

REVISTA DE ESTUDIOS DE LA VIDA LOCAL

Depósito legal, M. 1.582 - 1958.

AÑO XXIII

JULIO-AGOSTO

NUM. 136

I. SECCION DOCTRINAL

La propiedad de las aguas subterráneas y el abastecimiento de las poblaciones

por

ANTONIO MARTINEZ BLANCO

Secretario del Ayuntamiento de Aguilas

SUMARIO: I. *Las aguas subterráneas y el abastecimiento de las poblaciones*: 1. Consideraciones generales. 2. El servicio de agua potable en la Ley de Régimen local. 3. El servicio de agua potable y los planes de Urbanismo. 4. La legislación especial sobre aguas subterráneas. 5. Los alumbramientos de aguas subterráneas en el Plan de Desarrollo.—II. *La propiedad de las aguas subterráneas*: 1. Concepto de aguas subterráneas. 2. La propiedad de las aguas subterráneas en la doctrina: a) La posibilidad de esta propiedad. b) Las aguas subterráneas como «cosa» inmueble y «nullius». 3. La propiedad de las aguas subterráneas en la legislación española. 4. Las aguas subterráneas y la legislación minera. 5. Contenido de esta propiedad. 6. Modo de adquisición. 7. Los límites de esta propiedad. A) Limitaciones derivadas del principio de respeto a los derechos preexistentes: a) Distancia mínima respecto de otros alumbramientos o conducciones. b) Caudales preexistentes con derechos legítimamente adquiridos. B) Limitaciones derivadas del principio de respeto a la propiedad ajena. C) Limitaciones derivadas de razones de policía: a) Limitaciones derivadas de razones de seguridad y salubridad públicas. b) Limitaciones derivadas de razones de seguridad para las carreteras. c) Limitaciones derivadas de razones de seguridad para los ferrocarriles. d) Limitaciones derivadas de razones de seguridad de los trabajos. D) Limitaciones derivadas de la importancia social de esta riqueza: a) Derechos del descubridor. b) Derechos de los dueños de predios inferiores. c) Obligación de instalar mecanismos para evitar pérdidas. d) Reservas de zonas y perímetros de protección.—III. *Conclusiones*.

I. LAS AGUAS SUBTERRANEAS Y EL ABASTECIMIENTO DE LAS POBLACIONES

1. CONSIDERACIONES GENERALES.

Elemento vital para la vida y el desarrollo de los pueblos es el agua potable con destino al abastecimiento de sus habitantes.

Para los pueblos, además, volcados, por su situación geográfica y recursos turísticos, al fomento de este fenómeno de nuestros días, de tan grandes repercusiones en todos los órdenes de la vida municipal, como el turismo, el servicio de agua potable reviste los caracteres de fundamental y primario.

Y para muchos de estos pueblos de España, tan ricos en sol como pobres en aguas superficiales, la investigación de aguas subterráneas se presenta como única solución para resolver este angustioso problema, en tanto que los medios de transformación del agua del mar en potable no estén al alcance técnico y financiero de los Municipios.

2. EL SERVICIO DE AGUA POTABLE EN LA LEY DE RÉGIMEN LOCAL.

El servicio de agua potable, de clarísima competencia municipal (art. 101, 2, *c*) y provincial (art. 243, *c*), es por ello obligatorio en todo Municipio (arts. 102, *b*) y 103, *a*). Y la Cooperación Provincial a los Servicios Municipales colocó en el primer plano de los servicios cooperables el abastecimiento de aguas potables (art. 255, 4, *a*).

Por la misma Ley se regula una Comisión Central de Urbanismo encargada de examinar y aprobar, en su caso, los proyectos de servicios de aguas, entre otros de saneamiento interior de las poblaciones mayores de cincuenta mil habitantes (art. 155). Paralelamente, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos se reservó, para los Municipios de población inferior, la aprobación de los proyectos de saneamiento (art. 273, *c*), además de otras funciones informativas (art. 274) y de orientación técnica (artículo 275), con relación a las obras necesarias para el establecimiento del servicio público de aguas (art. 276, *a*) y de conduc-

ción, redes y depósitos y cualesquiera otras del servicio de abastecimiento de aguas (art. 276, c).

Hoy, estas facultades resolutorias de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos (con relación a Planes, Proyectos y Ordenanzas), así como las de orientación técnica (con relación a Planes y Ordenanzas), han pasado a la Comisión Provincial de Urbanismo; dejando, tan sólo, en manos de aquélla, facultades de orientación técnica en materia de proyectos y presupuestos de instalación de servicios municipales obligatorios (disposición transitoria 2.^a de la Ley del Suelo).

3. EL SERVICIO DE AGUA POTABLE Y LOS PLANES DE URBANISMO.

De la importancia de este servicio en la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, basta a dar idea los siguientes preceptos.

En orden al planeamiento territorial, y dentro de los planes parciales de ordenación municipal y comarcal para el desarrollo del plan general, se ha de contener el esquema del servicio de agua (art. 10, 2, d).

Entre los planes especiales, coloca dicha Ley los de saneamiento, que abarcan, entre otras, las obras de abastecimiento de aguas potables (art. 19, 2).

Para problema tan trascendental cual la calificación de solar a los efectos de dicha Ley, se tiene en cuenta este servicio de agua potable, siendo preciso que la parcela de superficie de suelo urbano apta para la edificación dé frente, a falta de urbanización con arreglo a las normas mínimas establecidas por el plan, a vía que disponga, entre otros servicios, del de suministro de agua potable (art. 63); con tan trascendentales consecuencias, como la de no poder ser edificado el suelo urbano hasta que la respectiva parcela cuente con este servicio (art. 67), o la de no poder ser tasado por «valor comercial», si carece del mismo (artículo 7 del Decreto de 21 de febrero de 1963).

La red de suministro de agua figura entre las obras de urbanización que han de costear los propietarios en el sistema de cooperación (art. 117, 1).

La importancia de este problema en las nuevas urbanizaciones llevó a la constitución de una Comisión mixta de los Ministerios de Obras Públicas y de la Vivienda, encargada de estudiar la solución de los problemas de abastecimiento de aguas potables que se producen como consecuencia de las urbanizaciones que ejecute este último Ministerio (Orden de la Presidencia del Gobierno de 1 de febrero de 1958).

4. LA LEGISLACIÓN ESPECIAL SOBRE AGUAS SUBTERRÁNEAS.

Se halla contenida en la fundamental Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, título I, «Del dominio de las aguas terrestres», capítulo IV, «Del dominio de las aguas subterráneas» (artículos 18 a 27); asimismo en el capítulo XI, «De los aprovechamientos especiales de aguas públicas», se ocupa, en sus artículos 164 a 171, «Del aprovechamiento de las aguas públicas para el abastecimiento de las poblaciones».

