

DERECHOS DE AGUAS AL INTERIOR DE LAS ÁREAS SILVESTRES PROTEGIDAS

FRANKLIN PARSONS ÁLVAREZ
Abogado CONAF

INTRODUCCIÓN

El Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del Estado (SNASPE) ha desempeñado desde sus inicios un rol destacado en la preservación de la naturaleza. Las muestras más relevantes de la diversidad biológica de nuestro país se encuentran presentes en tales áreas. Su protección como tales se inicia en el año 1931, con la dictación de la Ley de Bosques, que facultó al Presidente de la República para establecer reservas de bosques y parques nacionales de turismo en terrenos fiscales y también particulares que se adquiriesen por compra o expropiación.

En 1967, a través del D.S. N° 531 del Ministerio de RR.EE., pasa a ser Ley de la República la Convención para la protección de la fauna, la flora y las riquezas naturales de América, celebrada en Washington en el año 1940, y que reconoce 4 categorías de manejo, a saber: Parques Nacionales, Reservas Nacionales, Reservas de Regiones Vírgenes y Monumentos Naturales, clasificación que desde esa fecha se aplica en nuestro país.

En 1977, el D.L. 1939 señala en sus artículos 15 y 21 que terrenos fiscales pueden ser destinados a ser Reservas Forestales y Parques Nacionales.

En 1984 se dicta la ley N° 18.362 que crea el SNASPE con las categorías señaladas en la Convención de Washington. Y con 5 objetivos de conservación, a saber, mantener áreas de carácter único o representativas de la diversidad ecológica del país; mantener y mejorar los recursos de flora y fauna silvestre; mantener la capacidad productiva de los suelos y restaurar aquellos en peligro de erosión; mantener y mejorar los sistemas hidrológicos naturales, y preservar los recursos escénicos.

Con la dictación de la Ley de Bases del Medio Ambiente, de 1994, se establece que el Estado administrará un SNASPE, que incluirá los parques y reservas marinas, con objeto de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental.

Actualmente las áreas silvestres de nuestro país comprenden una superficie aproximada de 14.300.000 há. Están compuestas en su gran mayoría por parques nacionales (8.800.000 há) y reservas nacionales y forestales (5.500.000 há) y son administradas por CONAF. Abarcan un 18% del territorio nacional y en ellas se realiza la casi totalidad de la protección estatal a los ecosistemas de nuestro país.

Para el resguardo de casi un quinto del territorio de nuestro país, en que se conserva la mayor diversidad biológica de nuestro país, el Estado sólo destina una cantidad aproximada de US \$ 5.000.00 al año para la totalidad de las ASP, con un total de 362 guardaparques.

CONVENCIÓN CONAF -DGA

En el año 1995, a raíz de una serie de conflictos derivados de autorizaciones de exploración de aguas al interior de las ASP, otorgadas por el Director de Aguas al interior de algunas ASP, en virtud de las atribuciones otorgadas en los artículos 58°, 1301 y siguientes del Código de Aguas y 2° y siguientes de la resolución DGA N° 207, y atendidas por otro lado lo señalado en diversos convenios internacionales suscritos por Chile, tales como la Convención de Washington, que prohíbe efectuar actividades comerciales al interior de tales áreas, lo señalado en la Convención Ramsar, el Convenio para la Conservación y Manejo de la Vicuña, lo señalado en el D.L. 1939, art. 15, que

establece que las Reservas Forestales, Parques Nacionales y terrenos fiscales cuya ocupación comprometa el equilibrio ecológico sólo pueden ser destinadas a finalidades de conservación y protección del medio ambiente, se formó al siguiente año una comisión formada por abogados y técnicos de la DGA y de la CONAF, a fin de establecer los procedimientos para el tratamiento de solicitudes de derechos de aguas en áreas que integran el SNASPE, terrenos de Bienes Nacionales de interés para integrar el SNASPE o zonas de influencia, y terrenos privados al interior o adyacentes al SNASPE. Todo ello atendido que ambas instituciones como órganos del Estado tienen como objetivo fundamental el desarrollo sustentable de los recursos naturales en el marco de protección al medio ambiente y la preservación de la naturaleza.

Dicho convenio toma en cuenta los instrumentos legales vigentes que se relacionan con las ASP, vale decir, Convención de Washington, Ley N° 18.362, D.L. 1939, art. 15 y D.S. 4363 Ley de Bosques, y los armoniza con lo dispuesto en el Código de Aguas, implementando procedimientos para el tratamiento y resolución coordinada de solicitudes de exploración y de aprovechamiento de aguas, acompañado de 4 anexos de Procedimientos: Exploración de Aguas; Aprovechamiento de Aguas; Intercambio de información y determinación de la Demanda Ambiental Hídrica y Caudales Hidrológicos.

Por brevedad del tiempo, me referiré sumariamente a dos aspectos destacados del convenio, siendo el primero de ellos un acuerdo específico para el tratamiento de solicitudes de exploración de aguas subterráneas en las áreas integrantes del SNASPE, y el segundo el acuerdo específico para solicitudes de derecho de aprovechamiento de aguas.

1.- *Solicitudes de Exploración en áreas del SNASPE*

Para la solicitud de exploración de aguas subterráneas en áreas o zonas comprendidas dentro del SNASPE se aplican las normas contenidas en el Código de Aguas y lo señalado en el artículo 5, letra e) de la Resolución DGA N° 186/96 que establece que *cuando la solicitud de exploración recae sobre terrenos fiscales cuya tenencia haya entregado el Estado a cualquier título a personas naturales o jurídicas, deberá obtener la autorización de éstas*. En consecuencia, en estas áreas se deberá acreditar ante la DGA la autorización de CONAF, la cual contendrá las condiciones en que deberá efectuarse la exploración, según lo señalado en el art. 14 de la Resolución N° 186.

