

# CRISIS INSTITUCIONAL DEL AGUA

DESCRIPCIÓN DEL MODELO JURÍDICO,  
CRÍTICA A LA BUROCRACIA Y NECESIDAD  
DE TRIBUNALES ESPECIALES

ALEJANDRO VERGARA BLANCO



EDICIONES UC



# CRISIS INSTITUCIONAL DEL AGUA

Descripción del modelo jurídico,  
crítica a la burocracia y necesidad de tribunales especiales

EDICIONES UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE  
Vicerrectoría de Comunicaciones y Educación Continua  
Alameda 390, Santiago, Chile

editorialedicionesuc@uc.cl  
www.ediciones.uc.cl

CRISIS INSTITUCIONAL DEL AGUA.  
Descripción del modelo jurídico,  
crítica a la burocracia y necesidad de tribunales especiales

Alejandro Vergara Blanco

© Inscripción N° 254.995  
Derechos reservados  
Julio 2015  
ISBN N° 978-956-14-1626-0

Diseño:  
versión | producciones gráficas Ltda.

Impresor:  
Salesianos Impresores S.A.

CIP-Pontificia Universidad Católica de Chile  
Vergara Blanco, Alejandro.

Crisis institucional del agua: descripción del modelo jurídico, crítica a la burocracia y necesidad de tribunales especiales / Alejandro Vergara Blanco; coedición Centro de Derecho y Gestión de Aguas.

1. Derecho de aguas - Chile.
  2. Chile. Código de Aguas - Modificaciones.
- I. t.  
II. Pontificia Universidad Católica de Chile. Centro de Derecho y Gestión de Aguas.

2015      343.83092 + DDC23      RCAA2

# CRISIS INSTITUCIONAL DEL AGUA

DESCRIPCIÓN DEL MODELO JURÍDICO,  
CRÍTICA A LA BUROCRACIA Y NECESIDAD  
DE TRIBUNALES ESPECIALES

ALEJANDRO VERGARA BLANCO



EDICIONES UC



## ÍNDICE

ABREVIATURAS

PREFACIO

INTRODUCCIÓN

§ 1. ¿CRISIS DEL MODELO DE LAS AGUAS? .....	19
I. Identificando la crisis institucional del agua .....	20
II. Orígenes y respuestas del neomoderno derecho de aguas .....	22
III. ¿Qué hacer para ajustar y perfeccionar la regulación de las aguas? .....	26
IV. El renovado y anacrónico intento de nacionalización de las aguas .....	29
V. Crítica a la tendencia <i>nacionalista</i> o <i>estatizante</i> de las aguas .....	32
VI. Proyecto de reforma del Código de Aguas (crónica de 2014-2015) .....	37
VII. Focalizando la agenda de un recurso común .....	41

### PRIMERA PARTE:

#### DESCRIPCIÓN DEL MODELO.

#### REGULACIÓN Y DOMINACIONES DEL AGUA

§ 2. FUENTES Y NÚCLEO INSTITUCIONAL DEL DERECHO DE AGUAS VIGENTE .....	45
I. El Decreto Ley N° 2.603 de 1979: hito normativo de usos efectivos .....	46
II. Las aguas en la Constitución .....	49
III. Código de Aguas de 1981 .....	51
IV. Modificaciones realizadas al Código de Aguas de 1981 .....	52

V.	El Reglamento en materia de aguas .....	58
§ 3.	ESTATUTO JURÍDICO Y TIPOLOGÍA DE LOS DERECHOS DE AGUAS .....	61
I.	Naturaleza jurídica, significado y alcances de los derechos de aguas .....	62
II.	Sistema político y caracterización de los derechos de aguas .....	65
III.	Tipología de derechos de aguas .....	68
IV.	Derechos de aguas subterráneas .....	74
V.	Usos y derechos consuetudinarios de aguas .....	77
§ 4.	TRIPLE DOMINACIÓN DEL AGUA: ESTADO, SOCIEDAD Y MERCADO .....	79
I.	El rol del Estado (autoridad burocrática) .....	80
II.	El rol de la sociedad (autogobierno de los usuarios) .....	83
III.	El rol del mercado (certeza y libre transferibilidad) .....	87
IV.	Estatismo y neoliberalismo en materia de aguas. Respuesta a una crítica .....	90

**SEGUNDA PARTE:**  
**CRÍTICA A LA BUROCRACIA.**  
**ESTADO (ADMINISTRACIÓN), SOCIEDAD (AUTOGOBIERNO)**  
**Y MERCADO (TRANSFERIBILIDAD) EN LAS AGUAS.**  
**DIAGNÓSTICO Y PROBLEMAS**

SECCIÓN I:

IDENTIFICANDO PROBLEMAS EN LA ADMINISTRACIÓN BUROCRÁTICA

§ 5.	LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA SE AUTOATRIBUYE IRREGULARMENTE POSTESTADES NORMATIVAS .....	97
I.	Actos administrativos de orden interno de la DGA que irregularmente sustituyen a la ley .....	97
II.	Manual de normas y procedimientos para la administración de recursos hídricos, de 2008 (“manual”) .....	100
III.	Modificando el marco regulatorio de las aguas: Resolución DGA N° 1.800, de 2010 .....	108
IV.	Fijación de criterios de aplicación de la normativa a través de la dictación de un acto de orden interno. Peligros .....	111
V.	La reacción circunspecta y elusiva de la jurisprudencia .....	114



§ 6.	DIFICULTADES AL INTERIOR DEL ÓRGANO BUROCRÁTICO .....	119
I.	Fase de constitución de derechos de aguas .....	119
II.	Aplicación de la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos en la actuación de la DGA: Estándares de los administrados .....	127
III.	Conflictos, asimetría en la defensa judicial y control disminuido .....	130
IV.	Autorizaciones administrativas relativas al ejercicio de derechos de aprovechamiento .....	136
V.	Inscripción, registro y catastro .....	142
VI.	Fase del ejercicio del derecho: dificultades en patente por no uso de aguas .....	145

SECCIÓN II:

DIAGNÓSTICO DEL AUTOGOBIERNO DE UN RECURSO COMÚN

§ 7.	EJERCICIO DE DERECHOS Y REPARTO EFECTIVO DEL AGUA .....	148
I.	Ejercicio de los derechos de agua y la “cantidad de agua” usada .....	148
II.	¿Quién realiza el reparto de la “cantidad de aguas” que le corres- ponde a cada derecho? .....	148
III.	Posibilidad de conversión de sistema de reparto: desde una unidad variable a una fija .....	150
IV.	Relación de las “acciones” con las aguas recibidas, y con los dispo- sitivos de captación .....	151
V.	Distribución del agua y escasez .....	152
§ 8.	NATURALEZA COMÚN DEL AGUA AUTOGESTIONADA .....	154
I.	Mutación de la naturaleza de las aguas: de bienes nacionales a bienes comunes autogestionados por sus usuarios .....	154
II.	Necesaria distinción: origen y ejercicio del derecho de aprovecha- miento de aguas .....	155
III.	Las aguas como bienes comunes sujetos a reparto local o comunal .....	156
IV.	El agua como bien común autogestionado por sus usuarios .....	158
§ 9.	OBSTÁCULOS AL AUTOGOBIERNO DE LOS USUARIOS .....	159
I.	Seccionamiento y justa distribución de aguas .....	159
II.	Reconocimiento, formalización y perfeccionamiento de derechos de aguas .....	166
III.	Nueva Ley de 2013 relativa al perfeccionamiento de títulos por directorío de organizaciones de usuarios .....	168

IV. La autoridad burocrática (DOH) como sustituto ilegal de los usuarios en la distribución de aguas. Entrega de embalses .....	171
V. Falta de incorporación de derechos de aguas subterráneas y no consuntivos a las juntas de vigilancia .....	173
VI. Corolario: necesidad de fortalecimiento de las organizaciones de usuarios .....	174

SECCIÓN III:

DIFICULTADES PARA LA CERTEZA Y LIBRE TRANSFERIBILIDAD

§ 10. EXPLICACIÓN Y CRÍTICA JURÍDICA DEL MERCADO DE AGUAS .....	177
I. El mercado de derechos de aguas: la necesidad de un enfoque multidisciplinario .....	178
II. La creación y transferibilidad de los derechos de aguas .....	180
III. Obstáculos y facilidades legales del sistema chileno de transferibilidad de derechos de aguas .....	181
IV. Mano visible del legislador y mano invisible del mercado de aguas .....	194
§ 11. IDENTIFICANDO PROBLEMAS DEL EJERCICIO Y CERTEZA DE LOS DERECHOS DE AGUAS .....	196
I. Unificación del régimen registral de derechos de aguas .....	196
II. Falsa consuntividad y continuidad de los derechos de agua para usos agrícolas .....	196
III. El ejercicio del derecho: patente por no uso de las aguas .....	199

**TERCERA PARTE:**

**PROPUESTAS.**

**TRIBUNALES ESPECIALES PARA LOS CONFLICTOS DE AGUAS Y MEJORAR AUTOGESTIÓN**

§ 12. NECESIDAD DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA E IDEAS FINALES .....	205
I. Propuesta para una resolución especializada de conflictos de aguas .....	205
II. Focalizar la agenda en dos aspectos: mejorar autogestión y resolución de conflictos .....	208
BIBLIOGRAFÍA CITADA .....	211
ÍNDICE DETALLADO .....	215