Aguas las escrituras que contengan la renuncia a derechos de aprovechamiento. No ha señalado la ley el plazo en el cual debe efectuarse la aludida inscripción.

En el caso señalado, además, corresponde al Conservador el deber de informar del hecho a la DGA al tenor de lo que señala el art. 122 inc. 4º, norma que establece que los Notarios y Conservadores deberán remitir a esta repartición, mediante carta certificada, copias autorizadas de las escrituras

públicas, inscripciones y demás actos que se relacionen con las transferencias y transmisiones de dominio de los derechos de aprovechamiento dentro de los 30 días siguientes a la fecha del acto que se realice ante ellos. Nótese que el deber impuesto por la norma relativa a la renuncia sólo afecta a los Conservadores y no al Notario autorizante de la escritura en que conste dicho acto; ello porque el artículo 122 no contempla la remisión de los antecedentes relativos a los actos de renuncia, los cuales se rigen por su norma especial, esto es, el art. 6º. Sin perjuicio de ello, la DGA tiene la facultad de exigir a ambas clases de auxiliares de la administración de justicia el envío de información específica en la forma y plazo que ésta determine, bajo la responsabilidad de incurrir en las sanciones contempladas en el art. 440 del Código Orgánico de Tribunales (inc. 5º del art. 122).

#### **IV. 2. 3. 2. La renuncia obligatoria de los arts. 129 bis 16 y 129 bis 18**

Estas hipótesis constituyen la excepción y sus particularidades vienen dadas por su aplicación a sujetos determinados, por tratarse de casos en que ella es obligatoria y porque existe un procedimiento especial encaminado a materializar la inscripción cuando esta se retarda.

En primer lugar, las normas al respecto se aplican sólo al Fisco u otra institución cualquiera del sector público. Recordemos que éstas pueden participar en las subastas de derechos de aprovechamiento cuyas patentes por no utilización de las aguas se encuentren impagas, en igualdad de condiciones con los particulares interesados. Pues bien, el penúltimo inciso del art. 129 bis 16 dispone que de adjudicarse el Fisco o alguna institución del sector público derechos de aprovechamiento en estas subastas, existirá para ellos la obligación de renunciar a los derechos así adquiridos, en los términos que se



disponen en el artículo 6º, en el plazo de dos meses contados desde la inscripción de la escritura de adjudicación en el Conservador de Bienes Raíces respectivo. La ley no sólo establece el mencionado plazo para efectuar la renuncia, sino también para efectuar la inscripción de este acto en el Conservador de Bienes Raíces, pues así lo señala el propio texto legal. Ahora bien, si no se cumpliera con el deber de efectuar la inscripción por el Fisco o la institución de que se trate, la ley otorga a cualquier interesado la facultad de solicitar al juez respectivo<sup>76</sup>, vencido el plazo de dos meses antes señalado, que éste ordene, a nombre del Fisco, la inscripción de de la renuncia en Registro de Aguas correspondiente.

Como puede apreciarse, en el caso señalado, la renuncia del Fisco debe sujetarse a lo que prescribe el art. 6º, es decir, debe cumplirse con la solemnidad de la escritura pública en el otorgamiento de dicho acto. Debemos decir que si el fin de la ley en este caso era hacer obligatoria la renuncia, entonces se echa de menos la regulación de la manera en que puede compelerse al Fisco no sólo a inscribir el acto, sino también a otorgar la escritura de renuncia. Como se puede constatar del texto citado, la facultad concedida a los particulares es sólo para compeler a realizar la inscripción si ésta no se ha efectuado, lo que supone naturalmente que la renuncia, con las formas señaladas, ha tenido lugar; pero si esto no ha ocurrido dentro del plazo indicado, no ha sido dada por el legislador una solución al respecto. Imaginamos eso sí que dada la imperatividad de la norma, va a ser difícil que se retarde el cumplimiento de la obligación de renunciar.

La segunda situación de renuncia obligatoria se consigna en el inciso 2º del art. 129 bis 18, y su alcance es bastante parecido al de la norma recién

---

<sup>76</sup> Debemos entender por juez respectivo aquel ante cuyo tribunal se llevó a efecto el juicio ejecutivo en el cual tuvo lugar la subasta de los derechos que han de renunciarse.

analizada. En este caso, se trata también de un derecho de aprovechamiento que se ha adjudicado el Fisco en remate por no pago de la patente por no utilización. Sin embargo, existen algunas variaciones. Ante todo, la adjudicación al Fisco en este caso es la que deriva de la inexistencia de postores una vez que el aprovechamiento es sacado por segunda vez a remate, sin mínimo para las posturas. En este evento, la ley impone al juez el deber de adjudicar el derecho al Fisco, a nombre del Ministerio de Bienes Nacionales. En lo demás, rigen en idénticos términos a los establecidos para el caso de adjudicación en primera subasta la obligación de renunciar, de inscribir y la facultad que se le confiere a cualquier interesado en caso de no efectuarse esto último.

#### **IV. 2. 4. Efectos de la renuncia**

Como cuestión final, debemos referirnos a los efectos que produce el acto de renuncia a un derecho de aprovechamiento, al tenor de las disposiciones vigentes.

