Base de Dictámenes

MUN, derecho aprovechamiento de aguas, donación a comunidad indígena, requisitos, consulta indígena

E188439N22

FECHA DOCUMENTO
24-02-2022

NUEVO:
SI

REACTIVADO:
NO

RECONSIDERADO:
NO

RECONSIDERADO PARCIAL:
NO

ACLARADO:
NO

ALTERADO:
NO

APLICADO:
NO

CONFIRMADO:
NO

COMPLEMENTADO:
NO

CARÁCTER:
NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Acción	Dictamen	Año

FUENTES LEGALES

CAG art/4 CAG art/6 inc/2 CAG art/121 ley 18695 art/5 lt/c ley 18695 art/5 lt/f ley 18695 art/63 lt/f ley 18695 art/63 lt/h ley 18695 art/65 lt/f ley 18575 art/9

MATERIA

Municipalidad puede donar fundadamente un derecho de aprovechamiento de aguas reputado como bien mueble, del que es titular, a una comunidad indígena, sin perjuicio de la eventual procedencia de una consulta indígena en la especie.

DOCUMENTO COMPLETO

Nº E188439 Fecha: 24-II-2022

La Municipalidad de Alto Biobío consulta acerca de la procedencia y el mecanismo para realizar un traspaso de derechos de aprovechamiento de aguas, de los que es titular, sobre una vertiente termal denominada “Termas de Nitrao”, a la comunidad indígena “Kiñe Leche Coyan” del sector de Trapa Trapa, agrupación que habría solicitado su donación, considerando que la captación de los mismos se encontraría ubicada en un terreno de carácter ancestral de la misma.

Requeridas de informe, se tuvo a la vista y en consideración lo manifestado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) y por la Dirección Regional de Aguas del Biobío.

Sobre la materia, cabe tener presente que, de acuerdo con el artículo 4º del Código de Aguas, “atendida su naturaleza, las aguas son muebles, pero destinadas al uso, cultivo, o beneficio de un inmueble se reputan inmuebles”. El artículo 6º, inciso segundo, precisa que el derecho de aprovechamiento sobre las aguas es de dominio de su titular, quien podrá usar, gozar y disponer de él de conformidad a la ley.

Su artículo 121 consigna que, a los derechos de aprovechamiento inscritos en los registros de aguas de los conservadores de bienes raíces, se les aplicarán todas las disposiciones que rijan la propiedad raíz inscrita, en cuanto no estén modificadas por dicho código.

Por su parte, es dable señalar que corresponde a las municipalidades y, en particular, al alcalde, la disposición y administración de los bienes municipales. Este requerirá el acuerdo del concejo para adquirir, enajenar, gravar, arrendar por un plazo superior a cuatro años o traspasar a cualquier título, el dominio o mera tenencia de bienes inmuebles municipales o donar bienes muebles, con arreglo a los artículos 5º, letras c) y f), 63, letras f) y h), y 65, letra f), de la ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Como se puede apreciar en la normativa invocada, por su naturaleza, las aguas son bienes muebles, salvo que estén destinadas al uso, cultivo o beneficio de un inmueble. En este caso, se reputan inmuebles, debiendo inscribirse los derechos de aprovechamiento en los Registros de Aguas de los Conservadores de Bienes Raíces, pudiendo las municipalidades ser titulares de esos derechos, los que podrán ser enajenados conforme a la normativa que las rige en materia de disposición de sus bienes propios.

Al respecto, de acuerdo con el título de dominio inscrito a fojas 63, número 73, del Registro de Propiedad de Aguas del año 2005, del Conservador de Bienes Raíces de Santa Bárbara, la Municipalidad de Alto Biobío adquirió la titularidad sobre un derecho de aprovechamiento de aguas de tipo consuntivo, de ejercicio permanente y continuo, de un litro por segundo, sobre las aguas de la vertiente termal denominada “Termas de Nitrao”, ubicada en el predio Curamallín, sector Trapa Trapa, cuya captación se ubica en el mismo punto de alumbramiento.

.

En este contexto, de la documentación acompañada, y de lo manifestado por el municipio recurrente, se advierte que las aguas en cuestión, cuyo derecho de aprovechamiento se desea transferir, no estarían destinadas al uso, cultivo o beneficio de un inmueble, lo que concuerda con lo manifestado por el municipio recurrente. En ese entendido, correspondería reputarlas como bienes muebles para estos efectos, necesitando la máxima autoridad edilicia del acuerdo del concejo municipal para proceder a su donación, cumpliendo además los otros trámites contemplados en la especie.

No obstante lo ya señalado, la CONADI ha informado que, en el sector de Trapa Trapa -donde se ubica la fuente termal en cuestión-, se encuentran legalmente constituidas otras comunidades indígenas que podrían verse afectadas por la donación recaída sobre dicho recurso hídrico, como serían las comunidades de Nehuen Mapu y Butalelbun, sin que se hubiese examinado la procedencia o no de efectuar la pertinente consulta indígena, considerando la eventual afectación que podrían experimentar estas últimas en sus intereses, en caso de utilizar aguas emanadas de la fuente hídrica de que se trata, aspecto este último sobre el cual no se han acompañado antecedentes.

Consecuente con lo expuesto, considerando lo informado por la CONADI, la Municipalidad de Alto Biobío deberá evaluar la pertinencia de realizar la consulta indígena en cuestión, pudiendo solicitar a la Subsecretaría de Servicios Sociales un informe al efecto. Así, en el evento de que la referida donación tenga la aptitud de afectar directamente a varias comunidades indígenas en el área involucrada, por el uso del recurso hídrico proveniente de la fuente termal reseñada, dicha consulta deberá ajustarse a los principios y procedimiento fijados por la normativa que la rige.

Finalmente, en relación a la solicitud de la comunidad indígena “Kiñe Leche Coyan”, es dable prevenir que acorde al artículo 9º de la ley Nº 18.575, en el evento de utilizarse la modalidad excepcional de trato directo a través de la cual el municipio recurrente plantea realizar la donación en cuestión a una agrupación en particular, requerirá demostrar fundada y documentadamente los motivos que justifican su procedencia.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República