

diferenciales, con relación á nuestras lanas; la Francia grava sus carnes, Inglaterra propone una estampilla que las designe al consumo como producción foránea, invitando á su depreciación, y la España no tardará en perseguir al tasajo, como contragolpe al hospedaje que reciben sus vinos en nuestra aduana.

No es el caso ni es mi objeto, estudiar nuestros defectos y vicios económicos, pero me será permitido manifestar, que la industria pecuaria del litoral está condenada á soportar la retorsión de nuestro proteccionismo mediterráneo; los mostos incipientes de Mendoza y los azúcares de Tucumán, excediendo los consumos y generando plétoas injustificadas, comienzan á producir perturbaciones económicas, que se salvan momentáneamente con las tarifas y las primas, pero que harán recaer el peso de la retorsión, sobre la producción sana y natural de nuestro suelo; esta beligerancia que tan resueltamente proclama nuestra aduana, acusa un mal parasitario, que deben prevenir los hombres de gobierno y la representación de los Estados que se sienten heridos en sus intereses.

Sobre las dudas que inspira el porvenir económico de esta Provincia, gravita pesadamente su actualidad financiera; con 160.000.000 de deuda externa y una emisión de cédulas de 300.000.000, necesita realizar esfuerzo heróico, para encaminar siquiera la solvencia del Estado; necesita promover iniciativas industriales, mejorar la condición de los campos, perfeccionar los sistemas de explotación, se necesitan por fin transformaciones provechosas para el Estado y para el propietario, dentro de los límites superficiales que no es dado franquear y de las condiciones del subsuelo, que imponen otro límite, desde que impiden difundir la planta forrajera por excelencia y decuplicar con ella la capacidad de nuestro territorio.

El movimiento transformador y progresista, antes de abrir nuevas fuentes á la producción y á las industrias, ha tratado de mejorar las existentes, y esa ley que, procura el saneamiento de seis millones de hectáreas, restituidas á la explotación firme y estable de la labranza y la ganadería, es el comienzo de una evolución que pone en ejercicio las fuerzas organizadoras del Gobierno, moviendo la acción del propietario, que, dueño de vastas extensiones de tierra transmitidas de una generación en otra, como bienes de manos muertas, se han venido perpetuando en su inmutable esterilidad.

Considero innecesario excederme en consideraciones de un orden utilitario, no sólo porque es la Legislatura y no la Suprema Corte el Juez soberano y único de esos fundamentos de la ley, sino porque la materia se ha tratado *in extenso* en la discusión pública y en libros y folletos que han agotado el tema. El Presidente de la Comisión de las Obras de Desagüe, ha hecho un estudio concienzudo y severo, no sólo de la cuestión técnica y científica, sino también de los aspectos que ella ofrece á la Agronomía; ese trabajo que es del dominio público, me evita repeticiones innecesarias y me permite entrar derechamente á las consideraciones de orden jurídico.

Para fijar netamente los puntos de partida en la cuestión legal, nos interesa sí, establecer las conclusiones á que ha llegado la ciencia en materia de profilaxia de las aguas y de los campos; interesa positivamente saber, si han mediado razones de salud pública en los motivos de esta Ley; porque á ser así, los derechos del Estado y las obligaciones del propietario de un fundo insalubre, se determinan por relaciones especiales de orden jurídico.

