

RESPONSABILIDAD AQUILIANA EN DERRAMES DE AGUAS LLUVIAS

BERNARD DEBEUF PONCE DE LEÓN

Abogado

I. CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD AQUILIANA

Cuando nos referimos a este tipo de responsabilidad nos centramos en situaciones ocurridas fuera del ámbito de la relación contractual u obligacional, por lo que nos encontramos con un sistema que busca reparar daños o detrimentos experimentados por un sujeto por el actuar de una persona con la cual no le une convención alguna.

Nos hallamos precisamente en el área de lo extracontractual, que toma el nombre de aquiliana por reflejo de la *lex aquilia*. Esta lex romana estaba dividida en tres capítulos que establecían un sistema de indemnización por los daños acontecidos en el patrimonio de un ciudadano por el actuar de otro. Así, en el capítulo primero, señalaba que si alguien mataba a un esclavo o un cuadrúpedo de aquellos que pacen en manadas o rebaños, debía pagar al propietario el valor más alto que el esclavo o el animal hubiera tenido aquel año contado hacia atrás, con los daños y perjuicios ocasionados por la pérdida principal.

Se establece así en Roma un sistema justo aplicable fuera de las relaciones obligacionales, tendiente a lograr la reparación de los daños experimentados por una persona debido al actual culposo de otro.

Empero, la lex aquilia no generó un principio general en la materia, pues era una normativa casuística, por lo que al decir de varios autores como May, los hermanos Mazeaud, y el propio don Arturo Alessandri, era de aplicación reducida. Así, para esta ley, no se encontraba comprendida la omisión como generadora de responsabilidad, el daño debía ser causado directamente por el agente y sobre la cosa (*corpore et corpori*), y se regulaba entre ciudadanos romanos.

Con posterioridad esta ley se amplió en su aplicación y se extendió a titulares de otros derechos reales a más del de propiedad, a los peregrinos, y a daños que no eran en *corpore*.

En la Edad Media se aceptó la diferencia entre la responsabilidad penal y la civil, proveniente de un hecho culposo, tal como lo señalan los hermanos Mazeaud y Pothier. De tal suerte, la víctima solamente podía reclamar la cosa robada o la indemnización del daño sufrido.

En el antiguo derecho español, el derecho de daños estaba regulado particularmente por la Séptima Partida, que en su Título XV trata “De los daños que los omes. o las bestias, fazen en las cosas de otro, de qual natura quier sean (a)”.

Especial atención nos requieren las leyes que se dictan en virtud de este título, como la primera, que define lo que se entiende en la época por daño... y lo define: “es empeoramiento, o menoscabo, o destruyimiento, que ome rescibe en sí mesmo, o en sus cosas, por culpa de otro”. Por su parte, en la Ley XXV se sanciona a quien arroja agua fuera de su heredad y causa daño a otro, lo cual es copiado por los modernos códigos civiles.

Nuestro Código Civil, de inspiración liberal republicana, contempla una norma general respecto de la responsabilidad extracontractual o aquiliana, cual es el artículo 2314, que preceptúa “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”. Es un monumento a la responsabilidad subjetiva, un hito en la persecución del responsable de los actos ejecutados en contravención al *establishment* jurídico y lógico de la sociedad.

Así establecidas las situaciones que dicen relación con el ámbito de la responsabilidad aquiliana, podemos determinar ciertos lazos en común que nos ilustren su concepto.

En primer lugar debe asistir un responsable, quien debe ser una persona con pleno ejercicio de derechos, el cual debe ejecutar una conducta que está fuera de los parámetros normales de realización en un momento dado según la sana lógica, y que producto de ello se produzca un detrimento en el patrimonio u honor de una persona determinada, quien es sujeto activo para demandar de la correspondiente indemnización de perjuicios.

En los últimos años ha estado en boga el tema de la responsabilidad objetiva, que nace de la teoría de los riesgos, el cual es una verdadera exigencia de las máximas griegas de la justicia distributiva: los autores italianos don Guido Alpa y don Mario Bessone precisan al respecto que “El principio del riesgo corresponde a una exigencia de ‘justicia distributiva’, expresada por la convicción de que ‘todo aquel que obtiene un beneficio de una actividad debe asumir todos los daños que ella ha provocado’”. Esto tiene gran aplicación en la responsabilidad aquiliana en el mundo de hoy en día, en particular en relación con las actividades de transporte aéreo, la energía nuclear, etc.

