

Proyecto de reforma constitucional que crea las Autoridades Regionales de Gobernanza del Agua y las Cuencas

I. Antecedentes

- a. El agua es un elemento trascendental para la vida de los seres humanos, animales, plantas, y bosques, formando parte de aquellos escasos recursos que se requieren para la subsistencia de las especies en todas sus formas. Sin agua no puede perdurar la vida, por lo que la protección de este elemento básico es un deber constitucional del Estado, y que por tanto obliga a todas sus autoridades.
- b. Asimismo, el agua cumple funciones ambientales irremplazables, toda vez que es un elemento esencial en el desarrollo de los ecosistemas y de las especies animales y vegetales que habitan en éstos, siendo un deber del Estado el tutelar la preservación de la naturaleza. En este sentido, los bosques se nutren del agua para prevenir procesos de erosión del suelo y reducir el carbono presente en la atmósfera, por lo que es esencial su protección, conservación y preservación, en su caso.
- c. Por su parte, el agua también es utilizada en actividades económicas prioritarias para el ser humano, como la agricultura, la generación de energía, la minería, entre otras, por lo que su ordenación y regulación debe permitir que se utilice racionalmente por todos los actores para lograr un desarrollo y crecimiento económico armónico y equilibrado, privilegiando aquellos usos que sean indispensables para la vida.
- d. La Constitución Política, poco y nada dice respecto de las aguas, y mucho menos respecto a su gobernanza. En Chile, la regulación del agua se encuentra principalmente a nivel legal, en el Código de Aguas, el cual ha estado vigente desde la década de los ochenta, sin modificaciones sustanciales, a salvo de contadas reformas legales que no han cambiado el régimen de uso y administración del agua.
- e. El Código de Aguas vigente establece un sistema de gestión privada de las aguas, cuyo principio rector es la subsidiariedad del Estado. En efecto, una vez que una persona natural o jurídica adquiere un derecho de agua, sea porque lo adquirió por acto de autoridad, sentencia judicial en el caso de los usos históricos, o por reasignación

derivada de la aplicación de las normas civiles, su ejercicio queda entregado a la administración privada. En efecto, el derecho de aprovechamiento de aguas permite a su titular extraer una determinada cantidad de agua de una específica fuente, pudiendo tener, a su vez, la obligación de restituir lo extraído, en el caso de los derechos no consuntivos.

- f. En este esquema el Estado ha quedado relegado a ejercer una función de policía, particularmente de fiscalización y sanción, la cual sólo hace poco se reformó mediante la Ley N° 21.064. Dicho esquema regulatorio le ha asignado a la Dirección General de Aguas competencias enfocadas en la asignación de derechos de agua, la fiscalización de las normas del Código de Aguas, y su sanción, mediante un procedimiento administrativo recientemente reformado.
- g. Además, el Código de Aguas en su Título III regula a las organizaciones de usuarios, en adelante e indistintamente OUS, estableciendo que si dos o más personas tienen derechos de agua en un mismo cauce natural, canal, embalse, o acuífero, podrán organizarse como juntas de vigilancia, en el primer caso, o comunidades, asociaciones de canalistas o cualquier otro tipo de sociedad, en los restantes casos.

Se han definido a las organizaciones de usuarios como “aquellas entidades, sin fines de lucro, reguladas principalmente en el Código de Aguas y que tienen por objeto, fundamentalmente, administrar las fuentes o cauces de aguas, según el caso, sobre los cuales ejercen competencia y/o las obras a través de las cuales ellas son captadas, extraídas y/o conducidas; distribuir y, excepcionalmente, redistribuir las aguas entre sus miembros; y resolver determinados conflictos entre éstos, o entre éstos y la propia organización”¹. El mismo autor agrega que las juntas de vigilancia en particular “tienen una relación jurídica de naturaleza diferente a la simplemente privada, ello atento el hecho de unos rasgos definitivamente públicos por el ámbito atributivo y competencial en que ejercen sus funciones, así como los poderes de que están investidas”².

¹ ROJAS CALDERÓN (2016): *La distribución de las aguas* (Editorial Thomson Reuters, Santiago) p. 35.

