

**Efectos de las modificaciones al Código de Aguas en proyecto  
en los derechos de aprovechamiento de aguas  
consuetudinarios.**

**Su perfeccionamiento y regularización en breve plazo y su  
eventual caducidad**

**Alejandro Vergara Blanco**

**Gonzalo Muñoz Escudero**

**Abogados y profesores de Derecho de Aguas**

Se exponen, en el presente documento, las modificaciones que se le introducirán al Código de Aguas en materia de perfeccionamiento y de regularización de derechos de aprovechamiento de aguas (en adelante, DAA); las que están contempladas en el proyecto de ley de reforma a dicho cuerpo legal en actual tramitación en el Congreso Nacional (boletín N° 7543-12) (en adelante, “el proyecto”).

Para tal efecto, se expone, en una primera parte, la regulación actual de los procedimientos de perfeccionamiento y de regularización de DAA (I). Luego, en un segundo apartado, se expone la nueva regulación que para ambos procedimientos contempla el proyecto (II). Finaliza el presente documento, con los efectos que podría producir la nueva regulación para los DAA que no se encuentren perfeccionados o regularizados, a la fecha en que ella entre en vigencia (III).

**I. REGULACIÓN ACTUAL DE LOS PROCEDIMIENTOS DE PERFECCIONAMIENTO Y DE  
REGULARIZACIÓN DE DAA.**

*1. Regulación actual del procedimiento de perfeccionamiento.*

a) Finalidad del perfeccionamiento.

El perfeccionamiento, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 46 del Reglamento del Catastro Público de Aguas<sup>1</sup> (en adelante, CPA), “*tiene por objetivo hacer claridad respecto de las características esenciales de identificación de los mismos, respetando para ello las presunciones y reconocimientos establecidos en la*

---

<sup>1</sup> Decreto Supremo N° 1.220, del Ministerio de Obras Públicas, de 1997.

*legislación, y en especial en los artículos 7° del decreto ley N°2.603<sup>2</sup>, de 1979 y 309<sup>3</sup>, 312<sup>4</sup> y 313<sup>5</sup> del Código de Aguas”.*

b) Características esenciales de los DAA.

A continuación, el artículo 45 del mismo Reglamento enumera las características esenciales de cada DAA, que son las siguientes:

1° Nombre del titular;

2° El álveo o ubicación del acuífero de que se trata;

3° Provincia en que se sitúe la captación y la restitución, en su caso;

4° Caudal, de acuerdo a lo establecido en los artículos 7<sup>6</sup> y 268<sup>7</sup> del Código de Aguas,

5° Aquellas características con que se otorga o reconoce el derecho, de acuerdo a la clasificación establecida en el art. 12 del Código de Aguas, esto es, si se trata de un derecho consuntivo o no consuntivo; de ejercicio permanente o eventual; o de ejercicio continuo, discontinuo o alternado entre varias personas.

c) Procedimiento de perfeccionamiento.

El artículo 46 inciso 2° del Reglamento del CPA señala que el perfeccionamiento de los DAA debe realizarse judicialmente, a través del procedimiento sumario, haciendo aplicable el artículo 177 del Código de Aguas; conforme al cual ese procedimiento judicial es el de aplicación general en Derecho de Aguas.

d) Necesidad de perfeccionamiento de los DAA.

La normativa vigente no establece la obligación de perfeccionar los DAA cuyos títulos omitan alguna o todas las características esenciales antes señaladas.

Sin embargo, tanto el artículo 122 inciso 6° del Código de Aguas como el artículo 33 inciso 2° del Reglamento del CPA disponen que si un DAA no está registrado en el CPA no se podrá hacer a su respecto tramitación alguna ante la

---

<sup>2</sup> Este artículo establece casos en que se presume el dominio de un DAA.

<sup>3</sup> Este artículo establece una presunción acerca del caudal que le corresponde a un DAA.

<sup>4</sup> Este artículo establece casos en que se presume que un DAA es de ejercicio permanente.

<sup>5</sup> Este artículo establece casos en que se presume que un DAA es de uso consuntivo.

