

Administración y distribución de las aguas en Chile

Alejandro Vergara B.¹ / alvergar@uc.cl

Conocer en detalle a quién corresponde la administración de las aguas permite hacer un buen uso de los derechos que se poseen. A continuación, un académico de la Facultad de Derecho UC explica lo establecido al respecto en nuestra legislación.

Las aguas, debido a su condición de recurso escaso y en consideración a su importancia económica, requieren de una normativa clara que establezca las reglas para su administración y justa distribución entre la gran cantidad de personas que se encuentran interesadas en utilizarlas en los más diversos proyectos.

En consideración a su calidad de bien nacional de uso público, las potestades y atribuciones regulatorias de las aguas se entregan a dos órganos:

❶ **La Dirección General de Aguas (DGA)** que es un órgano técnico de la administración del Estado, relevante en materia de aguas, depende directamente del Ministerio de Obras Públicas. Las potestades que ejerce la DGA consisten en: planificar el desarrollo del recurso en las fuentes naturales, formulando recomendaciones para su aprovechamiento; investigar y medir el recurso; ejercer la policía y vigilancia de las aguas en los cauces naturales de uso público; autorizar, en su caso, la construcción, modificación y destrucción de todo tipo de obras en los cauces naturales de uso público; cuando no existan juntas de vigilancia legalmente constituidas, deberá impedir que se extraigan, sin título o en mayor cantidad de lo que corresponde, aguas de los cauces naturales de uso público; y, supervigilar el funcionamiento de las organizaciones de usuarios.

❷ Por otra parte, en la función públi-

ca de administrar las aguas, se encuentran las **juntas de vigilancia**, que son organizaciones conformadas por particulares, esto es, por todos los titulares de derechos de aguas, que de cualquier forma aprovechen aguas superficiales o subterráneas de una misma cuenca u hoyo hidrográfica.

La importancia del rol que ocupan las juntas de vigilancia en la administración de las aguas, se ve fortalecida por las pocas atribuciones directivas u ordenadoras, que respecto de ellas tiene la DGA. Sólo en casos de extraordinaria sequía o de reiteración de faltas o abusos en la distribución de las aguas, la DGA puede suspender transitoriamente sus atribuciones o intervenirlas.

No obstante su carácter de organización de conformación por particulares, tienen poco margen para que sus miembros puedan acordar en sus estatutos, las normas que estimen pertinentes, pues el Código de Aguas las configura con bastante precisión.

Respecto de las funciones u objetivos que la ley les encomienda, cabe hacer una distinción:

❶ En primer lugar, las juntas de vigilancia ejercen una función pública que se manifiesta en la administración de las aguas, tarea que si bien comparten con la DGA, en estos casos se encuentra acotada territorialmente a la cuenca u hoyo hidrográfica donde ejercen jurisdicción.

¹ Profesor de Derecho Administrativo y Derecho de Aguas UC.

En este sentido, uno de sus objetivos establecido en el Código de Aguas es administrar y distribuir las aguas a que tienen derecho sus miembros. Por lo tanto, les corresponde la facultad y obligación de regir y cuidar no sólo las aguas a que tienen derecho sus miembros, sino que velar por los cauces naturales bajo su jurisdicción. En la práctica, la administración se traduce en determinar de cuánta agua dispone la cuenca hidrográfica, velar por la conservación de dicha cuenca, determinar la forma en que será distribuida el agua y resolver, preventivamente y antes de su judicialización, los conflictos que de ello se deriven.

Esta idea es reafirmada por una serie de facultades que les otorga el Código de Aguas: mantener estadísticas de los caudales de la cuenca; incorporar a su jurisdicción los nuevos derechos que se constituyan; vigilar por la conservación de los cauces; declarar la escasez de las aguas en los cauces naturales que administra y determinar las medidas extraordinarias de distribución, cuando corresponda; impedir que se extraigan aguas sin título o en mayor cantidad a las que se tenga derecho; entre otras.

b Por otra parte, debido a la composición de las juntas de vigilancia y a su amplia jurisdicción en toda o una sección de una cuenca hidrográfica, éstas deben ejercer una función muy relevante: la distribución, lo que en la

práctica implica simplemente repartir las aguas que son conducidas por la corriente natural bajo su jurisdicción, entre todos los interesados que tienen derechos de aguas constituidos en el cauce natural, en cantidad y proporción correspondiente a sus derechos. Y velar por que dichas cantidades y proporciones sean respetadas.