El hecho es innegable; las aguas superficiales estan-

cadadas en tan vasta extensión, determinan un movimiento ascendente de las vertientes del subsuelo, que anota á su vez una elevación visible en las tablas de mortalidad, como se ha demostrado en el debate científico sostenido por las Escuelas de Munich y de Berlín. En todas las naciones civilizadas, donde han sido eliminados estos focos de infección y de muerte, se ha podido notar una disminución considerable en la mortalidad; las Landes de Gascogne, vieron disminuir sus muertos en un 42 0/0, en el Loire desaparecieron por completo las fiebres palúdicas, en Dombes, donde habían tomado asiento las mismas fiebres, como que las calentaba el mismo lecho, la mortalidad disminuyó en un 50 0/0. Pero es que sin apelar á autoridades y escuelas extranjeras, tenemos nuestra observación propia y nacional, con datos estadísticos que nos hacen conocer cifras crecientes de enfermedades propias de las regiones inundadas; el Dr. Samuel Molina las ha observado en el Hospital Rivadavia y no habrá un médico que en aquellas regiones haya dejado de palpar sus efectos; no es por otra parte necesaria una alta sabiduría ni un diploma científico, para comprender que las aguas estancadas, que guardan en su seno materias orgánicas en descomposición polucionan el aire respirable, que no se estaciona sobre la superficie de las aguas, sino que se difunde por regiones remotas y en volúmenes considerables, como que proceden de una fuente infecciosa, que mide las hectáreas por millones. El Dr. Wernike ha probado á los hacendados argentinos, la acción intoxicante de las aguas estancadas sobre los ganados; pero pudiera dispensarse á los vecinos de Tapalqué y Ajó, que envenenaran lo que les pertenece, si no fuera que la acción contaminadora de esos gérmenes, daña y vicia regiones y propietarios inocentes de tamaña desidia;

si los millares de ganado que sucumben á la acción de las aguas y las substancias vegetales que fermentan en putrefacción, amenazaran tan sólo su interés particular, podría discutirse, aunque con éxito dudoso, el derecho á perpetuar la insalubridad de un territorio, que está bajo el dominio eminente del Estado; pero es que á favor del aire que es vehículo de gérmenes nocivos, se acumula la perspectiva de epidemias y de epizootias, que amenazan la vida de los hombres y de los ganados y aquí comienzan los derechos de tercero, los deberes del Gobierno y los intereses del cuerpo social, para determinar una relación jurídica, que trataré oportunamente, establecido, como queda, que median en esta Ley razones de profilaxia y salud pública.

III

Desde luego el derecho de propiedad no es absoluto; instituído por la ley positiva como uno de los fundamentos del orden social, tiene por objetivo la sociedad misma, su interés y su conservación; no se concebiría pues, un cuerpo de preceptos ó de leyes, que protegiera derechos perniciosos al interés común, en cuyo nombre, la ley ha adquirido su poder y su autoridad coercitiva; esos derechos absolutos no existen, la ley no los reconoce, ni puede protegerlos, sin menoscabar su esencia misma y su fundamento filosófico. La propiedad está sujeta á una ley de relación, que unas veces procede del interés de terceros y en otras se deriva del derecho de los asociados, es decir, del cuerpo social; la primera está regida por la Ley civil, que encausa las expansiones del dominio y reglamenta su ejercicio dentro del fundo propio, en el asiento mismo de la propiedad; la segunda está confiada á las decisiones y principios del Derecho Administrativo,

como lo establece el artículo 2611, título 6 del Código Civil.

Hay, pues, dos órdenes de legislación sobre el dominio, la que tiene por interés y por objeto los derechos de las *propiedades contiguas*, como lo dice la nota del artículo citado, y es en interés de ellas que se estatuyen las restricciones y límites de la propiedad, consignadas en el mismo título; se ve allí que los propietarios de bienes raíces no pueden constituir derechos enfitéuticos, ni de superficie, ni imponerles censos ni rentas que se extiendan á mayor tiempo que el de cinco años, que no pueden dividirlos horizontalmente entre varios dueños, que no pueden disponer de su propiedad para construir hornos, pozos ni fraguas, que ni siquiera pueden poner árboles en toda la extensión de su dominio, sino mediante las condiciones que la misma ley impone; por último se ve, que no pueden arrendarlos por más de diez años, limitación que no responde ya al interés de tercero sino al del Estado (artículos 2614-2623-2624-2628 del Código Civil). Esta limitación legal, que se funda en interés de los terceros, no ataca en manera alguna el derecho de propiedad que está garantido por la Constitución de la Nación y del Estado; tiende al contrario, á reglamentarlas y á protegerla, y se fundan en el mismo propósito, las leyes que se inspiran en el bien público, bajo las reglas coercitivas del Derecho Administrativo; dejando, pues, de lado las restricciones de la Ley civil sobre el dominio, debemos ocuparnos tan sólo de las que impone la Administración Pública, inspirada en el interés y en el bien común, figurando entre ellas, el impuesto, que comporta un cercenamiento de las rentas y que á nadie le ha ocurrido considerarlo como derogatorio del dominio, sino al contrario, como una condición de las garantías y seguridades que el Estado le acuerda.

