14045-07

BOLETÍN N°

MOCIÓN

PERIODO LEGISLATIVO **2018-2022**

LEGISLATURA **368**

Modifica el Código Penal, para tipificar como delito el desvío, contaminación, usurpación u ocupación ilegal y cualquier modo ilegítimo de afectación de las aguas

SESIÓN N° **136**

FECHA: **29-01-2021**

- [■] PRIMER TRÁMITE CONST.
- [ ] SEGUNDO TRÁMITE CONST. (S)

DESTINACIÓN

- [ ] 01.- AGRICULTURA, SILVICULTURA Y DESARROLLO RURAL
- [ ] 02.- DEFENSA NACIONAL
- [ ] 03.- ECONOMÍA, FOMENTO; MICRO, PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA, PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES Y TURISMO
- [ ] 04.- EDUCACIÓN
- [ ] 05.- HACIENDA
- [ ] 06.- GOBIERNO INTERIOR, NACIONALIDAD, CIUDADANÍA Y REGIONALIZACIÓN
- [■] 07.- CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO
- [ ] 08.- MINERÍA Y ENERGÍA
- [ ] 09.- OBRAS PÚBLICAS
- [ ] 10.- RELACIONES EXTERIORES, ASUNTOS INTERPARLAMENTARIOS E INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA
- [ ] 11.- SALUD
- [ ] 12.- MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES
- [ ] 13.- TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
- [ ] 14.- VIVIENDA, DESARROLLO URBANO
- [ ] 15.- TRANSPORTES Y TELECOMUNICACIONES
- [ ] 16.- RÉGIMEN INTERNO Y ADMINISTRACIÓN
- [ ] 17.- DERECHOS HUMANOS Y PUEBLOS ORIGINARIOS
- [ ] 18.- LA FAMILIA
- [ ] 19.- CIENCIAS Y TECNOLOGÍA
- [ ] 20.- BIENES NACIONALES
- [ ] 21.- PESCA, ACUICULTURA E INTERESES MARÍTIMOS
- [ ] 22.- DE EMERGENCIA, DESASTRES Y BOMBEROS
- [ ] 24.- CULTURA, ARTES Y COMUNICACIONES
- [ ] 25.- SEGURIDAD CIUDADANA
- [ ] 27.- ZONAS EXTREMAS Y ANTÁRTICA CHILENA
- [ ] 29.- DEPORTES Y RECREACIÓN
- [ ] 31.- DESARROLLO SOCIAL, SUPERACIÓN DE LA POBREZA Y PLANIFICACIÓN
- [ ] 33.- RECURSOS HÍDRICOS Y DESERTIFICACIÓN
- [ ] 34.- MUJERES Y EQUIDAD DE GÉNERO

- [ ] COMISIÓN DE HACIENDA, EN LO PERTINENTE.
- [ ] COMISIÓN MIXTA.
- [ ] COMISIÓN ESPECIAL MIXTA DE PRESUPUESTOS.
- [ ] EXCMA. CORTE SUPREMA, EN LO PERTINENTE.
- [ ] OTRA:

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL PARA CREAR LOS DELITOS QUE AFECTEN LAS AGUAS

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 63 y 65 de la Constitución Política de la República de Chile, lo prevenido en la ley Nº18.918 Orgánica Constitucional del Congreso Nacional y lo establecido en el reglamento de la H. Cámara de Diputados y conforme los fundamentos que se reproducen a continuación vengo en presentar la siguiente moción.

I- FUNDAMENTOS:

El agua es un elemento natural fundamental para la vida humana, y su disponibilidad y consumo es vital para el desarrollo de todo tipo de vida. Actualmente nuestro país tiene una de las mayores crisis hídricas de los últimos años que afecta a la mayor parte del país. Esta escasez hídrica tiene su origen en la sobre explotación, el sobre otorgamiento de los derechos de agua y sin duda también, al cambio climático.

Naciones Unidas señala que producto de la actividad humana, la atmósfera terrestre presenta las concentraciones de CO2 más altas en tres millones de años, siendo consecuencia directa en el aumento de la temperatura global.[1] El último informe de IPCC señala que la actividad humana de la era post industrial, ha elevado la temperatura promedio del planeta 1.0°C sobre la temperatura de la era

[1] Naciones Unidas. (2019). Cambio climático. https://www.un.org/es/sections/issues-depth/climate-change/index.html#:~:text=Convenci%C3%B3n%20Marco%20de%20las%20Naciones%20Unidas%20sobre%20el%20Cambio%20Clim%C3%A1tico&text=Actualmente%20un%20total%20de%20197,peligrosa%22%20en%20el%20sistema%20clim%C3%A1tico.

