



n.m.s

Santiago, 15 de marzo de 2022

OFICIO N° 314-2022

Remite resolución y sentencia refundida

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia de la resolución rectificatoria y sentencia refundida dictada por esta Magistratura, en el proceso **Rol N° 12810-22-CPR**, sobre control de constitucionalidad del proyecto de ley que reforma el Código de Aguas, correspondiente al boletín N° 7.543-12.

Dios guarde a V.E.

Secretaria

**A S.E. EL PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
DON RAÚL SOTO MARDONES
CONGRESO NACIONAL
PRESENTE**



2022

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 12.810-22 CPR

[15 de marzo de 2022]

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DEL PROYECTO DE LEY
QUE REFORMA EL CÓDIGO DE AGUAS, CORRESPONDIENTE AL
BOLETÍN N° 7.543-12

VISTOS Y CONSIDERANDO:

**I. PROYECTO DE LEY REMITIDO PARA SU CONTROL DE
CONSTITUCIONALIDAD**

PRIMERO: Que, por Oficio N° 17.185, de 19 de enero de 2022 - ingresado a esta Magistratura con la misma fecha - la H. Cámara de Diputadas y Diputados ha remitido copia autenticada del **proyecto de ley**, aprobado por el Congreso Nacional, **que reforma el Código de Aguas, correspondiente al boletín N° 7.543-12**, con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto del inciso final del artículo 5° quinquies, contenido en el numeral 3; del inciso final del artículo 6° bis, contenido en el numeral 5; del ordinal ii. de la letra a) del numeral 46; del ordinal ii. de la letra f) del numeral 54; de los incisos tercero y cuarto del artículo 129 bis 12 A, contenido en el numeral 55; de los numerales 8 y 9, letra b), del inciso primero del artículo 134 bis, contenido en el numeral 64; de los numerales 106 y 107; todos numerales del artículo 1 permanente, y del inciso segundo del artículo segundo transitorio, del proyecto de ley;

SEGUNDO: Que, por resolución de esta Magistratura de 25 de enero de 2022, que rola a fojas 388, se ordenó oficiar a la Cámara de Diputados para que remitiera el texto definitivo aprobado del proyecto de ley, advirtiéndose que por Oficio Remisor





N° 17.185, se envió a control de constitucionalidad, entre otras normas, el ordinal ii. de la letra f) del numeral 54, del proyecto de ley que reforma el Código de Aguas, correspondiente al boletín N° 7.543-12, y que en el texto acompañado no aparece la señalada disposición;

TERCERO: Que, con fecha 26 de enero de 2022 se recibió respuesta al Oficio N° 274-2022 enviado por este Tribunal el 25 de enero de 2022, en que el Secretario General de la Cámara de Diputados, señor Miguel Landeros Perkić, informa que en Oficio remitido a esta Magistratura, y en razón de adecuaciones formales realizadas al texto definitivo del proyecto de ley, **se incurrió en un error en la individualización correcta de una de las disposiciones remitidas a control de constitucionalidad. Indica que se menciona entre aquellas al ordinal ii. de la letra f) del numeral 54 del artículo 1 del proyecto, en circunstancias que la mención correcta corresponde al ordinal ii. de la letra c) del numeral 54 del señalado artículo 1**, y adjunta, con las correcciones respectivas, el oficio con el texto, y demás información pertinente, del proyecto de ley que reforma el Código de Aguas, correspondiente al boletín N° 7.543-12, el que rola a fojas 393 y siguientes;

CUARTO: Que, el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional “*[e]jercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;*”;

QUINTO: Que, de acuerdo con el precepto invocado en el considerando anterior, corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

II. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD

SEXTO: Que, las disposiciones del proyecto de ley remitido que han sido sometidas a control de constitucionalidad son las que se indican a continuación:

“Artículo 1.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código de Aguas:

(...)

3. Incorporáanse, a continuación del artículo 5, los siguientes artículos 5 bis, 5 ter, 5 quáter y 5 quinquies:

(...)

Artículo 5 quinquies.-



(...)

La extinción a la que hace referencia el inciso anterior podrá ser objeto de los recursos de reconsideración y reclamación dispuestos en los artículos 136 y 137. Estos recursos no suspenderán el cumplimiento de la resolución, sin perjuicio que, en el caso del recurso de reclamación, la Corte de Apelaciones respectiva ordene lo contrario.

5. Incorpórase, a continuación del artículo 6, el siguiente artículo 6 bis:

Artículo 6 bis.-

(...)

La resolución que declare extinguido el derecho de aprovechamiento podrá ser objeto del recurso de reconsideración regulado en el artículo 136, en cuyo caso se suspenderá su cumplimiento, y del recurso de reclamación dispuesto en el artículo 137, en conformidad al procedimiento de extinción establecido en el artículo 134 bis.

46. En el artículo 129 bis 2:

a) Modifícase el inciso primero de la siguiente manera:

(...)

ii. Suprímese la frase “, previa autorización del juez de letras competente en el lugar en que se realicen dichas obras”.

54. En el artículo 129 bis 12:

a) Modifícase el inciso primero de la siguiente forma:

(...)

c) Incorpóranse las siguientes enmiendas en el actual inciso segundo, que ha pasado a ser octavo:

(...)

ii. Incorpórese, a continuación de la expresión “derechos de aprovechamiento”, el siguiente texto: “o el de la comuna en que se encuentre ubicada la captación, en caso de no estar inscrito. En caso de no estar inscritos tales derechos, la Dirección General de Aguas podrá subrogarse en los derechos del titular no inscrito, sólo para los efectos de proceder a su inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente. Los notarios, conservadores, archiveros y oficiales civiles estarán obligados a proporcionar preferentemente las copias, inscripciones y anotaciones que les pida, para estos efectos, el Director General de Aguas. El valor de



sus actuaciones lo percibirán a medida que los ejecutados enteren en Tesorería las respectivas costas de cobranza.”

55. Agrégase, a continuación del artículo 129 bis 12, el siguiente artículo 129 bis 12 A:

“Artículo 129 bis 12 A.- El deudor podrá oponerse a la ejecución dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la fecha de la notificación señalada en el artículo 129 bis 12.

La oposición sólo será admisible cuando se funde en alguna de las siguientes excepciones:

- 1. Pago de la deuda, siempre que conste por escrito.*
- 2. Prescripción de la deuda.*
- 3. Que se encuentren pendientes de resolución algunos de los recursos a que se refiere el artículo 129 bis 10. En este caso, y mientras se encuentre pendiente la resolución de dichos recursos, se suspenderá el procedimiento.*
- 4. Que el pago de la patente se encuentre suspendido por aplicación de lo dispuesto en el inciso final del artículo 129 bis 7.*

La oposición se tramitará en forma incidental, pero si las excepciones no reúnen los requisitos exigidos en el inciso anterior se rechazarán de plano. El recurso de apelación que se interponga en contra de la resolución que rechaza las excepciones se concederá en el solo efecto devolutivo. El tribunal de segunda instancia sólo podrá ordenar la suspensión de la ejecución cuando la oposición se funde en el pago de la deuda que conste en un antecedente escrito o en que se encuentren pendientes de resolución algunos de los recursos a que se refiere el artículo 129 bis 10. La apelación que se interponga en contra de la resolución que acoja las excepciones se concederá en ambos efectos.

Si se acogieren parcialmente las excepciones, proseguirá la ejecución por el monto que determine el tribunal. Si los recursos a los que alude el número 3 del presente artículo son acogidos, el tribunal dispondrá el archivo de los antecedentes. En caso contrario, continuará con la tramitación del procedimiento de remate.

