

árboles en un terreno pendiente sobre un camino. Si la ley limita el derecho del propietario de un modo permanente, equivale á una expropiacion; debiéndose observar entonces las disposiciones relativas á esta materia. Cuando el gravámen impuesto es pasajero, deja intacto el derecho del predio sirviente para resarcirse del perjuicio sufrido; porque si bien la necesidad del servicio público exige un sacrificio de parte del propietario, la ley no puede violar el sagrado derecho de la propiedad. Todo lo que exponremos en el capítulo undécimo de este título, con muy pocas excepciones, es aplicable á las servidumbres legales, en todos los casos en que respecto de ellas no exista algun precepto especial.¹

CAPITULO III.

De la servidumbre legal de aguas.

RESUMEN.

1. En qué consiste la servidumbre de aguas. Obligacion del predio sirviente. Limitaciones al derecho del dominante. Pago de daños ocasionados. Concurso para la ejecucion de las obras indispensables.— 2. Provechos que puede tener el dueño de una servidumbre de aguas. Adquisicion de estas por el dueño del predio inferior.— 3. El Estado debe respetar los derechos adquiridos sobre sus aguas. Reglas para el ejercicio de la propiedad de las aguas.— 4. Servidumbre de acueducto. Reglas para su uso y conservacion.

1.—La posicion natural de dos ó mas predios, hace en muchos casos indispensables ciertas obligaciones de los unos para con los otros; pero lo que particularmente caracteriza la servidumbre de aguas, es que su existencia casi siempre es debida á la mera situacion de las fincas, sin necesidad de título alguno. Es, pues, un prin-

¹ Art. 1057.

cipio reconocido por la ley, que todo predio inferior está sujeto á recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre caen de los predios superiores; así como la tierra, piedras y demas sustancias que las aguas arrastren en su curso.¹ Esta obligacion trae consigo la de que el dueño del predio inferior no pueda construir diques, presas ú otras obras, que impidan ó embaracen de alguna manera el uso de dicha servidumbre, produciendo estancacion en el terreno superior, ó corrientes en los terrenos inmediatos libres de ella;² pero tampoco el dueño del predio superior podrá hacer cosa alguna que agrave la servidumbre del inferior, ni disminuir ó privar á este del uso de las aguas corrientes, ni desviar el curso de ellas de modo que causen daño á un tercero por derrame ú otro motivo.³ Sin embargo, no por esto puede inferirse que el dueño del predio superior tenga la obligacion estricta de no variar jamas de método en el cultivo y explotacion de su terreno, por el cambio que en la corriente natural de las aguas sobre el terreno inferior puedan ocasionar las variaciones que le convenga hacer. El espíritu de la ley se reduce solo á prohibir que el dueño superior dirija al terreno inferior aguas que la mera disposicion del terreno no hubiera jamas conducido; de manera, que sean cuales fueren los trabajos hechos por el propietario de un predio superior, aunque sean de aquellos que se le permiten hacer para cultivar su heredad, siempre que su resultado sea originar en esta, cualquiera corriente de agua que segun el estado primitivo del fundo no existia, y dirigirla en seguida sobre cualquier predio vecino, los dueños de este predio con razon podrán oponerse á recibirla. La razon es, porque equivaldria á instituir una nue-

¹ Art. 1058.— ² Art. 1059.— ³ Art. 1071.

va servidumbre, sin consentimiento del dueño del predio sirviente. El dueño, pues, de un predio en que existan obras defensivas para contener el agua, ó en que por la variacion del curso de esta se necesite construir nuevas, ó sea indispensable desembarazar el predio de las materias cuya acumulacion ó caída impida el curso del agua con daño ó peligro de un tercero,¹ estará obligado, si las leyes especiales de policía no le imponen la obligacion de hacer tales obras, á una de dos cosas: ó á efectuar las reparaciones y construcciones, ó á tolerar que sin perjuicio suyo las hagan los dueños de los predios que experimenten ó estén inmediatamente expuestos á sufrir daños y perjuicios;² distribuyendo entre sí, proporcionalmente á sus intereses y á juicio de peritos, los gastos de ejecucion.³ Si por culpa de alguno se hubiere ocasionado daño, solo él será responsable de su reparacion.