Sabido es que el efecto principal y propio de la renuncia a todo derecho subjetivo es su extinción, esto es, su desaparecimiento de la vida jurídica y la consiguiente salida del mismo del patrimonio del sujeto que lo detentaba. Ahora bien, en el caso de la renuncia al derecho de aprovechamiento, en cualquiera de los casos arriba indicados, debemos determinar si aparte de este efecto, se produce alguna otra consecuencia adicional.

En cuanto a la renuncia obligatoria, en los dos casos citados, la propia ley ha determinado la ocurrencia de otros efectos a partir de la renuncia que debe realizar el Fisco o la institución pública de que se trate. Así, tanto la parte final del penúltimo inciso del artículo 129 bis 16, como la parte final del inciso

segundo del artículo 129 bis 18, contienen la expresión “...En este caso [el de renuncia debidamente inscrita], las aguas quedarán libres para la constitución de nuevos derechos de aprovechamiento de conformidad a las normas generales.” Como se aprecia, las aguas a que daba derecho el aprovechamiento a que se ha renunciado podrán ser objeto de una nueva concesión por la autoridad, según las reglas y de acuerdo al procedimiento general aplicable a la materia y que se analizaron en el segundo capítulo.

La duda se presenta en el caso de renuncia facultativa que regula el art. 6º, norma que no contiene como las otras dos una declaración del legislador en tal sentido. Las alternativas posibles son dos: o asumimos que al abordar expresamente la materia en los otros artículos se excluyó la aplicación de este efecto a este caso; o bien estimamos que de lo anterior no se colige que el efecto señalado se haya excluido para el caso de renuncia voluntaria, por lo que estamos en presencia de un vacío legal que debemos llenar recurriendo a los criterios de integración de la ley del derecho común.

A favor de la primera interpretación milita el argumento de que si el legislador no se pronunció en el caso que constituye la regla general en materia de renuncia, habiéndolo hecho en los casos excepcionales, no corresponde extender un efecto excepcional a la situación de aplicación general. Por lo demás, en las dos situaciones de renuncia obligatoria efectuada por el Fisco u otro organismo público, el tenor literal de la ley es claro al indicar que el mencionado efecto ocurrirá “en este caso” y no en otro. Según esta tesis, entonces, sobre las aguas que no han de ser posteriormente utilizadas por haberse renunciado el derecho sobre ellas, no correspondería constituir nuevos derechos, sobre todo si tenemos en cuenta la introducción, también por la ley 20.017, de las normas sobre protección de aguas y cauces (Título X del Libro I,

arts. 129 bis a 129 bis 3), que establecen, entre otras cosas, el llamado “caudal ecológico mínimo”, que es un límite para la constitución de nuevos derechos.

En tanto, a favor de la segunda tesis, pueden esgrimirse las siguientes razones: del hecho de que el legislador haya guardado silencio en el art. 6º en cuanto al efecto que se viene discutiendo no se colige su exclusión. Por el contrario, se trataría solamente de una laguna de la ley que debe puede ser llenada recurriendo a criterios como la analogía. Así, ante todo hay que determinar lo que se ha dispuesto para situaciones similares, y es ahí precisamente donde cobran relevancia las soluciones dadas en los artículos 129 bis 16 y 18: en ambos casos, estamos en presencia del acto de renuncia, siendo irrelevantes la calidad de los sujetos que la efectúan en el caso concreto o su imperatividad o voluntariedad. Las mismas normas se remiten en cuanto a las formalidades de que debe estar revestido el acto a la regulación dada por art. 6º, y en ambas se contiene la expresión “en este caso...”, con lo que puede considerarse que si existe tal disposición en ellos, y existiendo la misma razón en el otro, debe darse la misma solución a éste. Por ello, es perfectamente posible que sobre las aguas libres en caso de la renuncia de los particulares, se constituyan nuevos derechos en conformidad a las normas generales, respetándose los límites dados por el “caudal ecológico mínimo”; luego, no correspondería que para el caso señalado la autoridad constituyente se negara a la solicitud de un particular sobre esas aguas a pretexto de no contemplarse en la ley esa solución. Nos parece más acertada esta segunda tesis.

#### **IV. 3. Pérdida derivada del la adquisición por prescripción del derecho de aprovechamiento**

Como es sabido, consecuentemente a la adquisición de un derecho por prescripción adquisitiva por una persona, se produce la pérdida del mismo para su titular anterior. Así, intentada por éste la acción protectora del dominio (reivindicatoria) contra aquél, no podrá ella prosperar al tenor de la norma según la cual “toda acción por la que se reclama un derecho, se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho” (art. 2517 del Código Civil).

Los demás alcances de la prescripción ya fueron abordados en el capítulo anterior al analizar la adquisición del derecho de aprovechamiento por este modo de adquirir.

#### **IV. 4. Pérdida del aprovechamiento derivada de la regularización del artículo 2º transitorio del Código de Aguas**

Al igual que respecto de la prescripción, en el capítulo tercero fue analizado el sistema llamado de regularización de derechos de aprovechamiento. Resta apuntar aquí que consecuentemente con el reconocimiento de un derecho luego de su regularización según el procedimiento establecido en el artículo 2º transitorio del Código, quien aparecía como titular del mismo se verá formalmente despojado de él luego de que se practique la inscripción de la resolución que reconoció como titular al tercero que recurrió al procedimiento indicado.