64. Incorpórase, a continuación del artículo 134, el siguiente artículo 134 bis:

Artículo 134 bis.- Respecto de los derechos de aprovechamiento de aguas consuntivos que han sido incorporados en el listado de patentes por no uso durante cinco años o más y los no consuntivos durante diez años o más y que, por tanto, se encuentran en condición de ser sometidos a un procedimiento de extinción, de conformidad con lo preceptuado en los artículos



6 bis, 129 bis 4, 129 bis 5 y 129 bis 9, inciso primero, la Dirección General de Aguas aplicará el siguiente procedimiento:

(...)

8. El Director General de Aguas, por resolución fundada, resolverá el expediente de extinción de un derecho de aprovechamiento, pronunciándose única y exclusivamente sobre si procede o no la extinción. Para adoptar esta resolución tendrá el plazo de quince días contado desde que se emitió el informe técnico a que se refiere el número anterior. Esta resolución se notificará según lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 139, o en su defecto a la dirección de correo electrónico que el titular hubiere registrado en su primera presentación en este procedimiento o en cualquier otro momento dentro de él. Sin perjuicio de lo anterior, y para el solo efecto de publicidad de terceros, la resolución se publicará en la página web institucional. Contra esta resolución procederán los recursos de reconsideración y de reclamación establecidos respectivamente en los artículos 136 y 137, y se suspenderán por su interposición los efectos del acto recurrido.

9. En lo no regulado en este inciso se estará a lo dispuesto en el procedimiento general del Título I del Libro Segundo de este Código.

(...)

b) La Corte rechazará de plano el reclamo si éste se presenta fuera de plazo. En caso de declararlo admisible, dará traslado por diez días, y notificará por la vía que se estime más rápida y eficiente esta resolución al Director General de Aguas. Evacuado el traslado o teniéndosele por evacuado en rebeldía, la Corte podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, y serán admisibles los medios de prueba a que se refiere el artículo 341 de ese Código.

(...)”

106. En el artículo 2 transitorio:

a) Incorporáranse las siguientes enmiendas en el encabezamiento del inciso primero:

i. Reemplázase la frase “Los derechos de aprovechamiento inscritos” por “Los usos actuales de las aguas”.

ii. Sustitúyese la palabra “utilizados” por “aprovechados”.

iii. Elimínase la frase “por personas distintas de sus titulares”.



iv. Intercálase, entre las palabras “usuarios” y “hayan”, la siguiente frase: “y sus antecesores en posesión del derecho”.

b) Sustitúyese en la letra c) del inciso primero la expresión “, y” por un punto y aparte.

c) Reemplázase la letra d) del inciso primero por la siguiente:

“d) Reunidos todos los antecedentes, la Dirección General de Aguas, previo a resolver, deberá consultar a la organización de usuarios respectiva, en caso que ésta exista, su opinión fundada sobre características del uso y su antigüedad, la que podrá responder dentro de los treinta días hábiles siguientes a su notificación. La respuesta de la organización no será vinculante para el Servicio.”.

d) Agrégase en el inciso primero la siguiente letra e):

“e) La Dirección General de Aguas emitirá un informe técnico y dictará una resolución fundada que reconocerá los derechos de aprovechamiento que cumplan con los requisitos descritos en este artículo, y señalará las características esenciales del derecho de aprovechamiento. En caso contrario, denegará la solicitud. A la resolución que reconozca el derecho de aprovechamiento le será aplicable lo dispuesto en el artículo 150.”.

e) Reemplázase el inciso segundo por el siguiente:

“Las organizaciones de usuarios legalmente constituidas podrán presentar solicitudes de regularización en representación de sus usuarios que cumplan individualmente los requisitos para ello, cuando cuenten con autorización expresa de los usuarios de aguas interesados en someterse al procedimiento.”.

107. En el artículo 5 transitorio:

a) Introdúcense las siguientes enmiendas en el inciso primero:

i. Reemplázanse en el encabezamiento los vocablos “La determinación” por la frase “Sin perjuicio de lo señalado en el artículo 2 transitorio, la determinación”.

ii. Sustitúyense los numerales 1, 2, 3, y 4 por los siguientes:

“1. La solicitud se presentará ante la Dirección General de Aguas; declarada admisible, se remitirán los antecedentes al Servicio Agrícola y Ganadero.

Deberá acreditarse la existencia y extensión de los derechos de aprovechamiento de aguas expropiados, la relación entre tales derechos y la superficie regada, y la circunstancia de que no existan otros derechos de aprovechamiento asignados al mismo predio. Para lo anterior, la Dirección General de Aguas podrá



requerir al Servicio Agrícola y Ganadero para que informe acerca de dichas circunstancias en referencia a cada predio asignado, a la reserva, a la parte que se hubiere excluido de la expropiación y a la que se hubiere segregado por cualquier causa cuando ello fuere procedente. Lo anterior, en forma proporcional a la extensión efectivamente regada a la fecha de la expropiación. Este informe no tendrá carácter vinculante.

Previo a resolver, la Dirección General de Aguas podrá solicitar las aclaraciones, decretar las inspecciones oculares y pedir los informes correspondientes para mejor resolver, de conformidad con el inciso segundo del artículo 135.

2. La regularización de los derechos a que se refiere este artículo se hará mediante resolución de la Dirección General de Aguas, la que deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 149. Esta resolución deberá publicarse en extracto en el Diario Oficial para efectos de su notificación, y en su contra procederán los recursos establecidos en los artículos 136 y 137.

3. A la resolución que determine el derecho de aprovechamiento de conformidad con estas reglas le será aplicable lo dispuesto en el artículo 150.

4. En el evento en que el Servicio Agrícola y Ganadero hubiere determinado los derechos que proporcionalmente correspondieren a los predios a los que se refiere el presente artículo, mediante resolución exenta publicada en el Diario Oficial e inscrita en el Conservador de Bienes Raíces competente, los propietarios de dichos predios podrán inscribir a su nombre los derechos de aprovechamiento establecidos para tales predios con la sola presentación de la inscripción de dominio del inmueble, dentro de los dos años siguientes a la publicación de esta ley. Vencido el plazo, tendrá que realizar el trámite a que se refiere este artículo. En este caso, la inscripción de la aludida resolución será suficiente para determinar la cantidad de derechos que corresponde a cada predio y no regirá lo establecido en el artículo 1 transitorio de este Código.”.

b) Reemplázase el inciso segundo por el siguiente:

“Esta regularización no será aplicable a aquellos predios expropiados por las leyes N° 15.020 y 16.640 que a la fecha de la expropiación no contaban con derechos de aprovechamiento.”.

Artículo segundo transitorio, inciso segundo del proyecto de ley:

(...)

La negativa del Conservador de Bienes Raíces a inscribir un derecho de aprovechamiento de aguas, cuya inscripción se ha sometido a trámite dentro del plazo señalado en el inciso anterior, se sujetará al procedimiento judicial



contemplado en los incisos segundo y tercero del artículo 1 transitorio del Código de Aguas. El interesado que solicita la inscripción tendrá el plazo máximo de treinta días hábiles para recurrir, contado desde el día en que el Conservador de Bienes Raíces deje constancia de su negativa a inscribirlo. Si el juez de letras competente resolviera por sentencia firme o ejecutoriada que procede la inscripción del derecho de aprovechamiento de aguas en el registro respectivo, el Conservador de Bienes Raíces competente procederá a practicar la inscripción, entendiéndose, para todos los efectos legales, que tal derecho siempre estuvo vigente. En todo caso, el interesado, al momento de presentar la acción para impugnar la decisión del Conservador de Bienes Raíces, deberá solicitar que se remita copia de ella y de la resolución que la acoge a tramitación a la Dirección General de Aguas, para que este Servicio se abstenga de conceder nuevos derechos de aprovechamiento de aguas que puedan afectar su derecho, mientras dure el procedimiento judicial;

III. NORMAS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECEN EL ÁMBITO DE LAS LEYES ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES RELACIONADAS CON EL CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO

