

Copia del Original

91/29046

ARCH

31 DIC 91
del *Don El Mercurio*
al Editor *Don Juan Pablo Illanes L.*

EXPROPIACION DE DERECHOS DE AGUA - II Parte.-

Con fecha 21 de febrero recién pasado publiqué un artículo en que, a partir de un problema suscitado entre los regantes del Río Maule y la Empresa Eléctrica Pehuenche S.A. por el inicio del llenado del Embalse Melado, se hacía una pequeña reflexión sobre los derechos de aprovechamiento de agua y el accionar de la Dirección General de Aguas.

El motivo de aquella publicación no fue otro que el dar a conocer a la opinión pública una acción que ponía en grave peligro, no sólo el derecho de aprovechamiento de aguas de los regantes del río Maule sino el estatuto constitucional sobre el derecho de propiedad. Al parecer ya nadie discute, que el mejoramiento de las condiciones de vida del común de los habitantes, la creación de nuevas fuentes de trabajo bien remunerado y, en resumen, el progreso colectivo, descansan en gran medida en un estatuto constitucional del derecho de propiedad que quede al margen de los objetivos políticos del momento, que garantice la vigencia de un justo concepto de función social del dominio y que asegure a quienes invierten en actividades productoras, a quienes crean empresas y a todos los que trabajan, el respaldo de una institucionalidad estable que ampare sus bienes en forma eficaz. Atrás pareciera haber quedado el período en que para conseguir objetivos concretos se modificaba el estatuto constitucional sobre el derecho de propiedad.

Chile resulta un caso único y excepcional en que en menos de 20 años se cambia en 4 ocasiones a lo menos, de modo muy importante, el estatuto constitucional sobre ese derecho (propiedad). (Leyes 15.295 de 8/10/1963; Ley 16.615 de 20/01/1967; Ley 17.450 de 16/07/1971, y el art. 19 N° 24 de la actual Constitución cuyo antecedente fue el Acta Constitucional N° 3 de 13/09/1976).

Si a las ideas antes expresadas, protectoras de la sociedad y de los hombres de trabajo, agregamos la acción complementaria del Estado, que promueve activamente el bien común, con facultades para asumir la ejecución de proyectos de importancia nacional que los particulares no puedan ejecutar y reconociéndole el derecho de expropiar los bienes necesarios para ello, con pleno y eficaz resguardo de los derechos de los afectados, estaríamos sentando las bases ciertas y duraderas de un sostenido crecimiento económico nacional que beneficiaría a todos los sectores del país.

En esta perspectiva la acción del Estado es de la más gran trascendencia ya que como lo señalaba Su Santidad Paulo VI en su Encíclica *Populorum Progressio* (6/05/1967): "Toca a los poderes públicos escoger y ver el modo de imponer los objetivos que hay que proponerse, las metas que hay que fijar y los medios para llegar

a ellas, estimulando al mismo tiempo todas las fuerzas agrupadas en esta acción común. Pero ellas han de tener cuidado de asociar a esta empresa las iniciativas privadas y los cuerpos intermedios".

La actividad de un organismo del Estado como la Dirección General de Aguas tiene una gran trascendencia, ya que en su actuar ayuda al éxito o fracaso de una legislación tan fundamental como la de aguas, más aún cuando su Director General señor Manríquez Lobos ha expresado y dice haber constatado que los jueces desconocen la temática del Código de Aguas, como él lo señalara textualmente en su artículo titulado "Aplicación del Código de Aguas Y Legislación Complementaria", publicado el 30 de Agosto de 1986 con ocasión de la Primera Convención Nacional de Regantes de Chile.

Nos preocupa que la autoridad en esta materia, que está llamada a dar claridad sobre la legislación de aguas, dé a la letra de la ley la interpretación más favorable a sus ideas o propósitos; ni tampoco creemos que resulta lo más oportuno que ésta use de sus facultades hasta los límites de lo posible en pro de satisfacer ciertos intereses.