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 28-01-2021 21:05 VIRTUAL

preindustrial, mientras que entre 2006 - 2015, el aumento promedio de la temperatura global fue 0.87°C más que la registrada durante el periodo de 1850-1900. Por lo que se estima que la temperatura global para 2050 haya aumentado en 1.5°C. Este aumento promedio de temperaturas implica que, en latitudes medias del planeta, las temperaturas podrían aumentar entre 2-4°C sobre lo normal, mientras que, en latitudes altas del planeta, el aumento de temperaturas sería entre 4-6°C sobre lo normal.[2]

El aumento de las temperaturas como efecto del cambio climático, trae consigo una mayor frecuencia de olas de calor alrededor del mundo. Según la organización meteorológica mundial, los últimos cuatro años han sido los más calurosos en la historia desde que se tiene registro, junto con una baja en el promedio de las precipitaciones.[3] En la misma línea, desde 2016 Chile lleva rompiendo récords cada verano debido a las altas temperaturas, con olas de calor afectando a todo el país,[4] y provocando la mayor sequía de su historia.

Chile ha sido denominado como un País "altamente vulnerable" a los efectos del cambio climático por cumplir la mayoría de las condiciones que establece la Convención Marco de las Naciones Unidas. El mayor problema, o efecto, que ha generado esta crisis climática en nuestro país ha sido la sequía que impera en gran parte de nuestro territorio, que ha significado una disminución casi total de las precipitaciones en gran parte del territorio, un avance de la desertificación a pasos agigantados, y la disminución de la mayoría de los caudales.

La sequía que ha predominado en nuestro país en el último tiempo ha tenido efectos brutales para la población. Así, de acuerdo a la encuesta Casen de 2017, existen 1.431.162 personas pertenecientes a 478.308 hogares, que no poseen servicios básicos como agua potable, red del alcantarillado o bien declaran no tener una llave dentro de su vivienda. Asimismo, existen diversas localidades en que la población debe abastecerse mediante camiones aljibes, mientras las actividades

[2] IPCC. (2020). Global Warming of 1.5°C. https://www.ipcc.ch/sr15/download/

[3] Tele13. (2019). Organización Meteorológica Mundial: Últimos 4 años han sido los más cálidos desde que hay registros. https://www.t13.cl/noticia/nacional/omm-ultimos-cuatro-anos-han-sido-mas-calidos-se-tienen-registros

[4] Ibidem.

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 28-01-2021 21:05 VIRTUAL

productivas vecinas siguen funcionando con sus derechos de aprovechamientos, como si nada de lo mencionado estuviera pasando

Actualmente, se encuentran vigentes 16 Decretos, dictados por el Ministerio de Obras Públicas, en los que se declara localidades como zonas de escasez hídrica. Estos decretos consideran comunas, provincias o incluso regiones enteras en las que hay un déficit importante del recurso hídrico. En específico; estos decretos abarcan: 79 comunas (22,8% del total a nivel país), 104.034 km2 (13,8% del territorio nacional) y 573.612 personas (3,3% de la población).[5]

La dificultad de acceso y de gobernanza del agua se hace más dramática en el contexto de gran escasez hídrica que responde al cambio climático, la variabilidad climática, las brechas de gobernanza y gestión del agua, la fragilidad institucional, la existencia de una legislación que asume al agua como un bien infinito y apropiable, enfocado básicamente en la función productiva del recurso, carente de normas que resguarden el derecho humano al acceso al agua potable, al saneamiento y al uso doméstico de subsistencia, la falta de inversión en ciencia e innovación en materia hídrica y el precario y nulo entendimiento de que el agua cumple además una función ecosistémica esencial e irremplazable.

Las situaciones anteriores ilustran los efectos que tiene y tendrá la escasez hídrica en nuestro país, y recalcan la importancia, actual, de establecer sanciones severas cuando existen afectaciones de los recursos hídricos, de generar conciencia sobre la importancia del agua y de su cuidado, así como también la realidad a la que nos veremos enfrentados por las consecuencias del cambio climático.