2.—No cabe duda que el que tiene en su heredad un manantial, fuente natural, ó que ha hecho un pozo brotante, aljibe ó presa para detener las aguas pluviales, puede usar y disponer de su agua libremente,⁴ sin atender á la propiedad inferior, hácia la cual el agua correria abandonada á su natural corriente. El propietario de un predio superior puede tambien retener en estanques ó canales las aguas y practicar las obras que sean de su agrado, aun privando de ellas á los fundos inferiores; pudiendo, además, cambiar la direccion de su corriente, con tal que no perjudique á los propietarios vecinos, ó que caso de ocasionarles algun daño, lo consientan ellos. En una palabra, puede todo propietario sacar el provecho posible de sus aguas, dentro de los límites de su propiedad.⁵

3.—Este principio general es enteramente conforme á

1 Art. 1061.—2 Art. 1060.—3 Art. 1062.—4 Art. 1063.—5 Art. 1065.

la razon. En efecto, el propietario de un terreno lo es necesariamente de todo lo que este produce, sin que el propietario inferior pueda tener derecho á reclamar cosa alguna de aquel, ni por consiguiente á exigir las aguas de su manantial, á no ser que haya adquirido este derecho por alguno de los títulos que pueden constituir servidumbre. Mas como no hay derechos á cuyo ejercicio no se pueda renunciar expresa y aun tácitamente, seria muy injusto que el propietario inferior no pudiese adquirir por título ó prescripcion el derecho de oponerse á que el propietario superior verifique en la direccion de las aguas á la salida de su predio, una alteracion que le prive de su uso. La ley ha determinado de qué manera las aguas sobrantes que pasan á predio ajeno, pueden ser objeto de la prescripcion; y no es otra que la posesion de ellas, durante el trascurso de veinte años, los cuales se comenzarán á contar desde que el dueño del terreno inferior haya construido alguna obra con el objeto de facilitar la caída ó curso de dichas aguas para utilizarlas en sus terrenos.¹

Pudiera creerse que los derechos que pertenecen al Estado en virtud del dominio que sobre las aguas tiene, perjudicaran á los particulares ó corporaciones que con justo título adquieren algunos derechos sobre dichas aguas; pero no es así, puesto que debe estarse á las prescripciones de las leyes especiales sobre bienes de propiedad pública, á lo que dejamos consignado en el título de propiedad, y á las siguientes disposiciones.² La jurisprudencia universal y el derecho público atribuyen al Estado la propiedad de las aguas de los rios y sus riberas, y esta es la razon de por qué ningun particular podrá usar del agua de los rios, ni hacer en ellos ó en sus riberas, obras que

1 Art. 1064.—2 Art. 1066.

impidan ó embaracen el libre paso de los barcos ó balsas, ó el uso de otros medios de transporte fluvial, ó que perjudiquen de alguna manera la navegacion, sin que para ello valga la prescripcion ni otro título.¹ Siendo, pues, las riberas de los rios tan públicas como estos, naturalmente se infiere que nadie podrá embarazar ni impedir su uso en cuanto fuere necesario para los mismos fines.² Todo lo concerniente á las prescripciones de la ley vigente sobre servidumbres de aguas, está conforme con los principios comunes del derecho y con las especialidades establecidas en la actual legislacion sobre la misma materia; de manera que no innovan en modo alguno los derechos legalmente adquiridos, hasta la publicacion de la ley actual.³

Como la utilidad pública es preferente al interes privado, el derecho del propietario del agua sufre algunas veces excepcion, si se trata de interes público. Así es, que el propietario del agua, sea cual fuere su título, no podrá impedir el uso de la que sea necesaria para el abasto de las personas ó ganados de una posesion ó finca rústica, ni oponerse á las obras indispensables para satisfacer esta necesidad, del modo menos gravoso para el mismo propietario; pero este tiene derecho á una indemnizacion, si los habitantes de que se trata no han adquirido el uso del agua por título legal ó prescripcion;⁴ debiendo calcularse la indemnizacion, no en razon de la utilidad ó ventaja que el agua preste á los habitantes, sino por razon del perjuicio que pueda sufrir el propietario del manantial. Mas si bien es justo y equitativo que el dueño de un manantial sacrifique la plena libertad de disponer de él, á una consideracion de orden tan superior, cual es la de no