El Código civil, en el título IV, «De algunas propiedades especiales», capítulo I, «De las aguas», y sección 1.ª, «Del dominio de las aguas», artículos 407, 6.º, y 408, 3.º, así como en la sección 4.ª, «De las aguas subterráneas», del mismo capítulo, se ocupó de las aguas de esta naturaleza.

No se dictó el anunciado Reglamento de la Ley de Aguas; pero sí se han publicado un abigarrado conjunto de normas administrativas, de no fácil comprensión muchas veces, que dan idea, por otra parte, de la importancia concedida por la Administración a esta materia.

Por lo que se refiere a alumbramiento de aguas subterráneas, son fundamentales la Real Orden de 5 de junio de 1883, Real Decreto de 28 de junio de 1910, Decreto de 23 de agosto de 1934 y Decreto de 23 de octubre de 1941.

Prescindimos de las numerosas disposiciones dictadas en materia de conducción de aguas, depuración y almacenamiento de las mismas, concesiones de aprovechamientos de las públicas, análisis, policía, etc.

5. LOS ALUMBRAMIENTOS DE AGUAS SUBTERRÁNEAS EN EL PLAN DE DESARROLLO.

El Plan de Desarrollo Económico y Social 1964-1967, aprobado por Ley 194/1963, de 28 de diciembre, al ocuparse en su capítulo XXVII de las Obras y Servicios de las Corporaciones locales, señala como función especial y urgente de los Ayuntamientos, dada su limitada capacidad económica, las obras de abastecimiento de aguas, entre las que coloca como primordial las de su alumbramiento.

En otro aspecto, el de la mejora agraria, prevé dicha Ley la realización de alumbramientos de aguas, con la concesión de las ayudas necesarias para ello, como medida de ordenación rural encaminada a la mencionada mejora agraria (art. 11, c).

II. LA PROPIEDAD DE LAS AGUAS SUBTERRANEAS

1. CONCEPTO DE AGUAS SUBTERRÁNEAS.

Física y etimológicamente, las aguas subterráneas son las situadas bajo la corteza de la superficie terrestre.

LÓPEZ DE HARO (1) las ha definido como las que no ejercen influencia en el agua del suelo.

Ni el Código civil ni la Ley de Aguas las definen, sino que se refieren a ellas, dando por supuesto o conocido su concepto. Pero, a la vista de tales cuerpos legales, podrían ser definidas como las *situadas* bajo la superficie terrestre o las de esta procedencia *alumbradas por obra del hombre* con pozos ordinarios o artesianos, socavones o galerías.

Se diferencian de las «vivas», que nacen por sí solas continua o discontinuamente (Código civil, 407, 3.º; 408, 1.º; Ley de Aguas, 4, 1.º, 5), y de los manantiales naturales (Código civil, 407, 2.º; Ley de Aguas, 4, 2.º), por el modo de surgir a la superficie: «alumbradas» por obra del hombre (subterráneas), o «nacidas» naturalmente, es decir, por su propio impulso (vivas).

(1) «Fuentes y aguas subterráneas», *Revista de Derecho Privado*.

Gran importancia tiene, por otra parte, para la regulación legal de estas aguas, los procedimientos técnicos de su alumbramiento: por medio de pozos ordinarios, o construyendo pozos artesianos, socavones o galerías.

Dos circunstancias definen, según la Ley de Aguas, los pozos ordinarios: su objeto, que es atender al uso doméstico o necesidades ordinarias de la vida; y el procedimiento técnico de su explotación, no empleo en los aparatos para la extracción del agua de otro motor que el hombre (art. 20).

No define dicha Ley los «pozos artesianos», ni los «socavones» o «galerías», aunque los equipara en su regulación; por los primeros se entiende «las excavaciones hechas en el suelo en sentido vertical, cualquiera que sea su profundidad, y por las cuales asciende el agua por sí sola (a semejanza de las vivas, pero con la diferencia de que éstas no van precedidas de excavación), ya hasta la superficie del suelo, ya a menos altura, pero siempre a un nivel superior al fondo de la excavación practicada».

Socavones o galerías son las «excavaciones hechas debajo de la superficie del suelo y en dirección horizontal o casi horizontal, que recogen venas o hiladas de aguas subterráneas».

Por último, y para la mejor comprensión de los problemas que su propiedad plantea, conviene anotar que estas aguas, aunque se presentan a veces en forma de bolsas, que por su magnitud pueden subyacer a una o varias fincas, con más frecuencia se presentan en forma de «corrientes» subterráneas de procedencia más o menos lejana; éstas son las de mayor importancia, pues las primeras se agotan fácilmente con el tiempo; podríamos decir que las aguas subterráneas se clasifican, como las superficiales, en corrientes o estancadas.

2. LA PROPIEDAD DE LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS EN LA DOCTRINA.

a) *La posibilidad de esta propiedad.*

El conocimiento científico de la situación y comportamiento de las aguas subterráneas no se encuentra en la actualidad en el estado de progreso que sería de desear, y que parecería lógico esperar de los actuales medios de investigación científica. En

esta materia, aunque se hayan perfeccionado los sistemas de «sondeo», el hombre camina aún a ciegas en este mundo, tan cercano como misterioso y desconocido, de las aguas subterráneas. Esto, naturalmente, dificulta la construcción jurídica de la propiedad de las mismas.

Hoy, sin embargo, no se discute en la doctrina la posibilidad de la propiedad de las aguas en general o de las subterráneas en particular.

No hay duda respecto de las aguas «no corrientes», superficiales o subterráneas. Respecto de las corrientes, «al renovarse constantemente, parece no ser susceptibles de posesión, y han venido siendo consideradas como cosa común por las «Instituciones de Justiniano» y la tradición jurídica. Pero si el agua en sí misma es pasajera y distinta en cada momento, el caudal, masa o volumen que integra un río o caudal de agua es perenne y, por tanto, puede ser objeto de una relación de propiedad» (2).

b) *Las aguas subterráneas como «cosa» inmueble y «nullius».*

Para CERRILLO (3), las aguas son consideradas por el Derecho como bienes con propia individualidad, distintos del suelo o del subsuelo en el cual existan; estando incorporadas al suelo, las aguas son bienes inmuebles.

ROCA SASTRE (4) sostiene que el agua se muestra como accesoria de la tierra y sin vida autónoma e independiente.

Para CASTÁN (5), las aguas vivas o estancadas—que forman parte integrante del suelo y sólo se conciben como enclavadas en un predio—son cosas inmuebles por naturaleza; y, si dado su valor social, la regla general en materia de aguas, es la del dominio público, por el principio de accesoriedad, las aguas que se hallen dentro de un fundo suelen ser consideradas como parte integrante del mismo y, por consiguiente, son de propiedad privada.