II. AGUAS LLUVIAS

Como una manera simple de definición diremos que es el agua que se precipita desde las nubes. Tal líquido vital nace de la condensación del lecho marino que avanza inexorablemente sobre el continente, y cuando las condiciones atmosféricas lo permiten se precipitan o caen sobre la tierra o el mar, con lo cual dan lugar al fenómeno de la lluvia. Forman parte importantísima del ciclo hidrológico, sin ellas no se podría hablar del mismo. Este fenómeno es inmemorial, data desde el origen de nuestra civilización. Basta recordar los párrafos de la Biblia para rememorar tan importantes pasajes en la historia del mundo occidental. Así, en el Génesis 6, 7, 11 y 12, se expresa: “El año seiscientos de la vida de Noé, en el mes segundo, a los diecisiete días del mes, aquel día fueron rotas todas las fuentes del grande abismo, y las cataratas de los cielos fueron abiertas...y hubo lluvia sobre la tierra cuarenta días y cuarenta noches; como manera de soportar tal exterminación por los hechos de la naturaleza, el obediente Noé logró que vinieran al Arca de dos en dos de toda carne en que había espíritu de vida. Pero magnánimo, Dios se acordó de Noé y de todos los animales y de todas las bestias que estaban con él en el Arca; e hizo pasar Dios un viento sobre la tierra, y disminuyeron las aguas. Y se cerraron las fuentes del abismo y las cataratas de los cielos; y la lluvia de los cielos fue detenida”.

Los romanos, maestros de nuestra civilización occidental tuvieron gran preocupación por el fenómeno de la lluvia, y más aún por la tragedia de las inundaciones.

Grandes ingenieros en espíritu y en los hechos, los romanos tuvieron gran preocupación por evitar las inundaciones tanto de las ciudades como del campo, que era un ente productivo para el imperio. Es así como construyeron las llamadas *emissarias* en lagos como el Albanés, el Velia y el Lacus Fucinas. Por estas obras evitaron los derrames de aguas lluvias (forma de aumentar el caudal de los afluentes de los lagos) y lograron, por la mano del hombre, controlar hechos de la naturaleza.

En la ciudad los romanos no fueron indiferentes al fenómeno de las aguas lluvias, puesto que en las vías se observan drenajes al costado de los empedrados, los que conectan con canales subterráneos (*fistulaes* o *tubi*) que dan lugar o paso a la conducción de esas aguas hasta un canal mayor y así al río.

¿Podemos decir lo mismo en todas las ciudades de Chile hoy en día?

En el pasado encontramos numerosos ejemplos del control del hombre sobre el fenómeno natural de la lluvia, que en muchos casos provoca estragos y daños difícilmente soportables por la sociedad.

La ingeniería de los embalses es uno de los avances significativos en los controles de las cuencas y de los excesos de caudal en las mismas, generalmente provocados por períodos de grandes lluvias. El hombre, con su ingenio, trata de torcer la mano a la naturaleza y lograr que una situación desfavorable se transforme en provechosa para los fines deseados por el o los inventores.

Un notable aporte en la historia jurídica del país es la Ley de Caminos de 1842, que regula de manera concisa y notable el fenómeno de las aguas lluvias en Chile. Su normativa es precisa y clara como se demuestra por su sola lectura, a saber:

- a) El artículo 23 establece un principio: “Las aguas que se recojan en los fosos i provengan de las lluvias, tendrán su salida por bajo de puentes o por encima de calzadas empedradas, según lo permita el terreno”.
- b) El artículo 24 establece un gravamen. “Los propietarios de los terrenos colindantes son obligados a recibir esta agua, pero precisamente se les avisará con anterioridad, o se les oírá sumariamente sobre ello, para solo el efecto de evitarle los perjuicios cuando sea posible.”.
- c) El artículo 27 establece una prohibición y una sanción aparejada a su inobservancia: “Es prohibido levantar obras, sacar tierras, hacer excavaciones i derramar agua en lo interior de los caminos. El que causare algún perjuicio de esta u otra naturaleza, es obligado a su reparación, i sufrirá además una pena que en ningún caso bajará de cinco pesos u ocho días de trabajo forzado en los caminos i puede subir a hasta cien pesos o dos meses en el mismo trabajo. Esta facultad discrecional la tendrán los gobernadores en su respectivo distrito”.

Básicamente las personas, en virtud de la mencionada ley, debían evitar obstaculizar los derrames naturales que se produjeran por las lluvias en los caminos públicos y se debían ejecutar obras de drenaje de tales aguas para facilitar su escurrimiento. Parece interesante destacar que la autoridad debía avisar a los vecinos de los caminos respecto de la circunstancia de estar obligados a recibir las aguas lluvias, con el objeto de evitarle perjuicios. Cabe hacerse una pregunta... ¿Si no se efectuaba la comunicación al propietario vecino del camino, el Estado era responsable por su omisión en el evento de que las aguas lluvias derramadas sobre su propiedad le causaban perjuicios?

La respuesta parece ser la afirmativa, toda vez que se establece una obligación legal de informar y si no se cumple tiene todos los visos de una inobservancia civil que causa daño, a la luz del precepto del artículo 2314 del Código Civil.

También merece un recuerdo especial la Ley de Municipalidades de 1891, que en su artículo 25 N° 11 establece la obligación para dichas corporaciones edilicias de “impedir que las aguas lluvias caigan sobre las vías públicas desde los edificios”.