<sup>6</sup> *“El derecho de aprovechamiento se expresará en volumen por unidad de tiempo”.*

<sup>7</sup> *“El total de los derechos de aprovechamiento constituidos en junta de vigilancia, se entenderá dividido en acciones que se distribuirán entre los interesados, en proporción a sus derechos”.*

Dirección General de Aguas (en adelante, DGA) (como, por ejemplo, solicitud de traslado de ejercicio o de construcción de bocatoma, entre otras)<sup>8</sup>.

A su vez, el artículo 44 del Reglamento del CPA señala que para que un DAA pueda ser registrado en el CPA, su título debe estar perfeccionado.

## *2. Regulación actual de los procedimientos de regularización.*

### *a) Finalidad de la regularización.*

La regularización tiene por objeto inscribir, a nombre de su actual titular, un DAA en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente; ya sea porque nunca ha estado inscrito o lo está, pero a nombre de un titular anterior.

### *b) Procedimientos de regularización.*

La normativa vigente establece distintos procedimientos de regularización de DAA, cada uno de ellos aplicable en distintas hipótesis, que son las siguientes:

1° Artículo 115 del Código de Aguas, que permite regularizar aquellos DAA cuyas aguas se extraen de una corriente natural, independientemente de otro DAA y que haya sido incluido en la constitución de la respectiva junta de vigilancia.

En este caso, el respectivo DAA se puede inscribir una vez finalizado el procedimiento de constitución de la respectiva junta de vigilancia y con la emisión, por parte de la DGA, del certificado a que alude este mismo artículo 115.

2° Artículo 1° transitorio del Código de Aguas, que posibilita la regularización de DAA inscritos a nombre de un titular anterior; con la presentación de todos los títulos y documentos del caso al Conservador de Bienes Raíces competente.

Si este se niega a practicar las inscripciones que se le soliciten, se puede reclamar judicialmente de dicha negativa<sup>9</sup>.

3° Artículo 2° transitorio del Código de Aguas, que establece tres situaciones distintas:

*i)* DAA inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares.

*ii)* DAA no inscritos, siendo éste el caso de regularización más frecuente en la práctica.

---

<sup>8</sup> Existen, sin embargo, excepciones a esta norma general; que, como excepciones que son, son de aplicación restringida.

<sup>9</sup> Este es un acto judicial no contencioso; es decir de aquellos que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 817 del Código Orgánico de Tribunales, “según la ley requieren la intervención del juez y en que no se promueve contienda alguna entre partes”.

*iii)* DAA que se extraen en forma individual de una corriente natural.

Este artículo contempla un procedimiento mixto; toda vez que, en una primera etapa se tramita ante la DGA, conforme al procedimiento administrativo general (regulado en los artículos 130 y siguientes del Código de Aguas y en sus disposiciones complementarias) y, una vez que ésta ha elaborado el correspondiente informe técnico, envía los antecedentes al Juzgado de Letras competente, el que conoce y falla conforme al procedimiento sumario.

4° Artículo 5° transitorio del Código de Aguas, que se refiere a la regularización de DAA expropiados durante el proceso de reforma agraria; estando el respectivo procedimiento a cargo del Servicio Agrícola y Ganadero (en adelante, SAG), de cuya resolución se puede reclamar judicialmente, también mediante el procedimiento sumario.

c) Necesidad de regularización de los DAA.

La normativa vigente no establece la obligación de regularizar los DAA.

Sin embargo, es indudable que si un DAA no está regularizado será más difícil acreditar su existencia, sus características esenciales y la titularidad del mismo.

Además, si un DAA no está regularizado no podrá ser registrado en el CPA, con la consecuencia ya señalada en la letra d) del N° 1. precedente.

## II. NUEVA REGULACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE PERFECCIONAMIENTO Y DE REGULARIZACIÓN DE DAA QUE CONTEMPLA EL PROYECTO.

### *1. Nueva regulación del procedimiento de perfeccionamiento.*

En materia de procedimiento de perfeccionamiento, el proyecto no introduce innovación alguna; toda vez que, tal como ya se ha referido, el mismo está señalado en el Reglamento del CPA, no en el Código de Aguas.

