

¿A quién pertenecen las aguas subterráneas?

POR

F. I. CERECEDA

«Fuente, o pozo de agua aviendo algun ome en su casa, si algun su vezino quisiese facer otro en la suya, para aver agua e para aprovecharse del, puedelo facer, é non jelo puede el otro de vedar, como quier que menguasse por ende el agua de la fuente o del su pozo. Fueras ende, si este que lo quissiese facer no lo oviese menester, mas se moviesse maliciosamente por facer mal, ó de menguar las venas por do viene el agua a su pozo o a su fuente. Ca estonce bien lo podria vedar que lo non fissiese, é si lo oviese fecho, podrian jelo facer derribar é cerrar.»

Desde los tiempos de Alfonso el Sabio, quien echaba así los fundamentos de la legislación de aguas subterráneas, i a pesar de las deficiencias del sistema administrativo de su época, procuraba salvaguardar, siquiera escepcionalmente, los derechos del primer beneficiante, bien poco o nada se ha avanzado hasta hoi.

La Corte Suprema del Imperio aleman acaba de dictar una sentencia, en que se ven a las claras la influencia de aquel jenial jurista i la fuerza del prejuicio de la inmutabilidad de los principios jenerales del derecho.

Establece, en resolucion, aquella sentencia que «las aguas subterráneas son de libre aprovechamiento para el dueño de la propiedad.» Es la consagracion del derecho del mas fuerte. El que tenga mas dinero para hacer instalaciones mas poderosas, o aquel a quien condiciones naturales favorezcan en mayor proporcion que a su vecino, puede perjudicar a éste impunemente, sin que le importen un ardite el valor de sus instalaciones i la prioridad del aprovechamiento de un bien comun. Ni siquiera deja asidero la sentencia alemana a la escepcion que contemplaba don Alfonso para aquel que «se moviesse maliciosamente o non oviese menester de la fuente o pozo.»

Se encuentran algunos datos sobre la sentencia en el «Journ. fuer Gasbel.» de 22 de Marzo último, del cual estraigo algunos de sus antecedentes i considerandos.

Allá por el año de 1905, la Municipalidad de Breslau estableció en campos de su propiedad en Tschemnitz instalaciones de captacion de aguas subterráneas para el abastecimiento de agua potable de la ciudad. El Fisco prusiano sostuvo que con motivo del funcionamiento de esas instalaciones i de sus numerosos pozos de captacion, el mas alejado de los cuales queda a 400 m de la propiedad fiscal, ésta habia sufrido perjuicios de consideracion, consistentes en disminucion o agotamiento del agua de sus pozos, disecamiento inmoderado de sus tierras i todos los inconvenientes derivados del descenso de la napa subterránea. En consecuencia, entabló formal reclamacion ante los Tribunales de Justicia por indemnizacion de los perjuicios habidos i por haber.

El juzgado de Breslau i en seguida la Corte de Apelaciones rechazaron de plano las reclamaciones del Fisco prusiano. La Corte Suprema del Imperio, ante la cual recurrió el Fisco en última instancia, confirmó del modo mas categórico las sentencias de los tribunales de Breslau, i rechazó, en consecuencia, las reclamaciones del Fisco prusiano.

Segun el artículo 903 del Código Civil, dice la sentencia, puede el propietario, siempre que no se opongan la lei o derecho de un tercero, proceder con la cosa como mejor le parezca. Al suelo pertenece, segun el artículo 905 no sólo la superficie sino la porcion de tierra que se estiende bajo ella. Nunca se ha puesto en duda que el propietario pueda disponer libremente del agua subterránea que se encuentra en su propiedad, i al realizarlo, procede directamente con ésta, i no con la de su vecino. Sin duda alguna, esta última puede ser influida o modificada por este procedimiento, ya que las instalaciones de pozos i bombas pueden hacer variar en ella el escurrimiento del agua subterránea. Pero esta accion no es en modo alguno la que prohíbe el artículo 903.

En vano ha recurrido el demandante al artículo 906 en busca de apoyo para su reclamacion; pues este artículo prohíbe sólo la introduccion de materias nocivas de un predio a otro, pero no la extraccion o derivacion de materias como el aire, el agua subterránea, etc.

Tampoco da asidero para una reclamacion el artículo 909 del mismo Código, pues al prohibir las escavaciones que hagan peligrar la propiedad vecina, debilitando su apoyo natural, no puede ni en la letra ni en el espíritu referirse a escavaciones de la naturaleza de los pozos de captacion.

Así pues no existe en el Código Civil disposicion alguna que tienda a restringir o prohibir el libre aprovechamiento de las aguas subterráneas.

Ecuadrada como tenia que quedar dentro del marco ríjido de sus prescripciones, la sentencia de la Corte alemana no responde a los principios de justicia i de conveniencia jeneral que deben informar el aprovechamiento de los bienes de uso público.

El problema no es sencillo; por donde se le mire se le encuentran dificultades de todo jénero. El que esto escribe ménos que nadie puede pretender resolverlo. Pero hai que convenir en que la lei debe salvaguardar por lo ménos el derecho del primer

beneficiante. Si un industrial establece en un punto de un estero una fábrica de cerveza, por ejemplo, tomando como base la captación de sus aguas subterráneas i en lo mejor se le ocurre a otro establecerse al lado i hacer grandes instalaciones que dejen en seco las del primero, nadie puede pensar que esto es justo. Tampoco lo será que un propietario de aguas arriba ataje toda la corriente subterránea por medio de tranques bajo tierra o la capte por medio de bombas, i reduzca así a la esterilidad a las tierras que el propietario de aguas abajo regaba desde tiempo atrás con la corriente aflorante.

Convendría que en la nueva lei de aguas, en cuyo proyecto trabajó con tanto empeño el ex-Ministro de Industrias señor Gandarillas, se consultara alguna disposición en esta materia. El caso es para nosotros por muchos respectos interesantes.