El mejor ejemplo de la nefasta situación que se vive en gran parte del país lo podemos encontrar en la comuna de Petorca, en donde, sumado a la gran sequía, nos encontramos con una priorización ominosa de los recursos hídricos por parte del Estado, en donde se ha privilegiado la existencia de derechos de aprovechamiento de aguas por sobre el derecho humano esencial del acceso al agua potable.

En Petorca, por lo menos siete mil personas (8,9% de la población) se abastecen por Agua Potable Rural (APR) como Hierro Viejo, Pedegua, Artificio,

[5] Información disponible en: https://dga.mop.gob.cl/administracionrecursoshidricos/decretosZonasEscasez/Paginas/default.aspx

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 28-01-2021 21:05 VIRTUAL

Chañaco, Peña Blanco, Montegrande, San Lorenzo, La Viña y La Vega. Otro 20% de los habitantes de Petorca subsiste gracias a la cuestionada solución estatal de los camiones aljibes. Camiones que acarrean y entregan el agua. No todos los beneficiados por los camiones aprueban esta medida. Aunque el servicio es gratis, nadie asegura la potabilidad del agua que va dentro de los estanques. Que no venga contaminada. Cuando en San José de Cabildo recibían el agua de los aljibes, comprobaron en una ocasión que venía con óxido, y en otra —cuentan las dirigentes— contenía coliformes fecales.[6]

En dicha localidad, el extenso y prolífico cultivo de paltas alimentado con recursos públicos contrasta con los suelos infértiles y el árido camino de tierra que antes fue el río La Ligua. Las plantaciones de los paltos se realizan mediante camellones (montículos) de forma continua y dispuestos en el sentido de la pendiente, sustituyendo vegetación nativa, generando una disminución en la infiltración del agua en el suelo y el aumento del agua que escurre de manera superficial, promoviendo procesos de erosión hídrica.[7]

Así las cosas, el año 2020 el Sr. Léo Heller, Relator Especial sobre los derechos humanos al agua potable y el saneamiento de la ONU, expresó que el gobierno de Chile debe priorizar los derechos a la salud y al agua por sobre las plantaciones de paltos y la producción de electricidad. Ello lo complementó diciendo que: “El Gobierno chileno no cumple sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos si da prioridad a proyectos de desarrollo económico sobre los derechos humanos al agua y a la salud. El Gobierno está obligado a garantizar un abastecimiento de agua suficiente para toda la gente”.[8]

Misma visión compartió, recientemente, la Corte Suprema frente a un Recurso de Protección interpuesto por personas de la Población El Melón de la Comuna de Nogales, en contra de la minera Anglo American por el uso desmedido de sus derechos de aprovechamientos de agua, que les genera problemas de acceso y

[6] Información disponible en: https://www.ciperchile.cl/2019/11/15/adelanto-del-libro-el-negocio-del-agua-como-chile-se-convirtio-en-tierra-seca/
[7] Ibidem.
[8] Información disponible en: https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26177&LangID=S

OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL

abastecimiento de agua.[9] En la sentencia el máximo tribunal estableció que el Estado de Chile se ha obligado voluntariamente, mediante la suscripción de diversos Tratados Internacionales, a garantizar el derecho al acceso al agua para la población. Abastecimiento que debe ser continuo y suficiente para la satisfacción de las necesidades básicas de las personas, salubre y exento de sustancias que puedan implicar un riesgo para la salud.

Asimismo, complementó el tribunal de alzada, que las personas deberían acceder al agua en condiciones de igualdad y no discriminación. Además, las fuentes de agua han de estar a una distancia razonable. La variable económica no puede constituir un factor que excluya de este derecho a los sectores más vulnerables de la población, lo que no implica que ésta sea gratuita, pero sí que no existan barreras económicas que dificulten el acceso a este derecho. Por lo anterior, el Estado de Chile, a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y los demás órganos competentes debe asegurar la provisión de, a lo menos, 100 litros diarios por persona.[10]

Ahora, en contraposición a lo anteriormente dicho, nos encontramos con personas que realizan acciones u obras que afectan directamente la disponibilidad hídrica en las zonas que más se han visto afectadas por la falta de recursos hídricos en el último tiempo, la mayoría de las veces con fines de índoles económicas, como por ejemplo la proliferación del negocio de la producción de paltas en Petorca. A lo anterior debemos sumar que estas personas son multadas al alero de procedimientos administrativos sancionatorios, la mayoría de las veces, realizados por la DGA, y por afectación a disposiciones del Código de Aguas vigente.

