

Santiago, dos de junio de dos mil once.

VISTOS:

Con fecha 22 de diciembre de 2009, Braulio Enrique Sandoval Trujillo, por sí y en representación de Norma del Carmen Baxter Contreras, Jaime Rodemil Taladriz Bornand, Lucía Elena Darinka Sandoval Trujillo y Denis Castillo Bridevaux, solicita la declaración de inaplicabilidad del inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas.

El precepto legal cuya aplicación se impugna dispone:

“Artículo 122. La Dirección General de Aguas deberá llevar un Catastro Público de Aguas, en el que constará toda la información que tenga relación con ellas.

En dicho catastro, que estará constituido por los archivos, registros e inventarios que el reglamento establezca, se consignarán todos los datos, actos y antecedentes que digan relación con el recurso, con las obras de desarrollo del mismo, con los derechos de aprovechamiento, con los derechos reales constituidos sobre éstos y con las obras construidas o que se construyan para ejercerlos.

En especial, en el Catastro Público de Aguas existirá un Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, el cual deberá ser mantenido al día, utilizando entre otras fuentes, la información que emane de escrituras públicas y de inscripciones que se practiquen en los Registros de los Conservadores de Bienes Raíces.

Para los efectos señalados en el inciso anterior, los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces deberán enviar a la Dirección General de Aguas, por carta certificada, copias autorizadas de las escrituras

públicas, inscripciones y demás actos que se relacionen con las transferencias y transmisiones del dominio de los derechos de aprovechamiento de aguas y organizaciones de usuarios de agua, dentro de los 30 días siguientes a la fecha del acto que se realice ante ellos. Estarán, asimismo, obligados a enviar a este Servicio la información que en forma específica solicite el Director General de Aguas, en la forma y plazo que él determine, debiendo asumir dicho Servicio, en este caso, los costos involucrados. El incumplimiento de esta obligación por parte de Notarios y Conservadores será sancionado según lo previsto en el artículo 440 del Código Orgánico de Tribunales.

Existirá asimismo en el Catastro Público de Aguas, un Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Agua No Inscritos en los Registros de Agua de los Conservadores de Bienes Raíces Susceptibles de Regularización en virtud del artículo segundo transitorio de este Código, en el cual se indicará el nombre completo de su titular, caudal y características básicas del derecho. Este Registro servirá como antecedente suficiente para determinar los usos de agua susceptibles de ser regularizados.

La Dirección General de Aguas, para cada una de las Regiones del país, dictará las resoluciones que contengan los derechos de agua registrados en el Catastro Público de Aguas. Dichas resoluciones se publicarán en el Diario Oficial los días quince de enero, quince de abril, quince de julio o quince de octubre de cada año, o el primer día hábil inmediato si aquéllos fueran feriados. La última publicación se realizará en el plazo de cuatro años, contado desde la entrada en vigencia de esta ley.

Sin perjuicio de lo señalado en este artículo y de lo establecido en el artículo 150 inciso segundo, los

titulares de derechos de aprovechamiento de aguas, cualquiera sea el origen de éstos, deberán inscribirlos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas. Con relación a los derechos de aprovechamiento que no se encuentren inscritos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, no se podrá realizar respecto de ellos acto alguno ante la Dirección de Aguas ni la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas, cuyos derechos reales se encuentren en trámite de inscripción en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, podrán participar en los concursos públicos a que llame la Comisión Nacional de Riego de acuerdo con la ley N° 18.450, que aprobó normas para el fomento de la inversión privada en obras de riego y drenaje, pero la orden de pago del Certificado de Bonificación al Riego y Drenaje, sólo podrá cursarse cuando el beneficiario haya acreditado con la exhibición de copia autorizada del registro ya indicado, que sus derechos se encuentran inscritos.

La Dirección General de Aguas deberá informar dos veces al año a las organizaciones de usuarios respectivas, dentro de los primeros cinco días de los meses de enero y julio, todas las inscripciones, subinscripciones y anotaciones que se hayan practicado en el Registro a que se refiere el inciso primero, y que sean consecuencia de las copias que le hayan hecho llegar los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces.

Los Registros que la Dirección General de Aguas debe llevar en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, no reemplazarán en caso alguno los Registros que los Conservadores de Bienes Raíces llevan en virtud de lo dispuesto en los artículos 112, 114 y 116 de este Código. Asimismo, los Registros que aquel servicio lleva, en caso alguno acreditarán posesión inscrita ni dominio

sobre los derechos de aprovechamiento de aguas o de los derechos reales constituidos sobre ellos."

La gestión judicial invocada en autos es el proceso de reclamación especial Rol N° 1828-2009, caratulado "Sandoval Trujillo con Dirección de Aguas", en actual tramitación ante la Corte de Apelaciones de Temuco.

Señala el requirente que él y sus representados son titulares de derechos de aprovechamiento de tipo consuntivo en la comunidad de aguas conocida como "canal Sandoval", constituida en el año 1917. Agrega que recientemente quisieron proceder a cambiar la naturaleza del derecho de aprovechamiento, de consuntivo a uno de tipo no consuntivo, con la finalidad de poder destinarlo para el funcionamiento de una central hidroeléctrica de paso, cuestión que entre otras cosas implicaba además el traslado del punto de captación de las aguas. En mérito de dichos antecedentes, formularon la solicitud correspondiente ante la Dirección General de Aguas, cumpliendo con el deber legal de realizar la publicación correspondiente en el Diario Oficial el día 1° de septiembre de 2008, la cual contenía errores en las coordenadas geográficas que señalaban el nuevo punto de la bocatoma de las aguas, motivo por el cual fue rectificadas el día 3 de noviembre del mismo año.

Expone la parte requirente que con fecha 24 de marzo de 2009 su petición fue rechazada, mediante las resoluciones N°s 206 y 207, que rolan a fojas 13 y 14 de estos autos. Agrega que con fecha 23 de abril de 2009 formularon una solicitud de reconsideración respecto de ambas resoluciones, en virtud de lo dispuesto por el artículo 136 del Código de Aguas, las cuales fueron finalmente desestimadas mediante la resolución que consta a fojas 15 de este proceso, motivo por el cual procedieron a deducir la reclamación judicial

contencioso-administrativa establecida por el artículo 137 del Código antes mencionado y que constituye la gestión judicial invocada.

Sostiene la parte requirente que la Dirección General de Aguas fundamentó el rechazo de sus peticiones en el hecho de no haberse acompañado el certificado de inscripción de los derechos de aprovechamiento en su Catastro Público de Aguas, que se encuentra establecido en el artículo 122 del Código de Aguas. Cabe señalar que esta misma norma exige acreditar la inscripción como un requisito para realizar cualquier acto relativo a los derechos de aprovechamiento ante la Dirección General de Aguas y la Superintendencia de Servicios Sanitarios, declarando expresamente su improcedencia en caso de incumplimiento de la obligación de acreditarla.

Agrega que este registro administrativo tiene un objetivo meramente interno y de orden, ya que el propio artículo 122 del Código de Aguas señala que no reemplaza a los Registros de Aguas que mantienen los Conservadores de Bienes Raíces, los cuales sí acreditan propiedad.

Señala que la obligación de mantener el Catastro Público Administrativo nunca ha sido cumplida por la Dirección General de Aguas, porque es un hecho que no es completo ni está al día.

Añade también que la obligación de la Administración de mantener el catastro fue trasladada a los particulares, recurriendo al expediente de una reforma a la ley, que establece el deber de los titulares de derechos de aprovechamiento de concurrir a inscribirse en él. Este mecanismo fue introducido el año 2005 por la Ley N° 20.017, publicada en el Diario Oficial de 16 de junio de ese año, a lo cual la Ley N° 20.099, publicada en el Diario Oficial de 15 de mayo de 2006, agregó la

prohibición de celebrar actos y formular peticiones ante la autoridad mientras no se cumpla el deber de inscribir.

