



Base de Dictámenes

derechos aprovechamiento de aguas, tierras indígenas, comunidades indígenas

NÚMERO DICTAMEN E415133N23	FECHA DOCUMENTO 13-11-2023
NUEVO: SI	REACTIVADO: NO
RECONSIDERADO: NO	RECONSIDERADO PARCIAL: NO
ACLARADO: NO	ALTERADO: NO
APLICADO: NO	CONFIRMADO: NO
COMPLEMENTADO: NO	CARÁCTER: NNN
ORIGEN: DIVISIÓN JURÍDICA	
CRITERIO: GENERA JURISPRUDENCIA	

DICTAMENES RELACIONADOS

aplica dictamen 31024/2002

Acción	Dictamen	Año
Aplica	031024N	2002

FUENTES LEGALES

ley 19253 art/17 inc/4 ley 19253 art/17 inc/5 cag art/5 inc/fin cag art/131 dto 203/2013 moopp art/24

MATERIA

Ordenamiento jurídico impide considerar al certificado de goce entregado por la corporación nacional de desarrollo indígena como antecedente suficiente para acreditar el dominio de un terreno indígena, a fin de constituir derechos de aprovechamiento de aguas sin autorización de los demás copropietarios

DOCUMENTO COMPLETO

N° E415133 Fecha: 13-XI-2023

I. Antecedentes

Se ha dirigido a esta Contraloría General doña Isidora Queirolo Kiser, en representación de la señora Carolina Antipe Villagrán y de don Enrique Cristian Paine Paillán, reclamando contra la decisión de la Dirección General de Aguas (DGA) de declarar inadmisibles las solicitudes de derecho de aprovechamiento de aguas, por no contar con la autorización de los copropietarios de un predio indígena. A su juicio, el certificado de goce -junto con su plano de adjudicación- entregado por la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI) debe ser considerado como antecedente suficiente para que cada copropietario o comunero de un inmueble indígena pueda constituir directamente derechos de aprovechamiento de aguas subterráneas en relación a su porción de tierras, sin la autorización de los demás titulares del dominio sobre el respectivo terreno.

Cabe señalar que se tuvo a la vista lo informado por la CONADI y por la Dirección Regional de Aguas de La Araucanía.

II. Fundamento jurídico

Sobre el particular, el artículo 17, inciso cuarto, de la ley N° 19.253 -que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la CONADI-, precisa que “Excepcionalmente los titulares de dominio de tierras indígenas podrán constituir derechos reales de uso sobre determinadas porciones de su propiedad, en beneficio de sus ascendientes y descendientes por consanguinidad o afinidad, legítima o ilegítima, y de los colaterales por consanguinidad hasta el segundo grado inclusive, para los exclusivos efectos de permitir a éstos su acceso a los programas habitacionales destinados al sector rural”.

Su inciso quinto añade que “Igual derecho tendrán las personas que, teniendo la calidad de indígena, detenten un goce en tierras indígenas indivisas de las reconocidas en el artículo 12 de esta ley”. En tanto, el inciso penúltimo previene que “La propiedad de las tierras indígenas a que se refiere este artículo, tendrá como titulares a las personas naturales indígenas o a la comunidad indígena definida por esta ley”.

Por su parte, el artículo 5°, inciso final, del Código de Aguas, consigna que “En el caso de los territorios indígenas, el Estado velará por la integridad entre tierra y agua, y protegerá las aguas existentes para beneficio de las comunidades indígenas, de acuerdo a las leyes y a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

Agrega su artículo 131 que si la DGA advierte de la revisión de los antecedentes, en el plazo señalado, el incumplimiento de alguna de las exigencias de la respectiva solicitud, se declarará inadmisibles estas, y se comunicará esto al solicitante para que lo subsane, en los términos que se refieren.

En tal contexto, es útil mencionar que el artículo 24 del decreto N° 203, de 2013, del Ministerio de Obras Públicas -que aprueba reglamento sobre normas de exploración y explotación de aguas subterráneas-, establece que “Se deberá acreditar el dominio del inmueble en que se ubica la captación de aguas subterráneas, mediante copia de la inscripción correspondiente, con una data de vigencia de una antigüedad no superior a 60 días, contados desde la fecha de presentación de la solicitud. En el evento que el titular de la solicitud no fuere el propietario del terreno, se deberá acompañar la autorización escrita del dueño respectivo, cuya firma haya sido autorizada por un notario público”.

III. Análisis y conclusión

Acerca del asunto planteado, se advierte que la anotada Dirección Regional declaró inadmisibles las solicitudes efectuadas por los recurrentes, al exigirles que cuenten con la autorización de los demás copropietarios y comuneros de tales inmuebles para constituir derechos de aprovechamiento de aguas en los mismos, por no ser titulares exclusivos del dominio sobre el inmueble indígena inscrito desde donde se captará el respectivo recurso hídrico.

De los antecedentes tenidos a la vista se aprecia que el señor Paine Paillán y otras 5 personas -en base a la postulación efectuada por parte de la Comunidad Indígena Juan de Dios Colihuinca-, fueron beneficiados con el subsidio de adquisición de tierras indígenas por el Fondo de Tierras y Aguas Indígenas de la CONADI. Luego, aquel acompañó a su solicitud en cuestión el Certificado de Goce N° 526, de 2013, mediante el cual el Subdirector Nacional Temuco de CONADI certifica que parte de dicha comunidad -copropietarios del predio-, otorgó al señor Paine Paillán el goce de un sector del tal inmueble, de propiedad de aquella agrupación, según inscripción en el Conservador de Bienes Raíces respectivo.

Por su parte, en la situación de la señora Antipe Villagrán, ella acompañó a su solicitud el Certificado de Goce N° 784, de 2019, mediante el cual la citada autoridad certifica que parte de la Comunidad Indígena Blanco Lepin concedió a aquella un goce, por la porción de terreno que indica, en el predio inscrito en el Conservador de Bienes Raíces pertinente. Asimismo, según su inscripción, el inmueble indígena pertenecería en común a 67 personas naturales -dentro de las cuales se encuentra la solicitante- y a una comunidad indígena.

Ahora bien, es útil recordar que un comunero ejerce, sobre su cuota, un derecho de dominio individual. No obstante, en cuanto al bien en que ella recae, tiene solo un derecho colectivo, lo que implica que individualmente carece de facultades que le permitan adoptar decisiones sobre la administración y/o disposición del bien común, pues cada comunero tiene derecho a oponerse a las medidas propuestas por los otros copropietarios. En consecuencia, tiene un derecho de uso, pero limitado por los derechos de los restantes comuneros (aplica criterio contenido en el dictamen N° 31.024, de 2002, entre otros).

En relación con lo expuesto, la DGA tiene la obligación de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos normativamente para efectos de las solicitudes para la constitución de derechos de aprovechamiento de aguas - en razón de la protección que se debe brindar a las aguas existentes para beneficio de las comunidades indígenas-, entre los cuales se encuentran el relativo a la autorización que deben dar el o los propietarios del predio donde se ubica el punto de captación de aguas.

Así, estando determinada por ley la finalidad específica de un certificado de goce - esto es, permitir a sus beneficiarios el acceso a programas habitacionales en el sector rural-, no corresponde estimar a dicho documento como un antecedente suficiente que dé cuenta de la titularidad del dominio sobre la pertinente porción de terreno -como exige el legislador-, dentro de un inmueble de carácter indígena, de modo que no se advierten irregularidades en la decisión adoptada por la referida Dirección Regional de Aguas.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS