



REF.: ESTABLECE NORMAS PARA EL CORRECTO ALCANCE Y APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 56° DEL CÓDIGO DE AGUAS.



SANTIAGO, 15 JUL 2022

RESOLUCIÓN (EXENTA) D.G.A. N° 1655 /

VISTOS:

1. La Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el DFL N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.
2. El Decreto con Fuerza de Ley N° 1.122, de 1981, del Ministerio de Justicia, que aprueba el Código de Aguas;
3. La Ley N° 21.435, de 6 de abril de 2022, que Aprueba Reforma al Código de Aguas.
4. El Decreto Supremo N° 326, de 1989, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales;
5. La Ley N° 20.998 del Ministerio de Obras Públicas, que aprueba la Ley de Servicios Sanitarios Rurales;
6. El Decreto Supremo N° 50, de 2019, del Ministerio de Obras Públicas, que aprueba el Reglamento de la Ley N°20.998 que regula los Servicios Sanitarios Rurales;
7. Los artículos 19° al 24° del Código Civil;
8. La Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón; y
9. Las facultades que me confiere el artículo 300° letra c) del Código de Aguas.

CONSIDERANDO:

1.- QUE, mediante la Ley N° 21.435, de 6 de abril de 2022, que Aprueba Reforma al Código de Aguas, se da carácter de interés público a las acciones que la autoridad ejecute para resguardar el consumo humano y el saneamiento, la preservación ecosistémica, la disponibilidad de las aguas, la sustentabilidad acuífera, y otras destinadas a promover un equilibrio entre eficiencia y seguridad de los usos productivos de las aguas.

2.- QUE, por medio del artículo 5° inciso 4° del aludido cuerpo legal, se reconoce expresamente que *"El acceso al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial e irrenunciable que debe ser garantizado por el Estado"*.

3.- QUE, en este sentido, la Administración debe priorizar el uso para el consumo humano, el saneamiento y el uso doméstico de subsistencia, tanto en el otorgamiento como en la limitación al ejercicio de los derechos de aprovechamiento.

4.- QUE, la reforma al Código de Aguas mediante la Ley N° 21.435, incorpora una serie de normas que dan cuenta del interés del legislador, por priorizar y proteger el derecho humano al agua y al saneamiento incluidos los usos domésticos de subsistencia. Lo anterior se desprende nítidamente de los artículos 5° bis, 5° ter, 5° quater, 5° quinquies, 20°, 147° bis y 314°, además del tenor literal del artículo 56°.

5.- QUE, en ese sentido, la moción parlamentaria que da inicio a la tramitación del Boletín N° 7543-12, hace presente diversos instrumentos internacionales, tales como, las Resoluciones del Consejo de Derechos Humanos N°7/22, de 28 de marzo de 2008, y N°12/8, de 1 de octubre de 2009, sobre "los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento"; la Observación General N° 15 realizada a los artículos 11° y 12° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, por parte del Comité de Naciones

Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que proporciona elementos para conceptualizar el derecho humano al agua; y la Resolución N° 64/292 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de fecha 28 de junio de 2010, que declara el "derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos"; de acuerdo a los cuales el Estado tiene la obligación general de proteger y garantizar el derecho humano al agua y al saneamiento de conformidad al principio de igualdad y no discriminación.

6.- QUE, asimismo, mediante la Ley N° 21.435, de 6 de abril de 2022, que Aprueba Reforma al Código de Aguas, se reconocen otras obligaciones particulares del Estado relacionadas con la subsistencia de la persona humana, comprometidas en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conforme al cual "*En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia*" (artículo 1° N° 3). Lo cual implica el deber del Estado de garantizar una cantidad mínima de agua para hacer frente a las necesidades más básicas de la persona humana y su grupo familiar.

7.- QUE, de este modo, la mencionada ley reconoce el derecho humano al agua y al saneamiento, incorpora el concepto de subsistencia y refuerza el carácter público de las aguas.

8.- QUE, al respecto, el nuevo artículo 56° del Código de Aguas dispone que "*Cualquiera puede cavar en suelo propio pozos para las bebidas y usos domésticos de subsistencia, aunque de ello resulte menoscabarse el agua de que se alimente algún otro pozo; pero si de ello no reportare utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno, será obligado a cegarlos.*

El mismo derecho, en iguales condiciones, podrán ejercer los servicios sanitarios rurales para hacer uso de aguas subterráneas destinadas al consumo humano, las que podrán extraer de pozos cavados en el suelo propio de la organización, de algunos de los integrantes de ella, o en terrenos del Estado, previa autorización en todos los casos señalados. Sin perjuicio de lo anterior, los prestadores de servicios sanitarios rurales que caven pozos y se beneficien de ellos deberán informar a la Dirección General de Aguas la existencia y la ubicación de dichas obras.

Quienes exploten estos pozos podrán extraer un volumen de aguas subterráneas igual o inferior al que determine la Dirección General de Aguas para cada cuenca y siempre que estén destinados íntegra y exclusivamente a usos domésticos de subsistencia."

9.- QUE, de esta manera, mediante el artículo antes citado se permite por el solo ministerio de la ley, y en ciertos y determinados supuestos indicados en la propia norma, el aprovechamiento de las aguas subterráneas para la bebida y usos domésticos de subsistencia, sin necesidad de ser titular de un derecho de aprovechamiento de aguas constituido conforme a las normas generales establecidas en el Título I del libro segundo del Código de Aguas.

10.- QUE, conforme al mandato legal, corresponde implementar las políticas públicas y normativas vigentes que regulan el consumo humano y el uso doméstico existentes en el ordenamiento jurídico de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

11.- QUE, dada la importancia del artículo 56° del Código de Aguas y su carácter excepcional, resulta necesario definir su alcance y aplicabilidad, considerando los conceptos y las expresiones empleadas por el legislador, a luz de los artículos 19° al 24° del Código Civil, de acuerdo a la interpretación sostenida por la propia Dirección General de Aguas, a fin de velar por la correcta aplicación a nivel nacional de la citada disposición.

RESUELVO:

1°.- ESTABLÉCESE, las siguientes normas para el correcto alcance y aplicabilidad del artículo 56° del Código de Aguas:

I.- DEFINICIONES

Para los efectos de la aplicación del artículo 56° del Código de Aguas, se entenderá por:

- a) Aseo personal: Higiene de la persona o grupo familiar y lo relacionado con el quehacer de su vivienda.
- b) Bebidas: Líquidos que se beben y/o utilizan para consumo y preparación de alimentos de la persona o grupo familiar.
- c) Bebida de animales: Líquidos que se beben y/o utilizan para preparación de alimentos de animales, siempre que sean necesarios para la subsistencia de estos, y que tengan relación directa con el uso doméstico de subsistencia de la persona o grupo familiar a quienes pertenecen.
- d) Consumo humano: Agua que se utiliza para beber, cocinar, preparar alimentos, el aseo personal y saneamiento.
- e) Menoscabo: Disminución o deterioro que afecta la capacidad de extracción de aguas de una captación.
- f) Perjuicio ajeno: efecto o consecuencia de causar menoscabo a las extracciones de aguas que realizan personas distintas a las amparadas en el artículo 56° del Código de Aguas.
- g) Productos hortofrutícolas para su subsistencia: Cultivo de hortalizas y frutas realizadas de manera personal por quien habita y trabaja habitualmente en el campo, para su autoconsumo y pudiendo obtener ganancias siempre que estas constituyan un mínimo básico para garantizar la subsistencia de la persona o el grupo familiar.
- h) Servicio Sanitario Rural (SSR): aquel que consiste en la provisión de agua potable y/o saneamiento sin fines de lucro, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 20.998 que regula los servicios sanitarios rurales.
- i) Suelo propio: Propiedad o dominio, o posesión inscrita que se tiene sobre la superficie en el cual se realiza la extracción de aguas.
- j) Usos domésticos de subsistencia: El aprovechamiento que una persona o una familia hace del agua que ella misma extrae, con el fin de utilizarla para satisfacer sus necesidades de bebida, aseo personal, la bebida de sus animales y cultivo de productos hortofrutícolas indispensables para su subsistencia.
- k) Usos ornamentales: El aprovechamiento que una persona natural que hace del agua para la recarga de lagunas o estanques artificiales con fines recreativos o decorativos y el riego de áreas verdes en general, tales como césped, jardines, campos de golf y zonas deportivas, entre otros, tanto en lugares públicos como privados.
- l) Utilidad: Beneficio, provecho o fruto necesario para el consumo humano y usos de subsistencia de la persona o grupo familiar.