(2) CASTÁN: *Derecho Civil Español Común y Foral*.

(3) «Aguas», *Enciclopedia Jurídica SEIX*.

(4) *Derecho Hipotecario*.

(5) Obra citada.

LÓPEZ DE HARO (6), por el contrario, estima que el agua subterránea, ni es parte del suelo ni le pertenece al propietario del mismo por accesión.

Ante las fluctuaciones y contradicciones de la doctrina, es preciso sentar algunas conclusiones:

1.º Las aguas subterráneas son jurídicamente «cosa».

Si las aguas son susceptibles de propiedad, de ser objeto de derecho, como unánimemente se admite modernamente, hay que considerarlas jurídicamente como «cosa», pues tienen una sustantividad propia y pueden ser sometidas al poder de las personas como medio para poder satisfacer una utilidad.

Pero ¿son cosa principal o accesoria con relación al fundo?; ¿mueble o inmueble?; ¿de dominio público o privado?; ¿pertenecen al propietario del terreno, al descubridor o al Estado?; o más bien ¿son cosa «nullius»?

En realidad, todas estas cuestiones están tan relacionadas entre sí que pueden reconducirse a la primera planteada; ¿qué relación de subordinación o independencia existe entre las aguas subterráneas y el predio que les sirve de soporte?

Para contestar esta fundamental cuestión creemos es preciso hacer una distinción relacionada con la definición dada de estas aguas, según estén o no alumbradas.

2.º Las aguas subterráneas alumbradas y destinadas al riego de un predio son un bien inmueble y parte integrante del mismo predio.

Física y jurídicamente, las aguas subterráneas ya alumbradas, y mientras no se recojan en un recipiente, destinadas al riego de un predio, pueden ser consideradas como «partes integrantes» o constitutivas del mismo (en el sentido que da la doctrina alemana a las partes integrantes, de elementos componentes de un todo, que teniendo cierta autonomía están ligados entre sí para formar aquél). Estas aguas podrían ser calificadas de inmuebles por incorporación y destino a un predio, y, naturalmente, serían de dominio privado del dueño de éste.

(6) Obra citada.

3.º Las aguas subterráneas estancadas o corrientes, no alumbradas, son cosa «nullius».

Pero ¿qué diremos de las aguas subterráneas que subyacen embolsadas a uno o más predios, o bajo los mismos discurren a más o menos profundidad («usque ad inferos»), sin ser alumbradas a la superficie de dichos predios, a los que no sirven (quizá, en el estado actual de la técnica, no son siquiera susceptibles de servir) y cuya existencia es incluso desconocida por los propios dueños de la superficie?

Ni por su destino (alumbradas, podrían destinarse a la industria, al abastecimiento, etc.), ni por su valor (superior casi siempre al fundo en que subyacen), pueden ser consideradas como accesorias de éste.

Sólo una concepción quiritaria del derecho de propiedad nos haría atribuir su titularidad al dueño del predio, tal como sucedió en el Derecho romano, pero hoy es principio universalmente admitido por la doctrina, que el derecho de propiedad sobre los predios no puede tener la extensión ilimitada o indefinida que le dieron los romanistas (según la fórmula de CINO DE PISTOIA «usque ad coelum, usque ad inferos»), sino que tiene sus límites en su propio fin, que no es otro que el interés económico de su titular.

En realidad, pues, dichas aguas subterráneas, no alumbradas, son cosa «nullius», susceptibles, por lo tanto, de ocupación; aunque podría el legislador—y esto es ya un criterio de política legislativa—declararlas bienes de la Nación, dado su valor y función social, como hizo ya respecto de las minas.

En todo caso, sería preciso conciliar los derechos e intereses del propietario del suelo con los del descubridor o primer ocupante de las aguas subyacentes a dicho predio, con fórmulas que también pueden ser variantes en función de las necesidades públicas o privadas y, en definitiva, como intérprete de aquellas necesidades, según el criterio del propio legislador.

3. LA PROPIEDAD DE LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

El artículo 350 del Código civil, después de una afirmación tan amplia, como la de que el propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, y que puede hacer, en consecuencia, en él las obras, plantaciones y *excavaciones* que le convengan, deja a salvo lo dispuesto en las leyes sobre minas y *aguas* y en los reglamentos de policía; los que, en gran parte, vienen casi a desvirtuar el principio general primeramente enunciado.

Pero si, con relación a las minas, nuestro legislador ha venido estableciendo el sistema del dominio eminente del Estado (Partidas, Decreto-Ley de Bases de 29 de diciembre de 1868, Código civil y Ley de 19 de julio de 1944), proclamando esta última que las sustancias minerales son bienes de la Nación, el criterio seguido, por el contrario, por nuestra legislación en materia de aguas, con relación a las subterráneas, no ha sido el mismo. Antes bien, e inspirado en el criterio de la accesoriedad de las mismas con relación al predio en que se encuentran, ha proclamado que pertenecen al dueño de éste, aunque con algún trato de favor respecto del descubridor y con limitaciones de diversa índole.

Sin duda, ha podido influir en esta diversidad de trato la tradicional importancia de la riqueza minera frente a la menor importancia histórica de las investigaciones de agua subterránea. Y por otra parte, por su naturaleza principalmente fertilizante del suelo, no cabe la menor duda que las aguas tienen más íntima conexión con las tierras que la riqueza minera, pues sirven como elemento primordial a los fines propios de ésta.

Ello es que al enfrentarse con este problema el legislador de 1866 (y la Ley de Aguas vigente de 13 de junio de 1879 sigue el mismo criterio), después de reconocer, en su exposición de motivos, la escasez de precedentes legales, sólo hace entrar en juego dos intereses contrapuestos, que trata de conciliar, el del investigador de estas aguas subterráneas y el del dueño del terreno de la superficie.

Ya se prescinde «a priori» de otro interesado, máximo representante del interés común, la Nación o el Estado. Y aun entre los dos interesados que toman en consideración, el propietario del terreno y el descubridor de las aguas, aunque la Comisión redactora del proyecto cree conciliarlo «reservando al dueño del terreno la facultad exclusiva de abrir en él pozos ordinarios y norias, y el dominio del agua extraída por estos medios, y concediendo al descubridor—porque con su capital y su trabajo descubre manantiales escondidos para fecundar campos sedientos— el de la hallada por pozos artesianos y por socavones o galerías», la verdad es que la balanza está muy inclinada a favor del propietario, pues, según la misma exposición de motivos, «sólo el dueño del terreno puede dar licencia para perforar la superficie por cualquiera de estos medios, y en los públicos la concede el Gobernador».