Cabe tener presente, que atendido el carácter de preservación absoluta que tienen los parques nacionales y monumentos naturales, CONAF no otorgará la autorización a tales áreas.

En virtud de lo anterior, y lo dispuesto en el art. 13 de la Resolución N° 186, la DGA procederá a resolver en concordancia con lo expuesto por CONAF en cada caso.

Tratándose de Reservas Nacionales o Forestales, CONAF podrá autorizar o denegar la autorización indicada en el art. 5°, teniendo como criterio para resolver si las actividades de exploración podrían comprometer los fines de creación de la Reserva. En todo caso, se requerirá, en caso de autorización, la aplicación de una estrategia de manejo ambiental que incorpore actividades de mitigación y/o compensación y el cumplimiento de normas de preservación para tales áreas.

La DGA, de acuerdo a sus facultades, establecerá las condiciones y demás requisitos que sea necesario cumplir para la exploración de aguas subterráneas, entre las que figuran las señaladas por CONAF.

Si eventualmente se solicitara la exploración en terrenos privados al interior del SNASPE, la DGA se abstendrá de intervenir en razón a lo señalado en el primer inciso del art. 56 y segundo del art. 58 del Código de Aguas, por lo que CONAF hará uso de sus atribuciones a fin de establecer los requisitos para que las excavaciones se efectúen de una manera que no afecte al medio ambiente.

Finalmente, en el caso de vegas o bofedales ubicadas en terrenos de ASP de las Regiones de Tarapacá y Antofagasta, la exploración de las mismas debe realizarse con autorización fundada de la DGA, de acuerdo al inciso final del art. 158 del Código de Aguas y N° 1 de la resolución N° 186.

En todos los casos se debe contar con el SEIA debidamente aprobado, en razón del art. 10, letra p) de la Ley de Bases del Medio Ambiente.

2.- *Derechos de Aprovechamiento*

Para el caso de solicitudes de derecho de aprovechamiento de aguas se deberá tener siempre presente la "demanda ambiental hídrica", cuya estimación será efectuada por la DGA y que es un

valor representado por un caudal y sus fluctuaciones para el caso de aguas corrientes, o por un volumen expresado en términos de variación de niveles máximos y mínimos en el caso de aguas detenidas, o expresado en el descenso de los niveles de aguas subterráneas directamente relacionadas con humedales.

Para determinar la demanda ambiental hídrica en las reservas se entenderá la necesidad de disponer de los recursos hídricos que aseguren los derechos ya constituidos, las actividades tradicionales y el uso de los mismos por CONAF para el cumplimiento de sus objetivos en las correspondientes reservas nacionales o forestales.

SOLICITUDES DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS SUPERFICIALES

En el caso de los Parques Nacionales, se entenderá que la demanda ambiental hídrica es de un 100%, cualquiera sea el caudal escurriente, exceptuando los requerimientos hídricos señalados en lo anterior. En ningún caso estos requerimientos pueden exceder los niveles mínimos históricos registrados en aguas superficiales, ni tampoco el caudal ecológico mínimos establecido por la DGA para ríos y corrientes.

En el caso de las Reservas, la demanda ambiental será establecida en función de los objetivos específicos del área. En ningún caso, los requerimientos hídricos pueden en esta categoría exceder los niveles mínimos históricos registrados en aguas superficiales, ni tampoco el caudal ecológico mínimo establecido por la DGA para ríos y corrientes.

Para determinar la demanda ambiental hídrica, la DGA requerirá de cada peticionario un informe técnico, de acuerdo al art. 134 del Código de Aguas, el que deberá tener, a lo menos, las siguientes consideraciones:

- a) Evaluación hidrológica.
- b) Identificación de los componentes ambientales directamente ligados al recurso hídrico, predicción y evaluación de los mismos.
- c) Análisis de la variación de niveles.
- d) Si el uso no es consuntivo se den incluir otros aspectos, tales como la evaluación de la calidad actual y la esperada de las aguas, su régimen actual y el esperado y las consecuencias del derecho de aprovechamiento como el efecto del embalsamiento en el sistema hídrico.

Tal estudio será dado a conocer a CONAF, a fin que se efectúen las observaciones pertinentes, las cuales serán evaluadas por la DGA en conjunto con los demás antecedentes.

La constitución de derechos de aprovechamiento de aguas superficiales se efectuará por la DGA, de acuerdo al caudal disponible que resulte de la diferencia entre la disponibilidad actual y la demanda ambiental hídrica determinada para cada caso en particular, de acuerdo a sus normas, criterios y procedimientos.

SOLICITUDES DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS SUBTERRÁNEAS

De conformidad al art. 22 de la resolución N° 186, segundo inciso, el peticionario de este tipo de derechos debe requerir autorización al Ministerio de Bienes Nacionales, si la obra de captación se encuentra en terrenos fiscales, como lo es la casi totalidad de las ASP, o del organismo bajo cuya administración se encuentre, si es un bien nacional de uso público.

Tratándose de parques nacionales o monumentos naturales, CONAF a través del Ministerio de Bienes Nacionales no otorgará la autorización por el carácter de preservación de tales áreas en nuestro marco legal.

Tratándose de Reservas Nacionales o Forestales, CONAF, a través del Ministerio de Bienes Nacionales, propondrá otorgar o denegar la autorización del art. 22. Si la otorga, en ella se señalarán a través del Ministerio de Bienes Nacionales qué condiciones deberá cumplir el solicitante.