Después de leer la carta publicada el 27 de febrero último en el Diario El Mercurio por el señor Gustavo Manríquez Lobos, Director General de Aguas, organismo de la administración del Estado, mis preocupaciones se ahondan y estimo del caso referirme sólo a dos de los puntos analizados en ella:

- Obras de riego: Señala aquí el señor Manríquez que uno de los grandes obstáculos a la ejecución de las obras anunciadas por su S.E. el Presidente de la República es justamente esa legislación. En esta materia rige fundamentalmente el D.F.L N° 1123 de 1981. Si la decisión del Estado es no efectuar obras de riego, no requiere de una ley que exprese esa voluntad, basta con que no lo incluya en sus planes y presupuestos. Por el contrario, si lo desea, tampoco requiere de una ley, puesto que se trataría de una inversión pública en una obra de infraestructura básica del país. Del mismo modo que no se puede justificar la inacción en materias de caminos u hospitales por las leyes existentes en la materia, tampoco creemos que una ley sobre obras de regadío podría justificar la inacción del Estado. De ninguna manera se debe postergar o supeditar la acción fiscal en el campo del riego, a una reforma institucional. Tal perfeccionismo, sólo conduce a una dilación innecesaria y sirve además, de pretexto para una postergación del problema.

Las obras mayores de riego son hoy día de un elevado costo, por lo que no es posible sufragarlas enteramente por los particulares, (Tampoco las ha hecho el Estado como se señala en el artículo y no se querrá culpar a los particulares de este hecho). Las obras menores de riego, que fueron a las que me referí en mi artículo,

son complemento de las mayores y que hacen que las primeras sean provechosas y presten alguna utilidad. Éstas son de una importancia fundamental para la eficacia de riego según lo señalan los expertos y a las cuales -obras de riego menores- el señor Director General de Aguas no estima del caso considerarlas, sin duda porque el tema le es ajeno a su especialidad o tal vez a su repartición.

En cuanto al costo de la obra -Embalse de la Laguna del Maule- que los regantes no habrían cancelado, cabe señalar que esto no ha podido hacerse por problemas del Fisco, el cual aún no ha enviado los boletines de deuda a cada uno de los regantes beneficiados por dicha obra.

Además e independiente de lo anterior, las obras de regadío tienen un gran impacto socio-económico, produciéndose para el Fisco una recaudación tributaria significativamente mayor, al crearse nuevos bienes y servicios que no pueden producirse en zonas no regadas. Cabría entonces preguntarse ¿No será este aporte real de los agricultores incorporados por las obras de regadío (Laguna del Maule) superior al costo mismo de la construcción del embalse que hoy nos representó el Estado? ¿Se habrá preguntado la ciudadanía lo que significa para el erario nacional el ingreso del IVA por la venta de los productos agrícolas que antes no se producían?

El reducir el problema como lo hace la Dirección General de Aguas al pago o no pago de las obras de regadío, cmitiendo las circunstancias en que ha sucedido, nos parece una visión muy simplista.

Asimismo, se confunde la ^{construcción} ~~administración~~ de la obra con el derecho de aprovechamiento de aguas, según explicaré mas adelante.

Derechos de aprovechamiento de agua. En la carta del Director General de Aguas se hacen dos afirmaciones que son contradictorias: Que los regantes no tienen derecho alguno sobre las aguas del embalse Laguna del Maule porque no han sido asignadas hasta la fecha y acto seguido se afirma que coexisten derechos de los regantes y de ENDESA. Esta aseveración nos parece inaceptable al emanar de la autoridad que lo afirma y más cuando el funcionario que la dirige es abogado. Ante esta afirmación tan equívoca, cabe señalar que no se debe confundir la ~~administración~~ ^{construcción} de las obras con el derecho de aprovechamiento de las aguas. En cuanto a las primeras -administración de las obras- los regantes nunca han discutido de quién es la propiedad de las mismas y han aceptado que éstas sean administradas por la Dirección de Riego -con perjuicio para los regantes ya que no se entrega toda la dotación de caudal que señala el señor Manríquez (80%) sino que bastante menos-. Estamos conscientes que estas obras no se han traspasado a los regantes conforme a lo ordenado por la Ley y, si ello no se ha materializado no se puede imputar a culpa nuestra.

En cuanto a la propiedad de las aguas del embalse Laguna del Maule, a la fecha de construcción de éste, regía el artículo 21 del Código de Aguas de 1951 que señalaba que quien era dueño del derecho de aprovechamiento de agua era dueño del cauce por el construido, norma que se aplicaba a las aguas detenidas o embalsadas. Esta norma era lógica ya que si se construye un embalse para depositar aguas en ella y, existen derechos ya constituidos sobre estas aguas, al encontrarse éstas en el embalse no dejan de pertenecer a los regantes que tenían derechos. Además, a raíz de las obras de ampliación de la Laguna fue aumentado el número de acciones de la Junta de Vigilancia y se constituyeron nuevos derechos de aprovechamiento con que se regaron las nuevas hectáreas que se incorporaron a riego, las que pasaron de 110.000 a 200.000 hectáreas.