² IBÍDEM, p. 36.

- h. En efecto, el artículo 266 del Código de Aguas dispone que “Las juntas de vigilancia tienen por objeto administrar y distribuir las aguas a que tienen derecho sus miembros en las fuentes naturales, explotar y conservar las obras de aprovechamiento común y realizar los demás fines que les encomiende la ley. Podrán construir, también, nuevas obras relacionadas con su objeto o mejorar las existentes, con autorización de la Dirección General de Aguas”. El Directorio de las Juntas de Vigilancia está dotado de relevantes atribuciones que están detalladas en el artículo 274 del Código de Aguas, lo que ratifica el principio de subsidiariedad antes enunciado.
- i. En consecuencia, en el ámbito de la regulación del agua, el Estado se encarga de las funciones de policía, mientras que el uso y administración le corresponde a los privados, sin que existan instancias de coordinación entre todos los actores.

II. Fundamentos de la iniciativa

- a. Nuestro país enfrenta una escasez hídrica sin precedentes en la historia, afectando a millones de chilenos, fundamentalmente de sectores rurales y agrícolas, toda vez que sus medios de subsistencia se ven seriamente amenazados por la falta de agua; decenas de miles de animales de ganado han muerto ante la falta de agua y alimento, dejando una desolación palpable en los territorios cordilleranos. En los terrenos de riego la situación no es mejor, existiendo zonas que han visto gravemente afectada su producción agrícola, fundamentalmente por la escasez del recurso hídrico. Lo que acarrea mayor gravedad es que esta escasez ya está afectando la disponibilidad de agua destinada al consumo humano, por lo que urge adoptar medidas urgentes para paliar sus efectos.
- b. El agua debe considerarse como un bien común territorial con gobernanza multiactor. En efecto, el acceso al agua es un derecho humano esencial y no puede supeditarse al lucro, la especulación y la destrucción de los entornos vegetales y físicos de sus cuencas. Los monocultivos, la gran minería que afecta glaciares, la extracción masiva de áridos, la asignación inequitativa de derechos de agua y su reventa, así como la destrucción de ecosistemas por mega proyectos eléctricos, son cuestiones que deben abordarse con el sistema de gobernanza multiactor propuesto.

En esa línea el proyecto plantea como principio que el agua debe usarse con prioridad para consumo humano y para seguridad alimentaria, teniendo presente que una proporción relevante de la producción de alimentos está en manos de la agricultura familiar campesina.

- c. En este sentido el mejoramiento de la gestión del recurso hídrico bajo un sistema de gobernanza de manejo integrado de la cuenca debe ser implementado a la brevedad posible. La descentralización de la tuición sobre el recurso hídrico y el mejoramiento de la Gestión del Agua es fundamental para resolver los conflictos actuales. Es por esto que se propone crear la Autoridad Regional de Gobernanza del Agua y las Cuencas, AREGUAC con la concurrencia de diversos actores, públicos y privados.
- d. Ahora bien, la presente reforma constitucional, atendida su naturaleza jurídica, no trata los aspectos orgánicos y funcionales de detalle de la institución que crea, puesto que éstos corresponderán al dominio legal. Sin perjuicio de lo anterior, si la presente reforma constitucional logra su aprobación, la ley podría considerar el siguiente diseño institucional:

Cada AREGUAC estará compuesta por los siguientes organismos:

- a) Un Consejo Directivo, que será la autoridad directiva, normativa, y planificadora de la AREGUAC.
- b) Una Secretaría Ejecutiva, que será la autoridad ejecutiva de los planes aprobados por la AREGUAC, y de todas las funciones administrativas que se le encomienden.
- c) Un Observatorio del Agua, que será un organismo encargado de objetivar la realidad de los recursos hídricos de la región respectiva, proveyendo de información continua al Consejo Directivo, la Secretaría Ejecutiva y el público en general.
- d) Un organismo de resolución de conflictos, que estará encargado de resolver los conflictos jurídicos que se produzcan entre los titulares de derecho de aprovechamiento de agua que se encuentren en las cuencas de la respectiva región.

