

época esa condición; es decir, hasta que se dió la actual ley de minería, nuestro sistema era, según lo hemos dicho, esencialmente Regaliano.

NOTA E.

Las leyes 24 párrafo XII Título II; 1ª párrafo XII y XXI Título III, Libro XXXIX del Digesto, reconocían al propietario el expreso derecho sobre las aguas subterráneas con dos limitaciones eminentemente justas: no dañar con dolo al vecino, y usarlas efectivamente, con lo cual eran mucho más lógicos los Romanos que los actuales legisladores. La ley 19, Título XXXII Partida III, aceptó igual principio. El Estado de Veracruz, primero que tuvo un Código Civil en el país, aceptó la teoría, ya sin aquellas limitaciones, en su Art. 785, principio que repitió el Código Civil del Distrito de 1870, y que encontramos en el Art. 969 del Código vigente, y en concordantes de los Códigos de los Estados; esto, en cuanto á la declaración especial del derecho del propietario para usar sus aguas subterráneas; que en cuanto al que sobre ellas tiene accesoriamente á su derecho de propiedad sobre el fundo, jamás se le ha negado, y todos los actuales códigos lo expresan terminantemente en frases semejantes al nuestro: el francés en el Art. 552; el español en el 350; el holandés en el 626; el de Vaud (Suiza) en el 352, el de Louisiana en el 497; el italiano en el 440, y el portugués en el 445 (datos tomados de los comentarios al Código Español por Falcón). Respecto á

Inglaterra, Blakstone dice en sus Commentaries of the law of England, Bok 1º chapt. 18: «Hay que observar que aquí el agua se considera como parte integrante de la tierra.»

Respecto á la doctrina, citaremos al acaso la opinión de algunos autores. Laurent (Tomo VII Núms. 178 y siguientes) dice: «El que tiene una fuente en su fundo, puede usar de ella á su voluntad; he ahí una disposición que ciertamente no consagra una servidumbre, es una consecuencia del derecho de propiedad, el cual comprende la propiedad de arriba del suelo y del subsuelo. En este sentido las leyes romanas dicen que la fuente es una parte del campo. . . . La propiedad de una fuente es una propiedad absoluta, como lo es en general toda propiedad.» Igual idea repite al comentar el Art. 552, así como en el Tomo VIII N° 186.

Demolombe dice en el Tomo XI N° 15 de su famosa obra: «El propietario del suelo tiene el derecho de hacer en su casa ó en su fundo, todas las excavaciones que juzgue convenientes, á fin de descubrir las aguas subterráneas que ahí se encuentren.»

Picard expresa terminantemente (Traité des eaux Tomo I pag. 74), y basándose en el Art. 552 del Código francés, que «siendo el dueño del fundo propietario á la vez de los veneros de aguas subterráneas, puede interceptarlas, por excavaciones practicadas, ya para buscarlas, ya para atraerlas, ya para transformar el suelo, afirmándolo, desecándolo y sentando cualesquiera construcciones.»

En una ley dada en Coahuila para el aprovechamiento de aguas subterráneas, en 9 de Agosto de 1864, por el estadista Juan Antonio de la Fuente, encontramos las siguientes expresiones en el Considerando I: «La facultad de abrir pozos y zanjas, y en general cualesquiera excavaciones con el objeto de descubrir y aprovechar el agua subterránea, en los usos de la agricultura y de la industria, es un derecho claramente derivado de la posesión de las tierras en que estas obras hayan de practicarse, y explícitamente garantizada por las leyes dictadas en esta razón.»

Decíamos en otra ocasión (La propiedad de aguas en México, disertación publicada en la Revista de Legislación en Mayo 31 de 1899) «En lo general puede decirse que el agua es accesoria al fundo á que está unida ó se une; y tal es el espíritu de nuestra ley civil, al aceptar en el Art. 774, que se consideran accesorios del fundo que los produce, los frutos naturales ó industriales; y nos dice más tarde, que los primeros son los producidos espontáneamente por la tierra, y á instancias de un trabajo los segundos. De aquí: el agua ya corriendo ó brotando naturalmente del fundo, ya extraída por un medio cualquiera, será fruto de éste, y en consecuencia accesoria á él, sin tener que decir que en el supuesto caso será inmueble por adherencia, producto ó destino. . . . Toda vez que el agua es accesoria ¿cabe sobre ella dominio, ó sólo es objeto de servidumbre? La solución no es absoluta; y así, si el agua proviene de fuente que en el fundo nace, el dueño de él tiene do-

minio sobre ella, que no es sino el derivante del que tiene sobre el fundo mismo; como consecuencia puede usar de ella, puede de aparente que es, convertirla en subterránea puede, si fuera dable, destruirla, acabar con ella. . . .»

Con lo expuesto creemos demostrado nuestro aserto de que ya por los principios generales de propiedad, ya por textos especiales, leyes y autores han estado y están acordes en que las aguas subterráneas son del dueño del terreno, y que su apropiación es objeto de la ley civil y se rige por sus principios, sin estar su dominio comprendido dentro de las limitaciones que imponen las necesidades mineras, sino en cuanto á que pueden ser expropiadas excepcionalmente para satisfacer á esas necesidades y previa indemnización.

NOTA F.