Sobre este sistema de regularización, se ha dicho que constituye una verdadera declaración de prescripción que corre excepcionalmente contra título inscrito y que tuvo su origen en la necesidad de resolver problemas suscitados a raíz de la dictación de la ley 16.640 sobre reforma agraria<sup>77</sup>.

#### **IV. 5. Extinción por expropiación**

Por tratarse de un bien incorporal sobre el que recae propiedad, el derecho de aprovechamiento puede ser expropiado por causa de utilidad pública o interés nacional (cfr. Art. 19 N° 24 incisos 3º, 4º, 5º y final de la CPR). El Código contempla expresamente la expropiación del derecho de aprovechamiento, aunque circunscrito a un caso particular de utilidad pública. Se trata del artículo 27, cuyo texto es el siguiente:

“Art. 27. Cuando sea necesario disponer la expropiación de derechos de aprovechamiento para satisfacer menesteres domésticos de una población por no existir otros medios para obtener el agua, deberá dejarse al expropiado la necesaria para iguales fines.”

Del tenor de la norma no debe colegirse que en materia de aguas existe únicamente una causa de utilidad pública o interés nacional que pueda dar origen a expropiación del derecho de aprovechamiento. Lo que sucede es que la ley se pone en un caso especial que justifica el acto expropiatorio, cual es el aseguramiento de las necesidades domésticas de una población en una situación de escasez. La norma contiene pues una referencia a lo que se ha denominado “uso prioritario”, y debe concordarse con lo dispuesto por el inciso 3º del art. 147 bis, ya analizado en el capítulo anterior, que otorga el Presidente de la República la facultad de denegar parcialmente una solicitud de derecho de aprovechamiento a fin de preservar el recurso para el abastecimiento de la población. En el caso de una expropiación fundada en este tipo de utilidad pública, debe pues dejarse al expropiado una parte del derecho que le permita cubrir también sus necesidades domésticas.

---

<sup>77</sup> MANRÍQUEZ, Gustavo. Op cit. p. 38.

Fuera del caso anterior, la expropiación procede igualmente según las reglas generales establecidas en la Constitución y en la Ley Orgánica sobre Procedimiento de Expropiaciones, DL 2.186 de 1978.

#### **IV. 6. Pérdida por enajenación forzada derivada del no pago de la patente por no utilización de las aguas**

A pesar de que, en términos estrictos, al tratarse de un bien incorporal de índole netamente patrimonial, el derecho de aprovechamiento es embargable y por ende puede recaer sobre él la ejecución forzada de una obligación según las reglas generales, hay una situación particular introducida a nuestro ordenamiento con ocasión de la ley 20.017 en que la ejecución forzada se dirigirá especialmente sobre los derechos y que por lo mismo merece, a nuestro juicio, un tratamiento detallado en este trabajo.

Ya se ha mencionado en otras partes de este trabajo que una de las modificaciones de mayor importancia (y sin duda la más controvertida) introducidas por la Ley 20.017 al Código de Aguas fue el establecimiento de la obligación de pagar una patente a quienes no hagan uso de las aguas a que da derecho el aprovechamiento. Al efecto, se agregó un Título XI al Libro I del Código, arts. 129 bis 4 al 129 bis 21, ambos inclusive.

Las particularidades de esta patente en cuanto a su naturaleza jurídica, procedencia, monto, periodicidad, etc., escapan al objeto de este estudio. Sólo diremos algunas palabras sobre los fundamentos que se esgrimieron para su introducción, y sobre algunas de las críticas de que fue objeto.

Para sus partidarios, la ausencia de exigencias sobre uso efectivo y beneficioso para el derecho de aprovechamiento en el Código, sumada además al carácter gratuito del mismo, permitía el acaparamiento, subutilización y especulación con un recurso escaso y con características de bien nacional, lo que hacía a su vez necesaria la introducción de un correctivo legal a este respecto<sup>78</sup>. Para sus detractores, en tanto, una medida como la que en definitiva se adoptó no hace más que favorecer la mal utilización, desincentivar la inversión y fomentar el despilfarro de un recurso escaso, ya que no habrá incentivos para ahorrar; asimismo se sostuvo que la legislación introduciría nuevas cargas impositivas que en definitiva perjudicaría a sectores como la agricultura, que ya paga mayores impuestos territoriales por los terrenos de regadío<sup>79</sup>.

A pesar de las mencionadas objeciones, la iniciativa se aprobó, estableciéndose la obligación de efectuar el referido pago. Al igual que lo que sucede con el no pago de una deuda de carácter civil, la ley ha contemplado un mecanismo compulsivo para obtenerlo, cual es el procedimiento de realización y remate de los derechos no utilizados. A raíz de este procedimiento, el titular de un derecho de aprovechamiento podrá perderlo en todo o en parte, según se indicará en seguida.

---

<sup>78</sup> Véase MATUS, Nancy. *Estado del Agua*. Diario La Nación. 10 de Abril de 2000, p. 6; asimismo las palabras de quien a la sazón era Subsecretario de Obras Públicas, Sr. Clemente Pérez en *Aguas y Desarrollo: El Acuerdo Necesario*. Diario El Mercurio de 25 de Marzo de 2004. p. A 2.