El Consejo Directivo estará presidido por el Gobernador Regional respectivo, el cual tendrá la representación judicial y extrajudicial del organismo para todos los efectos legales. Además, estará conformado por un representante de los siguientes organismos: del Ministerio del Medio Ambiente, del Ministerio de Obras Públicas, del Ministerio de Agricultura, del Consejo Regional respectivo, de la Dirección de Aguas, de los Servicios Sanitarios Rurales, de las Universidades del Consejo de Rectores que tengan sede en la respectiva región y que cuenten con al menos cinco años de acreditación, de los prestadores de servicios sanitarios respectivos; y de las asociaciones gremiales de empresarios que operen en la respectiva región.

Conformarán, además, el Consejo Directivo tantos representantes de las Municipalidades como cuencas existan en la Región. Para ello, las Municipalidades en cuyos límites comunales se encuentre todo o parte de una cuenca, deberán designar de común acuerdo a un representante.

Asimismo, estará conformado por un representante por cada Junta de Vigilancia que esté constituida en la Región con un máximo de 3. En el evento en que no existan Juntas de Vigilancia suficientes para completar los 3 representantes, el reglamento determinará la organización de usuarios que integrará el Consejo Directivo.

Igualmente, conformarán el Consejo Directivo dos representantes de Organizaciones No Gubernamentales con una clara identificación de protección ambiental.

Los representantes durarán un máximo de 2 años en sus cargos, renovables por hasta un período.

Un reglamento determinará la forma en que cada organismo procederá a designar al respectivo representante en la AREGUAC, como asimismo, el plazo en que podrá estar en funciones, y los demás aspectos procedimentales que correspondan.

La AREGUAC, mediante un reglamento interno aprobado con a lo menos los tres quintos de sus miembros, determinará las demás normas necesarias para su funcionamiento.

e. En cuanto a sus funciones y atribuciones, la ley podrá contemplar que al Consejo Directivo de la AREGUAC le correspondan las siguientes:

Aprobar el Plan de Manejo para cada una de las cuencas de la región respectiva, a propuesta de la Secretaría Ejecutiva. Para estos efectos, el Plan de Manejo es un instrumento de gestión de la respectiva cuenca que tiene por finalidad planificar el uso y aprovechamiento racional de las aguas, asegurando su capacidad de regeneración y su diversidad biológica. El Plan contemplará las acciones y recomendaciones de protección de los caudales de las aguas, la conservación de los suelos ribereños, la mantención del valor paisajístico de la cuenca, y la protección de especies clasificadas. El Plan de Manejo de Cuenca deberá ser compatible con las políticas de desarrollo regional y fomento productivo y con los planes de ordenamiento territorial dimensión I que se encuentren vigentes. Asimismo, deberá contemplar una planificación relativa a la limpieza de aguas grises y la reutilización de las aguas. El Plan deberá considerar acciones específicas para cautelar el cumplimiento del caudal ecológico mínimo establecido en los derechos de aprovechamiento de agua de la cuenca.

Aprobar un plan de inversión, con un plazo mínimo de 10 años, que tenga por objetivo el financiamiento de obras para modernizar o aumentar la infraestructura de riego, perfeccionar los sistemas de control de extracciones, o cualquiera otra que se enmarque dentro del Plan de Manejo de Cuenca y que favorezca a una o más cuencas de la región respectiva. Para ello podrá consultar financiamiento interno o bien podrá proponer la postulación a los fondos públicos que tengan la finalidad señalada.

Promover la constitución de organizaciones de usuarios en aquellos canales, embalses, acuíferos o cauces naturales en que no exista una previamente constituida. La AREGUAC tendrá la calidad de interesado en los procedimientos a los que se refiere el presente título.

Realizar jornadas abiertas con la comunidad, de carácter anual, educativa, formadora y de intercambio de nuevas experiencias y tecnologías de uso sostenible y cuidado ambiental. La AREGUAC en dichas jornadas deberá propender a integrar a estas jornadas a especialistas en mejoramiento de la

gestión del agua, promoción de la innovación, establecimiento de incentivos al cuidado del agua, su mejor uso y reciclaje de aguas grises para el riego de áreas verdes, parques y jardines, entre otros.

