

VISIÓN DE LA CONFEDERACIÓN DE CANALISTAS DE CHILE FRENTE AL PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL SOBRE DOMINIO Y USO DE LAS AGUAS (ARTÍCULO 19 N°23)

RESUMEN EJECUTIVO

- El Proyecto de Reforma Constitucional sobre Dominio y Uso de las Aguas aprobado por la Comisión Especial de Recursos Hídricos, Desertificación y Sequía del Senado no es necesario. Las actuales modificaciones al Código de Aguas aprobadas en las Comisiones de Recursos Hídricos y de Agricultura de la Cámara de Diputados, **permiten que el derecho de aprovechamiento de las aguas (actuales y futuros) tenga limitaciones en su ejercicio** que hagan prevalecer el bien común por sobre el derecho de los particulares dueños de esos derechos.
- Además de innecesaria, la Reforma Constitucional que se plantea es inconveniente desde un punto de vista social, económico y legal:

SOCIAL

1. Disminuye valor de la tierra y el patrimonio de 300 mil pequeños propietarios agrícolas.

ECONÓMICO

1. No considera que los privados son dueños legítimos de la mayoría de la infraestructura que permite a los chilenos hacer uso del agua
2. No considera los costos económicos que implicaría para el Estado, adquirir, administrar y manejar el recurso acuífero. Se calcula un costo de unos US\$115 mil millones en infraestructura y un gasto anual de alrededor de US\$ 2700 en gestión y mantención.

LEGAL

1. Se anula el papel contralor del Poder Legislativo respecto del Ejecutivo en la calificación de utilidad pública y posibilidad de expropiar bienes
2. Establece falazmente que el Estado carece de mecanismos para controlar el uso de los derechos de aprovechamiento de agua, sin perjuicio de que sea necesario estudiarlos y modificar el Código de Aguas para garantizar las limitaciones al ejercicio del dominio en materia de derechos de aprovechamiento de agua.

DESARROLLO

Respecto del **Proyecto de Reforma Constitucional sobre Dominio y Uso de las Aguas aprobada por la Comisión Especial de Recursos Hídricos, Desertificación y Sequía del Senado** que busca introducir nuevos incisos tercero, cuarto y quinto al número 23 del artículo 19 de la Constitución Política de Chile, la Confederación de Canalistas de Chile (CONCA) expone lo siguiente:

1. El agua es un bien nacional de uso público, **sin embargo creemos que el derecho de aprovechamiento de las aguas puede tener limitaciones a su ejercicio**, tanto para el caso de los derechos ya otorgados como para aquellos que se soliciten a futuro.
2. Las limitaciones al ejercicio de los derechos de aprovechamiento deben ser las siguientes:
 - **Las necesidades de subsistencia humana y de abastecimiento de agua potable.**
 - **La sostenibilidad de la agricultura de subsistencia.**
 - **El debido cuidado del medio ambiente** (aseguramiento de un caudal ecológico en ecosistemas amenazados o en peligro).
3. Las condicionantes al ejercicio de los derechos de aprovechamiento de aguas - actuales y futuros- **han quedado debidamente consignadas en el Código de Aguas (cuya modificación se estudia actualmente en la Cámara de Diputados, proyecto 7543-12)**, de manera de garantizar legalmente el prevailecimiento de las necesidades antes mencionadas.

Lo anteriormente expuesto hace **totalmente innecesaria una Reforma Constitucional que declare de utilidad pública la totalidad de los derechos de aprovechamiento de aguas actualmente constituidos en el país**, con el objeto de “priorizar el consumo humano, el doméstico y el saneamiento, resguardando los derechos actuales y los derechos ancestrales y la mantención de un caudal ecológico” que es lo que se pretende hacer.

Además de lo anterior hay otros argumentos, de índole social, económica y legal, que demuestran la inconveniencia de la Reforma Constitucional que se plantea, puesto que la actual constitución permite cumplir con las condiciones expuestas.

I. ARGUMENTOS SOCIALES

La reforma constitucional dañaría el valor de la tierra y el patrimonio de los propietarios agrícolas, no así la incorporación de limitaciones expresas al ejercicio de los derechos de aprovechamiento de agua en el Código de Aguas: el esquema y el orden social establecido en Chile tiene como uno de sus pilares el derecho de aprovechamiento de las

aguas, que es el que permite a un número cercano a 300.000 pequeños productores agrícolas disponer de un capital de trabajo indispensable para ejercer sus funciones. La sociedad rural campesina valora de una manera primordial la propiedad de la tierra que labora y en el caso de los terrenos regados, **el 80% del valor de la tierra corresponde al derecho de aprovechamiento de aguas, constituyendo esto en consecuencia su principal y casi único patrimonio.** La reforma planteada genera entonces un grave daño al sector rural.