Si esto es exacto en la universalidad de los bienes, en los inmuebles urbanos y en los rurales, que constituyen un dominio normal, ¿cómo debemos considerar estas tierras que de suyo perniciosas para el Estado y para los terceros, no se acierta á ubicarlas ni como tierra firme ni como fluvial? Las regiones inundadas han merecido en Europa y en los Estados Unidos legislaciones especiales, que nacen de su especialidad misma, porque el derecho de propiedad se modifica con la naturaleza de las cosas y con la relación jurídica que ellas generan. Comenzando por la definición del dominio, se ve que las tierras cubiertas por el agua no constituyen un dominio perfecto, ¿por qué? porque deja de ser perpetuo lo que es intermitente. Es de la esencia del derecho real, que la cosa se encuentre sometida á la voluntad y á la acción de una persona (Art. 2506 C. C.). Las partidas lo definían: «poder que ome ha en su cosa de fazer de ella ó en ella lo que quisiere, según Dios é según fuero». (L 1ª, tit. 18, Part. 3ª).

Es evidente, que no puede ejercerse dominio pleno y perfecto sobre tierras que yacen debajo de las aguas: «allí donde el hombre no puede imprimir el sello de su voluntad y gravar la huella de su fuerza y de su génio, allí se detiene su derecho de propiedad, pues, allí cesa también su poder» (Daloz verd. «Eaux» tomo 19, Rep.)

Cuando la Inglaterra discutía la propiedad de las riberas en provecho de los ribereños, decía el célebre jurisconsulto Callis: «Sería bien raro que el derecho de propiedad pudiera radicarse sobre una cosa tan fugitiva, que desaparece en menos tiempo que el que se emplea en decir: *meum, tuum, suum*. Las liebres y los conejos de los bosques, como los peces de las aguas, no pueden ser reivindicados á título de propiedad y

sin embargo son menos movibles que las aguas mismas».

Tenemos, pues, un género de propiedad, que ha sido discutido en todo tiempo, como que se interpone entre la tierra y la voluntad del hombre, un elemento que la subtrae á su dominio, interrumpiendo la relación del propietario y de la cosa y creando una relación jurídica bien anormal.

Si esto es exacto con relación al dominio, no lo es menos en lo que se refiere á la posesión; no es que se trate de atacar la que ejercitan esos propietarios, sino que quiere establecer la especialidad de estos inmuebles, lo mismo en el dominio que en la tenencia; si la posesión es reconocida como un hecho y éste se pierde por la imposibilidad física de ejercer actos posesorios en la casa (Art. 2452 Código Civil), es indudable que los propietarios de estas tierras no tienen una posesión legal y continua, no sólo porque la tierra se les transforma en mar, sino porque están cohibidos de ejercer actos físicos de posesión debajo de las aguas.

Es esta especialidad de posesión, la que la legislación francesa ha sometido á leyes también especiales, que la limitan y la reglamentan, en vista de un interés público y particular á la vez; es por demás conocida la ley de 1807 sobre «Desecamiento de los *marais*» y la opinión que mereciera á los jurisconsultos este género de inmuebles.

Los *marais*, dice Proudhon, no constituyen propiedades privadas enteramente libres, ellas dependen al contrario de la administración general del país. El interés público se vincula aquí á tres cosas: la producción, el impuesto y la salubridad. (Dudomaine public, tomo 4º, nº 1584.) «El Desecamiento de los *marais*, dice Dalloz, devuelve á la cultura fundos improductivos, y los hace pasibles de contribuciones en provecho del

tesoro público, al mismo tiempo que procura la salubridad de la comarca en que están situados. Es lo que justifica suficientemente *el derecho excepcional á que están sometidas las propiedades de esta naturaleza.*»

Cuando Monsieur Montalivet presentó al cuerpo legislativo francés la exposición de motivos de la ley de 1807, decía en su tercer considerando: S. M. considera que es indispensable ilustrar á los poseedores de *marais*, sobre la naturaleza de una propiedad que está demasiado ligada al interés general, á la salud y á la vida de los hombres y al acrecentamiento de los productos del territorio, para no estar regida *por reglas particulares*, para no caer inmediatamente bajo la administración de la autoridad pública.