Todas las actuales legislaciones se han preocupado por asegurar definida y perfectamente los derechos del superficiario, en caso de que resienta perjuicios por las labores mineras. Así el Art. 15 de la Ley francesa de 1810, ha consagrado particularmente la responsabilidad del concesionario respecto de los propietarios de la superficie. Un autor ya citado, Bury, en el N° 674, dice: «El concesionario es también responsable cuando sus trabajos producen la desecación total ó parcial de las aguas de que goza el propietario del suelo; la jurisprudencia y la doctrina lo proclaman unánimemente (Bruselas 27 de Junio de 1837, 26 de

Mayo de 1839—Pas 1847—Liége 11 de Abril de 1854—Nimes 30 de Julio de 1839—Rej 4 de Enero de 1841, 20 de Julio de 1842—Delebecque 748—Daloz 212 y 213; Peyret 269; Dupont Tomo I Núms. 293 y siguientes, etc.)» El mismo autor se ocupa de determinar el lógico fundamento de esta responsabilidad, y después de demostrar que es falso sostener que el dueño de la mina pueda, por el principio general de derecho civil, usando de su agua extinguir la del superficiario, dice: «Esta doctrina no ha sido admitida, puesto que confunde las propiedades superpuestas con las propiedades vecinas; las relaciones de superposición y vecindad, no están ni deben estar regidas por iguales principios, y porque especialmente la propiedad de la mina creada por la concesión, está gravada legal y justificadamente con la obligación de no perjudicar la propiedad del suelo en donde viene á introducirse.» Hace más aún este autor distinguido, y cree, basando su opinión en varios fallos, (Nº 679) que aun respecto de los propietarios vecinos, es responsable el minero y debe hacerse una excepción al principio general de que pueden cortarse los veneros del vecino al aprovechar los de los propios. La Corte de Casación belga, en una notable sentencia de 30 de Mayo de 1872, ha sostenido la tesis por nosotros defendida, decidiendo lo propio que sostiene el precitado autor.

Como la ley francesa, las demás, lejos de establecer un artículo, que, como el 9º de nuestra ley, autorice al minero á perjudicar al superficiario ó

á los vecinos, arrebatándoles el elemento más preciso para la explotación agrícola, establecen responsabilidades definidas y precisas para evitar semejante mal, y todos los posibles y sus sentencias han hecho efectivas esas responsabilidades, lo cual demuestra que se reconoce la propiedad del dueño del subsuelo sobre las aguas subterráneas y que se limita el derecho del minero á lo único que debe limitarse, á la mina.

NOTA G.

Hemos tenido ocasión de citar un erudito trabajo que como tesis profesional, presentó el finado Lic. Antero Pérez Yarto; en ella señala, valiéndose de la legislación comparada, cómo es precisa y cómo sería legalmente factible, una ley sobre el aprovechamiento de nuestras aguas subterráneas, en beneficio exclusivo de la agricultura; y decía con innegable justicia: «En nuestro país, sin duda alguna, imperiosamente se hace sentir la necesidad de algunas reformas y reglamentación á las aguas, y ya es tiempo de que nuestro Gobierno, preocupándose por el estudio de esta materia, expida una ley especial reglamentando la propiedad, uso y aprovechamiento de las aguas subterráneas.» A fé que tenía razón y más deben extrañar los absurdos y deficiencias actuales, cuando ya la Ordenanza de Intendentes, en su Art. 63, recomendaba á éstos que por todos los medios procuraran el aprovechamiento de semejantes aguas, para riego y fertilidad de las tierras; la ley española de aguas

de 3 de Agosto de 1866, reformada en 1879, se preocupa grandemente del asunto, y somete al dueño á ciertas obligaciones al buscar sus aguas, concediéndole si las aprovecha, ciertas franquicias; dá también derechos de exploración á terceros; pero en su Art. 60 comete igual inconsecuencia que la que hemos venido atacando. En nuestra patria, ya hemos mencionado la ley coahuilense de 1864, que concede amplias franquicias á los dueños que aprovechan sus aguas subterráneas; principia declarando categóricamente, que éstas son del dueño del terreno, y así dice: «Considerando 4º: Que en gran parte se remediaría este mal (el de la falta de riegos), como nuestra propia experiencia lo está diciendo, con el restablecimiento claro del utilísimo derecho para buscar cada cual en sus terrenos, el agua oculta debajo de la superficie, derecho malamente desconocido á veces, por una jurisprudencia falsa y mezquina, en abierta oposición con las leyes, con los justos intereses de los hijos del Estado, con las necesidades de éste y con el espíritu de todo el país;» hecha ese y otras legítimas declaraciones, se conceden liberalidades á los dueños que aprovechen sus aguas subterráneas. Razón tenía el ilustre estadista de la Fuente, al reclamar en grado enérgico la vindicación de aquellos olvidados derechos; y no creemos exagerar si afirmamos que ningún problema nacional económico, presenta más amplios y nobles horizontes que el de decidir práctica y científicamente el problema del aprovechamiento de todas nuestras aguas, y el establecimiento de

un sistema general de irrigación. ¿Y es acaso resolver en parte ese problema, hacer del aprovechamiento de las aguas subterráneas un accidente de la industria minera, dejando ese aprovechamiento al capricho de intereses ajenos y á veces opuestos á la agricultura? El sentido común, el jurídico, la utilidad y los resultados prácticos, de consuno contestan que nó.



