

NATURALEZA JURÍDICA Y PROPIEDAD SOBRE LAS AGUAS SERVIDAS, TRATADAS O NO, QUE SE VIERTEN A LOS CAUCES NATURALES

PABLO JAEGER COUSIÑO

Abogado

Esta presentación se refiere a la naturaleza jurídica y a la propiedad de las aguas tratadas, efluentes de los sistemas de tratamiento, como también de las aguas servidas que se vierten en cauces naturales.

Estas cuestiones serán desarrolladas en el siguiente orden: en primer lugar, se expondrán las normas legales aplicables en la materia. Después abordaré los aspectos jurídico-fácticos que determinan la naturaleza de los derechos que recaen sobre tales aguas. Al final, se señalan las conclusiones.

I. NORMATIVA APLICABLE

I.1. NORMAS CONSTITUCIONALES

Artículo 19 N° 24 inciso final

I.2. NORMAS LEGALES

- a) DFL N° 382, de 1988 (modificado por las leyes 18.885, 18.902, 18.986 y 19.046), que fija la Ley General de Servicios Sanitarios: Artículo 3°, artículo 9°, artículo 9° bis, artículo 10°, artículo 12 N°3, artículo 18 N°3 letra a) y artículo 61.
- b) Código de Aguas (aprobado por el DFL N° 1.122, de 1981): artículo 5°, artículo 6°, artículo 20 inciso 1°, artículo 22, artículo 36, artículo 39, artículo 40, artículo 43, artículo 44, artículo 45, artículo 46, artículo 53, artículo 54, artículo 55 y artículo 141 inciso 4°.

II. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS AGUAS QUE UTILIZAN LAS EMPRESAS CONCESIONARIAS SANITARIAS EN SUS PROCESOS

II.1. LOS DERECHOS DE APROVECHAMIENTO DE AGUAS

Las empresas sanitarias prestan, entre otros posibles, el servicio público de abastecer de

agua potable a las personas, para lo cual, obviamente, requieren poder disponer de los caudales necesarios para cumplir tal objeto.

Como se desprende de las normas ya citadas, las aguas son bienes nacionales de uso público, esto es, el dominio de ellas es de la Nación toda y su uso pertenece a todos sus habitantes, como ocurre con las calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas.

Ahora bien, emplear el agua en forma exclusiva, extrayéndola de su fuente natural y excluyendo, por tanto, a toda otra persona de su uso permanente u ocasional, es algo que requiere autorización de la autoridad pública competente, cual es, en general, la Dirección General de Aguas.

En efecto, quienquiera hacer uso exclusivo del agua deberá obtener, como lo señalan los artículos 6 y 22 del Código de Aguas, un derecho de aprovechamiento sobre las mismas.

El derecho de aprovechamiento que así se constituya es de dominio de su titular, el cual está incluso garantizado por el artículo 19, N° 24, inciso final de la Constitución Política, y se podrá usar, gozar y disponer de él en conformidad a la ley.

II.2. CALIDAD DE LOS DERECHOS DE APROVECHAMIENTO REQUERIDOS POR LAS EMPRESAS SANITARIAS

Ya ha quedado dicho que las concesionarias de servicios sanitarios requieren disponer de agua para cumplir con su objeto, cuestión que logran al obtener derechos de aprovechamiento de aguas (arts. 12 N° 3 y 18 N° 3 letra a) del DFL 382).

Dado que la empresa concesionaria de producción de agua potable tiene la obligación de poner a disposición de sus clientes un producto (el agua potable) que cumpla con determinados estándares de calidad, estando facultado el cliente a quien se le facilitan tales caudales a consumirlos total o parcialmente, es evidente que no cualquier clase de derecho de aprovechamiento servirá para prestar los servicios a que

dichas empresas están obligadas. Se requerirá necesariamente que ellos sean de carácter consuntivo. En efecto, según lo señala el DFL 382, de 1989, Ley General de Servicios Sanitarios, en su artículo 12 N° 3, en la solicitud de concesión de producción se debe señalar "la identificación de las fuentes de agua y sus respectivos derechos", agregando que "lo referente a las cuencas de alimentación se regirá por las disposiciones respectivas del Código de Aguas", para concluir que "los derechos de aprovechamiento de aguas deberán ser de carácter consuntivo...".