SÉPTIMO: Que, el artículo 77, inciso primero, de la Constitución Política, señala que:

“Artículo 77. Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados”;

IV. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO QUE REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL

OCTAVO: Que, de acuerdo a lo expuesto en los considerandos precedentes, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que la Constitución ha reservado a una ley orgánica constitucional. En dicha naturaleza jurídica se encuentran las disposiciones que se señalarán a continuación:

Artículo 1, numeral 3, del proyecto de ley, respecto del nuevo artículo 5 quinquies, inciso final; y numeral 5, respecto del nuevo artículo 6 bis, inciso final



NOVENO: Que el nuevo **artículo 5 quinquies, en su inciso final**, establece que la resolución del Director General de Aguas que extingue los derechos de aprovechamientos de aguas reservadas, por no utilización en los plazos señalados en la ley, o si se usan para un fin diverso, podrá ser recurrida de reconsideración y reclamación, de acuerdo a lo señalado en los artículos 136 y 137 del Código de Aguas;

DÉCIMO: Que, el nuevo **artículo 6 bis, en su inciso final**, por su parte, establece que la resolución que declare extinguido el derecho de aprovechamiento podrá ser objeto de los recursos de reconsideración y de reclamación, en la forma establecida en los artículos 136 y 137 ya referidos;

DECIMOPRIMERO: Que, las nuevas disposiciones del proyecto son propias de la ley orgánica constitucional contenida en el artículo 77 de la Constitución Política, pues determinan nuevas atribuciones y competencias territoriales de la Corte de Apelaciones de Santiago, así como de las demás Cortes de Apelaciones del país, conforme fuera asentado en STC 3958, c.10°;

Artículo 1, numeral 46, literal a), ordinal ii.

DECIMOSEGUNDO: Que, el **numeral 46, del artículo 1, literal a), en su ordinal ii, del proyecto de ley**, modifica el artículo 129 bis 2, del Código de Aguas, pues suprime la autorización previa del juez de letras competente para solicitar el auxilio de la fuerza pública para el cumplimiento de la orden de la Dirección General de Aguas que ordena la paralización de las obras o labores que se ejecuten en los cauces naturales de aguas corrientes o detenidas que afectaren la cantidad o la calidad de éstas o que no cuenten con la autorización competente y que pudieran ocasionar perjuicios a terceros;

DECIMOTERCERO: Que, el precepto legal en examen es propio de la ley orgánica constitucional sobre organización y atribuciones de los Tribunales a que se refiere el artículo 77 de la Carta Fundamental, toda vez que elimina una competencia conservadora de los jueces de letras, conforme fuera señalado en la STC 3958, respecto de idéntica disposición contenida en el proyecto de ley que introduce modificaciones al marco normativo que rige las aguas en materia de fiscalización y sanciones, correspondiente al boletín N° 8149-09;

Artículo 1, numeral 54, literal c), ordinal ii)

DECIMOCUARTO: Que, el **numeral 54, literal c), ordinal ii. contenido en el artículo 1 del proyecto de ley examinado**, modifica el inciso segundo, que ha pasado a ser octavo, del artículo 129 bis 12 del Código de Aguas, estableciendo que será juez competente para conocer del juicio ejecutivo, además del de la comuna donde tenga su oficio el Conservador de Bienes Raíces en cuyo Registro se encuentren inscritos los derechos de aprovechamiento, el de la comuna en que se encuentre ubicada la captación, en caso de no estar inscrito. Además, agrega que en el caso en que tales



derechos no estén inscritos, la Dirección General de Aguas podrá subrogarse en los derechos del titular no inscrito, sólo para los efectos de proceder a su inscripción en el Registro de Propiedad de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente;

DECIMOQUINTO: Que, la disposición en examen es propio de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Carta Política, al otorgar competencia para conocer del juicio ejecutivo por no pago del derecho de aprovechamiento de aguas al juez de la comuna en que se encuentre ubicada la captación, en caso de que el derecho no esté inscrito, lo que importa el otorgamiento de nuevas atribuciones a tribunales no comprendidos en la redacción antigua del artículo 129 bis 12 del Código de Aguas;

Artículo 1, numeral 64, respecto del artículo 134 bis, inciso primero N° 8 del Código de Aguas

DECIMOSEXTO: Que, el número 8, del inciso primero del artículo 134 bis, contenido en el numeral 64 del artículo 1 del proyecto de ley en examen, regula los mecanismos de impugnación judicial respecto de la resolución del Dirección General de Aguas que resuelve sobre la extinción de un derecho de aprovechamiento. Así se indica que contra dicha resolución administrativa procederán los recursos de reconsideración y de reclamación señalados en ellos artículo 136 y 137 del código del ramo;

DECIMOSÉPTIMO: Que, en particular, la mayoría del Tribunal estima que únicamente la frase *“Contra esta resolución procederán los recursos de reconsideración y de reclamación establecidos respectivamente en los artículos 136 y 137 de este Código, suspendiéndose por su interposición, los efectos del acto recurrido”*, es propio de la ley orgánica constitucional establecida en el artículo 77 de la Constitución Política, al establecer una nueva atribución para las Cortes de Apelaciones correspondientes, respecto de la resolución de la Dirección General de Aguas sobre la extinción de un derecho de aprovechamiento;

Artículo 1, numeral 106

DECIMOCTAVO: Que, el numeral 106, del artículo 1 del proyecto de ley examinado, introduce varias modificaciones al artículo 2 transitorio del Código de Aguas, relativo a la regularización de los derechos de aprovechamiento inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares. En este procedimiento, la disposición consultada establece que la Dirección General de Aguas, previo a resolver, deberá consultar a la organización de usuarios respectiva, su opinión fundada sobre características del uso y su antigüedad, y que posteriormente, dicha entidad deberá emitir un informe técnico y dictará una resolución que reconocerá los



derechos de aprovechamiento que cumplan con los requisitos descritos en esta norma, o en caso contrario, denegará la solicitud;

DECIMONOVENO: Que, puestas en votación las disposiciones consultadas de este numeral, sobre su carácter orgánico constitucional, **por mayoría se estimó que el literal c), que reemplaza la letra d) del inciso primero del artículo segundo transitorio del Código de Aguas**, es propio de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política.

A su vez, el carácter orgánico constitucional del **literal d), que reemplaza la letra e) del inciso primero del artículo segundo transitorio del cuerpo legal revisado**, fue declarado por los Ministros señores Juan José Romero Guzmán (Presidente), Iván Aróstica Maldonado, Cristián Letelier Aguilar, José Ignacio Vásquez Márquez y Miguel Ángel Fernández. En tanto, los Ministros señora María Luisa Brahm Barril, señores Gonzalo García Pino, Nelson Pozo Silva, señora María Pía Silva Gallinato y señor Rodrigo Pica Flores estimaron que se trataba de materia de ley común.

Por lo tanto, habiéndose producido empate de votos, se determinó el carácter orgánico constitucional con el voto dirimente del Presidente del Tribunal, Ministro señor Juan José Romero Guzmán, de conformidad con lo previsto en el artículo 8°, literal g), de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional;

VIGÉSIMO: Que, las normas en examen eliminan una atribución judicial, toda vez que la antigua redacción de la letra d) del inciso primero del artículo segundo transitorio establecía que, una vez vencidos los plazos legales, la Dirección General de Aguas remitirá la solicitud de regularización de los derechos de aprovechamiento, junto con los antecedentes y la oposición, si la hubiere, al Juez de Letras en lo Civil competente, quien conocerá y fallará de acuerdo al artículo 177 y siguientes del código del ramo.