«Así, todo hombre, que reciba ó adquiera la transmisión de un *marais*, calculándolo en la masa de sus posesiones, sabrá en adelante, *que este género de propiedad* difiere esencialmente de todo otro. El principio planteado, el Gobierno llenará un deber, más que ejercerá un derecho, prescribiendo el desecamiento de tal ó cual *marais.*»

El primer considerando de la exposición, enumera las dificultades con que tropezaran las leyes y decretos anteriores, desde Enrique IV hasta la Revolución. «Una falta de éxito tan constante, dice Montalivet, acusa un vicio originario que es necesario combatir, para hacerlo desaparecer; por una parte no se había respetado bastante la propiedad, y por la otra, los propietarios ignoraban demasiado que *los marais deben estar sujetos á reglas particulares.*»

Es indudable, que al recordar el Consejero de Estado, los actos irrespetuosos con la propiedad privada, ha querido referirse al decreto de la Asamblea Nacional de 5 de Junio de 1791, decreto que desalojaba al pro-

pietario que resistía á las obras, pagándole un vil precio, que no era otro que el valor actual de los *marais*, para enriquecer al Estado, al empresario ó á la comuna, con *la plus value* resultante de las obras (Art. 5º Decret, 26 de Diciembre de 1790, Dalloz pag. 56 tomo 31 Rep.); es sin embargo interesante el primer considerando de ese Decreto, por cuanto consagra también la especialidad de la legislación; dice así: «La Asamblea Nacional considerando: que uno de sus primeros deberes es velar por la conservación de los ciudadanos, el acrecentamiento de la población y todo lo que pueda contribuir al aumento de las subsistencias, que no puede esperarse sino de la prosperidad de la agricultura, del comercio y de las artes útiles, sostén de los Imperios;—considerando: que el modo de dar á la fuerza pública todo el desarrollo que ella puede adquirir, es poner en cultura toda la extensión del territorio;—considerando: que es de la naturaleza del pacto social, que el derecho sagrado de propiedad particular protegido por las leyes, esté subordinado al interés general;—considerando que resulta en fin de estos principios eternos, que los *marais*, sea como nocivos, sea como incultos, deben fijar toda la atención del Cuerpo Legislativo, etc., etc.»

Las disposiciones y autoridades citadas, indican de una manera concluyente, que nos encontramos en presencia de una novedad legislativa, toda vez que carecemos de disposiciones especiales para un género de propiedad especialísima, ¿dónde ubicar, en qué código ó en qué ley especial, podremos encontrar las reglas del dominio, que rigen este inmueble extravagante y anormal? ¿será posible aplicar los principios que rigen la propiedad general y el fundo inocuo, á una posesión no continua y á una propiedad perniciosa al interés social? Esto importaría dar á la ley efectos protectores de actos contrarios al Derecho Natural y al interés de

los asociados que es su fundamento y su objeto. Si la legislación civil ha establecido modismos y especialidades del derecho de propiedad, fundada en la naturaleza de las cosas, si hay una ley para los ribereños, si hay un precepto para los fundos dominantes y otro distinto para los inferiores, si el territorio marítimo tiene reglas distintas del terrestre, será forzoso convenir con los juristas franceses, que es menester estatuir la clasificación de estos inmuebles. Un jurista eminente decía con este motivo: «¿Qué exigencias, qué derechos pueden derivarse de esa posesión tan desastrosa? ¿Qué derecho de propiedad puede aducirse sobre una relación tan intermitente y tan fugaz, entre el propietario y el fundo que se subtrae á su dominio por la interposición de las aguas?»