Partiendo, pues, de este principio de accesoriadad de las aguas subterráneas con relación al fundo en que se encuentran, nuestro Código civil, que no hace sino sintetizar los principios fundamentales de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, atribuye su propiedad al dueño del fundo, que se tiene como cosa principal, considerándolas públicas o privadas, según sea aquél público o privado (arts. 407, núm. 6, y 408, núm. 3).

Por lo tanto, la propiedad de estas aguas en predios de dominio privado corresponde al dueño del mismo, quien tiene a su favor un derecho de exclusión: sólo él, u otra persona con su licencia, puede investigar aguas subterráneas (art. 417).

Y en términos análogos, la Ley de Aguas había establecido el fundamental principio de que el dueño de cualquier terreno puede alumbrar aguas y apropiarse de ellas plenamente, por medio de pozos artesianos y por socavones o galerías, con relación a las que existan debajo de la superficie de su finca (art. 23, 1.º). Tratándose de pozos ordinarios, había establecido que todo propietario puede abrirlos libremente para elevar aguas dentro de su finca (art. 19).

El principio fundamental del Derecho español en materia de aguas subterráneas, dice GAY DE MONTELLÁ (7), se formula reco-

(7) *Tratado de Legislación de Aguas Públicas y Privadas*, 1949.

nociendo que pertenecen al dueño de un predio en plena propiedad las aguas subterráneas que en él hubiese obtenido por medio de pozos, salvo los requisitos especiales que en materia de pozos ordinarios y artesianos disponen las leyes, que no son otra cosa que requisitos especiales que regulan el respeto a los llamados derechos preferentes de alumbramientos vecinos.

Este criterio está confirmado ampliamente por la jurisprudencia en sentencias de 8 de junio y 29 de octubre de 1907, 22 de diciembre de 1913 y 12 de junio de 1915. La de 28 de noviembre de 1903 ha declarado que «lo mismo las aguas comunes que las minero-medicinales, son un *accesorio* del predio en que nacen».

4. LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS Y LA LEGISLACIÓN MINERA.

Sin embargo, alguna confusión pudo surgir del hecho de estar incluídas las aguas entre las sustancias mineras en la Ley de Minas de 1868; en contraposición a la Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866, que reconocía al dueño del suelo el derecho de aprovecharse de las aguas que existieran debajo de la superficie.

La cuestión fué aclarada por la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, hoy vigente y cuyos terminantes preceptos hemos expuesto.

«Hállase, pues, perfectamente establecido que el aprovechamiento de las aguas subterráneas debe someterse a la Ley de 13 de junio de 1879», dice a este respecto la clara exposición de motivos de la Real Orden de 5 de junio de 1883, que aprueba la Instrucción para la tramitación de expedientes de alumbramiento de agua subterránea; y así lo declara en su primer artículo. La propia Ley de Minas de 19 de julio de 1944, declara vigente en su artículo 77 la Ley de Aguas; por otra parte, sólo incluye en la sección B las aguas minero-industriales y minero-medicinales (también sujetas, a pesar de ello, a la Ley de Aguas en cuanto a la regulación de su dominio), sin hacer referencia alguna a las subterráneas.

El Reglamento de Policía Minera y Metalúrgica de 23 de agosto de 1934 afecta, sin embargo, a la «investigación y aprovechamiento de aguas subterráneas» (arts. 1, 208 y siguientes).

La catalogación, protección y aprovechamiento de los manantiales naturales y alumbramientos de aguas, como sus instalaciones y servicios, están atribuidos por el Reglamento Orgánico del Cuerpo Nacional de Ingenieros de Minas de 21 de enero de 1905, y Decretos de 10 de marzo y 23 de agosto de 1934, siguiendo el precedente de la citada Real Orden de 5 de junio de 1883, que lo atribuía a los Ingenieros de Minas, así como a los de Caminos, Canales y Puertos, «porque lo exige así la clase de obra que un alumbramiento necesita», al Cuerpo Nacional de Ingenieros de Minas; siendo lógica esta intervención de los Ingenieros de Minas en materia de alumbramiento de aguas, por razón de la misma técnica del alumbramiento.

Pero ello no obsta a la perfecta aplicación de la Ley de Aguas en cuanto afecta al dominio de las subterráneas. La legislación de minas sólo se aplica en el aspecto de policía, según veremos más adelante.

En resumen, se ha producido un cambio en la competencia de los organismos administrativos para intervenir en esta materia, la del Ministerio de Obras Públicas y del Cuerpo de Ingenieros de Caminos, por la del Ministerio de Industria y del Cuerpo de Ingenieros de Minas; pero, como dice GARRIDO FALLA (8), «este cambio orgánico, en cuanto a la titularidad de las competencias, no significa ni puede significar un incremento de dichas competencias administrativas; el régimen de dominio de estas aguas sigue regulándose por los ya citados preceptos de la Ley de Aguas». Y concluye el mismo autor, que el título que legitima la explotación de estos manantiales (de aguas minero-medicinales; y, con mayor razón, agregamos, de las alumbradas para abastecimiento y otros fines) es la propiedad, y no la concesión. En relación con las aguas subterráneas la concesión sólo es necesaria cuando el alumbramiento se verifica en terrenos de dominio público (art. 25 Ley de Aguas), o cuando el disfrute de las aguas es algo accesorio a una concesión minera (arts. 26 Ley de Aguas; 39 Ley de Minas, y 128 y 129 del Reglamento para su ejecución).

(8) «Naturaleza y régimen de la propiedad de las aguas minero-medicinales», *RAP*, núm. 42, septiembre-diciembre 1963.

5. CONTENIDO DE ESTA PROPIEDAD.

Partiendo del principio fundamental, expuesto, de que el dueño del terreno puede libremente alumbrar aguas subterráneas y apropiarse de ellas (libertad inicial que ha sido reconocida por la jurisprudencia: «no hay texto legal que prohíba usar motor para extraer aguas de los pozos abiertos en propiedades a una distancia de menos de cien metros de otros manantiales». Sentencia de 17 de mayo de 1961), podemos desenvolver el contenido de la propiedad de estas aguas en las siguientes facultades del dueño del terreno en que se encuentran:

1.º Derecho de investigar y alumbrar con carácter exclusivo las aguas subterráneas haciendo sondeos, pozos, socavones o galerías en su propio terreno.

2.º Facultad de conceder a otros autorización para realizar tales investigaciones y alumbramientos.

3.º Facultad de apropiarse las aguas halladas como consecuencia de las labores de investigación y alumbramiento realizadas por él mismo.

4.º Derecho de aprovechar las aguas apropiadas.

5.º Facultad de impedir que otros propietarios, o terceros con su autorización, realicen labores de pozos artesianos, socavones o galerías, a menos de cien metros de su propio alumbramiento, o distraigan las aguas de su propiedad por medio de dichas labores.