Con la nueva redacción incorporada por la disposición del proyecto de ley examinado, se traslada la decisión a la autoridad administrativa, la Dirección General de Aguas, y por ende, se está derogando una atribución del juez, y por ello es materia de ley orgánica constitucional a la que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política;

Artículo 1, numeral 107

VIGESIMOPRIMERO: Que, **el numeral 107, del artículo 1 del proyecto de ley en examen**, a su vez, introduce varias modificaciones al artículo 5 transitorio del Código de Aguas, relativas a la determinación e inscripción de los derechos de aprovechamiento provenientes de predios expropiados total o parcialmente;

VIGESIMOSEGUNDO: Que, puestas en votación las disposiciones consultadas de este numeral, sobre su carácter orgánico constitucional, por mayoría se estimó que la **letra a), ordinal ii. que sustituye el numeral 2 del artículo quinto**



transitorio, contenido en el precepto revisado, es propia de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política. Para ello se consideró que esta norma suprime la intervención del Juez de Letras en lo Civil competente respecto del reclamo de la resolución del Servicio Agrícola y Ganadero, y la sustituye por la resolución de la Dirección General de Aguas;

Artículo segundo transitorio, inciso segundo

VIGESIMOTERCERO: Que, el **artículo segundo transitorio, inciso segundo del proyecto de ley en examen**, dispone la intervención judicial ante la negativa del Conservador de Bienes Raíces a inscribir un derecho de aprovechamiento de aguas, cuya inscripción se ha sometido a trámite;

VIGESIMOCUARTO: Que, la mayoría del Tribunal estima que únicamente la frase *“La negativa del Conservador de Bienes Raíces a inscribir un derecho de aprovechamiento de aguas, cuya inscripción se ha sometido a trámite dentro del plazo señalado en el inciso anterior, se sujetará al procedimiento judicial contemplado en los incisos segundo y tercero del artículo 1° transitorio del Código de Aguas”* contenida en la disposición en examen, tiene el carácter de ley orgánica constitucional a la que se refiere el artículo 77 de la Carta Política, al establecer una nueva atribución al juez de letras competente;

V. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

VIGESIMOQUINTO: Que, el **artículo 1, numeral 46, literal a), ordinal ii. del proyecto de ley en examen** suprime una garantía constitucional, vulnerando el artículo 19, N° 3, y el artículo 76 de la Constitución Política de la República;

VIGESIMOSEXTO: Que, en efecto, el inciso primero del artículo 129 bis 2 del Código de Aguas, en su texto actual señala que la Dirección General de Aguas podrá ordenar la inmediata paralización de las obras que no cuenten con la autorización competente y que pudieran ocasionar perjuicios a terceros, para lo cual podrá requerir el auxilio de la fuerza pública, previa autorización del juez de letras competente. Luego, el precepto del proyecto remitido viene en eliminar la frase final del inciso primero del artículo 129 bis 2, esto es, la oración *“previa autorización del juez de letras competente en el lugar en que se realicen dichas obras”*.

Como se aprecia, el precepto del proyecto deroga la facultad judicial de autorizar el uso de la fuerza pública, de modo que el Director General de Aguas podría solicitar a la autoridad directamente el uso de la fuerza policial, quedando así a su mera discrecionalidad la apreciación de un posible peligro o perjuicio y pudiendo, sin



control jurisdiccional preventivo alguno, impetrar directamente el auxilio de Carabineros;

VIGESIMOSÉPTIMO: Que, de la misma forma, la norma en examen permite que la Dirección General de Aguas ordene directamente el auxilio de la fuerza pública para el cumplimiento de las atribuciones que le entrega el Código de Aguas;

VIGESIMOCTAVO: Que, precisamente, la autorización judicial para el uso de la fuerza pública permite la apreciación jurisdiccional de la situación, a efectos de determinar si se requiere o no el uso de la fuerza, constituyendo ello una garantía para la persona frente al poder de la Administración del Estado, y de cara a posibles actuaciones arbitrarias de la autoridad.

Lo expuesto, además, es propio de todo Estado de Derecho, que exige la existencia de motivos fundados y debidamente justificados para que el legislador suprima una garantía judicial concerniente al uso de la fuerza pública, lo que no acontece en la especie.

Ello es así porque, por regla general, la autoridad administrativa no puede sin más ejercer un acto de coacción con miras a imponer sus resoluciones, obviando acudir a los tribunales para que la situación pueda ser encauzada conforme a derecho;

VIGESIMONOVENO: Que, además, la disposiciones del proyecto mencionada, vulnera el artículo 76 constitucional, en cuanto al ejercicio de la función jurisdiccional de los tribunales de justicia, y su función exclusiva para la resolución de controversias, que incluye -conforme a dicho precepto constitucional- la facultad de impartir órdenes directas a la fuerza pública, facultad que el juez, en el marco del debido proceso, ejercerá o no luego de ponderar la controversia entre el Estado y el particular y la posible afectación de los derechos de este último o de terceros, función netamente judicial que los preceptos del proyecto de ley analizados amagan en términos contrarios a la Carta Fundamental;

VI. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

TRIGÉSIMO: Que, las siguientes disposiciones del proyecto de ley son conformes con la Constitución Política:

- 1. Artículo 1, numeral 3, del proyecto de ley, respecto del nuevo artículo 5 quinquies, inciso final, del Código de Aguas.**
- 2. Artículo 1, numeral 5, respecto del nuevo artículo 6 bis, inciso final, del Código de Aguas.**
- 3. Artículo 1, numeral 54, literal c), ordinal ii), que modifica el artículo 129 bis 12, del Código de Aguas.**



4. Artículo 1, numeral 64, respecto del artículo 134 bis, inciso primero N° 8 del Código de Aguas.
5. Artículo 1, numeral 106, literales c) y d) que modifican el artículo segundo transitorio, inciso primero, del Código de Aguas.
6. Artículo 1, numeral 107, letra a), ordinal ii. que sustituye el numeral 2 del artículo quinto transitorio del Código de Aguas.
7. Artículo segundo transitorio, inciso segundo.

VII. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE LAS CUALES ESTA MAGISTRATURA NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO

TRIGESIMOPRIMERO: Que, contrario a lo previamente razonado, las restantes disposiciones consultadas del proyecto de ley no alcanzan a la ley orgánica constitucional, en tanto especifican cuestiones procedimentales que no inciden en la organización y atribuciones de los tribunales señalados en el artículo 77, inciso primero, de la Constitución, por lo que no alcanzan la esfera de dicho legislador.

En dicha situación se encuentran las siguientes disposiciones del proyecto de ley remitido para examen de control preventivo de constitucionalidad a fojas 1 y siguientes:

1. Artículo 1, numeral 55, respecto del artículo 129 bis 12 A, nuevo, del Código de Aguas.
2. Artículo 1, numeral 64, respecto del artículo 134 bis, inciso primero N° 9, letra b), del Código de Aguas.
3. Artículo 1, numeral 106, letras a), b) y e) que modifican el artículo segundo transitorio, inciso primero, del Código de Aguas.
4. Artículo 1, numeral 107, letra a), ordinal i. y ordinal ii., N°s 1, 3 y 4; y letra b) respecto del artículo quinto transitorio del Código de Aguas.

VIII. INFORMES DE LA CORTE SUPREMA EN MATERIAS DE SU COMPETENCIA

TRIGESIMOSEGUNDO: Que, en lo pertinente se ha oído previamente a la Corte Suprema, dándose cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política, conforme consta en Oficio N° 120-2015, de 13 de noviembre de 2015, que rola a fojas 112; Oficio N° 162-2017, de 13 de septiembre de 2017, rolante a fojas 122; Oficio N° 86-2020, de 19 de mayo de 2020, que rola a fojas 134; y Oficio N° 140-2021, de 23 de julio de 2021, rolante a fojas 147;



IX. CUMPLIMIENTO DE LOS QUÓRUM DE APROBACIÓN DE LAS NORMAS DEL PROYECTO DE LEY EN EXAMEN

TRIGESIMOTERCERO: Que, de los antecedentes tenidos a la vista, consta que las normas sobre las cuales este Tribunal emite pronunciamiento fueron aprobadas, en ambas Cámaras del Congreso Nacional, con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política.