Según el artículo 13 del Código de Aguas, derecho consuntivo es aquel que faculta a su titular para consumir totalmente las aguas en cualquier actividad. De esta definición se deriva que la empresa sanitaria titular de esta clase de derechos de aprovechamiento de aguas, está facultada por ley para "consumir totalmente las aguas", o, dicho de otra forma, para no restituir en parte alguna a los cauces naturales.

Esto último es importante: solo quienes son titulares de derechos de aprovechamiento no consuntivos tienen la obligación de restituir el agua a su fuente natural "en la forma que lo determine el acto de adquisición o de constitución del derecho" (artículo 14 Código de Aguas).

Y algo más. Si un titular de derecho consuntivo opta por no consumir toda el agua a la que tiene derecho, y pone estos caudales a disposición de quienquiera usarlos, estará produciendo lo que el Código de Aguas denomina "derrames". Así, solo se pueden producir derrames por el ejercicio de derechos de aprovechamiento de carácter consuntivo. Nunca un derecho de aprovechamiento no consuntivo podrá producir derrames, ya que su titular no está facultado sino que obligado a restituir el agua.

II.3. NATURALEZA DE LAS AGUAS DURANTE EL PROCESO SANITARIO Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS

II.3.1. Producción y distribución de agua potable

El proceso de utilización de las aguas a que tienen derecho las empresas sanitarias comienza con su captación en la fuente natural (superficial o subterránea) para la producción de agua potable. Las instalaciones destinadas a este fin abarcan desde las obras de captación de agua cruda propiamente tal en sus fuentes naturales, los cauces artificiales (ductos, cañerías, tuberías, sifones y todo otro acueducto, construido por la mano del hombre, según lo señala el artículo 36 del Código de Aguas), las instalaciones de pro-

ducción o potabilización de las aguas, y aquellas que conectan con las de distribución.

Respecto de las instalaciones de distribución, el artículo 53 letra g) del DFL 382, señala que redes de distribución son "aquellas a las que se conectan las instalaciones domiciliarias de agua potable". Estas redes son normalmente tuberías, y estas, según se dice expresamente en el artículo 36 del Código de Aguas ya citado, deben ser consideradas como "cauce artificial" de propiedad de la empresa sanitaria.

De lo anterior se concluye, necesariamente, que las aguas que escurren por estas redes privadas, previamente captadas en las fuentes naturales, son bienes de propiedad de la empresa concesionaria dueña de las instalaciones por las cuales dichas aguas son conducidas, pudiendo estas compañías usar, gozar y disponer de ellas en conformidad a la ley.

Coincidiendo con lo señalado, el profesor Alejandro Vergara ha señalado que "estas aguas están entonces hasta este momento bajo la posesión de la concesionaria, y como escurren dentro de sus propias instalaciones (de las cuales es propietaria), estas aguas son de su propiedad, ya que han dejado de estar en un cauce natural, desde que comenzó el proceso de producción de agua potable".

Con posterioridad, las aguas conducidas por las instalaciones de distribución son puestas a disposición de los clientes, mismos que les podrán dar el destino que mejor estimen conveniente. La pregunta que aquí cabe realizar es si por poner la empresa sanitaria sus aguas a disposición de los clientes se debe entender que estas se han consumido, pasando las aguas a ser propiedad de tales clientes.

Según el parecer de este informante la respuesta a dicha interrogante debe ser negativa. En efecto, estimo que, según la legislación vigente, las aguas puestas a disposición de los clientes continúan siendo de propiedad de la empresa sanitaria, por las siguientes razones:

- La legislación sanitaria establece claramente que la distribución de agua potable a los clientes no es mas que la "conducción del agua producida (que es la misma captada en la fuente natural) hasta su entrega en el inmueble del usuario". Así, la empresa concesionaria de distribución de agua potable se obliga a "prestar el servicio" de poner a disposición de los usuarios agua potable "en las

¹ Vergara Blanco, Alejandro, "Derecho de Aguas", Tomo II, Editorial Jurídica de Chile. 1998. Página 456.

condiciones técnicas y sanitarias establecidas en las normas respectivas” (arts. 3º y 5º DFL 382). Asimismo, el “usuario o cliente” es definido como quien “recibe el servicio” de distribución de agua potable o de recolección de aguas servidas (art. 53 letra j) DFL 382).