1 Art. 1067.— 2 Art. 1068.— 3 Art. 1070.— 4 Art. 1069.

privar á las personas y ganados de una finca rústica del abasto de aguas necesario para su subsistencia, no hay razon para despojarle de aquel ámplio derecho, no ya para satisfacer una necesidad, sino exclusivamente para aumentar los intereses ajenos; por lo cual debe establecerse que la servidumbre de que venimos hablando, solo subsiste en cuanto lo exigen las necesidades de las personas y ganados, con total exclusion de los intereses de la agricultura y necesidades de riego, ya se trate de individuos particulares ó de personas morales.

Son innumerables los casos en que la ámplia libertad que se deriva del dominio privado, tiene que ceder al interes general. Puede asegurarse que cuanto mas adelantan y se perfeccionan en un país las exigencias de la vida pública, mayor será el número de las modificaciones que sufra esa libertad natural, y mayores las restricciones que pesarán sobre la libertad privada. Entre los casos que pueden presentarse ocupan un lugar preferente las servidumbres de aguas, que vamos á enumerar. Es una consecuencia de la propiedad y del dominio, que todo el que quiere usar del agua de que puede disponer, tiene por la ley derecho de hacerla pasar por los fundos intermedios, cumpliendo previamente con las siguientes prescripciones: 1º justificar que puede disponer del agua que pretende conducir: 2º Acreditar que el paso que solicita es el mas conveniente y el menos oneroso para el intermediario: 3º Pagar el valor del terreno que ha de ocupar el canal, segun la estimacion de peritos, y un diez por ciento mas: 4º Resarcir los daños inmediatos, con inclusion del que resulte por dividirse en dos ó mas partes el predio sirviente, y de cualquiera otro deterioro.¹ Lle-

1 Art. 1081.

nados estos requisitos y cumplida la obligación de indemnizar á los dueños de los predios intermedios, así como á los de los predios inferiores sobre los que se filtren ó caigan las aguas,¹ deberá el que quiera hacer pasar el agua por dichos predios intermedios, construir el canal necesario en estos, aunque haya en ellos canales para el uso de otras aguas.² Si hubiere necesidad de hacer pasar el acueducto por un camino, río ó torrente públicos, será indispensable, además, obtener previamente el permiso de la autoridad, bajo cuya inspección estén el camino, río ó torrente.³ De paso advertiremos que las autoridades no concederán tal permiso, sino con entera sujeción á los reglamentos de policía, y obligando al dueño del agua á que la haga pasar sin que por su tránsito se impida, estreche ni deteriore el camino, ni embarace ó estorbe el curso del río ó torrente.⁴

Pudiera suceder que sin previo permiso se hiciera pasar el agua ó que se derramase sobre un camino público; pero en tal caso, además de aplicarse las penas impuestas por los reglamentos de policía,⁵ hay obligación de reponer las cosas á su antiguo estado, indemnizando los daños y perjuicios que se hubieren ocasionado. Las concesiones de aguas que se hicieren por la autoridad competente, se presumen siempre otorgadas sin perjuicio de otros derechos anteriormente adquiridos.⁶

4.—La servidumbre legal de acueducto ó la facultad concedida á cualquier propietario de conducir por heredades ajenas las aguas de que puede disponer para el riego de sus campos ó uso de sus fábricas, no tendrá otra limitación en la cantidad de agua, que la que resulte de la

¹ Art. 1073.—² Art. 1075.—³ Art. 1078.—⁴ Art. 1079.—⁵ Art. 1080.—⁶ Art. 1087.