6.º Derecho a solicitar de la Administración la suspensión de obras de pozo artesiano, socavón o galería, que amenacen peligro de distraer o mermar las aguas de su propiedad destinadas a aprovechamiento preexistente con derechos legítimamente adquiridos.

7.º Facultad de acudir a los Tribunales de Justicia para la defensa de esta propiedad.

6. MODO DE ADQUISICIÓN.

El derecho de alumbrar aguas subterráneas pertenece de forma exclusiva, según lo dicho, al dueño del terreno en que subyacen, como facultad inherente al dominio de éste, por considerarse aquéllas como cosa accesorias del mismo terreno.

Este derecho puede, naturalmente, ser transmitido por su titular y adquirido por tercero en virtud del título otorgado.

Las aguas subterráneas existentes en un predio, y no alumbradas, pertenecen en consecuencia *in potencia*, al dueño del mismo; propiedad que se hará concreta y actualizada cuando aquéllas sean halladas y alumbradas por el mismo; si fuesen alumbradas por tercero con licencia del dueño del predio, serán del alumbrador.

Una cuestión interesante sería la posibilidad de la prescripción de esta materia. Concretamente, cabría presentarse el caso del tercero que sin título ha practicado un sondeo o minado debajo de la superficie de finca ajena; ¿podría en este caso adquirirse por prescripción el derecho de sondeo o el derecho de alumbrar y aprovechar las halladas?

La respuesta no puede ser única. Sin consideramos este derecho como una servidumbre continua sobre finca ajena, si además concurre el carácter de «aparente» (por existir signos externos e inequívocos de tal pozo o galería), podría ser adquirida por la prescripción de veinte años, además del título, tal como se deduce de la aplicación del artículo 537 del Código civil; si no concurre este carácter de «aparente», sólo podría adquirirse tal servidumbre en virtud del título otorgado por el dueño del terreno (artículo 539 del Código civil).

Y, naturalmente, también sería posible la expropiación forzosa de este derecho de investigación o de alumbramiento, como las mismas aguas halladas, por razones de interés público o de utilidad social, dada la amplitud del objeto de dicha institución, según viene definido en el artículo 1.º de la Ley de Expropiación forzosa de 26 de diciembre de 1954, abarcando «cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses legales legítimos», y ya «implique venta, permuta, censo, arrendamiento, ocupación temporal o mera cesación de su ejercicio».

Ejemplo de cesación en este derecho de sondeo y alumbramiento de agua subterránea en predios de propiedad particular por tiempo determinado, lo tenemos recientemente en la reserva de caudales de agua de esta naturaleza en zonas determinadas a

favor del Estado por razones de interés público o utilidad social, regulado por la Ley de 24 de diciembre de 1962 sobre aprovechamientos de aguas subterráneas en Canarias, que se remite expresamente a la vigente Ley de Expropiación forzosa.

7. LOS LÍMITES DE ESTA PROPIEDAD.

Todo el sentido de la Ley de Aguas, como ha dicho el Tribunal Supremo, revela que los derechos reconocidos a los propietarios de los terrenos no son absolutos, sino que se hallan subordinados en la explotación de las aguas, lo mismo corrientes que subterráneas, a que exista otro preferente que pueda ser perjudicado y que es obligatorio respetar porque así lo exige la naturaleza de esta propiedad, tal como ha sido desarrollada en la Ley (Sentencia de 8 de junio de 1907).

Pero aunque ésta sea la principal limitación de la propiedad de las aguas subterráneas, por derivarse de su propia naturaleza legal, hay otras limitaciones derivadas de razones de policía, de protección de la propiedad ajena o de la importancia social de esta riqueza.

Con arreglo a este esquema sistematizaremos tales limitaciones en la forma siguiente:

A) *Limitaciones derivadas del principio de respeto a los derechos preexistentes.*

Aun partiendo de un concepto quirritario y absoluto de la propiedad de los fundos, concediéndole una existencia vertical ilimitada o, si se quiere, indefinida, no pudo desconocer la Ley de Aguas la propia naturaleza de las aguas subterráneas, subyacentes a predios de distintos dueños, y a veces formando corrientes continuas a modo de ríos subterráneos, por lo que hubo de señalar la limitación de que no perjudicara a otros alumbramientos de aguas públicas o privadas, graduando esta limitación según se tratase de pozos ordinarios o artesianos.

Si era indiscutible que el dueño de un fundo era dueño absoluto de las aguas subyacentes, el interés de la agricultura y de la industria demandaba que quien venía usando de aguas de esta

procedencia, con obras quizá costosas, no se viera privado de ellas, por obras realizadas por otros propietarios, aun respetando la distancia ática de los 100 metros.

A esta protección atendió el legislador con dos medidas de estricto carácter preventivo: señalando un apriorístico y convencional límite mínimo a que se podrían realizar las labores de perforación del suelo respecto de otros alumbramientos, por un lado, y estableciendo el principio del respeto, en todo caso, a los derechos preexistentes legítimamente adquiridos.

a) Distancia mínima respecto de otros alumbramientos o conducciones.

Tratándose de pozos artesianos, socavones o galerías, no pueden ejecutarse a menos de 100 metros de otro alumbramiento o fuente, río, canal, acequia o abrevadero público sin licencia del dueño (art. 24 Ley de Aguas); tratándose de los pozos ordinarios la distancia obligatoria es la de dos metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones, y de 15 metros en el campo en la nueva excavación y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos (art. 19 Ley de Aguas).

Verdadera ley de garantía, presupone que a menor distancia pueden ser perjudicados los aprovechamientos preexistentes, y ha sido criticada por algún autor por no considerar justa la imposición de una distancia única en todos los casos, sino que debería tenerse en cuenta la profundidad y calidad de los terrenos para fijar distancias mínimas variables.

Que se trata de un límite artificioso y no siempre coincidente con la realidad, lo ha reconocido recientemente el propio legislador en el Preámbulo de la Ley de 24 de diciembre de 1962 sobre aprovechamientos de aguas y auxilios a los mismos en Canarias.

Pero «fijar una distancia mayor con el fin de garantizar los aprovechamientos existentes, de modo que los nuevos no se produzcan en detrimento de ellos, constituiría una fórmula no menos convencional, por lo que parece oportuno reformar el artículo 24 de la Ley en el sentido de que esa distancia pueda ser ampliada cuando de los estudios técnicos correspondientes, realizados por

el Distrito Minero y la Comisaría de Aguas (en virtud de la Orden de 23 de mayo de 1958, que los exige como trámite previo a la ineludible autorización gubernativa previa a la iniciación de las labores de sondeo), resulte mayor la zona de influencia del alumbramiento existente», se afirma en dicho Preámbulo. Y así se reguló en el artículo 1.º de dicha Ley.