Ahora bien, si aceptáramos lo aseverado por la Dirección General de Aguas en el sentido que no existen derechos de los regantes sobre el embalse Laguna del Maule, se concluiría que esas aguas pertenecen al Fisco, pudiendo disponer éste de ellas a su arbitrio ¿Parece lógico que después que se ha hecho una inversión para aumentar el riego en la zona del Río Maule se destine ahora el agua a cualquier fin? ¿Cómo se va a dejar en la incertidumbre a los regantes de las 90.000 hectáreas nuevas incorporadas a regadío?

Si siguiéramos la tesis del señor Director de Aguas, no nos parecería de buena fe justificar dicha afirmación en que no se han asignado las aguas del Embalse de la Laguna del Maule, cuando la que debe constituir el derecho es aquella Dirección. Al respecto, el artículo 11 transitorio del Código de Aguas establece: "La Dirección General de Aguas, a petición de la Comisión Nacional de Riego y previo informe de la Dirección Regional de Riego, otorgará derechos de aprovechamiento en las obras de riego construídas por el Estado y total o parcialmente terminadas".

Si aceptáramos la otra aseveración del Director de Aguas, esto es, los que realicen cualquier obra en un lago o laguna son dueños de sus aguas, bastaría que el Fisco u otra persona efectuara cualquier trabajo en un lago o laguna, como podría ser la colocación de compuertas en su desembocadura, y se haría dueño de sus aguas. En este caso nos encontraríamos ante una nueva expropiación de las aguas sin cumplirse los requisitos legales.

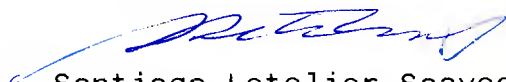
Estas acciones llevadas a cabo por la Dirección General de Aguas no son aisladas, ya que en el año 1983 se dictó la resolución N° 105 por esa Dirección en la cual se fijaba los caudales requeridos por los regantes, quedando éstos sin poder regar durante el invierno, lo que es un claro abuso, ya que los derechos de los regantes son de carácter consuntivos y permanentes, esto es, se pueden consumir durante todo el año. En esta oportunidad fue a ENDESA a quien se le constituyó un derecho de aprovechamiento no consuntivo para la construcción de los Embalses Colbún y Machicura y se le cercenó los derechos a los regantes.

continúa

La Junta de Vigilancia del Río Maule está en favor de las obras de progreso, pero no acepta que cada vez que una Empresa Hidroeléctrica decide construir un embalse en el río Maule, vean los regantes cercenados sus derechos y esta acción sea refrendada por la Dirección General de Aguas, la cual dicta la resolución conforme a los intereses de dichas Empresas.

Recurrir al bien común como lo hace el Director General de Aguas, al igual que el abogado señor Pablo Rodríguez Grez, para validar esta expropiación o confiscación como éste puntualiza, pero que en la práctica priva a los regantes del agua, no nos parece justo ya que el bien común implica para ser tal una equitativa repartición en las cargas y en este caso los únicos que se ven afectados son los regantes del río Maule en aras de cuantiosas ganancias para la Empresa Eléctrica Pehuenche S.A. con motivo de anticipar su puesta en operación.

Con libertad debemos hablar a los amigos y ante aquellos que lo sean o no, no callar guardando en la mente nuestras observaciones. Las que hemos hecho son sinceras y bien intencionadas. Los derechos amagados de 10.000 regantes y sus familias, la sequedad y ruina de sus cosechas y los sacrificios que ellos han realizado, --no obstante los entorpecimientos sufridos en el riego por el llenado anticipado del embalse Melado-Pehuenche llevado a cabo por la Empresa Eléctrica Pehuenche S.A., con la ayuda de la Dirección General de Aguas-- bien merecen de todos los esfuerzos que esta realizando la Junta de Vigilancia del Río Maule.



Santiago Letelier Saavedra
Abogado - Presidente
Junta de Vigilancia del río Maule