- Obviamente por dicho “servicio” la empresa cobra una determinada tarifa, la cual es pagada por el cliente, por lo que se debe concluir que el cliente paga una tarifa por el servicio prestado y no un precio por agua adquirida, estando en presencia de un contrato de prestación de servicios y no de un contrato de compraventa. La empresa prestadora del servicio tiene que cumplir con una obligación de hacer y no de dar, ya que esta última tiene por objeto transferir el dominio o constituir un derecho real, ninguna de cuyas situaciones acontece cuando la empresa pone a disposición de sus clientes determinados volúmenes de agua.
- La empresa sanitaria pone a disposición de sus clientes su agua potable, pero estos no se hacen dueños de ella, sino que solo están facultados para usarla sin restricciones, pero estando obligados restituir la totalidad de los caudales que sobren de tal uso, en calidad de “servidas o negras”, a las redes de recolección de la misma empresa sanitaria.
- La legislación sanitaria, como se profundizará más adelante, solo asume que las aguas captadas en virtud de un derecho de aprovechamiento consuntivo en una fuente natural se transforman en derrames, por ser abandonadas, cuando “se evacúan en las redes o instalaciones de otro prestador o si se confunden con las aguas de un cauce natural o artificial...” (art. 61 DFL 382), pero no cuando son puestas a disposición de los clientes. En otras palabras, la empresa sanitaria titular de un derecho de aprovechamiento consuntivo no abandona sus aguas cuando las pone a disposición de sus clientes.

Ahora bien, si se estimare, aunque en nuestro parecer no es así, que los clientes sí se hacen dueños de las aguas que las empresas concesionarias ponen a su disposición, de igual forma habrá que concluir que la parte de aquellos caudales que los clientes vierten (devuelven) al alcantarillado, serán jurídicamente “derrames”, materia de la que nos ocuparemos más adelante.

Así lo entiende, por ejemplo, el profesor Vergara, quien ha señalado que “la titularidad, posesión y disposición de las aguas, mientras están bajo el uso del consumidor final, obviamente corresponde a este”, agregando que cuan-

do tal usuario “vuelve a depositar las aguas servidas en las instalaciones de alcantarillado (lo que por una parte está obligado a hacer con las aguas que no consume y que sean servidas: art. 3º D.F.L. N°382; aguas servidas que, por otra parte, el concesionario de recolección, como el de tratamiento, está obligado a recibir: art. 33 D.F.L. N° 382), la titularidad, posesión y dominio de esta agua (ahora servidas) pasará en plenitud a este concesionario, desde el momento en que este las reciba en instalaciones de su propiedad”, para concluir que es libre el usuario “de consumir o no las aguas; y las que consume y deriva servidas a los alcantarillados constituyen un verdadero “derrame”²”.

II.3.2. *Recolección y disposición de aguas servidas*

Avanzando el proceso sanitario, en cuanto a la recolección de las aguas servidas, el artículo 53 letra h) del DFL382 señala que son instalaciones de esta naturaleza “aquellas a las que se empalman las instalaciones domiciliarias de alcantarillado de aguas servidas”. Obviamente, estas redes también consisten en tuberías (cauces artificiales) que son de propiedad de la empresa concesionaria de recolección de aguas servidas (art. 61 DFL 382), y comprenden hasta la infraestructura que se conecta con las redes del concesionario de disposición de aguas servidas (o hasta su evacuación en un cauce natural o en otro artificial, si no existe el concesionario de disposición de aguas servidas al cual hacer entrega de dichas aguas y tampoco existen los sistemas de tratamiento al efecto).

Así, la “recolección de aguas servidas” es definida por la ley como la conducción de las aguas servidas desde el inmueble del usuario, hasta la entrega para su disposición.

En esta etapa del proceso, como ya hemos adelantado, no existen dudas respecto que las aguas que escurren por los cauces artificiales de propiedad de la empresa concesionaria de recolección de aguas servidas son de su propiedad.

En efecto, tal como se consigna en el artículo 3º del DFL 382, las aguas captadas en la fuente natural, puestas a disposición de los clientes y recolectadas desde los inmuebles de estos últimos, son siempre las mismas aguas, extraídas desde las fuentes naturales en virtud del derecho de aprovechamiento consuntivo constituido a la empresa que produce el agua potable.

² Vergara Blanco, Alejandro. Ob. cit. Páginas 457 y 458.