Pero también pudiera suceder que a una distancia inferior a los 100 metros no se produjera perjuicio alguno para otro alumbramiento preexistente; y en este caso, por la misma razón expuesta, debería autorizarse el nuevo alumbramiento por la autoridad administrativa, previos los estudios y trámites que se considerasen necesarios.

En definitiva, la distancia ática de los 100 metros es inútil, porque lo que el legislador ha querido es que no se distraigan o aparten aguas públicas o privadas de su corriente natural (artículo 23, 1.º), y esto ha quedado garantizado por la actuación de los Tribunales como remedio normal y definitivo, y por el interdicto administrativo del párrafo segundo del mismo artículo, como remedio provisional y de urgencia.

Desde el punto de vista de la regulación legal, dos consecuencias se derivan, por otra parte, de la observancia de esta distancia ática de los 100 metros, que hemos concebido como un límite más del dueño del fundo en aras del respeto a los derechos adquiridos: 1) Una consecuencia legitimadora, pues sólo el que ha guardado la distancia de los 100 metros del artículo 24 de la Ley de Aguas puede ampararse en el artículo 23 de la misma Ley para exigir el respeto de su alumbramiento preexistente, con derecho legítimamente adquirido, ante los Tribunales o la Administración. 2) Otra consecuencia es la de inversión de la carga de la prueba: por presunción de la Ley, el que ha guardado dicha distancia no perjudica a otro alumbramiento; el que pretenda invocar tal perjuicio, debe probarlo.

Tratándose de río o corriente pública, la zona de los 100 metros constituye una verdadera servidumbre pública, en la cual no puede alumbrar aguas el propietario sin autorización administrativa.

La distancia hay que guardarla respecto de aguas corrientes

o estancadas, tanto en su zona de captación como de conducción, pero no tendría razón de ser respecto de aguas entubadas.

b) *Caudales preexistentes con derechos legítimamente adquiridos.*

La segunda limitación, de carácter más amplio y general, verdadero principio fundamental de la Ley de Aguas, e informante de la naturaleza de la propiedad de las subterráneas, según dicha Ley, es que «no distraigan o mermen las aguas públicas o privadas de su corriente natural, al alumbrarse aguas subterráneas por medio de pozos artesianos, socavones o galerías» (art. 23, 1.º), «siempre que estén destinadas a un servicio público o a un aprovechamiento privado preexistente con derechos legítimamente adquiridos» (art. 23, 2.º), y sea cual fuere la distancia entre el nuevo alumbramiento y el aprovechamiento del vecino.

Los requisitos de esta limitación son, según esto, los siguientes:

1) Perjuicio real; no basta la mera posibilidad o temor que se produzca un perjuicio. Por el mero temor del perjuicio puede instarse el interdicto administrativo, a que se refiere el artículo 23, 2.º, para obtener la suspensión de las obras; pero esta medida es de carácter preventivo y, en definitiva, resolverá la autoridad judicial en uno u otro sentido, según exista o no un perjuicio real. De esta modalidad de actuación administrativa en materia de aguas subterráneas nos ocuparemos en otro trabajo.

2) Para aguas públicas o privadas: destinadas a un servicio público o a un aprovechamiento privado, sean artesianas o de pozo ordinario.

3) Causado con ocasión de labores de pozo artesiano, socavón o galería. Tratándose de pozos ordinarios, pueden abrirse libremente, guardadas las distancias legales estudiadas, «aunque resulten amenguadas las aguas de sus vecinos» (art. 19). No obstante, algunas disposiciones administrativas han tratado de poner límite a este derecho en determinados aspectos, pero en su detalle no podemos entrar. En definitiva, los pozos ordinarios están protegidos frente a los artesianos por el artículo 23, pero ellos pueden

perjudicar a los artesianos u otros ordinarios, guardadas, en todo caso, las distancias legales.

4) Derecho preexistente, legítimamente adquirido. Es decir, derivado de concesión administrativa de aguas públicas, prescripción adquisitiva de veinte años, título otorgado por concesión del dueño del fundo, o fundado en la propiedad del mismo fundo, cuando se trate del dueño de éste. En todo caso las instalaciones deben estar autorizadas por la autoridad administrativa e inscritas en el Registro de Aguas subterráneas.

B) *Limitaciones derivadas del principio de respeto a la propiedad ajena.*

Otra ley de verdadera garantía, por presumir que a menor distancia pueden resultar perjudicadas las edificaciones ajenas, es aquella limitación consistente en prohibir labores de pozos artesianos, socavones o galerías a menor distancia de cuarenta metros de edificios ajenos, ni dentro de una pertenencia minera sin previa estipulación del resarcimiento de perjuicios (art. 24 Ley de Aguas).

C) *Limitaciones derivadas de razones de policía.*

Por razones de policía, y en aras del respeto y garantías que merecen el buen funcionamiento de los servicios públicos, se establecieron ya en la propia Ley de Aguas una serie de limitaciones, que han tenido un profuso desarrollo en las reglamentaciones administrativas posteriores y peculiares de aquellos servicios.

Como garantía general preventiva se estableció en el artículo 24 de la Ley de Aguas la prohibición de las labores mencionadas de pozos artesianos, socavones o galerías a menor distancia de cuarenta metros de un ferrocarril o carretera sin licencia administrativa, ni dentro de la zona de los puntos fortificados sin permiso de la autoridad militar.

Analizaremos de modo especial las disposiciones administrativas reguladoras de las limitaciones por razones de salubridad y seguridad públicas, seguridad de las carreteras, seguridad de los ferrocarriles y seguridad de los propios trabajos de investigación.

a) *Limitaciones derivadas de razones de seguridad y salubridad públicas.*

En las autorizaciones para alumbrar aguas subterráneas pueden imponerse otras limitaciones que estén dentro de las facultades de policía del artículo 227 de la Ley de Aguas, ha declarado la sentencia de 11 de mayo de 1962.