Bajo esta hipótesis se encuentra un reconocido personaje de la política nacional, quien fue multado recientemente por la DGA por la instalación de un pretil, en la Comuna de Petorca, destinado a desviar agua de forma ilegal hacia embalses de su propiedad. Ahora, uno podría pensar que, dada la gravedad de los hechos, la multa aplicada en contra del infractor debiera ser ejemplar. La realidad es

[9] Excelentísima Corte Suprema, Sentencia definitiva causa Rol N°72.198-2020, 18 de enero de 2021. Disponible en: https://www.pjud.cl/documents/396543/0/PROTECCION+AGUAS+NOGALES+SUPREMA.pdf/6373afbc-e863-4fb1-9b7b-0ad576611df4

[10] Ibidem.

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 28-01-2021 21:05 VIRTUAL

completamente opuesta, la multa impuesta se traduce aproximadamente en $14.000.000 de pesos.[11]

La situación recientemente descrita enfatiza la necesidad de crear sanciones acordes a los daños que generan los particulares que afectan las aguas en nuestro País. Como se dijo anteriormente, el agua es condición necesaria para la vida, por tanto, cualquier afectación a los recursos hídricos es una afectación directa contra la vida de la población, en especial, respecto de aquellos que se encuentran en zonas en las que la sequía y los problemas de la institucionalidad han generado una afectación directa al derecho al acceso al agua.

II- **IDEA MATRIZ**:

Dado lo anteriormente expuesto, la presente moción, modifica el Código Penal para incorporar un Título nuevo al Libro Segundo, que contiene los crímenes y los simples delitos y sus penas, relativo a los delitos que afectan las aguas, entendiendo que es menester sancionar penalmente a quienes afecten las aguas en nuestro País.

Así las cosas, la moción establece distintas sanciones, dependiendo de los efectos que genera el delito de afectación de las aguas. En un primer lugar, quienes afecten, contaminen, dañen, desvíen, derrochen, usurpen, ocupen o se apropien de aguas, serán sancionados con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, una multa de 500 a 5.000 UTM y el deber de indemnizar a los terceros afectados.

En un segundo lugar, cuando el mismo delito ocasione daño en el medio ambiente o ponga en riesgo la salud de la población, las penas aumentarán a presidio mayor en su grado medio a máximo y multa de 750. A 7.500 UTM.

En tercer lugar, si el daño en el medio ambiente es grave o genera un riesgo grave en la salud de la población, se sancionará con presidio mayor en su grado máximo y una multa de 900 a 8.500 UTM. Asimismo, el proyecto de ley contiene

[11] Información disponible en: https://www.eldesconcierto.cl/reportajes/2021/01/25/edmundo-perez-yoma-recae-y-es-nuevamente-multado-por-desviacion-ilegal-de-aguas-petorca.html

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 28-01-2021 21:05 VIRTUAL

definiciones de qué se entenderá por daño en el medio ambiente y riesgo para la salud de la población.

En cuarto lugar, establece que, si una persona es reincidente del delito de afectación de aguas que genera graves riesgos en la salud de la población o graves daños en el medio ambiente, se sancionará con presidio perpetuo simple más una multa de 1.000 a 10.000 UTM.

Por último, la moción considera una pena inferior para los casos en los que los delitos sean causados por negligencia o imprudencia, es decir mediante culpa, un eximente de la responsabilidad penal para cuando se incurra en el delito por la necesidad inmediata de abastecerse de agua potable; y, la procedencia de la acción penal pública para estos delitos.

III- COMISIÓN TÉCNICA:

Las Diputadas y los Diputados firmantes solicitan que el proyecto de ley se remita a la Comisión de Recursos Hídricos y Desertificación.