A igual conclusión se llega si se estima que la empresa que distribuye el agua potable las entrega en dominio a sus clientes, dado que, como ya se señalara, esas aguas una vez devueltas al alcantarillado como servidas constituirán derrames de los que podrá disponer como dueño la empresa concesionaria de recolección, por estar en sus instalaciones.

En fin, concluyendo en esta materia, diremos que respecto de las aguas que se encuentran en las instalaciones de la concesionaria de recolección, puede dicha empresa disponer de ellas con toda libertad, ya sea porque son las mismas captadas desde la fuente natural en virtud de un derecho de aprovechamiento consuntivo (que no obliga a restituir), o bien porque constituyen derrames producidos por los clientes de tal empresa. Personalmente, como ya he dicho, suscribo la primera tesis.

Más adelante, al concluir el proceso, estadio en que actúa la concesionaria de disposición de aguas servidas, existirán las instalaciones destinadas a dicho fin, que también revisten la calidad de cauces artificiales de dominio privado del concesionario, y que comprenden hasta la infraestructura necesaria para evacuar las aguas a los cauces naturales u otros artificiales. Dentro de las instalaciones de disposición de aguas servidas, se deben entender comprendidas las destinadas al tratamiento de las aguas servidas.

Tampoco aquí deben haber dudas en cuanto que las aguas que se encuentren en las instalaciones de la empresa concesionaria de disposición serán de su propiedad, cuestión que se confirma con el ya citado artículo 3° del DFL 382, en cuanto considera que las aguas servidas evacuadas en cuerpos receptores son las mismas originadas en la fuente natural desde donde las captó en virtud de un derecho de aprovechamiento consuntivo la concesionaria de producción de agua potable. Lo mismo se aplica, si se entiende que el derecho consuntivo concluyó su uso con la entrega a los usuarios, que tales aguas constituirán derrames producidos por estos últimos, y que pasaron a propiedad de la empresa por estar en sus instalaciones.

II.4. VOLUNTARIEDAD DE EVACUAR LAS AGUAS SERVIDAS A UN CAUCE NATURAL O ARTIFICIAL

Como ya ha sido demostrado, la calidad de consuntivos de los derechos de aprovechamiento de las empresas sanitarias las habilita para consumir íntegramente el agua que en virtud de tales derechos extrae de las fuentes naturales, sean superficiales o subterráneas. Obviamente de lo anterior se deduce que tal derecho consun-

tivo las habilita para no realizar restitución alguna de agua a los cauces.

Por otra parte, como también ha sido demostrado, mientras las aguas permanezcan en las instalaciones sanitarias de la concesionaria, deben ser consideradas de su propiedad, pudiendo asumir respecto de ellas cualquiera de las actitudes propias del dueño, esto es, darles ella misma un destino, habiéndolas tratado o no, o bien abandonarlas para que otros las puedan aprovechar.

De todo lo anterior se concluye que, para nuestra legislación, es una actitud completamente voluntaria para el titular de los derechos de aprovechamiento el evacuar aguas desde las instalaciones sanitarias a los cauces naturales o artificiales. Esto será corroborado con lo que se expone a continuación.

II.5. LAS AGUAS TRATADAS EFLUENTES DE LOS SISTEMAS DE TRATAMIENTO, COMO TAMBIÉN LAS AGUAS SERVIDAS QUE SE ABANDONAN, CONSTITUYEN DERRAMES

En el más importante trabajo que sobre el tema se ha escrito en el país, don Fermín Valenzuela señala que "se entiende por derrame a aquellas aguas que quedan después de la irrigación o desagüe abandonadas a la salida de un predio"³.

Esta historia institucional fue, como ya se ha visto, recogida por el actual Código de Aguas, mismo que en su artículo 43 señala que "constituyen derrames las aguas que quedan abandonadas después de su uso", a la salida del predio de su titular, sin volverlas este a aprovechar. Se presume el abandono de estas aguas desde que el dueño del derecho de aprovechamiento consuntivo hace dejación de ellas, en los linderos de la propiedad.

Es del caso hacer presente que la producción de derrames está sujeta a las contingencias del caudal matriz y a la distribución o empleo que de las aguas se haga en el predio que los origina (entendiendo aquí por predio las instalaciones sanitarias), por lo cual no es obligatoria ni permanente su producción.