Sostiene que la aplicación del precepto impugnado infringe la garantía constitucional del derecho de propiedad, en cuanto a los incisos primero, segundo y final del N° 24° del artículo 19 de la Constitución Política, así como la garantía del contenido esencial del mismo, contenida en el número 26° del mismo artículo. Considera infringido, además, el derecho de petición contenido en el numeral 14° del mismo artículo 19 de la Carta Fundamental.

Señala que las infracciones a la Carta Fundamental se producen al desconocerse los elementos de la definición de la propiedad contenida en el artículo 582 del Código Civil, agregando que no concurren los supuestos de utilidad pública, interés nacional calificado por el legislador o función social que permitirían afectar su derecho de acuerdo al estatuto constitucional de la propiedad. Por otro lado, argumenta que a pesar de estar reconocido su derecho de dominio, se le impide tramitar solicitudes ante la autoridad.

Por todo lo anterior, alega el requirente que se le impide usar, gozar y disponer de su propiedad, amparada por la Carta Fundamental bajo la forma de un bien incorporal incorporado a su patrimonio, reconocida también de manera expresa en tanto derecho constituido sobre las aguas, afectándose así su derecho de petición y la garantía del contenido esencial de la propiedad. Finalmente, solicita que se tenga por interpuesta la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad formulada y que en definitiva sea acogida.

La Segunda Sala de este Tribunal acogió a trámite el requerimiento con fecha 29 de diciembre de 2009, en votación dividida y con fecha 21 de enero de 2010 esta

Magistratura recibió las piezas relevantes del proceso en el que incide el requerimiento, en el cual se encuentra pendiente dar cuenta de la contestación del reclamo por parte de la demandada.

Con fecha 3 de marzo de 2010, la Segunda Sala de este Tribunal confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

A fojas 155, la Dirección General de Aguas evacuó el traslado conferido, dando cuenta de las alegaciones de los requirentes y confirmando que en el rechazo de la solicitud de traslado del derecho de aprovechamiento de aguas se invocó, entre otros motivos, lo dispuesto en el precepto legal cuya aplicación se impugna en el presente proceso constitucional.

Agrega que en el requerimiento no se contiene una exposición clara y precisa acerca de la forma en que el precepto impugnado infringiría la Constitución, cuestión que se debe exponer detallada, lógica y circunstanciadamente por la parte requirente, estándar que a su juicio no se cumple en el libelo de fojas 1.

Por todo lo anterior señala la requerida que no se cumple con los requisitos establecidos para acoger a trámite la acción, establecidos en los artículos 47 A y 47 B -actualmente 79 y 80- de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

Con fecha 6 de abril de 2010 se declaró admisible el requerimiento, en votación dividida, y además se ordenó la suspensión de la gestión judicial en la cual incide. Posteriormente, se confirió traslado acerca del fondo de la cuestión planteada, el cual no fue evacuado.

Con fecha 18 de mayo de 2010 se ordenó traer los autos en relación y el 11 de noviembre de 2010 se realizó la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, como se ha señalado en la parte expositiva de esta sentencia, en el presente requerimiento el abogado Braulio Enrique Sandoval Trujillo, actuando por sí y en representación de Norma del Carmen Baxter Contreras y otros, solicita la declaración de inaplicabilidad del artículo 122, inciso séptimo, del Código de Aguas, en la causa seguida ante la Corte de Apelaciones de Temuco, caratulada "Reclamación de Sandoval Trujillo, Braulio, contra Dirección General de Aguas", Rol de Ingreso N° 1828-09, siendo ésta, precisamente, la gestión pendiente seguida ante un tribunal ordinario o especial que habilita a esta Magistratura Constitucional para pronunciarse sobre la acción de inaplicabilidad entablada;

SEGUNDO.- Que el artículo 122 del Código de Aguas regula la formación y funcionamiento del Catastro Público de Aguas por parte de la Dirección General de Aguas, catastro del que forma parte el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas a que se refiere el inciso séptimo, disposición ésta que es la que se solicita sea declarada inaplicable y cuyo tenor es el siguiente:

"Sin perjuicio de lo señalado en este artículo y de lo establecido en el artículo 150 inciso segundo, los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas, cualquiera sea el origen de éstos, deberán inscribirlos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas. Con relación a los derechos de aprovechamiento que no se encuentren inscritos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, no se podrá realizar respecto de ellos acto alguno ante la Dirección de Aguas, ni la Superintendencia de Servicios Sanitarios. Los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas,

cuyos derechos reales se encuentren en trámite de inscripción en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, podrán participar en los concursos públicos a que llame la Comisión Nacional de Riego de acuerdo con la ley N° 18.450, que aprobó normas para el fomento de la inversión privada en obras de riego y drenaje, pero la orden de pago del Certificado de Bonificación al Riego y Drenaje, sólo podrá cursarse cuando el beneficiario haya acreditado con la exhibición de copia autorizada del registro ya indicado, que sus derechos se encuentran inscritos".;

TERCERO.- Que, a juicio de la parte requirente, el inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas, en su aplicación al caso concreto en que intervienen los requirentes y que es un recurso de reclamación contra una resolución de la Dirección General de Aguas denegatoria de una solicitud de las personas que recurren de inaplicabilidad, vulnera los números 14°, 24° y 26° del artículo 19 de la Constitución Política, que aseguran, respectivamente, el derecho de petición, el derecho de propiedad y la protección de los derechos en su esencia y en su libre ejercicio, porque limita la facultad de presentar peticiones a la autoridad más allá de lo que fija la Carta Fundamental, porque limita la propiedad que sus titulares tienen sobre los derechos de aprovechamiento de aguas fuera de los casos en que la Constitución permite hacerlo y porque impone condiciones y requisitos que impiden el libre ejercicio de dichos derechos;

CUARTO.- Que, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos constitucionales supuestamente infringidos en el caso particular que nos ocupa, debe, primeramente, precisarse el alcance de la disposición legal impugnada, esto es, el inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas;

QUINTO.- Que la disposición en análisis, tal cual quedó redactada después de las modificaciones que le introdujo la Ley N° 20.099, impone a los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas el deber de inscribir estos derechos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas que forma parte del Catastro Público de Aguas que lleva la Dirección General de Aguas, deber que, en caso de no cumplirse, impide a los titulares de los respectivos derechos la realización de acto alguno ante la Dirección General de Aguas o la Superintendencia de Servicios Sanitarios, que es la situación que afecta a los requirentes.

Puede apreciarse, por consiguiente, que el deber que impone el inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas a los titulares de derechos de aprovechamiento es técnicamente una carga o gravamen que recae sobre el titular de un derecho y cuyo incumplimiento impide a las personas obligadas a satisfacerlo el ejercicio del derecho de que son titulares;

SEXTO.- Que la imposición de una carga puede integrar, como ocurre en la especie, parte del sistema regulatorio de una actividad o del ejercicio de un derecho, el que, para ajustarse a la Constitución, debe aprobarse por el órgano competente y respetar los límites que contempla la Carta Fundamental;

SÉPTIMO.- Que, tratándose de derechos de aprovechamiento de aguas, sobre los cuales, conforme a lo dispuesto en el inciso final del N° 24° del artículo 19 de la Constitución Política, sus titulares tienen propiedad, la regulación de su uso, goce y disposición, de acuerdo a lo establecido en el inciso segundo de la citada norma constitucional, corresponde a la ley;

OCTAVO.- Que, existiendo competencia para legislar sobre la materia, debe examinarse si el legislador, al

hacerlo, ha respetado todas las exigencias constitucionales.