Sin perjuicio de ello, el inciso 4° del artículo 2° transitorio del proyecto establece un plazo de dieciocho meses, desde la publicación de la reforma, para que aquellos titulares de DAA constituidos por acto de autoridad competente, con anterioridad a esa fecha, que estén inscritos en el respectivo registro del Conservador de Bienes Raíces, pero que no estén incluidos en el CPA, acrediten dicha inscripción a la DGA.

Agrega el inciso 5° del mismo artículo, que el plazo en cuestión será de cinco años para aquellos DAA no inscritos cuyos propietarios sean pequeños productores

agrícolas de conformidad con lo dispuesto en la ley N° 18.910, orgánica del Instituto de Desarrollo Agropecuario.

## *2. Nueva regulación de los procedimientos de regularización.*

Desde luego, el proyecto suprime el artículo 115 del Código de Aguas; de modo tal que, una vez que la reforma entre en vigencia, no será posible regularizar los DAA que se encuentren en la hipótesis que esa disposición establece.

A continuación, si bien se mantiene la posibilidad de regularizar DAA en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° transitorio del Código de Aguas, el inciso 2° del artículo 2° transitorio del proyecto establece un plazo máximo de treinta días hábiles para recurrir, contado desde el día en que el Conservador de Bienes Raíces deje constancia de su negativa para inscribir; y el interesado, al momento de presentar su reclamo judicial, deberá solicitar que se remita copia del mismo a la DGA para que ésta se abstenga de conceder nuevos DAA que puedan afectar a aquél cuya inscripción se ha pedido mientras dure el procedimiento judicial.

En cuanto al procedimiento de regularización de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, el proyecto, por una parte, reemplaza los tres casos en los que es aplicable actualmente, reduciéndolos a los usos actuales de aguas que estén siendo utilizados y permitiendo que las organizaciones de usuarios de aguas legalmente constituidas (comunidades de aguas, asociaciones de canalistas y juntas de vigilancia) puedan presentar solicitudes de regularización en representación de sus usuarios que cumplan individualmente con los requisitos para ello, cuando cuenten con la autorización expresa de éstos.

Por otro lado, el proyecto radica íntegramente en la DGA el procedimiento de regularización que establece el artículo 2° transitorio del Código de Aguas; y, aunque el proyecto no lo explicita, cabe concluir que la resolución que se dicte en estos casos podrá ser impugnada a través del recurso de reconsideración o del recurso de reclamación, consagrados en sus artículos 136 y 137, respectivamente.

Finalmente, el proyecto establece que el procedimiento de regularización establecido en el artículo 5° transitorio del Código de Aguas también es de la exclusiva competencia de la DGA, limitando los casos en que podrá ser aplicado y acotando a dos años siguientes a la publicación de la reforma, el plazo de que dispondrán para inscribir sus respectivos DAA, los propietarios de predios comprendidos en resoluciones dictadas por el SAG en virtud de la misma, antes de la fecha señalada.

III. EFECTOS QUE PODRÍA PRODUCIR LA NUEVA REGULACIÓN PARA LOS DAA QUE NO SE ENCUENTREN PERFECCIONADOS O REGULARIZADOS, A LA FECHA EN QUE ELLA ENTRE EN VIGENCIA.

*1. Efectos para los DAA que no se encuentren perfeccionados.*

El inciso 5° del artículo 2° transitorio del proyecto señala que el incumplimiento de la obligación de registrar los DAA dentro del plazo que al efecto señala, será sancionado con multa de 51 a 100 unidades tributarias mensuales; la que -en todo caso- se rebajará en un 50 % en caso de autodenuncia.

*2. Efectos para los DAA que no se encuentren regularizados.*

El inciso 3° del artículo 1° transitorio del proyecto dispone que los procedimientos de regularización en virtud de lo establecido en los artículos 2° y 5° transitorios del Código de Aguas, sólo podrán iniciarse dentro del plazo de cinco años, contado desde la fecha de publicación de la reforma; vencido el cual, no será admitida la solicitud de regularización, a excepción de la formulada por indígenas y comunidades indígenas, según los artículos 2° y 9° de la ley N° 19.253, que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena.