Cabe además señalar que las aguas provenientes de derrames que caigan a un cauce natural o artificial se confunden con las aguas que estos conducen, razón por la cual ellas pasan a ser parte de la corriente y, sobre ellas, será posi-

³ Valenzuela Marchant, Fermín. "De los Derrames de Aguas", en Hederra Donoso, Ana, y otros, "Comentarios al Código de Aguas". Editorial Jurídica de Chile. 1960. Páginas 281 y sgtes.

ble constituir nuevos derechos de aprovechamiento de acuerdo a las reglas generales. En este caso, el derecho de aprovechamiento se constituirá sobre aguas que son bienes nacionales de uso público y no sobre derrames, debiendo, además, el punto de captación de tal derecho estar ubicado en un cauce natural o en una obra estatal de desarrollo del recurso.

A mayor abundamiento, en este tema es preciso dejar constancia que la Contraloría General de la República ha sostenido reiteradamente en su jurisprudencia que sobre derrames no es posible constituir derechos de aprovechamiento.

Ahora bien, los derrames que escurren en forma natural a predios vecinos podrán ser utilizados dentro de estos, sin necesidad de obtener un derecho de aprovechamiento por el titular del inmueble que las recibe.

Por otra parte, el uso por terceros de derrames, no constituye gravamen o servidumbre que afecte al predio que los produce ni al titular del derecho de aprovechamiento del cual emanan; son actos de mera tolerancia que no confieren posesión ni dan fundamento a prescripción en favor del beneficiado con las aguas de derrames.

Cabe precisar, sin embargo, que la existencia de un título respecto al uso de derrames entre el que los produce y aquel que desea su uso, no importa limitación de una mejor forma de utilización de las aguas por el titular del derecho de aprovechamiento, salvo convención en contrario.

Resulta pertinente señalar que los derechos, gravámenes o servidumbres sobre derrames solo pueden constituirse a favor de terceros, por medio de un título. En todo caso, para que este produzca efectos respecto de terceros debe constar en instrumento público e inscribirse en el Registro de Hipotecas y Gravámenes de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente.

En todo caso se debe aclarar, desde ya, que los derechos, gravámenes o servidumbres sobre derrames solo recaen en el uso de las aguas que conforman el derrame, pero jamás puede entenderse que es posible constituir sobre ellas un derecho de aprovechamiento.

De lo dicho se puede concluir, como ya se mencionó, que no resulta procedente constituir un derecho de aprovechamiento de aguas sobre derrames; luego, los derrames son esencialmente precarios, no dependiendo de la naturaleza sino de la sola voluntad de aquel titular que en el ejercicio de su respectivo derecho de aguas consuntivo lo produce, de manera que su utilización por el que usa las aguas luego del abandono corre la misma suerte: solo hay aprovechamiento en la medida que los derrames existan y ello depende de la sola voluntad de aquel que

los produce. Es por consecuencia, además, aleatorio el uso de derrames.

Ahora bien, el legislador estimó conveniente establecer una presunción especial respecto de cuándo se entenderán abandonadas las aguas a las que tienen derecho las empresas sanitarias en virtud de sus derechos de aprovechamiento consuntivos, disponiendo, en el artículo 61 del DFL 382, que “para los efectos de lo dispuesto en el Título V del Código de Aguas (cuyo título es ‘De los Derrames y Drenajes de Aguas’) entiéndese que los prestadores de servicios sanitarios abandonan las aguas servidas cuando estas se evacuan en las redes o instalaciones de otro prestador o si se confunden con las aguas de cauce natural o artificial, salvo que exista derecho para conducir dichas aguas por tales cauces, redes o instalaciones”.

Al respecto, el profesor Vergara ha señalado que “para evitar todo tipo de dudas la propia ley se ha encargado de señalar que las evacuaciones de aguas servidas por los concesionarios sanitarios constituyen un derrame⁴”.

En otras palabras, el legislador no ha querido dejar dudas respecto que, para los efectos de la normativa aplicable a las empresas sanitarias, constituyan derrames las aguas servidas que ellas abandonen o evacuen en las redes de otro prestador o en un cauce natural o artificial.

Así, en materia sanitaria la norma general del Código de Aguas, consistente en que las aguas se entienden abandonadas “después de su uso”, tiene una definición precisa, cual es que el uso que las empresas sanitarias hacen del agua a la cual tiene derecho, en virtud de un derecho de aprovechamiento consuntivo, termina cuando las “evacuan en las redes o instalaciones de otro prestador o si se confunden con las aguas de cauce natural o artificial”.

Lo dicho es de absoluta lógica. En efecto, la única forma de entender esta norma del artículo 61 del DFL 382 es con relación a los derechos de agua que utilizan las empresas sanitarias. Dicho de otra forma, ¿qué sentido tendría que el legislador se haya detenido a regular los derrames que producen las empresas sanitarias, si no es para dejar meridianamente claro el momento en que tales empresas dejan de detentar las aguas a las que tienen derecho? O, dicho de otro modo, esta norma de la ley sanitaria no hace más que fijar el momento en que el derecho de aprovechamiento consuntivo habrá concluido su uso, dado que solo dicho tipo de derechos pueden producir derrames.

⁴ Vergara Blanco, Alejandro. Ob. cit. Página 461.

II.6. HISTORIA FIDEDIGNA DEL ARTÍCULO 61 DEL DFL 382

No obstante que, como se ha dicho, el sentido de la norma contenida en el artículo 61 del DFL 382 es claro, estimo conveniente examinar la historia fidedigna de su establecimiento, misma que confirma íntegramente la interpretación que sostenemos.

En efecto, en las páginas 227 y siguientes del texto que contiene las actas de las sesiones de la comisión que tuvo a su cargo la elaboración del original artículo 22, hoy artículo 61 DFL 382, se realizan, entre otras, las siguientes afirmaciones:

"El señor MIRA. El fundamento de esta norma es el siguiente: el actual Código de Aguas dispone que, de producirse abandono de aguas, cualquier persona puede hacerse dueña y utilizarlas por el solo hecho de abandonarlas en un cauce natural o artificial. Los prestadores de servicios sanitarios, entre otras obligaciones, tienen la de tratar las aguas. Una vez tratadas, estas adquieren nuevamente valor comercial, pues se han incorporado los costos del tratamiento hecho por los prestadores de servicios. Sumados esos costos a los de adquisición del derecho de aguas, hay una coincidencia entre el valor económico de las aguas y los costos de los prestadores. No sería justo que por el hecho de abandonar esas aguas a un cauce natural para el solo efecto de conducir las a un lugar y tratarlas, se produjera la figura jurídica del abandono..."

El Almirante TOLEDO (Presidente). ¿Qué ocurre en la actualidad? Entiendo que en este momento hay abandono de aguas servidas y utilización por terceros, lo cual puede apreciarse al llegar a Pudahuel con las aguas de regadío.

El señor MIRA. En este momento las empresas productoras de agua potable tienen los derechos de agua; y, por evacuarlas en cauces naturales o artificiales y producirse la confusión de las aguas, permiten que cualquier persona pueda pedir nuevos derechos de agua. Eso es lo que ocurre hoy día. Con la norma propuesta no se pretende cambiar esa situación, porque el Código de Aguas dispone que el derrame, es decir, el abandono de las aguas, solo se produce cuando estas se confunden y que el titular de los derechos de agua bien podría celebrar un acto o contrato sobre las mismas, con la condición de que el punto de captación de ellas, una vez utilizadas por el prestador original, sea

anterior a su confusión en el cauce natural o artificial.

Por lo tanto, no se vulnera ningún derecho adquirido. El Código de Aguas dispone que el derecho a utilizar derrames es esencialmente provisional y sujeto a la contingencia de que el derrame se produzca. Sin embargo, no basta la disposición actual del mencionado Código, porque no resuelve el problema cuando hay sucesivos prestadores, a los cuales la definición de cauce natural o artificial no les es aplicable. La definición de cauce natural está referida a canales que normalmente se han utilizado a tajo abierto. En cambio, ahora, seguramente se comunicarán las aguas por sistemas subterráneos desde una etapa a otra. Eso en cuanto a los prestadores..."