Corresponde a la Administración la vigilancia de las aguas de dominio privado, limitadas a lo que afecta a la salubridad pública o a la seguridad de personas y bienes; las aguas alumbradas en concesiones mineras están sujetas a lo que dispone el artículo 39 de la Ley de 19 de julio de 1944 (art. 1.º, c) del Reglamento de Policía de Aguas y sus Cauces, de 14 de noviembre de 1958).

b) *Limitaciones derivadas de razones de seguridad para las carreteras.*

El Reglamento de Policía y Conservación de Carreteras de 29 de octubre de 1920 exige la licencia administrativa para establecer pozos a menos de 40 metros de la carretera, mediados desde las aristas exteriores de sus explanaciones (art. 38). Las licencias las concede la Alcaldía, previo informe del Ingeniero afecto al servicio de la carretera (arts. 39 a 42).

c) *Limitaciones derivadas de razones de seguridad para los ferrocarriles.*

El Reglamento de Policía de Ferrocarriles de 8 de septiembre de 1878 prohíbe la construcción de pozos o tomas de aguas a menos de 20 metros a uno y otro lado del ferrocarril, sin previa autorización (arts. 4 y 11); la licencia la concede el Alcalde, previo informe de la Inspección facultativa (arts. 12 y 13).

d) *Limitaciones derivadas de razones de seguridad de los trabajos.*

La investigación y aprovechamiento de aguas subterráneas es objeto de la inspección y vigilancia del Cuerpo de Ingenieros de

Minas, según el artículo 1.º del Reglamento de Policía Minera y Metalúrgica de 23 de agosto de 1934 (vigente, según el artículo 76 de la Ley de Minas de 19 de julio de 1934), a los fines de dicho Reglamento, que son los de protección de los obreros contra los peligros que amenazan su salud o su vida, seguridad de los trabajos, protección del suelo, cumplimiento de las leyes sociales... (artículo 3.º).

Por su parte, el artículo 5.º del Decreto de 23 de agosto de 1934 sobre catalogación y aprovechamiento de aguas subterráneas se remite al artículo 208 del mencionado Reglamento, el que especifica que los trabajos de investigación y aprovechamiento de agua se ejecutarán bajo la inspección y vigilancia de las Jefaturas de Minas; si los trabajos se efectúan por el Estado o están subvencionados por éste, las funciones de dirección, inspección y vigilancia corresponden al Instituto Geológico y Minero.

Como epílogo de este cúmulo de limitaciones policiales, podemos decir que su observancia y vigilancia dará lugar a una actividad característica de la Administración. Pero su regulación configura la propiedad de las aguas subterráneas y, en definitiva, suponen una serie de trabas al ejercicio de aquel, en principio, libre derecho del propietario del fondo para la investigación de las mismas.

En el ejercicio de esta actividad la Administración someterá, a veces, la apertura de pozos a la previa obtención de una licencia, exigirá una declaración del propietario para la catalogación de las aguas halladas, autorizará la puesta en marcha de las instalaciones, inscribirá los aprovechamientos, etc.

D) *Limitaciones derivadas de la importancia social de esta riqueza.*

a) *Derechos del descubridor.*

Vimos en su momento cómo la Comisión redactora de la Ley de Aguas trató de conciliar los intereses contrapuestos del propietario del terreno y del descubridor de las aguas subyacentes al mismo.

Pero habiendo predominado el interés del propietario del fun-

do, las facultades reconocidas al descubridor han de ser concedidas como verdaderas limitaciones a aquel derecho, una verdadera servidumbre sobre el mismo; el descubridor—en aras a que con su capital y trabajo descubre manantiales escondidos para fecundar campos sedientos—que hiciere surgir a la superficie del terreno las halladas por medio de pozos artesianos, socavones o galerías, será dueño de ellas a perpetuidad (art. 22).

Aunque naturalmente, y de acuerdo con lo expuesto más arriba y regulado por el Código civil (art. 417), necesita la licencia del dueño del predio para realizar la investigación; licencia que hemos estudiado como una de las facultades que integran el dominio de aquél.

En resumen, el dueño del terreno puede conceder o no la licencia, y en esto no hay limitación, sino facultad en ejercicio de un derecho pleno; pero concedida ésta, el descubridor se hará dueño de las aguas alumbradas; en realidad, lo que sucede es que al concederse el permiso, se enajena conjuntamente la titularidad del dominio de las aguas subterráneas, constituyéndose una verdadera servidumbre sobre el predio a que subyacen.

b) Derechos de los dueños de los predios inferiores.

Por razones también sociales de aprovechamiento de una riqueza que el legislador no puede consentir quede estéril, se explica el derecho concedido a los dueños de los predios inferiores para aprovechar provisionalmente y hacer suyas definitivamente, con ciertas limitaciones, las aguas alumbradas que el dueño de éstas deje abandonadas a su curso natural, no construyendo acueducto para conducir las por los predios inferiores que atraviesen (artículo 22 Ley de Aguas).

c) Obligación de instalar mecanismos para evitar pérdidas.

De signo social es también la obligación impuesta al propietario de aguas artesianas, alumbrada en terrenos de propiedad privada, destinadas al riego, de instalar mecanismo adecuado para interrumpir la salida de aquéllas durante el tiempo en que no

se utilicen para el indicado fin. (Decreto de 12 de noviembre de 1954, art. 1.º)

d) Reservas de zonas y perímetros de protección.

En determinadas regiones se han efectuado reserva de zonas para su alumbramiento por el Estado, o señalado perímetros de protección de las existentes, ante la necesidad de satisfacer las inaplazables necesidades públicas, especialmente el abastecimiento de las poblaciones.

En Canarias, la Ley de 24 de diciembre de 1962 sobre aprovechamientos y auxilios, a fin de que la Administración pueda tener un título legítimo de intervención en determinadas zonas para resolver las necesidades de abastecimientos de aguas a poblaciones que encuentran dificultades en el actual sistema, autoriza al Ministerio de Obras Públicas para reservarse los caudales de aguas subterráneas no alumbradas que exijan el interés público o la utilidad social, con las indemnizaciones a que haya lugar de acuerdo con la Ley de Expropiación forzosa (art. 2.º); las obras del alumbramiento serán efectuadas por el Ministerio de Obras Públicas (Orden de 27 de junio de 1963 desarrollando el artículo 2.º de la Ley de 24 de diciembre de 1962, citada).

Asimismo, y ante la importancia de los abastecimientos de agua a Villa Cisneros y El Aaiun, para evitar la inutilización o defectuoso desarrollo del manto acuífero que resolvió este servicio y que fué hallado merced a los trabajos del Servicio Geológico y Minero de la Dirección General de Plazas y Provincias Africanas, se han establecido perímetros de protección de los respectivos yacimientos de aguas, en un radio de 40 kilómetros a partir de la torre de la ciudad de Villa Cisneros (art. 1.º de la Orden de 22 de octubre de 1963), y de 20 kilómetros a partir del mismo punto de la ciudad de El Aaiun (art. 1.º de la Orden de 3 de diciembre de 1963).

III. CONCLUSIONES

Como hemos visto a lo largo del presente trabajo, un principio campea en la legislación española en materia de aguas subterrá-

neas: el de accesoriadad de las mismas con relación al fundo en que subyacen; consecuencia del mismo es su naturaleza de dominio privado, cuando se encuentran en fundos de esta índole.