II.- NORMAS GENERALES PARA EL CORRECTO ALCANCE Y APLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 56 DEL CÓDIGO DE AGUAS

1.- Carácter excepcional del artículo 56° del Código de Aguas.

El uso que reconoce el artículo 56° del Código de Aguas es una excepción a la regla general, por cuanto permite la extracción de aguas sin sujeción a las normas establecidas en el Título I del Libro Segundo Código de Aguas. Por ende, la aplicación del citado artículo debe realizarse conforme a una interpretación restrictiva, a casos debidamente fundados tendientes a garantizar el derecho humano al agua y al saneamiento de acuerdo al principio de igualdad y no discriminación.

2.- Aplicación de la condición de perjuicio ajeno.

El perjuicio ajeno, definido en el literal f) del apartado anterior, es una condición que aplica al ejercicio del derecho reconocido en el artículo 56° del Código de Aguas, tanto para los casos consagrados en el inciso 1° como en el 2° del citado artículo. En ambos casos, el Servicio sólo obligará a cegar el pozo cuando éste no reporte utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno.

III.- INTERPRETACIONES PARTICULARES PARA EL CORRECTO ALCANCE Y APLICABILIDAD DEL INCISO 1° DEL ARTÍCULO 56° DEL CÓDIGO DE AGUAS

1.- En cuanto a los requisitos generales:

Únicamente quedarán amparados en el inciso 1° del artículo 56° del Código de Aguas, quienes cumplan los siguientes requisitos copulativos:

- a) Que, la extracción de agua se realice en suelo propio, conforme a la definición consagrada en el literal i) del apartado I de la presente resolución;
- b) Que, el destino de las aguas extraídas sea para satisfacer las necesidades de bebida y uso doméstico de subsistencia de la persona o su grupo familiar;
- c) Que, en los casos que la extracción de agua produzca perjuicio ajeno, la extracción debe reportar mayor utilidad en comparación con el perjuicio ajeno.

2.- Sólo aplica a personas naturales.

La norma al amparar únicamente el uso doméstico de subsistencia, consumo humano y el saneamiento definido en el artículo 5° bis, del Código de Aguas, sólo puede aplicar a personas naturales. En este sentido, la norma se encuentra destinada a garantizar un derecho humano esencial, propio y exclusivo de la persona humana.

3.- Respecto a la existencia de SSR o empresa sanitaria

En caso de que la obra de captación se encuentre ubicada dentro del polígono de concesión de una empresa sanitaria o un SSR, la persona o grupo familiar podrá ampararse en el artículo 56° del Código de Aguas siempre y cuando no cuenten con factibilidad de conexión de agua potable asociado a las respectivas empresas sanitarias o SSR.

4.- En cuanto a los usos ornamentales.

Los usos ornamentales no constituyen un uso doméstico de subsistencia, consumo humano y el saneamiento de la persona o grupo familiar.

5.- Respecto a las segundas viviendas, casas de veraneo o suelos de copropiedad de viviendas.

El uso del agua que se realice en segundas viviendas, casas de veraneo o suelos de copropiedad de viviendas o similares, será aceptado sólo cuando cumpla estrictamente con las definiciones y requisitos indicados en la ley así como en la presente resolución. En ese sentido, se debe recalcar que la persona o grupo familiar debe extraer las aguas para sí misma y sólo con fines de subsistencia por lo que dichas viviendas, para ampararse en el artículo 56° del Código de Aguas, no podrán ser objeto de actividades con fines económicos o comerciales, tales como el arriendo de temporada, arriendo para eventos, camping u otro similar, entre otros.

6.- Magnitud de las extracciones de agua, habiéndose cumplido estrictamente con los requisitos establecidos en el punto anterior, deberá evaluarse:

- a) En aquellas situaciones en que las aguas se utilicen exclusivamente para el consumo humano y saneamiento: Que, el caudal máximo instantáneo no sea superior a 0,5 l/s considerando además para consumo humano, un volumen de hasta 20 metros cúbicos mensuales por familia.
- b) En aquellas situaciones en que las aguas se utilicen para consumo humano, saneamiento y usos domésticos de subsistencia: Si la persona o grupo familiar, además de satisfacer sus necesidades de bebida y aseo personal, utiliza las aguas para la bebida de sus animales y/o el cultivo de productos hortofrutícolas para su subsistencia, el caudal máximo instantáneo no sea superior a 0,5 l/s y un volumen máximo de extracción será de hasta 650 metros cúbicos mensuales.