<sup>79</sup> Así, DOMPER, María y LARROULET, Cristián. *Reforma al Código de Aguas: Un retroceso*. Diario El Mercurio de 10 de Abril de 2003, p. A 2. Aprensiones similares manifestaba el Presidente de la Sociedad Nacional de Minería (SONAMI), Hernán Hochschild A., en el discurso de presentación de las Jornadas de Derecho de Aguas de la Universidad Católica de Chile de 11 de Marzo de 2003. [en línea] disponible en [http://www.sonami.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/archivo.html&bri=sonami&tab=art\\_4&campo=c\\_archivo&id=16&download=1](http://www.sonami.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/archivo.html&bri=sonami&tab=art_4&campo=c_archivo&id=16&download=1).



La norma con la que comienza la regulación en la ley del procedimiento judicial de cobro de la patente por no utilización es el art. 129 bis 11, que señala que en caso de no pagarse por el titular de un derecho de aprovechamiento la patente por no utilización en el plazo establecido por el art. 129 bis 7 (esto es, dentro del mes de marzo de cada año), se iniciará un procedimiento judicial para su cobro, ejecución que sólo podrá hacerse efectiva sobre la parte no utilizada del derecho de que se trate.

El título ejecutivo fundante será la nómina de derechos de aprovechamiento con patentes impagas que el Tesorero General de la República deberá remitir a los juzgados competentes (el de la comuna en que tenga su oficio el Conservador de Bienes Raíces en cuyo registro se encuentren inscritos los derechos de aprovechamiento; en caso de ser varios, lo será el de turno)<sup>80</sup>, organismo que para estos efectos deberá contar con la colaboración de la DGA. La nómina aludida deberá contener la indicación del titular de los referidos derechos, el monto adeudado por patentes impagas, fecha de constitución y número de resolución por la cual se concedió el derecho, la parte que está afecta a tributo y la resolución respectiva (la que determinó que estaba sujeto a patente) y los datos de su inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas y en el Catastro Público de Aguas si la hubiere (art. 129 bis 12).

El juez despachará el mandamiento de ejecución y embargo sobre la parte no utilizada del derecho mediante una providencia que se estampará en un documento independiente a la nómina. El mandamiento podrá dirigirse contra todos los deudores a la vez y no será susceptible de recurso alguno (art. 129 bis 13). A continuación, la ley señala que la notificación de encontrarse en mora y el requerimiento de pago se harán a quien figure como propietario inscrito en

---

<sup>80</sup> La ley omite señalarlo expresamente, pero entendemos que los Tribunales competentes son quienes tengan competencia en lo civil.

el Conservador respectivo, mediante el envío de una carta certificada a su domicilio; tal notificación y requerimiento podrán dirigirse contra uno o varios deudores a la vez. No obstante lo dicho, la referida notificación y requerimiento sólo se entenderán efectuados desde que se publique en el Diario Oficial de los días 1º ó 15 de cada mes (o el siguiente si fueren feriados) y en forma destacada en un diario o periódico de la provincia o capital de región, la resolución que contenga el requerimiento de pago. El embargo se entenderá trabado por el solo ministerio de la ley desde la fecha recién señalada (art. 129 bis 14)<sup>81</sup>.

Notificado y requerido el deudor en la forma antedicha, comienza a correr un plazo de 30 días hábiles para oponerse a la ejecución. Al igual con lo que ocurre en materia civil, en que el juicio ejecutivo tiene contemplado un catálogo de excepciones de las que puede valerse el ejecutado (arts. 464 y 534 del Código del ramo), el Código de Aguas ha señalado taxativamente cuáles son las que puede hacer valer el deudor de la patente. Sin embargo, cabe hacer notar que en la materia que nos ocupa, el catálogo de excepciones es aún más reducido, dado que, al tenor de lo que señala el artículo 129 bis 15, la oposición sólo podrá fundarse en las siguientes:

- i) Pago de la deuda, siempre que conste por escrito;
- ii) Prescripción de la deuda;
- iii) Remisión;

---

<sup>81</sup> Nótese la particularidad de la situación que en razón de esto podría producirse, cual es que podría impugnarse la adquisición de buena fe de los derechos realizada por un tercero una vez efectuadas las publicaciones pero antes de haberse inscrito el embargo en el Conservador respectivo alegando la nulidad absoluta por causa de objeto ilícito (Art. 1464 N° 3 del Código Civil), dado que el embargo se entiende trabado por el solo ministerio de la ley sin distinción de si ello dice relación con las partes o con terceros. Lo anterior se encuentra en completa contradicción con lo dispuesto por los artículos 297 y 453 del código de Procedimiento Civil y con nuestro sistema y tradición inspirados en la protección de los terceros de buena fe. Indudablemente esta norma no se hizo cargo del asunto y podría provocar innumerables conflictos y fraudes.

- iv) Cosa juzgada;
- v) Que se encuentren pendientes de resolución los recursos de reconsideración ante la DGA o de reclamación ante la Corte de Apelaciones respectiva, deducidos en contra de las resoluciones de la autoridad que hayan fijado los derechos de aprovechamiento afectos al pago de la patente, caso en el cual además se suspenderá el procedimiento ejecutivo; o
- vi) La suspensión del pago de la patente por existir una orden judicial que haya dispuesto la paralización de las obras de captación de las aguas (y de restitución en caso de derechos no consuntivos) que impiden que el derecho respectivo quede afecto a la obligación de pagar.

