



Contraloría General de la República

División de Coordinación e Información Jurídica

Dictamen	037298N13			
Estado	Reactivado	Nuevo	NO	Carácter NNN
NumDict	37298	Fecha emisión	12-06-2013	
Orígenes	DIR			

Referencias

186920/2012, 212340/2012, 167014/2013

Decretos y/o Resoluciones

-

Abogados

FAA MAA

Destinatarios

Director General de Aguas

Texto

Sobre la aplicación del artículo 147 bis, inciso quinto, del Código de Aguas.

Acción

Aplica dictámenes 23962/2005, 55137/2012, 22345/2012

Fuentes Legales

cag art/147 bis inc/5, cag art/22, cag art/65, cag art/66, cag art/67, cag art/129 bis 1, cag art/141 inc/fin

Descriptorios

derecho de aprovechamiento de aguas, aguas subterráneas

Texto completo

N° 37.298 Fecha: 12-VI-2013

Mediante el oficio N° 65.385, de 2011, esta Entidad de Control, conociendo de una presentación efectuada por Agrícola Ariztía Ltda. en la que requería que se declarara que la Dirección General de Aguas debe aplicar el artículo 147 bis, inciso quinto, del Código de Aguas -en lo que dice relación con la determinación de las condiciones de uso existentes y previsibles al constituir derechos de aprovechamiento sobre aguas subterráneas-, se abstuvo de emitir un pronunciamiento, por cuanto dicha petición no se encontraba en alguna de las situaciones descritas en las instrucciones impartidas por el oficio N° 24.841, de 1974, de esta Contraloría General.

Ahora bien, en esta oportunidad esa sociedad reitera su petición sobre la aplicación del mencionado artículo 147 bis, inciso quinto, argumentando que la autoridad continúa inobservando ese precepto, en tanto no estaría evaluando la disponibilidad del recurso en términos de los usos existentes y previsibles del respectivo acuífero, en el sentido de distinguir entre los caudales nominalmente otorgados y aquellos que sus titulares utilizan efectivamente, lo que incidiría en la demora en la resolución de las solicitudes de derecho de aprovechamiento de aguas subterráneas que individualiza.

Requerido su informe, la antedicha Dirección manifestó, en síntesis, que para que ese servicio pueda constituir derechos de aprovechamiento sobre aguas subterráneas es necesario que la solicitud sea legalmente procedente, haya disponibilidad del recurso, no haya perjuicio ni menoscabo a derechos de terceros y se haya verificado, previamente, que la explotación del acuífero sea la apropiada para su conservación y protección en el largo plazo.

Sobre el particular, cumple con indicar que el inciso quinto del precitado artículo preceptúa que sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 22, 65, 66, 67, 129 bis 1 y 141 inciso final, procederá la constitución de derechos de aprovechamiento sobre aguas subterráneas, siempre que la explotación del respectivo acuífero sea la apropiada para su conservación y protección en el largo plazo, considerando los antecedentes técnicos de recarga y descarga, así como las condiciones de uso existentes y previsibles, todos los cuales deberán ser de conocimiento público.

Por su parte, la jurisprudencia administrativa ha precisado que el referido servicio posee una potestad de carácter reglado para constituir los derechos que se soliciten sobre aguas subterráneas, en términos que concurriendo las exigencias previstas en la normativa en vigor, tiene que disponer el reconocimiento pertinente (aplica dictámenes N°s. 23.962, de 2005, y 55.137, de 2012, de esta Contraloría General).

En este contexto, es preciso señalar que la norma reseñada del artículo 147 bis establece un requisito adicional para que proceda la constitución de derechos de aprovechamiento sobre aguas subterráneas, consistente en que la explotación del respectivo acuífero sea la apropiada para su conservación y protección en el largo plazo, para lo cual la autoridad tiene que considerar los antecedentes y condiciones que indica.

De este modo, y en lo que atañe a lo planteado por el peticionario, la referencia que la norma legal en examen hace a la consideración de las condiciones de uso existentes y previsibles -al igual que de los antecedentes técnicos de recarga y descarga-, dice relación con la exigencia orientada a que la aludida Dirección debe verificar que la explotación del respectivo acuífero sea la apropiada para su conservación y protección en el largo plazo, y no con la determinación, a través de esas condiciones, de la disponibilidad específica susceptible de ser constituida como derecho de aprovechamiento en términos tales de distinguir entre los caudales nominalmente otorgados y el uso efectivo que sus titulares hacen de éstos.

En este orden de ideas, menester es consignar que de los antecedentes tenidos a la vista no se aprecian elementos de juicio que permitan concluir que la demora en la tramitación de las solicitudes de derecho de aprovechamiento de aguas subterráneas a que alude el recurrente obedezca a una renuencia en la aplicación -en los términos antes expuestos- del precepto legal en cuestión por parte de la autoridad.

Sin perjuicio de lo indicado en el párrafo precedente, debe reiterarse lo instruido en el dictamen N° 22.345, de 2012, de este Organismo Fiscalizador, en orden a que atendido el tiempo transcurrido desde que se presentaron las antedichas solicitudes corresponde que ese servicio adopte las medidas destinadas a resolverlas a la brevedad.

Finalmente, corresponde anotar que, en todo caso, deberá tenerse presente la circunstancia de que los puntos de captación de aquellas solicitudes se sitúan en el acuífero "Puangue Medio", declarado como área de restricción para nuevas extracciones a través de la resolución N° 241, de 2008, de la Dirección General de Aguas, acto que, a su vez, fue modificado por la resolución N° 239, de 2011, del mismo origen, rebajando el volumen de aguas que procede considerar para otorgar derechos provisionales en dicho sector, por lo que la Administración deberá estarse a las implicancias que se derivan de aquel régimen jurídico al decidir sobre las mismas.

Ramiro Mendoza Zúñiga
Contralor General de la República

Glosario			
Dictamen	Código que identifica al documento jurídico.	Nuevo	Indica si el documento es nuevo o no.
Estado	Indica el estados del dictamen: Guión (si no ha habido pronunciamiento posterior) Reactivado (si ha sido aplicado o confirmado) Alterado (si ha sido aclarado, complementado, reconsiderado o reconsiderado parcialmente)	NumDict	Indica el número con que se identifica el dictamen.
Caracter	Contiene el carácter de la disposición legal o reglamentaria (NNN: sin connotación especial, BIS: de igual numeración, RES: reservado)	Fecha emisión	Indica la fecha de emisión del dictamen.
Origen	Corresponde a la sigla de la o las Divisiones de la Contraloría emisora del dictamen.	Abogados	Indica las iniciales del abogado informante.
Destinatarios	Nombre de la persona o autoridad a la que se dirige el documento.	Texto	Contiene un extracto del dictamen.
Fuentes legales	Contiene las disposiciones legales y reglamentarias asociadas con el dictamen.	Descriptores	Términos relevantes y siglas de organismos pertinentes.
Acción	Indica todas las acciones que el dictamen ejerce sobre otros anteriores.	Texto completo	Contiene el texto completo del dictamen.