A pesar de las limitaciones de policía, y el necesario respeto a los derechos preexistentes, es evidente que nuestro legislador, si ha sido, en general, juzgado como avanzado, por razón de considerar al agua, no como en otras legislaciones, simple elemento que sirve o daña, sino como elemento de transformación económica que el Estado debe regularizar en beneficio de la Nación..., proclamando el principio de la naturaleza pública de las aguas corrientes, en cambio, con relación a las subterráneas ha seguido aferrado al arcaico principio del Derecho romano de considerar su propietario al dueño del predio, con un sentido quiritarario y absoluto, en consonancia con la época de la Ley de Aguas de 1879, pero, por ello mismo, no acorde con las actuales tendencias de sentido social del derecho de propiedad.

Hoy, en que tan trascendentales se muestran estas investigaciones para la revalorización de las tierras de secano y para nuestros planes de desarrollo turístico en las más importantes zonas agrícolas del país, que por su clima, favorable a la agricultura, son a la vez objeto de predilección por la corriente turística, principal fuente de divisas para el Estado, y factor económico de importancia superior a la tradicional de exportación agrícola, sería preciso cambiar este signo de accesoriadad de las aguas subterráneas, porque su valor, en muchas ocasiones, es incalculablemente mayor que el del predio a que subyacen, y porque constituyen una riqueza de carácter social que no puede quedar, que no debe quedar, por más tiempo a merced de la licencia del dueño del predio.

Las aguas subterráneas, riqueza oculta de valor incalculable, fermento indispensable para la vida (abastecimiento, agricultura, industria, turismo), factor de prosperidad y desarrollo de los pueblos, no puede permanecer por más tiempo improductiva en gran parte (a pesar de los esfuerzos estatales: Instituto Geológico y Minero, Instituto Nacional de Colonización), mientras los campos se resecan y las poblaciones y el bienestar de los pueblos las demandan con urgencia.

Y para ello es precisa una configuración nueva de esta propiedad, con un sentido más social, en función de la utilidad pública que representa su investigación y explotación, y con una construcción jurídica de cosa principal con relación al fundo en que subyacen, atribuyendo su propiedad a la Nación—bien dominio público—, como las aguas corrientes superficiales, o haciéndolas al menos, aun en su actual configuración de bien de dominio privado, susceptibles de una declaración de utilidad pública—como sucede con las minero-medicinales—, a fin de poner su investigación y explotación a disposición del investigador que haya instado y obtenido aquella declaración.

De cualquier forma, el propietario del terreno no puede ser por más tiempo el «perro del hortelano» de las aguas subterráneas que discurren bajo su fundo.

Antecedentes de esta orientación los encontramos en la legislación de minas, extensiva a los hidrocarburos y minerales radiactivos, y en la regulación de las mismas aguas subterráneas de naturaleza minero-medicinal.

«Todas las sustancias minerales, orgánicas o inorgánicas son bienes de la Nación», dice el artículo 1.º de la Ley de Minas; y, según esto, somete los minerales de la Sección B) a un régimen de permisos de investigación al primer solicitante—con obligación del dueño del terreno comprendido en el perímetro de la investigación a permitir la ocupación temporal de la superficie necesaria, previa indemnización por la ocupación o perjuicios, fijada por la Jefatura de Minas en caso de desacuerdo (art. 18)—y de permisos de explotación, con posibilidad, en caso de desacuerdo de los dueños de la superficie, de aplicar la Ley de Expropiación forzosa por causa de utilidad pública (que lleva consigo toda concesión de explotación) o acordarse la ocupación temporal de terrenos con arreglo a dicha Ley de Expropiación forzosa (art. 40). La misma Ley de Minas somete las rocas de la Sección A) a la expropiación forzosa a favor de explotadores o transformadores cuando alcancen suficiente importancia y el interés público lo aconseje (art. 5.º); con posibilidad, incluso, de que, cuando lo justifiquen superiores necesidades de interés nacional, se realice la explotación por particular que lo solicite, caso de negativa del

dueño del terreno a realizarlo por sí o por tercera persona, previa indemnización al propietario del predio por la ocupación de la superficie durante el tiempo necesario y por los daños causados, con arreglo a los trámites de la Ley de Expropiación forzosa en caso de desacuerdo (art. 6.º), a pesar de que se autoriza, en general, a los dueños de los terrenos en que se encuentran dichas rocas a aprovechar estas sustancias «como de su propiedad», cuando lo estimen oportuno, o ceder a otros su explotación.

Pero a nuestros efectos puede ser más interesante todavía, por más cercano, la actual regulación de otra clase de aguas, también subterráneas, aunque calificadas jurídicamente de «minero-medicinales». La propiedad de estas aguas tiene la misma naturaleza y régimen que las «subterráneas» en general, por la asimilación que con relación a éstas efectúa el artículo 16 de la Ley de Aguas, que es la Ley que regula a ambas; y el Estatuto sobre la explotación de las Aguas Minero-medicinales de 25 de abril de 1928 confirma esta naturaleza (arts. 3.º y 4.º). Pues bien, según este Estatuto, puede obtenerse una autorización de la Dirección General de Sanidad, en defecto de acuerdo con el dueño del terreno y previo depósito de fianza e informe favorable de una Comisión oficial, para realizar cavas o excavaciones en terrenos de propiedad ajena, previo justiprecio y abono de los perjuicios al dueño de los mismos (art. 4.º); e, incluso, puede obtenerse una declaración de utilidad pública de un manantial por parte de su propietario (bien sea dueño del terreno o mero descubridor), con derecho a la expropiación forzosa de los terrenos necesarios para llevarla a efecto y defender la pureza e integridad del caudal (art. 8.º).

Y resulta paradójico lo avanzado de tales regulaciones de las sustancias minerales, orgánicas e inorgánicas, y de las aguas minero-medicinales, si se comparan con la actual legislación de las aguas «subterráneas», porque, considerado su dominio como privado, y atribuída su titularidad al dueño del terreno o al alumbrador con licencia en todo caso de aquél, no queda al particular dispuesto a invertir su capital en tales alumbramientos en finca ajena, recurso legal alguno para llevar a cabo las labores de

sondeo o explotación frente a la negativa del omnipotente dueño de aquélla.

Sin menoscabar la importancia «nacional» o de «utilidad pública» de toda sustancia mineral o de las aguas minero-medicinales, respectivamente, creemos que las aguas «subterráneas» no son, como resumen de todo lo dicho, de importancia menor que aquéllas, y merecen del legislador una configuración nueva, que, modificando la legalidad vigente de acuerdo con las directrices expuestas, ponga a la iniciativa privada en condiciones de colaborar con los organismos oficiales mencionados en el desarrollo de la investigación y explotación de riqueza tan trascendental para tantos aspectos de la vida nacional.