Deducida la oposición, ésta se tramitará como incidente, debiendo el tribunal rechazarla de plano en caso de que no se cumpla con los requisitos señalados. La resolución que rechace las excepciones será apelable en el solo efecto devolutivo; la corte de apelaciones podrá disponer la paralización de la ejecución sólo cuando las excepciones opuestas sean las señaladas en los números i) y vi) recién expuestos. La resolución que acoja las excepciones será apelable en ambos efectos. Por su parte, en caso de acogerse parcialmente las excepciones, se continuará con el procedimiento por el monto que determine el tribunal; en el caso de tratarse de la excepción relativa a la pendencia de recursos de reconsideración o reclamación, cuando éstos sean acogidos, se dispondrá el archivo de los antecedentes.

Continúa la ley regulando el procedimiento de remate en el art. 129 bis 16, que comienza por señalar que no habiéndose presentado oposición, o habiendo sido rechazadas las excepciones opuestas, el juez deberá dictar una resolución señalando día y hora para el remate. Esta resolución, más la nómina de los derechos a subastar, deberán publicarse por una sola vez en un diario de la provincia o de la capital de la región, y deberán además ser difundidas por medio de un mensaje radial en una emisora con cobertura territorial del área pertinente, todo ello a costa de la Tesorería General de la República.

El juez dispondrá<sup>82</sup>, previo informe de la DGA y teniendo a la vista las peticiones de posibles interesados, que el caudal asociado a los derechos a rematar se divida, a efectos de la subasta, en tantas partes como estime conveniente, debiendo procederse al remate comenzando por la porción más pequeña. El mínimo para la subasta corresponderá al valor de las patentes adeudadas, o la parte de ellas que corresponda, pudiendo el deudor de las mismas impedir el remate pagando su valor aumentado en un treinta por ciento.<sup>83</sup>

El remate sólo podrá llevarse a efecto transcurridos 30 días desde la fecha de publicación de los avisos. En caso de que se haya incurrido en errores u omisiones en la publicación, será posible rectificarlos antes del remate, a solicitud de cualquier interesado o de la DGA, debiendo tales enmiendas publicarse de igual manera y procederse al remate después de transcurridos 30 días desde la última de las publicaciones rectificatorias. Corresponderá al secretario del tribunal certificar el cumplimiento de las publicaciones en la forma y tiempo que señala la ley.

Para tomar parte en el remate, todo postor deberá rendir caución a beneficio fiscal, calificada por el Tribunal, para garantizar el pago del precio del remate. La garantía será equivalente al diez por ciento de la deuda o de la parte que corresponda y subsistirá hasta que se otorgue la escritura definitiva de adjudicación.<sup>84</sup> De no enterarse el precio dentro de cinco días de efectuado el

---

<sup>82</sup> La norma está redactada en términos imperativos, por lo que es deber del juez disponer el remate de derechos fraccionados como se señala en el texto.

<sup>83</sup> A pesar de que la ley calla al respecto, pensamos que esta facultad concedida al deudor puede ejercerse hasta antes de la celebración del remate, aplicando analógicamente la norma del artículo 490 del Código de Procedimiento Civil. Consideramos también que

remate, la adjudicación quedará sin efecto por el solo ministerio de la ley, debiendo el juez hacer efectiva la garantía a beneficio fiscal y ordenar que los derechos de aprovechamiento sean sacados nuevamente a remate<sup>85</sup>.

El remate será efectuado por un martillero público designado por el tribunal; podrán concurrir a él el Fisco, las demás instituciones del sector público y cualquier persona, en igualdad de condiciones. En el caso del Fisco, podrá pedir se impute al precio del remate el monto que se le adeude por concepto de patentes impagas (lo que comúnmente se denomina realizar posturas con cargo al crédito). Para el evento de que el Fisco o alguna de las instituciones del sector público participantes se adjudiquen los derechos, la ley ha dispuesto la obligación de estos organismos de renunciar a ellos, según ya se vio.

En caso de no presentarse postores a la subasta, corresponde que la DGA solicite que el derecho se ponga por segunda vez a remate, sin mínimo (art. 129 bis 17 inc. 1º). Si en este nuevo remate tampoco hay postores, el derecho de aprovechamiento deberá ser adjudicado al Fisco, a nombre del Ministerio de Bienes Nacionales, teniendo lugar la obligación de éste de proceder a renunciar al mismo, en los plazos y de la forma señalada (art. 129 bis 18 inc. 0º).

Por disposición del inciso final del art. 129 bis 16, será aplicable al procedimiento de remate de derechos lo que establecen los artículos 2.428 del

---

<sup>84</sup> Respecto de esta carga, cabe hacer presentes algunas observaciones: la obligación de rendir caución recae sobre todo postor, por lo que si a la subasta concurre el Fisco u otra institución del sector público (como está permitido por la ley), igualmente deben consignar la referida garantía. En segundo lugar, según la ley la garantía es a beneficio fiscal, por lo que es dudoso que como ocurre en materias civiles o del trabajo ésta pueda otorgarse a nombre del tribunal que conoce de la causa; sin duda la ley debió haber previsto esta situación. Por último, la garantía podrá ser de diversa naturaleza, dado que la suficiencia deberá ser calificada por el tribunal, sin ulterior recurso.