En este sentido, las juntas de vigilancia pueden construir obras o mejorar las existentes, debiendo para ello contar con la autorización de la DGA, y respecto de ellas tienen la facultad y obligación de explotarlas. Asimismo, tienen el deber de conservar dichas



En la actualidad, uno de los principales desafíos para fiscalizar el uso legítimo de las aguas en cada una de las cuencas es el necesario fortalecimiento de las facultades de las juntas de vigilancia.

obras, por lo que puede afirmarse que a las juntas de vigilancia les corresponde la obligación de mantener y cuidar las obras de aprovechamiento común en la corriente natural, con lo que se logra que sus miembros obtengan un aprovechamiento integral y pacífico de las aguas a que tienen derecho.

Uso colectivo de las aguas

En una categoría jurídicamente muy distinta, se encuentran las comunidades de aguas y las asociaciones de canalistas, aún cuando a éstas y a las juntas de vigilancia, se las denomina genéricamente organizaciones de usuarios.

La principal diferencia entre ellas es el deber de velar por el interés general de una cuenca, como ocurre en el caso de las juntas de vigilancia, lo cual en el segundo caso se convierte en velar sólo por los intereses de los miembros que conforman dichas organizaciones, las cuales surgen a partir de la existencia de una obra hidráulica de propiedad y aprovechamiento común. De ahí que estas últimas tengan una mayor similitud con las comunidades en general.

Organizaciones de usuarios de aguas en general, pueden ser definidas como aquellas entidades, sin fines de lucro, con personalidad jurídica, reguladas principalmente en el Código de Aguas y que tienen por objetivo, fundamentalmente, administrar las fuentes o

cauces de aguas, según el caso, sobre los cuales ejercen competencia y/o las obras a través de las cuales ellas son captadas, almacenadas y/o conducidas; distribuir y, excepcionalmente, redistribuir, las aguas entre sus miembros; y resolver determinados conflictos entre éstos entre sí o entre éstos y la propia organización.

Los principales objetivos de toda organización de usuarios, son:

- a** Administrar las fuentes o cauces naturales o artificiales, en casos de aguas superficiales, o la napa, en casos de aguas subterráneas, sobre los cuales ejercen competencia y las obras a través de las cuales ellas son captadas, almacenadas y conducidas.
- b** Distribuir y, excepcionalmente, redistribuir, las aguas entre sus miembros.
- c** Resolver los conflictos que puedan suscitarse entre los distintos miembros de la respectiva organización de usuarios o entre ésta y alguno de sus miembros, relativos a la repartición de aguas o al ejercicio de los derechos que tengan como integrantes de la organización de usuarios.

Cabe destacar, que todas estas atribuciones u objetivos tienen como únicos destinatarios los miembros que la conforman y, en ningún caso, protegen otro interés público. Para mayor abundancia, no necesariamente un nuevo derecho pasa a formar parte de la or-

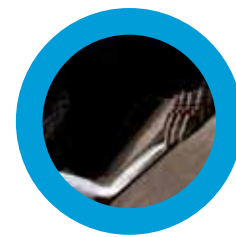
ganización de usuarios, sino que debe hacerlo convencionalmente, sin que pueda ser obligado, dado que el particular puede decidir el ejercicio de su derecho de aguas en otra obra hidráulica. En el caso de las juntas de vigilancia, ello es distinto, pues éstas tienen jurisdicción en una cuenca o parte de una cuenca, y ningún usuario puede eludir esta función pública.

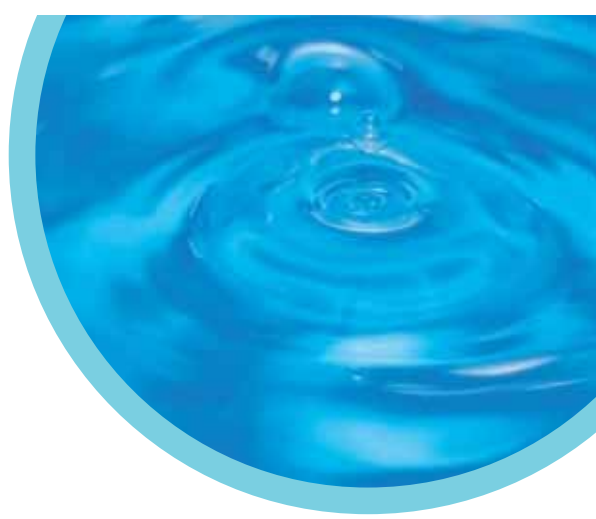
El Código de Aguas, considera a las juntas de vigilancias y a las asociaciones y comunidades como organizaciones de usuarios, dado que todas ellas están integradas por los usuarios; pero cabe no olvidar la naturaleza pública de la función de las juntas de vigilancia, frente a la naturaleza privada (que sólo cuida los intereses de sus integrantes) de las comunidades de aguas y asociaciones de canalistas.

a Comunidades de aguas

Son las más extensamente reguladas en el actual Código de Aguas. Básicamente son una situación de hecho que ocurre cuando dos o más personas, naturales o jurídicas tienen derechos de aprovechamiento sobre las aguas de un mismo canal o embalse, o aprovechan las aguas de un mismo acuífero.