El señor ALE. En verdad, estamos previendo lo que puede suceder a futuro. Hoy día, la mayoría de los servicios de agua potable y alcantarillado evacúan las aguas sin mayor tratamiento. Esas aguas son utilizadas por los agricultores para regar sus cultivos, lo cual ha generado tifus, hepatitis, etcétera. Al proponer la norma, estamos aclarando de quién son esas aguas servidas. Si la empresa debe llevar el agua a otra parte para tratarla, los agricultores no tendrán derecho a usar esas aguas servidas. Estamos aclarando un concepto que, según la interpretación que hacen los abogados del Código de Aguas, estaría implícito en la legislación actual. Ahora, lo estamos tratando de reforzar. El señor SILVA. ¿Cómo quedan esos agricultores?

El señor ALE. Ellos tenían derecho sobre las aguas naturales. Estas son aguas servidas.

El señor SILVA. ¿Ahora quedan sin agua?

El señor MIRA. Según el Código, las aguas de derrame otorgan un derecho esencialmente precario. Solo es posible aprovecharlas cuando el titular lo permite. Si este impide que las aguas se confundan con las de un cauce natural o artificial, nadie tiene derecho a usarlas.

El señor ALE. El Zanjón de la Aguada es un cauce natural con un flujo mínimo. El 99% está constituido por aguas servidas. La estrategia de solución consiste en construir un alcantarillado que lleve solo aguas servidas, dejando el Zanjón de la Aguada con el agua natural. Eso implica quitar las aguas servidas que utilizan los agricultores en la zona de Maipú para regar las hortalizas. La idea consiste en meter dichas aguas en el alcantarillado y no usarlas en el área de riego, porque los agricultores no tienen derecho de propiedad sobre esas aguas.

El señor SILVA. Pero esa gente quedará sin agua.

El señor ALE. Ellos tendrán derecho sobre lo que históricamente han tenido. Pueden comprar agua al canal San Carlos y llevarla a través del Zanjón de la Aguada o del río Maipo; pero aguas limpias, no servidas.

II.7. CARACTERÍSTICAS DE LOS DERRAMES DE LAS EMPRESAS SANITARIAS

De acuerdo con lo señalado, es posible resumir cómo siguen las características de los derrames que producen las empresas sanitarias, así como las consecuencias que de ellas se derivan:

- a. Dado que están originados en los derechos de aprovechamiento de carácter consuntivos de que son titulares las empresas concesionarias sanitarias, las aguas se entenderán consumidas, esto es, abandonadas, solo cuando se evacuen en las redes o instalaciones de otro prestador o si se confunden con las aguas de un cauce natural o artificial. Es decir, el "uso" de las aguas que aprovechan las empresas sanitarias solo concluye cuando se evacuan o confunden, según lo señala la ley sanitaria.
- b. Hasta que las aguas aprovechadas por las concesionarias sanitarias no son abandonadas según lo dicho, tales empresas pueden darles el destino que mejor estimen conveniente.
- c. Según las normas generales de los derrames, establecidas en el Código de Aguas, la producción de los mismos "no es obligatoria ni permanente". Asimismo, el uso por terceros de aguas de derrames constituye "actos de mera tolerancia que no confieren posesión ni dan fundamento a prescripción".
- d. Lo anterior es consecuencia de que los derrames de las empresas sanitarias están originados en derechos de aprovechamiento de carácter consuntivo, mismos que no conllevan la obligación de restituir nada del agua extraída desde las fuentes naturales.
- e. No se entenderán abandonadas las aguas de las concesionarias cuando tales empresas cuenten con la autorización de la Dirección General de Aguas para vaciarlas "en cauces naturales de uso público para ser extraídas en otra parte de su curso" (artículos 39 del Código de Aguas y 61 del DFL 382).
- f. Tampoco se entenderán abandonadas las aguas cuando las empresas concesionarias cuenten con autorización (tengan el "derecho") de los dueños de otras "redes o instalaciones" para "conducir dichas aguas" por

ellas (art. 61 DFL 382). Es decir, si una empresa sanitaria tiene el "derecho" a verter sus aguas en redes o instalaciones de terceros, se entenderá que no las abandona, pudiendo disponer como dueño de ellas, aun cuando no están en sus propias instalaciones.

II.8. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE CONSIDERAR DERRAMES LAS AGUAS TRATADAS EFLUENTES DE LOS SISTEMAS DE TRATAMIENTO Y LAS AGUAS SERVIDAS ABANDONADAS

- a. Por aplicación del artículo 53 del Código de Aguas, las aguas provenientes de derrames, caídas a un cauce natural, se confunden con las de estos. A su vez, según lo dispone el DFL 382, las aguas servidas se entienden abandonadas solo cuando se confunden con las aguas de un cauce natural o artificial.