En la especie, tratándose de una ley regulatoria del ejercicio de un derecho, según lo dispone el N° 26° del artículo 19 de la Constitución Política, no debe afectar los derechos en su esencia y en su libre ejercicio, conceptos éstos que el Tribunal Constitucional ha entendido reiteradamente en el sentido de que *"un derecho es afectado en su "esencia" cuando se le priva de aquello que le es consustancial de manera tal que deja de ser reconocible y que se "impide el libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica"* (Sentencia Rol N° 43, de fecha veinticuatro de febrero de mil novecientos ochenta y siete, considerando vigesimoprimer);

NOVENO.- Que, atendido su contenido y el de la disposición legal en que se inserta, el inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas es un precepto que, si bien impone un deber a los propietarios cuyo incumplimiento condiciona el ejercicio de facultades del dominio, tiene su justificación en exigencias de interés público, por lo que no merece el calificativo de arbitrario o caprichoso en su establecimiento, y además, para su cumplimiento, no impone exigencias desmesuradas que pudieran entenderse como impeditivas del libre ejercicio de un derecho;

DÉCIMO.- Que, en efecto, la exigencia impuesta a los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas de inscribirlos en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas que lleva la Dirección General de Aguas, es de fácil satisfacción y se justifica para reunir toda la información relativa a los derechos de

aprovechamiento de aguas, lo que, por una parte, permite a la Dirección ejercer en mejor forma sus atribuciones, y por otra, favorece el conocimiento por toda persona interesada de los derechos existentes;

DECIMOPRIMERO.- Que, igualmente, los requirentes estiman que el inciso séptimo del artículo 122 del Código de Aguas infringe la norma constitucional relativa a la función social de la propiedad por limitar la propiedad que los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas tienen sobre los mismos, fuera de los casos previstos por la Constitución Política en el inciso segundo del N° 24° de su artículo 19, disposición ésta que señala que la función social *“comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental”*;

DECIMOSEGUNDO.- Que siendo las aguas, por definición, *“bienes nacionales de uso público”*, como lo establece el artículo 5° del Código de Aguas, es indudable que los intereses de la colectividad, sean éstos considerados como intereses generales de la Nación o bajo el concepto de utilidad pública, son factores pertinentes y dignos de ser considerados al momento de otorgar o modificar derechos de aprovechamiento de aguas, como también al regular su ejercicio, pues tales derechos, como lo señala el artículo 6° del mismo Código, son derechos reales que recaen sobre las aguas y permiten un cierto uso o goce de ellas, según lo determine el acto de autoridad pertinente.

Resulta, por consiguiente, adecuado que la ley condicione la realización de actos que afecten a los derechos de aprovechamiento de aguas, a su inscripción en el Registro Público de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, pues si bien con esta exigencia se limita el

ejercicio de los mismos, ella deriva de la función social que es inherente a la propiedad que se tenga sobre tales derechos;

DECIMOTERCERO.- Que los requirentes señalan, también, como uno de los fundamentos de su acción de inaplicabilidad, la infracción del N° 14° del artículo 19 de la Constitución Política, esto es el derecho de petición.

Sin embargo, la mera lectura de la disposición constitucional que se señala como infringida en la aplicación judicial del artículo 122, inciso séptimo, del Código de Aguas, muestra que la misma no ha sido vulnerada.

En efecto, la Carta Fundamental asegura en ella a toda persona *"el derecho a presentar peticiones a la autoridad, sobre todo asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes"*.

En el caso que nos ocupa y como aparece de los antecedentes del mismo expuestos anteriormente, la solicitud presentada fue recibida y considerada, aunque fuera finalmente rechazada, lo que no constituye por sí mismo una vulneración al derecho de petición;

DÉCIMOCUARTO.- Que, por consiguiente, cabe concluir que la disposición legal impugnada en su aplicación al caso sub lite no vulnera las normas constitucionales que se estimaban infringidas, por lo que se rechazará el requerimiento de inaplicabilidad interpuesto.

Y VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 19, N°s 14°, 24° y 26°, y 93 N° 6° e inciso decimoprimeros de la Constitución Política; 5°, 6° y 122 del Código de Aguas, así como en

las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS UNO. DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DECRETADA A FOJAS 162, OFICIÁNDOSE AL EFECTO.

Que no se condena en costas al requirente por estimar que ha tenido motivo plausible para litigar.

Redactó la sentencia el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Ro1 N° 1578-09-INA.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por Presidente, Ministro señor Marcelo Venegas Palacios, los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, la Ministra señora Marisol Peña Torres y los Ministros señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney e Iván Aróstica Maldonado.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.