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los artículos 77, inciso primero, 84, inciso primero, y 93, inciso primero, de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 48 a 51 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE DECLARA:

I. QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES CONTENIDAS EN EL PROYECTO DE LEY BOLETÍN N° 7.543-12, SON CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA:

- 1. Artículo 1, numeral 3, del proyecto de ley, respecto del nuevo artículo 5 quinquies, inciso final, del Código de Aguas.**
- 2. Artículo 1, numeral 5, respecto del nuevo artículo 6 bis, inciso final, del Código de Aguas.**
- 3. Artículo 1, numeral 54, literal c), ordinal ii), que modifica el artículo 129 bis 12, del Código de Aguas.**
- 4. Artículo 1, numeral 64, respecto del artículo 134 bis, inciso primero N° 8 del Código de Aguas.**
- 5. Artículo 1, numeral 106, literales c) y d) que modifican el artículo segundo transitorio, inciso primero, del Código de Aguas.**
- 6. Artículo 1, numeral 107, letra a), ordinal ii., que sustituye el numeral 2 del artículo quinto transitorio del Código de Aguas.**
- 7. Artículo segundo transitorio, inciso segundo.**

II. QUE EL ARTÍCULO 1, NUMERAL 46, LITERAL A), ORDINAL II., EN CUANTO SUPRIME LA FRASE “, PREVIA AUTORIZACIÓN DEL JUEZ DE LETRAS COMPETENTE EN EL LUGAR EN QUE SE REALICEN DICHAS OBRAS”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 129 BIS 2 DEL CÓDIGO DE AGUAS, ES CONTRARIO A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR LO QUE DEBE ELIMINARSE DEL TEXTO DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.



III. QUE NO SE EMITE PRONUNCIAMIENTO, EN EXAMEN PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD, DE LAS RESTANTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY, POR NO REGULAR MATERIAS RESERVADAS A LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

DISIDENCIAS

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN (Presidente), IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR Y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, quienes estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional el numeral 3 contenido en el ordinal ii. de la letra a) del numeral 107 del artículo 1 del proyecto de ley, toda vez que en conjunto con el numeral 2 dispuesto en esa norma, eliminan la atribución del Juez de Letras en lo Civil competente para conocer del reclamo presentado en contra de la resolución del Servicio Agrícola y Ganadero, en el marco del procedimiento de la determinación e inscripción de los derechos de aprovechamiento provenientes de predios expropiados total o parcialmente, o adquiridos a cualquier título por aplicación de las leyes N°s 15.020 y 16.040. La supresión de una competencia de tribunales es materia de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Carta Fundamental.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional el inciso segundo del artículo 129 bis 12 A, nuevo, contenido en el numeral 55 del artículo 1, del proyecto de ley, disposición que no fue consultado por la Cámara de Diputados, en atención a que se restringen las excepciones que puede oponer el deudor en el juicio ejecutivo por no pago de derechos de aprovechamiento de aguas, y por ende se limita el derecho a defensa del deudor. Esto tiene como correlato la obligación de los tribunales de conocer del asunto, la que se ve asimismo restringida, y por ende debió ser considerada como propia de ley orgánica constitucional del artículo 77 de la Constitución Política.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional el inciso tercero del artículo 129 bis 12 A, nuevo, contenido en el numeral 55 del artículo 1 del proyecto de ley, en atención a que este precepto restringe la competencia de los tribunales, en materia de suspensión de la ejecución en las hipótesis señaladas en la norma, y por ende se refiere a las atribuciones de las Cortes de Apelaciones en segunda instancia, lo que tiene el carácter orgánico constitucional en los términos del artículo 77 de la Carta Política.



Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional del artículo 77 de la Carta Política, el inciso cuarto del artículo 129 bis 12 A, nuevo, contenido en el numeral 55 del artículo 1 del proyecto de ley, pues se refiere a atribuciones del tribunal que conoce del juicio ejecutivo por no pago de derechos de aprovechamiento de aguas, en que se ha hecho oposición por parte del deudor, a disponer el archivo de los antecedentes si se hubieran acogido los recursos de reconsideración o reclamación, o en caso contrario, continuar con la tramitación del procedimiento de remate.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ estuvieron por declarar el numeral 55° contenido en el artículo 1° de proyecto de ley, como inconstitucional, por las siguientes consideraciones:

1°. Que, la jurisdicción es el poder deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República, y en cuya solución les corresponda intervenir (STC Roles N°165, 198, 340, 472, 815, entre otras);

2°. Que, tanto el artículo 76 y 77 de la Constitución Política regulan las facultades de los tribunales de justicia, de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, y en que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de estos tribunales en todo el territorio de la República.

Vinculado a ello, toda persona de conformidad al artículo 19 N°3 constitucional tiene derecho a un procedimiento racional y justo, ello implica que forma parte de este el derecho a la defensa que se traduce materialmente en la posibilidad de desvirtuar la acción deducida en su contra, a través de la oposición de excepciones (STC Rol N°7750, c.23);

3°. Que, el numeral 55° contenido en el artículo 1°, agrega el artículo 129 bis 12 A al Código de Aguas, artículo que regula la oposición a la ejecución, estableciendo solamente cuatro excepciones, ellas corresponden al pago de la deuda, siempre que conste por escrito; la prescripción de la deuda; que se encuentren pendientes de resolución algunos de los recursos a que se refiere el artículo 129 bis 10 y; que el pago de la patente se encuentre suspendido por la aplicación de lo dispuesto en el inciso final del artículo 129 bis 7 del Código de Aguas.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Magistratura ha sostenido que el derecho a la defensa requiere que el sujeto pasivo del juicio respectivo pueda hacer valer todas las excepciones, defensas y alegaciones posibles que le permitan



controvertir la acción del demandante, si así se permitiere, se estaría ante un juicio racional y justo.

La norma en examen limita la intervención de los tribunales de justicia para conocer y juzgar la controversia jurídica pertinente, con lo cual se vulnera el artículo 76 constitucional, y consecuentemente afecta el derecho a defensa de la parte afectada, pues sólo permite oponer ciertas excepciones, quedando disminuido dicho derecho a la defensa, infringiendo la garantía del artículo 19 N°3 constitucional, siendo a juicio de este Ministro, inconstitucional el numeral 55° que agrega el artículo 129 bis 12 A al Código de Aguas, en sus incisos primero y segundo.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional, el numeral 9, letra b) del inciso primero del artículo 134, contenido en el numeral 64 del artículo 1 del proyecto de ley, toda vez que se refiere a atribuciones de las Cortes de Apelaciones en conocimiento del recurso de reclamación, y por ende está comprendido dentro del artículo 77 de la Carta Fundamental.

El Ministro señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO estuvo por declarar propio de ley orgánica constitucional, el numeral 9, letra a) del inciso primero del artículo 134, contenido en el numeral 64 del proyecto de ley, precepto no consultado por la Cámara de Diputados, considerando que esta disposición, porque no es una mera reproducción del artículo 137 del Código de Aguas, el cual sólo permite reclamar de las resoluciones. La norma en examen agrega que se puede presentar un recurso de reclamación en el caso de omisiones de la autoridad, lo que importa una innovación importante que no estaba cubierta por la redacción antigua, y por ende es materia de la ley orgánica constitucional del artículo 77 de la Carta Política.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional a la que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política, la letra e) del numeral 106, del artículo 1, por estimar que es la consecuencia directa de restar la resolución del conflicto de la competencia de los tribunales, y otorgársela a la autoridad administrativa.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por declarar la inconstitucionalidad de los literales c) y d) del numeral 106 contenido en el artículo 1° de proyecto de ley, toda vez que la decisión



del legislador de desjudicializar el procedimiento de regularización de los derechos de aprovechamiento que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares, implica eliminar la garantía judicial del derecho al juez natural. Esta garantía estaba establecida por el legislador orgánico constitucional en la antigua redacción del artículo segundo transitorio del Código de Aguas, e implicaba que existiendo una controversia jurídica en torno al procedimiento de regularización, debía conocer el Juez de Letras en lo Civil competente, de conformidad con el artículo 177 del mismo código.