<sup>85</sup> En esta situación, no corresponde considerar como realizado el primer remate para efectos de aplicar lo dispuesto en el inciso primero del art. 129 bis 18. Es decir, en el nuevo remate, las bases serán las mismas, no correspondiendo que se rebaje el mínimo para las posturas.

Código Civil (purga de las hipotecas) y 492 del Código de Procedimiento Civil (facultades que se confieren al acreedor hipotecario). La norma concuerda con lo que señala el art. 110, que permite la constitución de hipoteca sobre el derecho de aprovechamiento. Sin perjuicio de lo dicho, el Código otorga al Fisco una preferencia para pagarse con el producto de la subasta sobre todo otro acreedor.

Finalmente, resta decir que los demás procedimientos relativos al remate, al acta que ha de levantarse del mismo, a la escritura de adjudicación y su posterior inscripción en el respectivo Registro, se sujetarán a las normas que al respecto da el Código de Procedimiento Civil en los artículos 495 y siguientes (art. 129 bis 17).

## CONCLUSIONES

Expuestas las cuestiones relativas al objeto de este estudio en los capítulos precedentes, a continuación cabe referirnos a las conclusiones que emanan del mismo, a objeto de dar un cierre al trabajo desarrollado.

En general, puede sostenerse que respecto del sistema de adquisición del derecho de aprovechamiento de aguas nuestro Código contiene y configura una serie de instituciones de larga vigencia, tanto en el ámbito nacional como comparado. Así, en materia de adquisición originaria del derecho de aprovechamiento, el legislador ha optado por el sistema de las concesiones como principal mecanismo asignador del recurso (subsistiendo empero otras formas menos relevantes), lo cual se enmarca dentro de la herencia que tiene su origen en el derecho romano y se ha prolongado en el derecho español y el propiamente republicano, y concuerda además con la calidad de país mayoritariamente árido que ostenta el territorio nacional.

Por su parte, la regulación del procedimiento de concesión, descansa en una serie de principios y se articula en una serie de normas que ya gozan de estabilidad y en general son compartidos por los diversos actores involucrados, como son un procedimiento reglado, con formalidades de publicidad y con la adopción de mecanismos de mercado para la asignación de recursos escasos en el evento de concurrencia de solicitudes. A éstos se ha pretendido agregar, con las modificaciones estudiadas, ciertas consideraciones naturales y normativas; respecto de las primeras, v. gr. el principio de unidad de la corriente, no existen mayores objeciones; mas sobre las segundas es posible señalar que, más allá de lo razonables o necesarias que puedan aparecer, deben su introducción y consagración someterse a un severo examen a objeto de impedir que en lugar de remediar las situaciones indeseables que se

pretenden evitar causen dificultades técnicas y/o prácticas por razón de su aplicación. Así, resulta plenamente concebible y deseable que se pretenda la profundización de medidas de publicidad en el procedimiento concesional, pero el tenor de las mismas debe ser analizado y discutido con rigurosidad si queremos evitar situaciones como que una ley sea modificada aún antes de cumplir un año desde su promulgación, como ocurrió en la materia tratada. Por otro lado, la introducción de consideraciones como usos prioritarios (fundamentalmente el abastecimiento de la población) y referentes a la preservación de la naturaleza resultan de toda lógica, naturalmente que tomando los resguardos para que en razón de ello no se caiga en abusos por parte de la autoridad. Otro tanto puede decirse de normas como las que impusieron la carga de acompañar a la solicitud de un derecho de aprovechamiento una memoria explicativa, las cuales si bien es cierto pretenden algo razonable como es que se expliciten los motivos de la solicitud y se justifique el volumen solicitado, pueden rápidamente quedar en letra muerta si no se contemplan los mecanismos para asignarlos con buen criterio o se asegure el uso planeado u otro similar en cuanto al beneficio social que lleven aparejado.

En lo que respecta a las demás formas de adquisición sean originarias o derivativas, creemos que las normas anteriores a la vigencia de las leyes 20.017 y 20.099 no sufrieron mayores alteraciones. Llama la atención que en este aspecto, adquieren mayor relevancia y protagonismo las normas del derecho común, las cuales rigen en aquello en que no exista norma especial. Quizá por esta referencia, y por la larga historia y desarrollo conceptual de esta rama del saber jurídico, el cual se ha mostrado además plenamente aplicable a la realidad, es que en esta materia las cuestiones dudosas u oscuras que pueda plantear la legislación son menores, y las soluciones accesibles desde un punto de vista dogmático. En esto radica la fuerza del argumento que presentábamos



al principio de este estudio para rescatar la visión que pretende poner énfasis a este enfoque más bien privatista en ésta parte del derecho de aguas. Lo anterior permite además prescindir cuando de conflicto se trate, de posiciones respaldadas mayormente por componentes ideológicos o políticos más que jurídicos (reconociendo sin embargo que no puede existir en este aspecto como en muchos otros un derecho neutro), por lo que el análisis presentado esperamos traiga, como se aspira, algún beneficio a aquella persona que pretenda encontrar en él alguna solución a un problema práctico, por pequeño que este sea. Por lo demás, las objeciones que podrían señalarse respecto de esta concepción pueden ser obviadas señalando que en situaciones en que las normas de derecho común no clarifican el caso de que se trate por trasladarse una polémica nacida en aquella rama, siempre cabe al legislador el recurso de zanjar mediante norma especial la duda, atendidas las consideraciones y los fines que se deben perseguir en una sociedad democrática. Aquí es donde podemos citar como ejemplo lo relativo a la regularización de derechos consagrada en el artículo 2º transitorio del Código.