Solicitar a la Dirección General de Aguas que instruya el procedimiento administrativo respectivo destinado a aplicar las sanciones que se indiquen en los respectivos planes ante el incumplimiento de una o más de sus disposiciones.

Dar cuenta anual del avance de los Planes aprobados por cuencas y a nivel regional, debiendo informar del avance en la gestión integrada del agua y presentar, en su caso, las modificaciones y ajustes a los mismos.

Por su parte, la Secretaría Ejecutiva estará a cargo de un Secretario Ejecutivo, el cual será designado por el Consejo Directivo de conformidad a lo establecido en la ley N° 19.882. Sin perjuicio de lo anterior, para ser designado deberá ser aprobado con el voto favorable de los tres quintos de los integrantes del Consejo Directivo, y durará en su cargo 2 años, pudiendo reelegirse por otros 2 más.

Corresponderá a la Secretaría Ejecutiva ejecutar los Planes de Manejo por Cuenca que apruebe el Consejo Directivo, para lo cual tendrá las siguientes atribuciones:

Ordenar a los usuarios, o a la organización de usuarios que corresponda, que la captación de las aguas se haga por medio de obras adecuadas y, en general, tomar las medidas que tiendan al goce completo y a la correcta distribución de los derechos de aprovechamiento de aguas de la respectiva cuenca.

Ordenar a los usuarios o a la organización de usuarios que corresponda, la redistribución de las aguas, fijando las medidas de distribución extraordinarias con arreglo a los derechos establecidos. Para este efecto, podrá suspender las atribuciones de las Juntas de Vigilancia respectiva como también los seccionamientos de las corrientes naturales.

Solicitar a la Dirección General de Aguas que declare el agotamiento de los caudales de agua de las respectivas cuencas, como asimismo, que declare zonas de restricción o prohibición para nuevas explotaciones de aguas subterráneas.

Requerir cualquier tipo de información a los titulares de aprovechamiento de aguas de las respectivas cuencas, a los organismos públicos con competencia ambiental,

y en general a cualquier persona que tenga interés en el uso y goce de las aguas, los cuales deberán proveerla en el plazo máximo de 15 días hábiles desde que les sea solicitada.

Denunciar ante los organismos competentes cualquier infracción al Código de Aguas y sus normas complementarias.

Sin perjuicio de lo anterior, la Secretaría Ejecutiva deberá incentivar la participación ciudadana en el cumplimiento de sus funciones, en la forma que disponga el reglamento

Asimismo, el observatorio del agua estará a cargo de una persona con el cargo de Director, que será nombrado por la AREGUAC a través de un concurso público. El Director estará facultado para requerir cualquier tipo de información a los titulares de aprovechamiento de aguas de las respectivas cuencas, a los organismos públicos con competencia ambiental, y en general a cualquier persona que tenga interés en el uso y goce de las aguas, los cuales deberán proveerla en el plazo máximo de 15 días hábiles desde que les sea solicitada.

El observatorio del agua deberá celebrar, a lo menos, un convenio con una o más de las universidades del Consejo de Rectores que funcionen en la respectiva región con la finalidad de objetivar la realidad de los recursos hídricos de la región respectiva.

El observatorio del agua deberá emitir informes trimestrales respecto del estado de cada cuenca en la región, que incluirá información detallada de los derechos de agua vigentes, las organizaciones de usuarios constituidas, las obras de captación, y toda otra información relevante. Los informes estarán a disposición del público en general, debiendo además remitir una copia al Consejo Directivo y a la Secretaría Ejecutiva. Por su parte, deberá emitir un informe anual sobre el estado de los recursos hídricos de la región, proponiendo las modificaciones que estime pertinente a los planes aprobados por el Consejo Directivo.