El Ministro señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO estuvo por declarar la inconstitucionalidad del numeral 2 contenido en el ordinal ii., letra a) del numeral 107 del artículo 1 de proyecto de ley, toda vez que la decisión del legislador de suprimir la intervención del tribunal competente en materias de regularización de derechos de aprovechamiento de aguas importa privar a las partes de la garantía judicial del derecho al juez natural.

Los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ estuvieron por declarar como propio de ley orgánica constitucional contenida en el artículo 77 de la Carta Fundamental, la totalidad del artículo segundo transitorio, inciso segundo del proyecto de ley en examen, entendiéndose que la disposición completa regula la nueva atribución del Juez de Letras competente para conocer del procedimiento de regularización de los derechos de aprovechamiento inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA, quienes estuvieron por denegar el carácter orgánico constitucional del numeral 106, letra d), del artículo 1 del proyecto de ley examinado, por estimar que dicha disposición regula cuestiones administrativas y su procedimiento y no de carácter judicial, siendo, por ello, materia de ley simple, sin incidir en el ámbito de materias propias de la ley orgánica constitucional a que alude el artículo 77 de la Constitución.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores GONZALO GARCÍA PINO y CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA, quienes estuvieron por declarar el carácter orgánico constitucional del guarismo "3" contenido en el ordinal ii. de la letra a) del numeral 107 del artículo 1 del proyecto de ley, toda vez que sustituye el numeral 3 del artículo 5 transitorio, y por tanto elimina la facultad del Juez de Letras en lo Civil



competente para conocer de los reclamos de las resoluciones del Servicio Agrícola y Ganadero, y por tanto, se trata de materias relativas a la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señor GONZALO GARCÍA PINO y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA, quienes estuvieron por denegar el carácter orgánico constitucional del inciso final del artículo 5° quinquies, contenido en el numeral 3; del inciso final del artículo 6° bis, contenido en el numeral 5; del numeral 8, del inciso primero del artículo 134 bis, contenido en el numeral 64; todos numerales del artículo 1 del proyecto de ley examinado, en atención a que todos esos preceptos se refieren a la posibilidad de presentar recursos de reconsideración y reclamación en contra de las resoluciones dictadas por el Director General de Aguas a que se refieren, la que ya está prevista como regla general en la actual legislación, específicamente en los artículos 136 y 137 del Código de Aguas, a los que los propios preceptos aluden. En este sentido, se mantendrá el criterio sostenido por estos disidentes en STC 8615 y 9939, en cuanto, a que, cuando no se innova competencialmente, no se están en presencia de una nueva atribución incidente en la esfera orgánica constitucional, por lo que tal materia es propia de ley simple o común.

Acordada la declaración de inconstitucionalidad de la modificación del artículo 129 bis 2, inciso primero, que introduce el artículo 1, numeral 46, literal a), ordinal ii. del proyecto de ley en examen, con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO, NELSON POZO SILVA, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA y señor RODRIGO PICA FLORES, siguiendo lo razonado en la disidencia de la STC 3958:

1° Que el proyecto suprime la autorización previa competente del juez de letras, para requerir el auxilio de la fuerza pública, cuando la Dirección General de Aguas ordene la inmediata paralización de obras o labores que se ejecuten en causas naturales de aguas corrientes o detenidas que no cuenten con autorización y que pueden ocasionar perjuicios a terceros. De este modo, el proyecto permite que la Dirección General de Aguas pueda ordenar el auxilio de la fuerza pública sin contar con autorización judicial;

2° Que, asimismo, la protección que realiza la Dirección General de Aguas es sobre los cauces naturales. Este suelo, de conformidad al artículo 30 del Código de Aguas, es de dominio público. Como tal, no pueden hacerse obras o labores en ellos (artículo 32).



Lo anterior es importante, porque los bienes nacionales de uso público tienen un régimen jurídico especial que evita distintos riesgos. Entre otros, el de usurpación. Esta protección busca conservar dicho dominio, con las consiguientes obligaciones para la administración de su cuidado y de evitar el uso por ocupantes sin títulos. Como ha dicho esta Magistratura, es en virtud de esta protección que la administración puede recurrir a la acción forzada ella misma, sin recurso previo ante el juez, respecto de ocupantes sin título. Dicho mecanismo, ha agregado, es lo que se conoce como coacción administrativa directa, que permite poner término a situación de hecho o proteger los bienes que administra o que sean de su patrimonio (STC Rol 2069/2012).

Lo anterior es importante, porque de conformidad al artículo 299 letra c) del Código de Aguas, corresponde a la Dirección General de Aguas ejercer la policía y vigilancia de las aguas en los cauces naturales de uso público e impedir que en estos se construyan, modifiquen o destruyan obras sin la autorización previa del servicio o autoridad a quien corresponde aprobar su construcción o autorizar su demolición o modificación. La facultad que se cuestiona se enmarca dentro de esta otra;

3° Que, en segundo lugar, la norma permite que la Dirección General de Aguas pueda ordenar la inmediata paralización de obras o labores que se ejecuten en cauces naturales de agua que no cuenten con la autorización competente que pudieren ocasionar perjuicios a terceros. Como se observa, se trata de una abierta violación de ley de parte de quienes realizan las obras o labores, y que está ocasionando perjuicios a terceros. La facultad que tiene la Dirección General es de ordenar la inmediata paralización de las obras o labores. Para ello, se le entrega la facultad de requerir el auxilio de la fuerza pública.

Por lo demás, de modo general, la Ley de Procedimiento Administrativo permite medidas provisionales, siempre que haya peligro de daño, apariencia de buen derecho, un procedimiento pendiente o por iniciarse y que no se ocasione perjuicio de difícil o imposible reparación (artículo 32, Ley N° 19.880);

4° Que, en tercer lugar, no compartimos que la Constitución haya entregado a los tribunales el monopolio para disponer el auxilio de la fuerza pública. Desde luego, porque no es lo que establece el artículo 76, inciso tercero de la Carta Fundamental. Este dispone que los tribunales pueden impartir órdenes directas a la fuerza pública; esta debe sin más trámite cumplir el mandato sin que pueda calificar su fundamento, como tampoco la oportunidad, la justicia o la legalidad de las resoluciones que se trata de ejecutar. En ninguna parte de dicho precepto se establece el monopolio por los tribunales de disponer el auxilio de las fuerzas de orden y seguridad.

Enseguida, el orden público es una función que le compete al Presidente de la República y que se enmarca dentro de su función de gobierno (artículo 24 de la Constitución). Las fuerzas de orden y seguridad pública dependen directamente del Ministerio del Interior y de Seguridad Pública (artículo 101 de la Constitución; artículo



1º, Ley N° 20.502; artículo 1º Ley N° 18.961). Su función es dar eficacia al derecho y garantizar el orden público (artículo 101). Por lo mismo, su inserción dentro de las funciones del Presidente son evidentes. Por su parte, la Dirección General de Aguas es un servicio público (artículo 298). Como tal, colabora con el Presidente de la República, en su tarea de gobierno y administración (artículo 1º, Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado). Aquí se compromete el orden público porque se ocupan cauces sin autorización y con perjuicio de terceros. Por lo mismo, es entorpecer esa función constitucional vinculada al resguardo del orden público y poner en entredicho la posibilidad de dar esas órdenes, la interpretación limitativa que realiza la mayoría, afectando otras funciones constitucionales distintas a las judiciales.