Por lo tanto, serán comuneros todos aquéllos que utilicen tal obra, que, por tal hecho, es común. La competencia de la comunidad se extiende hasta donde existan intereses compartidos, aunque sólo sea entre dos comuneros.





La comunidad de aguas es un supuesto de hecho. Sin embargo, no basta este solo hecho jurídico para que estemos frente a una comunidad de aguas como organización de usuarios, porque para ello se requiere, además, que los comuneros la reglamenten según lo prescrito por el Código de Aguas.

Por otra parte, si bien no existe ninguna obligación de que los comuneros se organicen, existen dos vías para hacerlo: por escritura pública, suscrita por todos los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas que se conducen por la obra común; o bien judicialmente.

b Asociaciones de canalistas

Ejercen competencia sobre cauces artificiales de aguas superficiales y tienen por objetivo tomar las aguas del canal matriz, repartirlas entre los titulares de derechos, construir, explotar, conservar y mejorar las obras de captación, acueductos y otras que sean necesarias para su aprovechamiento. En este sentido, su objetivo es idéntico al de las comunidades de aguas. No obstante, tienen la siguiente diferencia con esta última: sólo pueden organizarse por escritura pública suscrita por todos los titulares.

Conflictos de administración y distribución

Uno de los principales desafíos en la actualidad, para fiscalizar el uso legi-

timo de las aguas en cada una de las cuencas, y en consideración a que los conflictos relacionados con derechos de aprovechamiento de aguas han ido en aumento, es el necesario fortalecimiento de las facultades de las juntas de vigilancia.

Sin embargo, para poder realizar su fortalecimiento, sería adecuado un desarrollo más específico, por parte de la legislación, de la importancia del rol que ellas cumplen. Por lo tanto, cabe plantearse la posibilidad de reestructurar el Código de Aguas, estableciendo detalladamente las facultades e importancia de estas organizaciones de usuarios, pues actualmente su regulación está llena de reenvíos a los artículos del Código de Aguas relativos a las comunidades de aguas. Es una inconveniente técnica legislativa.

Otra de las vías para fortalecer las facultades de las juntas de vigilancias, que no implica una modificación legal, es cambiar desde ya, la práctica que se ha mantenido hasta la fecha de que los derechos de aprovechamiento no consuntivo y los derechos de aprovechamiento de aguas subterráneas no se encuentran incorporados a la jurisdicción de las juntas de vigilancias, cuando eso ocurre de pleno derecho.

Esto se debe a que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 263 del Código de Aguas, todos quienes de cualquier forma aprovechen aguas superficiales y subterráneas de una mis-

ma cuenca u hoya hidrográfica podrán organizarse en una junta de vigilancia. Por su parte, el artículo 272 del mismo cuerpo legal, señala que si por otorgamiento de un derecho, construcción de obras nuevas de riego o regulación de la cuenca se constituye un nuevo derecho de aguas, su titular “(...) quedará incorporado a la junta de vigilancia respectiva.”

En consecuencia, quienes se encuentren en la hipótesis prevista en el citado artículo 263, tienen la facultad de organizarse. Si deciden hacerlo, la única organización que podrán formar es una junta de vigilancia. Y quien adquiere un derecho de aprovechamiento de aguas en una cuenca u hoya hidrográfica en la que existe constituida una junta de vigilancia, queda incorporado ipso jure por expresa disposición legal.

Otro de los problemas que se suscita en la administración y distribución de las aguas, se debe a que las organizaciones de usuarios cumplen un rol de juez y parte en la solución de los conflictos que se desarrollan al interior de ellas. Por ello, existe conflicto de intereses al momento de resolver un problema entre los miembros. Para resolver esta situación es necesaria la creación de tribunales especializados capaces de tomar decisiones con independencia a los intereses individuales de los miembros que conforman las organizaciones de usuarios. **af**