En cuanto a las normas y principios que rodean lo concerniente a la pérdida o extinción del derecho de aprovechamiento, podemos en general señalar que nuevamente aquí apreciamos la importancia del derecho común en cuanto régimen aplicable a la materia, con algunas modificaciones propias introducidas por el Código de Aguas. Sobre la renuncia, tal como dijimos en la parte que se refiere a la institución, podemos afirmar ahora que, aún antes de las modificaciones de la ley 20.017, su procedencia no era dudosa a partir de la norma general contenida en el artículo 12 del Código Civil y en el Reglamento del Registro Conservatorio. Tras la dictación de estas normas, no se hizo más que propender a que existiera una forma en la cual los derechos de aprovechamiento no utilizados pudieran ser “devueltos” por sus titulares ante la posibilidad de verse obligados a pagar una patente por su no uso y nuevamente

asignados según las normas generales. Llama la atención a este respecto que se introdujeran casos de renuncia obligatoria para el Fisco u otras instituciones públicas en el evento de adjudicarse en remate tales derechos; con ello se aprecia que la mencionada patente por no utilización no tiene una finalidad recaudatoria, dado que al hacerse imperativo renunciar, el erario nacional no recibirá aumento alguno ya que el bien adquirido a cambio del sacrificio pecuniario efectuado (precio pagado en el remate) no se mantendrá en el patrimonio fiscal.

En los demás casos de extinción o pérdida del derecho, nuevamente sale a la luz la importancia de las normas de derecho común.

Finalmente, y aunque hemos reconocido que la ejecución forzada de la obligación de pagar las patentes por no uso adeudadas, corresponde a un caso particular de aplicación de la garantía general patrimonial del derecho común, hemos expuesto el procedimiento respectivo atendida su novedad y particularidades en relación con un procedimiento ejecutivo ordinario. A este respecto podemos comentar que lo que busca la ley es primordialmente la reasignación de los derechos de aguas sin uso mediante un mecanismo de mercado (como es el remate) a actividades que puedan proporcionar mayor utilidad social; así queda también de manifiesto al examinar otras normas como la que impone dividir el caudal a efectos del remate en tantas partes como estime conveniente el juez que conozca del juicio con los antecedentes allegados al proceso, y con la que obliga al Fisco u otra institución pública adjudicataria a renunciar al derecho así adquirido. Sin embargo debemos poner de manifiesto que como se señaló en su oportunidad sería necesario puntualizar por vía legislativa una inconsistencia del procedimiento que señala que el remate se entenderá trabado por el solo ministerio de la ley desde el requerimiento de pago (y éste se entiende efectuado cuando se han llevado a

efecto las publicaciones señaladas), sin distinguir si es así sólo respecto de las partes del juicio o también de terceros, por lo que podría estimarse que se aplica a ambos. Indudablemente esto será fuente de conflictos, permitirá fraudes y además podría ser objeto de decisiones judiciales contradictorias; todas estas son situaciones que debiera la ley evitar en aras de obtener los fines que con su dictación se han perseguido.

## BIBLIOGRAFÍA

### Libros:

ABELIUK MANASEVICH, René. *Las Obligaciones*. Editorial Jurídica de Chile, 3ª edición, Santiago, 1993.

ALCAÍN MARTÍNEZ, Esperanza. *El Aprovechamiento Privado del Agua y su Protección Jurídica*. José María Bosch Editor, Barcelona, 1994.

ALESSANDRI, SOMARRIVA Y VODANOVIC. *Tratado de Derecho Civil*, tomo segundo, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998.

ARÉVALO CUNICH, GONZALO. *Procedimiento Concesional De Derechos De Aprovechamiento De Aguas*. Revista del Abogado S.A., Santiago, 1997.

BARROS BOURIE, Enrique. *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2006.

DIEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, vol. II, 2ª edición. Madrid, 1986.

JAEGER COUSIÑO, Pablo. *Procedimiento Concesional de Derechos de Aprovechamiento de Aguas*. Revista del Abogado S.A., Santiago, 1997.

JAEGER COUSIÑO, Pablo. *La Legislación Actual de Aguas y las Proposiciones para su Modificación*. Revista del Abogado S.A., Santiago, [200-].

PEÑAILILLO AREVALO, Daniel. *Los Bienes. La propiedad y otros derechos reales*. 3ª ed. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004.

TECLAFF, Ludwik. *Captación y Aprovechamiento del Agua: Estudio Comparado de los Regímenes Jurídicos*. Organización de Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Nueva York, 1974.

VERDUGO MARINKOVIC, Mario y GARCÍA BARZELATTO, Ana María. *Manual de Derecho Político. Instituciones Políticas*, Tomo I. Segunda Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1991.

VERGARA BLANCO, Alejandro. *Derecho de Aguas*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998.