A continuación, de acuerdo al artículo 4º de la Ley Orgánica de Carabineros, estos pueden recibir órdenes de las autoridades judiciales y del Ministerio Público. Pero también de las autoridades administrativas. Sólo que estas órdenes deben emanar de autoridades competentes, en algunos casos puede exigirse la orden por escrito y nunca puede proceder respecto de asuntos que están sometidos al conocimiento de los Tribunales de Justicia o que estén siendo investigados por el Ministerio Público. Dicha normativa fue considerada ajustada a la Constitución por esta Magistratura.

De ahí que, por ejemplo, el delegado presidencial regional (artículo 2º, letra c), de la Ley Orgánica Constitucional de Gobierno y Administración Regional) y el delegado presidencial provincial (artículo 4º, inciso segundo letra d)) pueden requerir el auxilio de la fuerza pública en el territorio de su jurisdicción;

5º Que, por otra parte, no compartimos el argumento de la mayoría en torno a que los únicos que pueden apreciar la existencia de motivos fundados y justificados sean los tribunales. Desde luego, porque eso es suponer la arbitrariedad de la administración a todo evento. Enseguida, porque los actos administrativos necesitan motivo, es decir, antecedentes de hecho y de derecho que los funden; y algunos necesitan también motivación. Es decir, explicitar dichos motivos en el acto propiamente tal. Entre otros, requiere motivación el acto restrictivo de derechos (artículo 11, Ley N° 19.880). Por lo demás, el artículo 8º de la Constitución zanja esta discusión porque establece que son públicos los fundamentos de los actos y resoluciones de los órganos del Estado. En tal sentido, dicha fundamentación puede hacerse explícita en el acto mismo o en el expediente administrativo correspondiente. Pero significa que la administración puede apreciar motivos fundados y debidamente justificados;

6º Que, finalmente, tampoco consideramos que no exista una debida garantía para las personas. Por una parte, porque éstas pueden impugnar administrativamente las resoluciones que dicte el Director General de Aguas (artículo 136, Código de Aguas). Por la otra, porque dichas resoluciones pueden reclamarse ante la Corte de Apelaciones (artículo 137);



Los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA estuvieron por declarar materia de ley orgánica constitucional únicamente la frase *“o el de la comuna en que se encuentre ubicada la captación, en caso de no estar inscrito”*, contenida en el ordinal ii. de la letra c) del numeral 54 del artículo 1 del proyecto de ley, ya que es esta disposición la que otorga nuevas atribuciones a los tribunales que allí se indican. El resto del precepto consultado regula la subrogación de la Dirección General de Aguas en los derechos del titular no inscrito en el juicio ejecutivo por no pago de derechos de aprovechamiento de aguas, lo que es propio de ley común.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA, quienes estuvieron por denegar el carácter orgánico constitucional del numeral 107 del artículo 1, letra a), ordinal ii. número 2 del proyecto de ley, en atención a que en dicha disposición se regulan aspectos administrativos y de procedimiento, y se reitera la posibilidad de recurrir en contra de la resolución de la Dirección General de Aguas, conforme lo disponen los artículos 136 y 137 del Código de Aguas, no innovando este aspecto, por lo que todas son materias de ley común.

El Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR estuvo por declarar propio de ley orgánica constitucional la frase *“La Corte rechazará de plano el reclamo si éste se presenta fuera de plazo”*, contenida en numeral 9, letra b) del inciso primero del artículo 134, comprendido en el numeral 64 del artículo 1 del proyecto de ley, en atención a que es sólo esta parte de la disposición consultada la que establece atribuciones a la Corte de Apelaciones, siendo materia de ley orgánica constitucional de organización y atribuciones de los tribunales de justicia, y no el resto del precepto consultado.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR quien estuvo por calificar el numeral 12° contenido en el artículo 1° de proyecto de ley, como propio de ley orgánica constitucional e inconstitucional, por las siguientes consideraciones:

1°. Que, el numeral 12° del artículo 1° del proyecto de ley en examen, sustituye el artículo 27 del Código de Aguas, estableciendo situaciones permiten la expropiación de los derechos de aprovechamiento, y que en ellas se deberá aplicar el procedimiento establecido en el decreto ley N°2.186 de 1978 que aprueba la Ley Orgánica de Expropiaciones, o la norma que lo reemplace.



Dicho cuerpo legal regula el procedimiento de reclamación del acto expropiatorio, en que el propietario afectado puede reclamar ante el juez competente, autoridad judicial que según el caso, está facultado para dejar sin efecto el decreto expropiatorio; también contempla que la indemnización definitiva se fijará de común acuerdo o por el Tribunal competente en su caso;

2°. Que, el artículo 39 del D.L. N°2.186 establece que será juez competente para conocer de todos los asuntos a que se refiere dicha ley, con excepción de las causas criminales, el juez letrado de mayor cuantía en lo civil dentro de cuya jurisdicción se encontrare el bien expropiado, junto con ello da ciertas reglas especiales.

De ese modo, el artículo 27 incorporado por el numeral 12 del artículo 1° del proyecto de ley, otorga nuevas atribuciones a los jueces letrados de mayor cuantía en lo civil, siendo propio de materia de ley orgánica constitucional en virtud del artículo 77, incisos primero y segundo de la Constitución Política;

3°. Que, por otra parte, la Constitución, en su artículo 19 N°24, inciso tercero consagra que la expropiación será autorizada por ley general o especial y por causa de utilidad pública o de interés general, calificada por el legislador. Por su parte, la norma en examen establece como causales de expropiación de derechos de aprovechamiento *“para satisfacer menesteres domésticos de una población como para satisfacer la conservación de los recursos hídricos, cuando no existan otros medios para obtener el agua”*, es decir, crea nuevas causales para la expropiación, contraviniendo la Carta Fundamental que sólo permite la causa de utilidad pública y el interés general como causales de procedencia de la expropiación;

4° Que, esta Magistratura Constitucional ha señalado que la expropiación constituye una institución jurídica compuesta de diversos elementos, que para que tenga lugar, deben concurrir todos ellos, y que son: el acto expropiatorio, que debe estar fundado en algunas de las causales establecidas en la Constitución, siguiendo el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico y pagando al propietario privado de su bien la indemnización correspondiente (STC 552, c.19);

5° Que, el concepto de utilidad pública dice relación con todo aquello que busca el bienestar de la población que se logra a través de un bien o servicio esencial y ante la exigencia constitucional, el legislador tiene que, en el marco de ese concepto justificar las causales que facultan a la autoridad administrativa proceder a la expropiación, lo que el proyecto de ley no efectúa.

En cuanto al interés nacional como fundamento constitucional de expropiación, es un concepto amplio que implica satisfacer una necesidad del país, y que de los antecedentes que proporcionan las actas de la Comisión de Estudios de la nueva Constitución, se desprende que el concepto se origina con la finalidad de precaver la nacionalización del conjunto de empresas que pertenezcan a un área de la producción;



6° Que, el legislador debió fundamentar la autorización para expropiar derechos de aprovechamiento de aguas por causa de utilidad pública, especificando las condiciones a cumplir para estar ante una situación de tan entidad, lo que no realizó, por lo que para este juez constitucional, la norma jurídica que sustituye el artículo 27 del Código de Aguas en su nuevo texto resulta contrario a la Carta Fundamental.

El Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR estuvo por declarar el numeral 55° contenido en el artículo 1° de proyecto de ley, como inconstitucional, por las siguientes consideraciones:

1°. Que, la jurisdicción es el poder deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República, y en cuya solución les corresponda intervenir (STC Roles N°165, 198, 340, 472, 815, entre otras);

2°. Que, tanto el artículo 76 y 77 de la Constitución Política regulan las facultades de los tribunales de justicia, de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, y en que una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de estos tribunales en todo el territorio de la República.