Consecuencia de ambas normas es que las aguas servidas, tratadas o no, solo se entienden abandonadas, confundándose con las aguas que ocurren por el cauce natural, cuando caigan a estos.

- b. Aun cuando las aguas servidas, tratadas o no, se evacuen a un cauce natural, no se entenderán abandonadas si existe el derecho de la empresa concesionaria "para conducir dichas aguas por tales cauces, redes o instalaciones".
- c. Las aguas servidas caídas al cauce natural se confundirán con las de estos, pero la autoridad nunca podrá constituir derechos de aprovechamiento con cargo a dichas aguas, lo anterior toda vez que las mismas no se encuentran "disponibles", según lo exigen los artículos 22 y 141 inciso final del Código de Aguas.
- d. Según el artículo 45 del Código de Aguas, la producción de derrames no es obligatoria ni permanente para quien los origina. Consecuencialmente, la concesionaria sanitaria puede, en cualquier momento, dejar de evacuar las aguas servidas al cauce natural, o, incluso, continuar evacuándolas y obtener la autorización de la autoridad para usar dicho cauce para conducir las aguas hacia otra parte de su curso.

Lo anterior se ve confirmado por lo dispuesto en el artículo 54 del Código de Aguas, el cual dispone que: "El uso por terceros de derrames... no constituye gravamen o servidumbre que afecte al predio que los produce. Son actos de mera tolerancia que no confieren posesión ni dan fundamento a prescripción".

e. En virtud de lo señalado en los artículos 46 y 55 del Código de Aguas, solo por un expreso acuerdo de voluntades entre el productor de los derrames y el interesado en su aprovechamiento, acuerdo que deberá constar en un título, el propietario de las aguas podría verse obligado a producir los derrames.

“Para que (dicho acuerdo) produzca efectos respecto de terceros el título deberá constar en instrumento público e inscribirse en el Registro de Hipotecas y Gravámenes de Aguas del Conservador de Bienes Raíces” (artículo 55 inciso 2° Código de Aguas).

III. CONCLUSIONES

1. Las empresas sanitarias, cualquiera sea la concesión que operen, tienen propiedad plena sobre los derechos de aprovechamiento de aguas reconocidos o constituidos en conformidad a la ley. Asimismo, como titulares de derechos de aprovechamientos de carácter consuntivo que son, están facultadas para consumir totalmente las aguas.
2. Las empresas titulares de derechos de aprovechamiento consuntivos, como lo son las concesionarias sanitarias, no están obligadas a restituir parte alguna de los caudales que captan desde las fuentes naturales, sean estas superficiales o subterráneas, a los cauces naturales.
3. Sobre las aguas que escurren o están detenidas en instalaciones de dominio privado de las empresas concesionarias sanitarias, como son las redes y sistemas de tratamiento y disposición, dichas empresas pueden disponer con absoluta libertad, comportándose a su respecto como dueñas, esto es, pudiendo usar, gozar y disponer de ellas en conformidad a la ley.
4. Las aguas servidas, tratadas o no, que las concesionarias sanitarias abandonan, esto es, cuando se evacuen en las redes o instalaciones de otro prestador o se confunden con las aguas de un cauce natural o artificial, constituyen derrames.
5. Solo es posible producir derrames por el ejercicio de derechos de aprovechamiento de carácter consuntivo, únicos que no obligan a restituir las aguas.
6. Las concesionarias sanitarias, particularmente las de recolección y disposición de aguas servidas, pueden actuar como dueñas de las aguas que se encuentran en sus instalaciones, tanto porque tales aguas tienen su origen (son las mismas captadas en las fuentes naturales) en derechos de aprovechamiento consuntivos, como porque, en opinión de algunos autores, pueden estimarse derrames producidos por los clientes de las empresas.
7. La acción de las empresas concesionarias sanitarias de verter las aguas servidas, tratadas o no, a un cauce natural, es absolutamente voluntaria. Solo un acuerdo de voluntades, que cumpla con las debidas formalidades legales, puede hacer obligatorio para una empresa sanitaria el producir permanentemente derrames.
8. Hasta antes de su abandono, las empresas concesionarias pueden disponer material y jurídicamente, con plena libertad, de las aguas servidas.