Se trata, Excmo. Corte, de propiedades que difieren en su naturaleza física y legal y que esperan entre nosotros las leyes y las reglas que han de dirigirlas; es una materia nueva, sobre la cual, la Ley ha de plasmar sus preceptos y resoluciones calculándolas con el criterio del bien público; á ello responden las leyes recurridas por los demandantes, porque á falta de una ley general, sobre materia que no admite memorias ni dilaciones, proceden estas leyes especiales que individualizan las tierras y señalan los fundos particulares que han de desecarse; así han procedido diferentes Estados de la Unión Americana, donde tampoco es conocida una ley general de desecamiento.

Establecida la naturaleza jurídica de esta clase de inmueble, entro á ocuparme de las disposiciones más substanciales de la Ley.

IV

¿Quién debe costear los gastos de desecamiento?
La ley resuelve que los pague el propietario, como

que es el que recibe el beneficio inmediato y directo. La Legislación extranjera que he venido comentando, no admite dudas al respecto; ella distingue, con su poder de clasificación, tres clases de obras: primero: si se trata de trabajos que interesan á la navegación, el estado los hace á su costo haciendo contribuir al propietario en razón de la *plus value*; segundo: si se trata de construcciones de diques ó canales de desecamiento, para la defensa de las propiedades, la pagan, exclusivamente, los que reportan las ventajas de esas obras, es decir, los propietarios; tercero: cuando el fin de los trabajos es mixto, protegiendo á la vez las propiedades y la navegación, pero predominando este último interés, el Estado emprende los trabajos y reclama en seguida de los propietarios la contribución proporcional á la *plus value* (Daloz, pag. 353, tomo 19, Rep).

El principio fundamental de esta ley, como el de las Leyes Norteamericanas, es que las obras sean costeadas por aquel á quien aprovechan, es decir, por la *plus value*. El Estado ejercita, como entre nosotros, su poder coordinador, pero mientras no consulta el interés de la navegación que le está sometido, no puede, no debe costear provechos particulares, porque no es su misión ni entra en sus fines, aumentar la fortuna particular ó privada, si bien debe procurar el mejoramiento del conjunto irradiando los beneficios de su acción gubernamental.

Las leyes y la jurisprudencia americana no difieren, por cierto, de la ley francesa.

Veamos un caso recordado por Cooley, págs. 617-18.

En el caso de Hager c. Supervisors of Yolo, 47 cal. 222, 233, Crockett J. encontramos: «Se dice, sin embargo, que no está dentro del poder constitucional de la legislatura, compeler al peticionante ó mejorar sus

terrenos á sus propias expensas y contra su consentimiento. Pero nosotros creemos que el poder de la legislatura para obligar mejoras públicas que, á su juicio, propenderán á la salud del pueblo y del bienestar general está fuera de discusión. En ejercicio de este poder, puede suprimir focos de infección, construir y mejorar caminos, abrir canales, para regar distritos áridos y efectuar muchos otros actos para el bien general; y todo á expensas de aquellos que serán principalmente beneficiados por la mejora. Pero no necesitamos basar nuestra decisión sobre el hecho, de que esta es una mejora meramente local. Al contrario, las mejoras de vastas zonas de bañados y terrenos anegadizos en este Estado, puede con justicia ser considerada como una mejora pública de gran magnitud y de la mayor importancia para la comunidad, y si se dejase enteramente á la iniciativa particular, probablemente nunca se llevaría á cabo; y al inaugurar tan importante trabajo, la legislatura ha seguido substancialmente el mismo sistema adoptado en otros Estados, para la mejora de tales terrenos, á saber: dividiendo el territorio que debe ser mejorado, en distritos, y gravando las tierras que serán beneficiadas, con el costo de las mejoras. Este sistema ha sido adoptado por los Estados de Louisiana, Missisipi, y Arkansas, para contrarrestar las inundaciones anuales del Missisipi, por medio de diques ó murallas construídas á expensas de las propiedades adyacentes. El «Black Swamp» de Ohio, ha sido en todo ó en parte mejorado por el mismo sistema. Una gran porción de tierra en Missouri, está protegida de inundaciones por los mismos medios. En Massachusetts y Conneticut, bañados y terrenos bajos son desagotados por gravámenes sobre las propiedades beneficiadas y en New Jersey, los pantanos salitrosos han sido mejorados de la misma manera. En este