Así, los propietarios que requirieran llevar a la calle pública el agua que arrojen sus techos, debían bajarla por medio de canales hasta el nivel del suelo y arrojarla a la cuneta de la vía pública pasándola por la vereda en las condiciones que las ordenanzas locales lo permitían... y los ladrones de canaletas lo permitían debiésemos agregar.

Hoy en día vemos cómo situaciones tan comunes como la regulación de la problemática de las aguas lluvias está en franco olvido, pero la naturaleza tiene una magnífica memoria y cada cierto número de años nos recuerda a los chilenos cuán olvidadizos somos y nos castiga por tan absurda amnesia.

III. JURISPRUDENCIA

Parece interesante analizar antigua jurisprudencia que permita establecer parámetros para diagnosticar cuándo enfrentamos un caso de responsabilidad aquiliana en materia de derrames de aguas lluvias.

Producto de los aluviones provocados en Santiago en el año 1877, se produjo un derrame de aguas lluvias en el Canal San Carlos, que inundaron predios con el consiguiente daño patrimonial para el titular de derecho de dominio. La Corte Suprema absolvió a la demandada Sociedad del Canal de Maipo, por estimar que se estaba en presencia de un caso fortuito, toda vez que por efecto de una denuncia de obra nueva se paralizaron obras de desagüe proyectadas, que hubieran evitado el desborde que se suscitó, y además las aguas desbordadas eran de lluvias y no de la dotación del acueducto.

En un sentido similar, el máximo tribunal de la República, en el año 1900, volvió a absolver a la demandada Sociedad del Canal de Maipo, por la ruptura del Canal San Carlos, producida por los aluviones del año 1899, dado que la sociedad dueña del acueducto había tomado la precaución de cerrar la bocatoma en el río, de manera que las aguas que produjeron el perjuicio eran únicamente de lluvias.

Parece recurrente, en consecuencia, que antaño, para la Corte Suprema, la circunstancia de existir derrames de aguas lluvias desde un acueducto era un claro caso fortuito y no se podía indemnizar por no existir culpa aquiliana al respecto.

IV. CONCLUSIONES

Es del todo claro que en cuanto a diagnosticar un hecho como merecedor de aplicarle el estatuto de la responsabilidad aquiliana o extracontractual, es menester analizar concienzudamente si existe la mano del hombre implicada en favorecer o producir directamente un daño en el patrimonio de otro, ajeno a la circunstancia de estar presente un hecho de la naturaleza como es la lluvia.

Así, la sola participación de una persona como coadyuvante en la producción de un perjuicio, no obstante encontramos presente con un fenómeno climatológico, importa responsabilidad aquiliana, toda vez que el hechor estaría inobservando el deber de cuidado que debe tener toda persona razonablemente para evitarle perjuicios a su prójimo.

A vía de ejemplo podríamos tomar la sentencia dictada por la Excm. Corte Suprema el 16 de octubre de 1900, que absolvió a la Sociedad del Canal del Maipo, por haber cerrado la bocatoma del río y habida consideración de no corresponder las aguas de derrame a su dotación sino que a aguas lluvias. Nos preguntamos ¿Es responsabilidad aquiliana el cerrar el libre escurrimiento de las aguas lluvias por un acueducto, a sabiendas que superada la cota máxima, se produce un desborde o un derrame? La lógica es severa, parece ser un flagrante atentado al deber de cuidado que ha de tener toda persona para llevar a cabo el correcto desenvolvimiento de una actividad sin causar perjuicio a otro. El mundo moderno exige una predisposición cada vez más vigorosa a evitar todo riesgo que importe un detrimento en el patrimonio de los semejantes, por lo que el concepto de caso fortuito está reservado para situaciones verdaderamente imprevisibles e irresistibles. Obviamente, en el 1899 no teníamos canales de televisión por el cable que emitieran informes del tiempo por satélites, pero hoy en día es una información a la mano que no puede negarse y menos esgrimirse como irresistible e imprevista. Que el lector medite y saque sus conclusiones.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- La Biblia.
- 2.- "Los Romanos. Su vida y sus costumbres", E. Guhl & W. Koner, M.E. Editores, S.L., Madrid 1997.
- 3.- "De las servidumbres", Eduardo Varas Videla, Santiago, 1925.
- 4.- "Los Códigos Españoles Anotados y Concordados", Madrid 1848.
- 5.- "De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno", Arturo Alessandri Rodríguez. Imprenta Universitaria, Santiago, 1943.
- 6.- "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", Joaquín Escriche, París, 1858.
- 7.- "La responsabilità civile", Guido Alpa y Mario Bessone, Milano, 1980.
- 8.- Gaceta de los Tribunales.
- 9.- "Leyes promulgadas en Chile", Anguita, Santiago de Chile, 1912.
- 10.- "Condición Jurídica de las aguas en Chile", Carlos Aldunate Solar, Revista de Derecho y Jurisprudencia, año 1904.