IV.- INTERPRETACIONES PARTICULARES PARA EL CORRECTO ALCANCE Y APLICABILIDAD DEL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 56° DEL CÓDIGO DE AGUAS

1.- En cuanto a los requisitos generales.

Únicamente quedarán amparados en el inciso 2° del artículo 56° del Código de Aguas, los SSR que cumplan los siguientes requisitos copulativos:

- a) Que, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 56° del Código de Aguas y a lo establecido en el artículo 5° de la Ley N° 20.998 de 2017, se trate de SSR primarios y secundarios, en la proporción que corresponda al

consumo humano, atendida la reglamentación existente sobre el destino de las aguas;

- b) Que, en concordancia a lo dispuesto en los artículos 1° y siguientes del cuerpo legal mencionado en el literal anterior, los servicios sanitarios rurales están reconocidos por el Ministerio de Obras Públicas;
- c) Que, se realicen en suelo propio de la organización, de algunos de los integrantes de ella, o en terrenos del Estado, previa autorización en todos los casos señalados; y
- d) Que, en los casos que la extracción de agua produzca perjuicio ajeno, la extracción debe reportar mayor utilidad en comparación con el perjuicio ajeno.

2.- Magnitud de las extracciones de aguas.

A fin de precisar la magnitud de las extracciones de las aguas que se amparan en el inciso 2° del artículo 56° del Código de Aguas, al tratarse de servicios sanitarios rurales primarios y secundarios, en la proporción que corresponda al consumo humano y saneamiento, no se establece una limitación de caudal instantáneo, sin embargo el volumen a extraer debe ser consistente con las limitaciones por arranque de 20 metros cúbicos mensuales, establecidas en el Reglamento de la Ley N°20.998, de Servicios Sanitarios Rurales.

2°.- TÉNGASE PRESENTE que, las personas naturales y los SSR que se amparen en el artículo 56° del Código de Aguas, deberán dar cumplimiento a la obligación de informar sus extracciones conforme a la normativa vigente en materia de monitoreo de extracciones efectivas emanadas de la Dirección General de Aguas, en función de los artículos 67 y 68 del Código de Aguas y demás normas legales vigentes.

3°.- TÉNGASE PRESENTE que, corresponderá siempre al personal de la Dirección General de Aguas determinar si procede aplicar el artículo 56° del Código de Aguas en casos particulares. Consecuentemente, a fin de aplicar oportunamente los criterios de oportunidad, mérito y conveniencia, se tendrán a la vista todos los factores que pudiesen determinar la infracción de quienes realizan la extracción no autorizada.

4°.- DISPÓNGASE que la aplicación de la presente resolución comenzará a regir desde su publicación en el Diario Oficial. Sin perjuicio de lo anterior, lo dispuesto en el artículo 52° de la ley N° 19.880, para los procedimientos sancionatorios que se hubiesen iniciado con anterioridad a dicha publicación, se regirán por la normativa vigente al tiempo de su iniciación o comisión, salvo que las interpretaciones contenidas en este acto administrativo produzcan consecuencias favorables para los interesados y no lesionen derechos de terceros.

5°.- COMUNÍQUESE al Sr. Ministro de Obras Públicas; al Sr. Subsecretario de Obras Públicas; al Sr. Superintendente de Servicios Sanitarios; al Sr. Director Nacional de Obras Hidráulicas; a la Subdirección de la D.G.A., a la Jefatura de Departamento de Organizaciones de Usuarios de la D.G.A., a la Jefatura del Departamento de Fiscalización de la D.G.A., a la Jefatura del Departamento de Administración de Recursos Hídricos de la D.G.A., a la Jefatura de la División de Hidrología de la D.G.A., a la Jefatura del Departamento de Información de Recursos Hídricos de la D.G.A., a la Jefatura de la División Legal de la D.G.A., a las Direcciones Regionales de la Dirección General de Aguas, y a las demás oficinas que corresponda.

ANÓTESE, PUBLÍQUESE Y COMUNÍQUESE.



CNR/CHI/NUR/EAM/CFE/EP/RSB/

PROCESO SSD N° 16143042/

CRISTIAN NÚÑEZ RIVEROS
Director (S)
Dirección General de Aguas
Ministerio de Obras Públicas