VIAL DEL RÍO, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*. Ediciones Universidad Católica de Chile, 4ª Edición, Santiago, 2000.

VODANOVIC H., ANTONIO. *Manual de Derecho Civil*. Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, 1997.

### **Artículos de Revistas:**

AGURTO TAPIA, Patricio. *La Propiedad de las Aguas en el Derecho de Aprovechamiento*. Gaceta Jurídica. N° 147: 7-16, septiembre 1992.

BAUER, Carl. *Vendiendo Agua, Vendiendo Reformas. Lecciones de la Experiencia Chilena*. Revista Ambiente y Desarrollo. XIX (3 y 4): 6 -14. Santiago, 2003. Texto electrónico (formato .pdf) disponible en <[http://www.cipma.cl/RAD/2003/3-4\\_Bauer.pdf](http://www.cipma.cl/RAD/2003/3-4_Bauer.pdf)>.

### **Seminarios, Memorias y Tesis:**

DELGADO LUENGO, Marcela. *La Naturaleza Inmobiliaria del Derecho de Aprovechamiento de Aguas*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, sede Talcahuano. Concepción, 1997.

### **Apuntes:**

MANRÍQUEZ LOBOS, Gustavo. *Apuntes para un Curso de Derecho de Aguas*. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2001.

### **Leyes y Códigos:**

Código de Aguas. CHILE. D.F.L. 1122, Ministerio de Justicia. Santiago, D.O. 29.10.1981.

Código Civil. CHILE. Decimocuarta Edición Oficial. Ministerio de Justicia. Santiago, 2000.

Código de Procedimiento Civil. CHILE. Decimosexta Edición oficial. Ministerio de Justicia. 2002.

Ley N° 20.017. CHILE. Modifica el Código de Aguas. Ministerio de Obras Públicas. Santiago, D.O. 16.06.2005.

Ley N° 20.099. CHILE. Aumenta a un año el plazo para regularizar Derechos de Aprovechamiento de Aguas Subterráneas e Introduce otras modificaciones a la Ley N° 20.017, que Modifica el Código De Aguas. Ministerio de Obras Públicas. Santiago, D.O. 15.05.06.

### **Legislación Extranjera:**

Código Civil de la República Argentina. ARGENTINA.

Código de Aguas de la Provincia de Buenos Aires. ARGENTINA. Ley 12.257.

Ley de Aguas Nacionales. MEXICO. México D.F. Diario Oficial de la Federación de 1.12.1992.

Real Decreto Legislativo 1/2001. ESPAÑA. Fija texto refundido de la Ley de Aguas. Ministerio del Medio Ambiente. Madrid, BOE 176 de 24.07.2001.

### **Publicaciones Electrónicas:**

CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, división de Recursos Naturales y Energía). *Mercados De Derechos de Agua: Entorno Legal*. [en línea] Texto electrónico (formato .pdf) disponible en <<http://www.eclac.org/publicaciones/xml/0/5670/Lcr1485e.pdf>>. [consulta 7 de febrero de 2007].

HOCHSCHILD A., Hernán, *Discurso de presentación de las Jornadas de Derecho de Aguas de la Universidad Católica de Chile de 11 de Marzo de 2003*. [en línea] Texto electrónico (formato .doc) disponible en <[http://www.sonami.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/archivo.html&bri=sonami&tab=art\\_4&campo=c\\_archivo&id=16&download=1](http://www.sonami.cl/cgi-bin/procesa.pl?plantilla=/archivo.html&bri=sonami&tab=art_4&campo=c_archivo&id=16&download=1)>. [consulta el 15 de abril de 2007]

LAZARUS, Jay, DRAKE, Paul G. y SHOENFELD, Peter B. *Reuso Del Agua, Calidad Del Agua y Consideraciones Sobre los Derechos del Agua*. [en línea] <[http://www.unesco.org/phi/libros/uso\\_eficiente/lazarus.html](http://www.unesco.org/phi/libros/uso_eficiente/lazarus.html)>. [Consultado el 22 de Mayo de 2006].

*Mensaje de S.E. El Presidente de la Republica con el que Inicia un Proyecto de Ley que Modifica el Código de Aguas.* [en línea] texto disponible en <<http://sil.congreso.cl/docsil/proy308.doc>> [consulta el 10 de abril de 2006].

VERGARA BLANCO, Alejandro. *La Summa Divisio de Bienes y Recursos Naturales en la Constitución de 1980.* p. 5. [en línea] disponible en <[http://www.uantof.cl/cs\\_juridicas/diplomadomaterial/Alejandro%20Vergara/suma%20divisio.doc](http://www.uantof.cl/cs_juridicas/diplomadomaterial/Alejandro%20Vergara/suma%20divisio.doc)>, [consultado el 22 de noviembre de 2005].

### **Artículos de Diarios:**

DOMPER, María y LARROULET, Cristián. *Reforma al Código de Aguas: Un retroceso.* El Mercurio. Santiago, Chile, 10 de Abril de 2003, A 2.

PEREZ, Clemente. *Aguas y Desarrollo: El Acuerdo Necesario.* El Mercurio. Santiago, Chile, 25 de Marzo de 2004. A 2.

MATUS, Nancy. *Estado del Agua.* La Nación. Santiago, Chile, 10 de Abril de 2000, p. 6.