Ello implica que los DAA que se encuentren en esa situación jamás podrán ser formalizados, dejando a sus titulares en una situación de absoluta incerteza jurídica en cuanto a la existencia y a las características esenciales de los mismos.

A continuación, el inciso 2° del mismo artículo 1° transitorio del proyecto dispone que los DAA reconocidos o constituidos antes de la publicación de la reforma, así como aquellos usos (ya no DAA) que fueren regularizados en virtud de lo establecido en los artículos 2° y 5° transitorios del Código de Aguas, podrán caducar<sup>10</sup> por su no inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente dentro del ya mencionado plazo de dieciocho meses que establece el citado inciso 5° del artículo 2° transitorio del proyecto.

---

<sup>10</sup> "(...), *trátase la caducidad en derecho administrativo de un concepto aplicable respecto de derechos ya nacidos, usualmente en virtud de una concesión definitiva; caducidad que se produce con posterioridad a la creación del derecho por la señalada concesión, por alguna causa legal de incumplimiento de obligaciones, operando ésta como una sanción que extingue el derecho respectivo*" (Alejandro Vergara Blanco, "Notas sobre la caducidad como fuente de extinción de derechos y del decaimiento del procedimiento administrativo", en Actas XXXIV Jornadas de Derecho Público. Santiago, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2004. Pp. 567-572).

En idéntico sentido, de conformidad con el inciso 1° del artículo 2° transitorio del proyecto, los DAA constituidos por acto de autoridad competente y que a la fecha de publicación de la reforma no estén inscritos en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente, deberán ser inscritos, a petición de sus titulares, en el referido Registro; agregando que, transcurridos dieciocho meses desde la fecha señalada, los Conservadores de Bienes Raíces no admitirán a trámite la inscripción de los aludidos DAA, los que caducarán por el solo ministerio de la ley.

Añade el mismo artículo 2° transitorio del proyecto, en su inciso 7°, que no se aplicará la sanción de caducidad a los DAA otorgados a los servicios sanitarios rurales, a las comunidades agrícolas definidas en el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 5, de 1967, del Ministerio de Agricultura, a los propietarios de áreas protegidas que no utilicen los DAA con el objeto de mantener la función de preservación ecosistémica en dichas áreas protegidas; y a los indígenas y comunidades indígenas, según los artículos 2° y 9° de la ley N° 19.253, todos quienes sin embargo -salvo éstos dos últimos- deberán registrarlos en el CPA, bajo las sanciones señaladas en el N° 1. precedente.

*3. Efecto del proyecto ante nuevas solicitudes: titulares de derechos consuetudinarios no se podrán oponer a solicitudes que los afecten*

El Proyecto deroga el derecho a defensa de los titulares de derechos de aguas consuetudinarios (modificación al artículo 132)

*4. Efecto del proyecto respecto de transferencias: titulares de derechos consuetudinarios no los podrán transferir*

El Proyecto produce la imposibilidad de transferir derechos de aprovechamiento en cuya inscripción no conste su registro en el Catastro Público de Aguas (artículo 15° transitorio del proyecto)

#### Conclusiones sumarias y recomendaciones

1° El Proyecto que modifica el Código de Aguas, en actual tramitación (en su tercero y final trámite constitucional: en Comisión Mixta), modifica la situación jurídica de los derechos de aprovechamiento de aguas consuetudinarios, en especial de aquellos que no están perfeccionados ni regularizados. Estos derechos, una vez que comience a regir la reforma, quedarán sujetos a un plazo de cinco años para la regularización y a una eventual caducidad del derecho, salvo casos de excepción.

2° El procedimiento de regularización es modificado y será atribución únicamente de la Dirección General de Aguas, sin intervención de un Tribunal como hasta ahora; sin perjuicio de las acciones jurisdiccionales posteriores ante una Corte de Apelaciones. Igualmente las hipótesis de regularización se reducen.

2° Se recomienda hacer un estudio acabado de los títulos de derechos de aguas que cada cual posee para verificar si está dentro de las hipótesis legales de eventuales caducidades y, en su caso, iniciar los procedimientos de regularización o perfeccionamiento.

Santiago, diciembre de 2021