II. ARGUMENTOS ECONÓMICOS

La reforma constitucional no considera que las obras de infraestructura hidráulica que permiten utilizar el recurso acuífero han sido desarrolladas por privados para ejercer sus derechos de aprovechamiento de agua: Los dueños de los derechos de agua han desarrollado y financiado la gran mayoría de infraestructura de captación, conducción, almacenamiento y distribución de las aguas en Chile. En consecuencia, para plantear una modificación al derecho de aprovechamiento de aguas se tiene que paralelamente establecer qué va a suceder con toda la infraestructura asociada. Y **de eso no se hace cargo la reforma planteada, olvidando que para utilizar el agua se requiere de la infraestructura ya instalada.**

La reforma constitucional es económicamente inviable: el Proyecto de Reforma Constitucional es inviable desde un punto de vista económico, porque aunque se planteara la compra de los derechos de agua y de la infraestructura, el Estado no será capaz de hacerse cargo de la inversión que ello supone.

De concretarse la iniciativa que busca que el Estado maneje y administre la captación, conducción, almacenamiento, mantención y distribución del recurso acuífero, el costo económico sería el siguiente:

- Inversión del orden de los US\$ 15 mil millones en adquisición de derechos de aprovechamiento de agua y de unos \$100 mil millones por concepto de infraestructura desarrollada por privados para el manejo del agua. **Esto genera un total de US\$ 115 mil millones, lo que equivale a 10 veces el gasto anual en educación, 12 veces el gasto anual en salud y 35 veces el gasto anual en Obras Públicas.**
- Gasto anual aproximado de US\$ 2.700 millones, por concepto de gestión de derechos de agua (\$US 2.500 millones) y mantención de los canales existentes (US\$ 200 millones). **Esto significa un 80% más que el gasto anual que genera el Transantiago.**

III. ARGUMENTOS LEGALES

Desde el punto de vista legal hay otros argumentos que también dan cuenta de la inconveniencia del Proyecto de Reforma Constitucional que se presentará al Senado.

Se anula el papel contralor del Poder Legislativo respecto del Ejecutivo, entregándole sin más la administración total de los derechos de aprovechamiento de agua: la reforma busca que todos los derechos de aprovechamiento de agua –actuales y futuros- estén afectos a utilidad pública, lo que en la práctica libera al Ejecutivo de contar con la anuencia del Poder Legislativo para lo anterior, que es lo que se requiere actualmente.

La Ley hoy exige que, cada vez que por bien común se haga necesaria una declaración de utilidad pública, sea el Legislativo el que primeramente lo declare por Ley, lo que asegura un sano sistema de pesos y contrapesos en el ejercicio del poder, lo que es propio de una democracia como la nuestra.

Lo anterior hace sentido, toda vez que la expropiación es el acto más gravoso que cualquier administración puede aplicar a un ciudadano y por ende es menester velar por que éste no sea objeto de arbitrariedad administrativa.

De prosperar la modificación planteada, **los derechos de aprovechamiento de agua serán expropiables per se, sin considerar las causas particulares de cada caso, y sólo bastará contar con la voluntad del gobierno de turno en ejercicio para expropiar vía decreto, prescindiendo del análisis y deliberación de los parlamentarios**, quienes caso a caso y en representación de la ciudadanía, evalúan la utilidad pública de un bien y habilitan al ejecutivo para expropiarlo o no.

El dominio público de las aguas no se pierde por la entrega de un derecho de aprovechamiento de las mismas, cuando se reconocen las limitaciones que hoy existen y las que se pueden incorporar en el Código de Aguas: el dominio público del agua debe tener como prioridad la necesidad de subsistencia humana, el abastecimiento de agua potable, la sostenibilidad de agricultura de subsistencia y debido cuidado del Medio Ambiente. Si se cumple lo anterior, la entrega de los derechos de aprovechamiento de aguas no limita su condición de bien nacional de uso público.

Por otra parte, el Estado también cuenta con herramientas que ayudan a mantener el dominio público de las aguas, pese al otorgamiento de derechos de aprovechamiento a privados.

Por ejemplo, al otorgar un derecho de aprovechamiento, el Estado fija las condiciones de su ejercicio definiendo modos y limitaciones. Además de ello, puede modificar la concesión en el tiempo, como de hecho lo hace mediante la Ley de Medio Ambiente, agregando otras condicionantes sobrevinientes al ejercicio del derecho.

Por otra parte, el Estado exige el uso efectivo de las aguas y sanciona su no uso, estableciendo y aplicando cobros de patentes por falta de utilización, las que de no ser pagadas lo habilitan para ejecutar en remate público el derecho en cuestión. **Se puede argumentar que el valor de las patentes es o no el adecuado y discutir si finalmente**

opera como un seguro en materia de uso de las aguas, pero ello no se resuelve con una Reforma Constitucional como la que se ha planteado.

Finalmente, con la anuencia del poder legislativo, el Estado siempre podrá declarar un derecho de aprovechamiento de utilidad pública y expropiarlo cuando el bien común así lo exija.

Fernando Peralta Toro
Presidente
CONFEDERACION DE CANALISTAS DE CHILE