El organismo de resolución de conflictos estará conformado por un Comité de 5 personas, 2 de los cuales serán abogados, 2 serán ingenieros, y 1 deberá ser un profesional de las ciencias. Los integrantes del comité serán propuestos por la Secretaría Ejecutiva, previo concurso público, al Consejo Directivo, debiendo ser

aprobados por los dos tercios de sus integrantes. Sin perjuicio de lo anterior, el Comité deberá estar integrado de forma paritaria, por lo que al menos dos de sus integrantes deberán ser del sexo opuesto al de los otros tres. Para ser electo integrante del Comité deberá acreditarse una experiencia mínima de cinco años de dedicación a temáticas relacionadas con el agua, ambientales o de desarrollo regional.

El Comité deberá resolver como jurado todas las contiendas que se susciten entre los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas y las organizaciones de usuarios, o entre éstos o éstas. El Comité resolverá con el procedimiento establecido para los árbitros arbitradores.”

Las personas que integren cualquier organismo de la AREGUAC deberán acreditar que no se encuentran condenados por crimen o simple delito, y no estar inhabilitados para el ejercicio de funciones o cargos públicos.

III. Idea Matriz

El presente proyecto tiene como idea matriz la descentralización de la tuición sobre el recurso hídrico con la creación del AREGUAC (Autoridad Regional de Gobernanza del Agua y las Cuencas).

IV. Contenido del proyecto de ley

El proyecto de reforma constitucional crea a la Autoridad Regional de Gobernanza del Agua y las Cuencas (AREGUAC), incorporándola en el capítulo XIV referido al Gobierno y Administración Interior del Estado.

Para ello determina sus órganos mínimos, su composición, y las funciones primordiales, sin perjuicio que el detalle orgánico y funcional de la institución deberán contemplarse en la ley.

V. Disposiciones de la legislación vigente que se verían afectadas por el proyecto

El proyecto de reforma constitucional no afecta otras disposiciones de la legislación vigente.

POR TANTO:

Los diputados que suscribimos venimos en presentar el siguiente:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo único.- modifíquese la Constitución Política de la República en el siguiente sentido:

1. Agréguese el siguiente artículo 115 ter:

“Artículo 115 ter: En cada una de las regiones del país existirá un organismo denominado Autoridad Regional de Gobernanza del Agua y las Cuencas el que tendrá las atribuciones de planificación y gestión del agua, y de resolución de conflictos entre los usuarios que determinará la ley. La Autoridad Regional de Gobernanza del Agua y las Cuencas se denominará indistintamente AREGUAC.

Cada AREGUAC estará compuesta por los siguientes órganos:

- a) Un Consejo Directivo, que será la autoridad directiva, normativa, y planificadora de la AREGUAC. El Consejo Directivo será presidido por el gobernador regional respectivo, y tendrá la integración que determine la ley, la cual deberá contemplar, a lo menos, a representantes del Gobierno, de las Universidades, de Organizaciones No Gubernamentales relacionadas con el agua, de los Servicios Sanitarios Rurales, de las Municipalidades y de las organizaciones de usuarios.
- b) Una Secretaría Ejecutiva, que será la autoridad ejecutiva de los planes aprobados por la AREGUAC, y de todas las funciones administrativas que se le encomienden.
- c) Un Observatorio del Agua, que será un organismo encargado de objetivar la realidad de los recursos hídricos de la región respectiva, proveyendo de información continua al Consejo Directivo, la Secretaría Ejecutiva y el público en general.
- d) Un organismo de resolución de conflictos, que estará encargado de resolver los conflictos jurídicos que se produzcan entre los titulares de derecho de aprovechamiento de agua que se encuentren en las cuencas de la respectiva región.

Cada AREGUAC tendrá la facultad de dictar un plan de manejo por cada cuenca que se encuentre en la región, el cual tendrá por objeto planificar el uso y aprovechamiento racional de las aguas, asegurando su capacidad de regeneración, la diversidad biológica,

la protección de los caudales, la conservación de los suelos ribereños, la mantención del valor paisajístico de la cuenca, y la protección de especies clasificadas, y las demás funciones que se establezcan por ley. Asimismo, tendrá las demás atribuciones que requiera para dar cumplimiento al Plan de Manejo y los demás instrumentos de gestión que determine la ley.”.