Vinculado a ello, toda persona de conformidad al artículo 19 N°3 constitucional tiene derecho a un procedimiento racional y justo, ello implica que forma parte de este el derecho a la defensa que se traduce materialmente en la posibilidad de desvirtuar la acción deducida en su contra, a través de la oposición de excepciones (STC Rol N°7750, c.23);

3°. Que, el numeral 55° contenido en el artículo 1°, agrega el artículo 129 bis 12 A al Código de Aguas, artículo que regula la oposición a la ejecución, estableciendo solamente cuatro excepciones, ellas corresponden al pago de la deuda, siempre que conste por escrito; la prescripción de la deuda; que se encuentren pendientes de resolución algunos de los recursos a que se refiere el artículo 129 bis 10 y; que el pago de la patente se encuentre suspendido por la aplicación de lo dispuesto en el inciso final del artículo 129 bis 7 del Código de Aguas.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Magistratura ha sostenido que el derecho a la defensa requiere que el sujeto pasivo del juicio respectivo pueda hacer valer todas las excepciones, defensas y alegaciones posibles que le permitan controvertir la acción del demandante, si así se permitiere, se estaría ante un juicio racional y justo.



La norma en examen limita la intervención de los tribunales de justicia para conocer y juzgar la controversia jurídica pertinente, con lo cual se vulnera el artículo 76 constitucional, y consecuentemente afecta el derecho a defensa de la parte afectada, pues sólo permite oponer ciertas excepciones, quedando disminuido dicho derecho a la defensa, infringiendo la garantía del artículo 19 N°3 constitucional, siendo a juicio de este Ministro, inconstitucional el numeral 55° que agrega el artículo 129 bis 12 A al Código de Aguas, en sus incisos primero y segundo.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señor NELSON POZO SILVA, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO SILVA y señor RODRIGO PICA FLORES, quienes disintieron de la calificación de ley orgánica constitucional que se entregó por la mayoría al ordinal ii. de la letra a) del numeral 46 del artículo 1 del proyecto de ley. Resulta paradójico que la fuerza pública puede llegar sin orden previa, en caso de flagrancia en el delito de usurpación de aguas, de conformidad con las normas generales del sistema procesal penal, pero para algo que es de menor entidad que el *ius puniendi*, que es hacer cumplir la normativa legal de aguas, la fuerza pública no podría llegar, aun habiendo orden de la autoridad administrativa sectorial y del mismo poder ejecutivo del cual depende la fuerza pública.

Los Ministros señores NELSON POZO SILVA y RODRIGO PICA FLORES, estuvieron por declarar propio de ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Carta Política, únicamente la frase “La extinción a la que hace referencia el inciso anterior podrá ser objeto de los recursos de reconsideración y reclamación dispuestos en los artículos 136 y 137” contenida en el inciso final del artículo 5 quinquies, incorporado por el numeral 3; y la frase “La resolución que declare extinguido el derecho de aprovechamiento podrá ser objeto del recurso de reconsideración regulado en el artículo 136, en cuyo caso se suspenderá su cumplimiento, y del recurso de reclamación dispuesto en el artículo 137”, comprendida en el inciso final del artículo 6 bis, incorporado por el numeral 5, ambos numerales del artículo 1 del proyecto de ley en examen, en atención a que son solo dichas disposiciones la que otorga nuevas competencias a las Cortes de Apelaciones respectivas, y no el resto de los preceptos consultados.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores NELSON POZO SILVA y RODRIGO PICA FLORES, quienes disintieron de la calificación de ley orgánica constitucional que se entregó por la mayoría al numeral 106, letra c), del artículo 1, y al artículo segundo transitorio, inciso segundo, del proyecto de ley examinado, en atención a que las atribuciones administrativas de la Dirección General de Aguas son materia de ley común. En el numeral consultado, no existen disposiciones que se refieran a atribuciones u organización de tribunales, como para considerarla propia de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Constitución, como



tampoco existen modificaciones a la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, a que se refiere el artículo 38 de la Carta Fundamental.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores NELSON POZO SILVA y RODRIGO PICA FLORES, quienes disintieron de la calificación de ley orgánica constitucional que se entregó por la mayoría al artículo segundo transitorio, inciso segundo del proyecto de ley, toda vez que la competencia para conocer de reclamos en contra del Conservador de Bienes Raíces no emana de la norma consultada, sino que lo que se regula en la misma es el procedimiento de reclamo, lo que únicamente es materia de ley simple.

El Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ estuvo por declarar propio de ley orgánica constitucional la frase “ El tribunal de segunda instancia sólo podrá ordenar la suspensión de la ejecución cuando la oposición se funde en el pago de la deuda que conste en un antecedente escrito o en que se encuentren pendientes de resolución algunos de los recursos a que se refiere el artículo 129 bis 10. La apelación que se interponga en contra de la resolución que acoja las excepciones, se concederá en ambos efectos.” contenida en el inciso tercero del artículo 129 bis A, nuevo, comprendido en el numeral 55 del artículo 1 del proyecto de ley examinado, toda vez que se está ante una atribución del tribunal de segunda instancia. Se reafirma en este punto lo razonado en la disidencia de STC 8564, en que se distinguió entre aspectos procedimentales, lo que corresponde a ley simple, y atribuciones de los tribunales, que es materia orgánica constitucional.

Los Ministros señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ Y RODRIGO PICA FLORES estuvieron por declarar propio de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77 de la Constitución Política, únicamente la frase “Contra esta resolución procederán los recursos de reconsideración y de reclamación establecidos respectivamente en los artículos 136 y 137 de este Código,...” contenida en el inciso primero del N° 8 del artículo 134 bis del Código de Aguas, incorporado por el numeral 64 del artículo 1 del proyecto de ley, toda vez que es sólo esa parte de la disposición la que establece atribuciones nuevas a las Cortes de Apelaciones correspondientes, y no el resto del precepto que sólo regula materias procedimentales.

El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES disiente del voto de mayoría que estuvo por declarar propio de ley orgánica constitucional el ordinal ii. de la letra c) del numeral 54 del artículo 1 del proyecto de ley, en atención a que el precepto consultado no innova en atribuciones a los tribunales llamados a conocer del juicio



ejecutivo por el no pago de derechos de aprovechamiento de aguas, y por tanto no es de aquellas materias contempladas en el artículo 77 de la Constitución Política de la República.

Redactaron la sentencia las señoras y los señores Ministros que la suscriben.

Comuníquese a la H. Cámara de Diputadas y Diputados, regístrese y archívese.

Rol N° 12.810-22 CPR.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y por sus Ministros señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores GONZALO GARCÍA PINO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Se certifica que el Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ concurre al acuerdo, pero no firma, por encontrarse con permiso.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás señoras y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el país.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



Santiago, quince de marzo de dos mil veintidós.

De conformidad al artículo 41, inciso primero, de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura Constitucional, advirtiéndose un error de hecho en la sentencia de fecha 10 de marzo de 2022, rolante a fojas 503, rectifíquese la misma en los términos siguientes:

En su parte resolutive, agréguese el siguiente acápite II., pasando el actual acápite II. a ser acápite III:

II. QUE EL ARTÍCULO 1, NUMERAL 46, LITERAL A), ORDINAL II., EN CUANTO SUPRIME LA FRASE “, PREVIA AUTORIZACIÓN DEL JUEZ DE LETRAS COMPETENTE EN EL LUGAR EN QUE SE REALICEN DICHAS OBRAS”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 129 BIS 2 DEL CÓDIGO DE AGUAS, ES CONTRARIO A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR LO QUE DEBE ELIMINARSE DEL TEXTO DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

Hágase **texto refundido** de la sentencia.

Notifíquese.

Rol N° 12.810-22 CPR

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, GONZALO GARCÍA PINO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás señoras y señores Ministros concurren al acuerdo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el país.





Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.