capacidad, que por las condiciones convenidas, se haya fijado al mismo acueducto.¹ En caso de ser conveniente ó necesario dar mayor amplitud á los acueductos, deberán los interesados costear las obras necesarias, pagar el terreno que nuevamente se ocupe y reparar los daños y perjuicios que se causen, conforme á las prescripciones que se consignaron al tratar de esta especie de servidumbre.² Si fuere preciso conducir las aguas á través de los canales y acueductos existentes en los predios intermedios, se concederá el paso de la manera mas conveniente, con tal de que el curso de las aguas que se conducen por ellos y su volúmen no sufran alteración, ni se mezclen las de unos acueductos con las de otros.³

La servidumbre legal de acueducto trae consigo, como consecuencia natural, el derecho de tránsito para las personas y animales que conduzcan los materiales necesarios á fin de usar y reparar el acueducto, así como para cuidar del agua que por él se conduce.⁴ Los propietarios de los fundos intermedios, aun cuando tengan que sufrir la servidumbre de acueducto, conservan, no obstante, el derecho de señalar el lugar por donde ha de pasar el agua, y en caso de que hubiere existido antes alguna comunicación entre la finca ó heredad dominante y alguna heredad ó vía pública, solo se podrá exigir el paso del agua por la heredad ó finca donde últimamente existió la servidumbre. Si para constituir tal servidumbre de acueducto fuere necesario hacerla pasar sobre los edificios, patios, jardines y demas dependencias⁵ de la finca, tiene el propietario derecho de oponerse á la constitución de ella. No sería racional aumentar el gravamen, aun atendiendo al carácter especial, por no decir odioso, de

¹ Art. 1083.—² Art. 1084.—³ Art. 1077.—⁴ Art. 1085.—⁵ Art. 1074.

la servidumbre; pues el que pretende constituirla, solo se propone sacar grandes ventajas de ella, mientras que el propietario con su resistencia trata de evitar grandes perjuicios.

Cuando el dueño de un predio intermedio tuviere construido un canal para el curso de aguas que le pertenecen, puede impedir con derecho la apertura de otro nuevo, ofreciendo dar paso por él, con tal de que no se cause perjuicio al dominante.¹ Este, no obstante, deberá pagar en proporción á la cantidad de aguas, el valor del terreno ocupado por el canal en que se introducen y los gastos necesarios para su conservacion, sin perjuicio de la indemnizacion debida por el terreno que sea necesario ocupar de nuevo y por los otros gastos que ocasione el paso que se concede.² De esta manera, el perjuicio ó limitacion de los derechos del propietario será menos oneroso, y el que pretenda el paso de aguas satisfará sus necesidades.

La utilidad que proporciona un acueducto, ya pase por campo propio, ya pase por campo ajeno, obliga á construir y conservar los puentes, canales, acueductos subterráneos y demas obras necesarias para que no se perjudique el derecho de otro.³ En caso de que sean varias las personas que se aprovechen del acueducto, la obligacion se extenderá á todas proporcionalmente al aprovechamiento, si no hubiere prescripcion ó convenio en contrario,⁴ conforme á los principios de equidad y de justicia. Por iguales motivos se observará la misma regla, caso de haber necesidad de limpiar, construir ó reparar los acueductos, para que el curso de las aguas no se interrumpa.⁵ Todas las disposiciones relativas al paso de aguas, son

1 Art. 1076.—2 Art. 1082.—3 Art. 1088.—4 Art. 1089.—5 Art. 1090.

aplicables al caso en que el poseedor de un terreno pantanoso quiera desecarlo ó dar salida á las aguas estancadas.¹

Para concluir este capítulo sobre la importante materia de servidumbre de aguas, solo agregaremos la siguiente observacion: que todo propietario puede abrir libremente pozos en sus fincas, y establecer máquinas ó valerse de otros medios artificiales para elevar las aguas dentro de su dominio, aunque por esto se disminuya el agua de los vecinos, pues como al hacer uso de su derecho de propiedad no ha impedido el mismo uso á su vecino, no ha lugar á la indemnizacion por haberse disminuido las aguas.²

CAPITULO IV.

De la servidumbre legal de paso.

RESUMEN.

1. Naturaleza de la servidumbre de paso.—2. Derechos del dueño de la finca enclavada en otras. Dimensiones del paso.—3. Facultad del dueño del predio sirviente para señalar el lugar.—4. Segunda designacion.—5. Quién tiene la obligacion de dar el paso cuando son varios los predios vecinos.—6. Derecho de apeo y deslinde.