Por los fundamentos anteriormente expuestos las Diputadas y los Diputados firmantes venimos en presentar la siguiente moción parlamentaria:

OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO: Incorpórese el siguiente Título Noveno Bis nuevo en el Libro Segundo del Código Penal:

"TÍTULO NOVENO BIS

CRÍMENES Y DELITOS QUE AFECTAN LAS AGUAS

Artículo 489° bis.- El que afectare, contaminare, dañare, desviare, derrochare, usurpare, ocupare o se apropiare sin título legítimo, aguas terrestres, ya sean superficiales o subterráneas, en estado sólido o líquido, será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, multa de 500 a 5.000 unidades tributarias mensuales y el deber de indemnizar a los terceros afectados..

Artículo 489° ter.- El que afectare, contaminare, dañare, desviare, derrochare, usurpare, ocupare o se apropiare sin título legítimo, aguas terrestres, ya sean superficiales o subterráneas, en estado sólido o líquido, y genere un riesgo en la salud de la población o genere un daño en el medio ambiente, será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado medio a máximo, multa de 750 a 7.500 unidades tributarias mensuales y el deber de indemnizar a los terceros afectados..

Artículo 489° quater.- El que afectare, contaminare, dañare, desviare, derrochare, usurpare, ocupare o se apropiare sin título legítimo, aguas terrestres, ya sean superficiales o subterráneas, en estado sólido o líquido y genere un grave riesgo en la salud de la población o genere un grave daño en el medio ambiente, será sancionado con la pena de presidio mayor en su grado máximo, multa de 900 a 8.500 unidades tributarias mensuales y el deber de indemnizar a los terceros afectados..

Artículo 489° quinquies.- Para efecto de lo dispuesto en los artículos anteriores se considerará que genera un grave riesgo en la salud de la población cualquier afectación a las aguas que sirven de abastecimiento para la población de localidades afectadas por sequía o en las que se encuentre vigente un decreto que la declare como zona de escasez hídrica.

OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL

Se entenderá que se genera riesgo a la salud de la población cuando se afecten las aguas que sirven de fuente para abastecer de agua potable a la población.

Se considerará que genera un grave daño en el medio ambiente cualquier afectación que genere la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes y que cumpla con alguna de las siguientes condiciones:

a) Que sea irreparable, esto es, que el medio ambiente o el componente dañado no sea susceptible de reponerse a una calidad similar a la que tenía con anterioridad al daño, o no sea posible restablecer siquiera sus propiedades básicas;

b) Que ponga en riesgo la supervivencia de cualquier especie declarada en peligro; o

c) Que afecte la biodiversidad de un área colocada bajo protección oficial.

Se entenderá que genera un daño en el medio ambiente cuando signifique la pérdida, disminución, detrimento o menoscabo a uno o más de los componentes del medio ambiente.

Artículo 489° sexies.- Cuando una persona cometa reincidentemente el delito contemplado en el Artículo 489 quater, será sancionado con la pena de presidio perpetuo simple, multa de 1.000 a 10.000 unidades tributarias mensuales y el deber de indemnizar a los terceros afectados.

Artículo 489° septies.- Cuando los delitos contemplados en este título se causaren por negligencia o imprudencia, se impondrá el grado inmediatamente inferior de la pena corporal designada y una multa que no supere la mitad del máximo, en sus respectivos casos.

Artículo 489 octies°.- Estarán exentos de responsabilidad penal los sujetos que, para evitar un mal grave para su persona o los de un tercero que, consistan en resolver y asistir necesidades inmediatas de abastecimiento de agua potable para la sobrevivencia humana o de los ecosistemas, no destinados a fines de explotación o comercialización, cometan alguno de los delitos contenidos en este título.

OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL

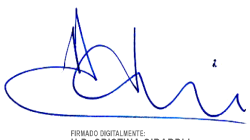
Artículo 489° nonies.- Los delitos contemplados en este título serán de acción penal pública.”



CRISTINA GIRARDI

Diputada de la República

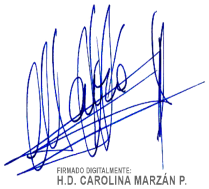
OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CRISTINA GIRARDI L.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. ALEJANDRA SEPÚLVEDA O.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CAROLINA MARZÁN P.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. DANIELLA CICARDINI M.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. DIEGO IBAÑEZ C.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. DANIEL NUÑEZ A.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. RENE SAFFIRIO E.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JOSE MIGUEL CASTRO B.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. SEBASTIÁN ÁLVAREZ R.

OFICINA
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
28-01-2021
21:05
VIRTUAL