1.—El interes general de la sociedad no permite que las heredades puestas fuera de los lugares de dominio público, permanezcan abandonadas ó incultas por el solo hecho de que para llegar á ellas sea necesario atravesar la heredad ajena; debiendo añadirse á este interes los preceptos de la justicia natural que ordena á los propietarios el sacrificio de algo de su derecho, permitiendo el paso por sus heredades en ciertos casos necesarios.

1 Art. 1086.—2 Art. 1072.

Este hecho es lo que constituye la servidumbre de paso, por la cual entendemos el gravámen que pesa sobre las fincas que toleran el tránsito por ellas para otras heredades.

2.—En consecuencia de lo dicho arriba, el propietario de una finca ó heredad enclavada entre otras ajenas, sin salida á la vía pública, tiene derecho de exigir paso para el aprovechamiento de aquella por las heredades vecinas, sin que sus respectivos dueños puedan reclamarle otra cosa que una indemnizacion equivalente al perjuicio que les ocasione este gravámen.¹ Las dimensiones que deba tener el paso no quedan al arbitrio ni del propietario que sufre la servidumbre, ni á la voluntad del que la exige, sino que se calculan segun las necesidades del predio dominante, á juicio del juez. La regla general es que la latitud de la vía no pueda exceder de cinco metros ni bajar de dos; pero ella no quita á los propietarios la libertad de señalar otras medidas en sus contratos.²

3.—La obligacion que el propietario de la finca intermedia tiene de permitir el paso para ir á la que no tiene salida es tal, segun acabamos de ver, que no está en la voluntad de los dueños el resistirla, revelándose este concepto no solo en las palabras bastante claras de la ley, sino tambien en su disposicion sobre pago del perjuicio; mas aunque la ley estrecha al propietario á conceder el paso, le da la facultad de señalar el lugar por donde haya de constituirse la servidumbre,³ porque no seria justo dejar esta eleccion al dueño del predio dominante, quien tal vez la agravaria en provecho suyo y perjuicio del sirviente. La eleccion del lugar es, pues, de este; pe-

1 Art. 1091.— 2 Art. 1097.— 3 Art. 1093.

ro él á su vez no debe perjudicar al otro, y si el juez calificare de impracticable ó muy gravoso el lugar que hubiere señalado, deberá designar otro nuevo que no tenga esos defectos.¹ Si el lugar designado por segunda vez se califica de la misma manera que el primero, el juez señalará el que mas crea conveniente, procurando siempre conciliar los intereses de los dos predios.²

4.—Como toda servidumbre trae consigo la disminucion ó limitacion del derecho de propiedad, debe procurarse en cuanto sea posible hacerla lo menos gravosa, concediéndose solo para satisfacer necesidades y no para mayor comodidad; así es que si hubiere varios predios por donde pueda darse paso á la vía pública, el obligado á la servidumbre será aquel por donde fuere mas corta la distancia. Si esta fuere igual por dos ó mas predios, el juez designará cuál de estos ha de reportar el gravámen,³ concediendo el paso, porque solo de esta manera se pueden evitar los litigios que con tal motivo podrian originarse. En caso de que hubiere habido antes comunicacion entre la finca ó heredad y alguna vía pública, el paso solo se podrá exigir á la heredad ó finca por donde últimamente lo hubo.⁴ Por fin, aunque la servidumbre de paso, como discontinua, necesite título para su establecimiento y propiamente no pueda adquirirse por prescripcion; sin embargo, la accion para reclamar la indemnizacion por el ejercicio de este paso, es prescriptible; pero aunque prescriba, no cesa por este motivo el paso obtenido,⁵ como pudiera creerse.

5.—Para impedir la usurpacion de los terrenos en las heredades contiguas y evitar los litigios que pudieran ocasionarse, fué preciso marcar los límites donde conclu-

1 Art. 1094.— 2 Art. 1095.— 3 Art. 1096.— 4 Art. 1098.— 5 Art. 1092.